ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

Науковий журнал

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

Свідоцтво про державну реєстрацію – серія КВ № 19320-9120 ПР від 05.07.2012

Передплатний індекс – 99881

Виходить 6 разів на рік

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

ISSN 2078-3736

У номері

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

ЦИВІЛІСТИКА

ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ, ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

3
2015

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

3 • 2015

Науковий журнал

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

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

Редакційна колегія не завжди поділяє позицію автора

За точність викладеного матеріалу відповідальність покладається на авторів

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

Рукописи не рецензуються і не повертаються

Ухвалено до друку та поширення через мережу Internet Вченою радою Дніпропетровського гуманітарного університету (протокол № 5 від 12.02.2015 р.)

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

© ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет», 2015
© Всеукраїнський фонд юридичної науки академіка права В.В. Сташиса, 2015
© Національна академія внутрішніх справ, 2015

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

АЛИЕВ СУБХАН ФАРМАИЛ,
доктор философии по праву,
доцент кафедры конституционного права
(Белорусский государственный университет)

УДК 341.231.14

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ РЕАЛИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ НОРМ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

В статье определена проблема сотрудничества международного и национального права в реализации международно-правовых норм защиты прав человека. Наряду с универсальными договорными механизмами международно-правовых норм в области защиты прав человека существуют также региональные договорные механизмы, отражающие особенности различных регионов. Специфичность региональных договорных механизмов заключается в том, что признак, характерный для одного региона, может отсутствовать в другом регионе. Например, правила, присущие арабским государствам, где действуют исламские религиозные правила, могут не встречаться в Африке или Америке. Положения в Конституции АР, связанные с международно-правовыми нормами, еще более конкретизированы в иных законодательных актах, где установлено непосредственное применение международно-правовых норм. Под внутригосударственным организационным механизмом понимается совокупность органов, действующих в целях обеспечения реализации международно-правовых норм в сфере прав человека. Под правовой деятельностью таких органов понимается разработка, принятие и применение правовых актов. Такая деятельность осуществляется законодательными, исполнительными, судебными, правоохранительными органами.

Ключевые слова: *международное и национальное право, государственное управление, права человека, правовая защита, правовое обеспечение, правительство, реализация, оборона, акционер, государство, регистрация, общее право.*

У статті визначено проблему співпраці міжнародного та національного права в реалізації міжнародно-правових норм захисту прав людини. Поряд з універсальними договірними механізмами міжнародно-правових норм у галузі захисту прав людини існують також регіональні договірні механізми, що відображають особливості різних регіонів. Специфічність регіональних договірних механізмів полягає в тому, що ознака, характерна для одного регіону, може бути відсутньою в іншому регіоні. Наприклад, правила, властиві арабським державам, де діють ісламські релігійні правила, можуть не зустрічатися в Африці чи Америці. Положення в Конституції АР, пов'язані з міжнародно-правовими нормами, ще більш конкретизовані в інших законодавчих актах, де встановлено безпосереднє застосування міжнародно-правових норм. Під внутрішньодержавним організаційним механізмом розуміється сукупність органів, що діють з метою забезпечення реалізації міжнародно-правових норм у сфері прав людини. Під правовою діяльністю таких органів розуміється розробка, прийняття і застосування правових актів. Така діяльність здійснюється законодавчими, виконавчими, судовими, правоохоронними органами.

Ключові слова: *міжнародне та національне право, державне управління, права людини, правовий захист, правове забезпечення, уряд, реалізація, оборона, акціонер, держава, реєстрація, загальне право.*

The article defined the problem of mutual relationship of international and municipal law about realization of international legal norms in the field of human rights. In the field of human rights protection mechanisms of universal agreement, along with the specific features of different regions, reflecting regional agreement there are mechanisms of international law. The specifics of the agreement is that a region which is common to other regions may be in terms of regional. For example, the existence of islamic religious rules for arab countries in Africa or America can be found in the usual manner. International legal norms of international law in the Constitution of the Republic of Azerbaijan in connection with the application of the provisions of other legislation more specifically, is set to direct. Internal legal mechanism to ensure the implementation provides a set of norms of international law in the field of human rights, as the operating body. Speaking of such a body of legal activity, development, and implementation is planned adoption of legal acts. This activity implements the legislative, executive, judicial, law enforcement agencies.

Key words: *international and municipal law, public administration, human rights, protection of human rights, legal support, power, realization defense, shareholders, government, incorporation, common law.*

Учитывая, что почти все государства мира являются членами ООН, можно считать Устав ООН универсальным правовым фундаментом прав человека.

Конвенции универсальных прав человека. После 18-тилетних подготовительных работ Генеральное Собрание ООН приняло в 1966 году два международных пакта – Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный Пакт о гражданских и политических правах. В 1976 году эти пакты вступили в силу после ратификации 35 государствами. Согласно сведениям за 2013 год, Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах подписали 160 государств, а Международный Пакт о гражданских и политических правах – 164 государства. Данный факт дает основание полагать, что пакты имеют глобальную силу и влияние.

В период холодной войны различие идеологических взглядов Запада и Востока было связано с неподготовленностью и непринятием пактов в течение длительного времени. Запад, принимающий Европейскую Конвенцию о правах человека в качестве модели, был предрасположен к ограничению положений пактов. Западные европейские государства для защиты человека от государственного вмешательства больше доверяют судам и были заинтересованы в реализации прав, закрепленных в пактах посредством судов. Государства же восточного блока были заинтересованы в защите экономических, социальных и культурных прав человека и возложении на государство обеспечения соблюдения этих прав.

Вместе с Всемирной Декларацией прав человека данные пакты именуются «Биллом о правах человека». В целом подписание и вступление в силу пактов превратило утопические идеи, связанные с правами человека, в систему обязательной правовой силы. Это является базовым договорным механизмом в реализации международно-правовых норм в области прав человека.

Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах является основным комплексным документом в области универсальной защиты экономических, социальных и культурных прав. В Пакте права разделены по частям. Первая часть Пакта устанавливает права человека, связанные с самоопределением, во второй части – обязательства государств, подписавших Пакт, в третьей части – основные гарантии, в четвертой части – имплементация пакта, в пятой части закреплены вопросы, связанные с подписанием и заключительными положениями.

В Пакте частично определены экономические права (статьи 6–8), социальные права (статьи 9–12) и культурные права (статьи 13–15). Согласно статье 16 Пакта, участники-государства обязуются представлять доклады о принимаемых ими мерах и о прогрессе на пути

к достижению соблюдения прав, признаваемых в этом Пакте. Все доклады представляются Генеральному секретарю ООН, который направляет их экземпляры на рассмотрение в Экономический и Социальный Совет в соответствии с положениями настоящего Пакта. Генеральный секретарь ООН также препровождает специализированным учреждениям экземпляры докладов или любые соответствующие части докладов участвующих в настоящем Пакте государств, поскольку такие доклады или части этих докладов относятся к любым вопросам, входящим в рамки обязанностей вышеуказанных учреждений в соответствии с их учредительными актами[2, с. 133].

Пакт не предусматривает процедуру подачи индивидуальных жалоб, однако дополнительный Протокол от 10 декабря 2008 года закрепляет данную процедуру.

Международный Пакт о гражданских и политических правах считается всесторонним комплексным кодифицированным документом в сфере универсальной защиты гражданских и политических прав. Этот Пакт также, как Международный Пакт об экономических, социальных и культурных правах, разделен на части. Первая часть Пакта устанавливает права человека на самоопределение, вторая часть – обязательства государств, подписавших Пакт, в третьей части – основные гарантии (статьи 6–11), в четвертой части – Комитет по правам человека (статьи 28–45), в пятой части – ограничения (статьи 45–46), в шестой части закреплены вопросы, связанные с подписанием и заключительными положениями (статьи 46–53).

Дополнительный Протокол к Пакту, предусматривающий процедуру подачи индивидуальных жалоб, был принят 19 декабря 1966 года Генеральной Ассамблеей ООН. В соответствии с Протоколом Комитет по правам человека вправе принимать к рассмотрению жалобы отдельных лиц, находящихся под юрисдикцией государства, если это государство является участником Пакта и утвердило Протокол, а также признает полномочия Комитета. Наступивший факт и действия рассматриваются сразу после вступления в силу Пакта и Протокола для этих государств. Особенность данной процедуры заключается также в том, что все внутригосударственные средства должны быть исчерпаны и анонимные жалобы не принимаются.

15 декабря 1989 года Генеральной Ассамблеей ООН был принят второй факультативный протокол Международного Пакта о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни. Согласно Протоколу, реализация права каждого на жизнь связана с отменой смертной казни. Участники-государства могут применять смертную казнь лишь в период войны за более серьезные нарушения. Функции контроля соблюдения положений Протокола осуществляются Комитетом по правам человека.

Универсальные договора о специфических правах человека. Эти договора направлены на защиту конкретных прав человека. К этим договорам относятся: Конвенция от 1948 года о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, Конвенция от 1965 года об отмене всех форм расовой дискриминации, Конвенция от 1984 года против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, Конвенция от 2006 года о предотвращении насильственных исчезновений всех лиц.

Среди международных договоров, направленных на защиту отдельных групп (женщин, детей, мигрантов, беженцев и др.), можно отметить следующие договора: Конвенция о статусе беженцев от 1951 года, Конвенция о политических правах женщин от 1952 года, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации против женщин от 1979 года, Конвенция о правах детей от 1989 года, Конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей от 1990 года, Конвенция о защите прав инвалидов от 2006 года.

Региональные договорные механизмы. Наряду с универсальными договорными механизмами международно-правовых норм в области защиты прав человека существуют также региональные договорные механизмы, отражающие особенности различных регионов. Специфичность региональных договорных механизмов заключается в том, что признак, характерный для одного региона, может отсутствовать в другом регионе. Например, правила, присущие арабским государствам, где действуют исламские религиозные правила, могут не встречаться в Африке или Америке.

Основным договорным механизмом в области защиты прав человека в Европе является Европейская Конвенция о защите прав и основных свобод человека. Конвенция, подписанная в городе Риме 4 ноября 1950 года, состоит из 59 статей, за основу взяты положения Всеобщей Декларации о правах человека от 1948 года.

Первый раздел Конвенции (статьи 1–18) именуется «Права и свободы» и закрепляет такие фундаментальные права и свободы, как право на жизнь, запрещение пыток, право на свободу и неприкосновенность, право на справедливое решение суда, право на уважение личной жизни и семейной жизни, свободу мнения, совести и религии, свободу собраний и объединений, право на брак, предотвращение дискриминации.

Второй раздел Конвенции (статьи 19–51) называется «Европейский Суд по правам человека». Европейский Суд толкует нормы Конвенции, его решения признаются государствами-участниками Конвенции и применяются в национальном законодательстве. К этой Конвенции в различные периоды были приняты дополнительные протоколы.

Европейская Социальная Хартия. Принята 18 октября 1961 года. Европейская Социальная Хартия, пересмотренная в Страсбурге 3 мая 1996 года, утверждена с соответствующими заявлениями [1, с. 43]. Основная цель Хартии заключается в обеспечении создания условий, обеспечивающих эффективное осуществление прав человека. Согласно Хартии граждане любой из сторон имеют право заниматься на территории любой другой стороны любой приносящей доход деятельностью на равных основаниях с гражданами этой стороны, за исключением ограничений, вызванных вескими экономическими или социальными причинами.

Парижская Хартия для Новой Европы. Парижская Хартия для Новой Европы как один из важных документов в области защиты прав человека подписана 19–21 ноября 1990 года главами государств-участников на Парижской Конференции Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе [6, с. 32]. В соответствии с Парижской Хартией права и основные свободы человека принадлежат всем людям с рождения, они неотъемлемы и гарантируются законом. Их защита и содействие им – высшая обязанность государств. Соблюдение и полное осуществление прав и свобод человека является основой свободы, справедливости и мира. В Хартии закреплены следующие права и свободы человека: свобода слова, чести и достоинства, совести; свобода выражения своего мнения; свобода ассоциации и мирных собраний; свобода передвижения; право владеть собственностью; единолично или совместно с другими заниматься предпринимательской деятельностью; пользоваться своими социальными, экономическими и культурными правами [5, с. 2].

Межамериканская Конвенция по правам человека была принята на Межамериканской Конференции по Правам Человека, проведенной 22 ноября 1969 года в Сан-Хосе, и вступила в силу 18 июля 1978 года. Конвенция не ратифицирована США, Канадой и некоторыми карибскими государствами, но эта Конвенция сыграла важную роль при подаче жалоб в Межамериканский Комитет по Правам Человека и Межамериканский Суд по Правам Человека за нарушение его положений. Суд как довольно сложная система принял до настоящего времени более 100 решений по делу.

В перечне прав и свобод, провозглашенных в Межамериканской конвенции, не отражены некоторые права, закрепленные в Международном пакте о гражданских и политических правах, такие как: право народа на самоопределение, право этнических, религиозных и языковых меньшинств пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию, исполнять свои обряды, а также пользоваться родным языком и др. [7, с. 257]

Государства-участники Конвенции обязуются уважать права и свободы, закрепленные в Конвенции, обеспечивать для всех лиц, находящихся под их юрисдикцией, свободное и полное осуществление этих прав и свобод без какой-либо дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, экономического, сословного или какого-либо иного социального положения.

Для осуществления прав или свобод, закрепленных в Конвенции, государства-участники обязуются принимать в соответствии со своим национальным законодательством и

конституционными процедурами другие соответствующие меры. Как и в предыдущих международно-правовых документах по защите прав человека, в этой Конвенции также закреплены личная свобода, свобода объединений, право собственности, свобода передвижения. Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть лишен свободы при условии, что это заранее не определено в конституции и законе государства-участника (статья 7).

Сравнительный анализ деятельности европейских и американских региональных органов по защите прав человека показывает, что эта деятельность может быть эффективной лишь на основе сходства политических систем, политической и правовой стабильности, исторического опыта, близости уровня социально-экономического развития, общих правовых традиций. Вышеуказанные факторы подробнее разъясняют причину успеха деятельности Европейской Комиссии и Суда по правам человека по сравнению с Латинской Америкой. Деятельность институциональных механизмов по защите прав человека также слаба и в Азии [8, с. 651].

Хотя по содержанию Американская Конвенция по Правам Человека, принятая Организацией Американских Государств через два десятилетия после Американской Декларации о правах и обязанностях человека от 2 мая 1948 года, сходится с Европейской Конвенцией прав человека, однако отражает и некоторые дополнительные права. К дополнительным правам относятся равенство каждого перед законом (статья 3), национальные права (статья 20), участие в общественной жизни (статья 23) и минимальные социальные права (статья 26). Такие права, как право на работу (статья 6) и право на образование (статья 13), закрепленные в Международном Пакте об экономических, социальных и культурных правах, нашли свое отражение в дополнительном протоколе, принятом 17 ноября 1988 года (Сан-Сальвадорский Протокол). Протокол от 8 июня 1990 года об отмене смертной казни запретил смертную казнь как в мирное время, так и в период войны. Во втором случае государство вправе внести оговорку в связи с особо тяжкими преступлениями.

Африканская Хартия Прав человека и народов. Хартия принята государствами-участниками Организации Африканского Единства 26 июня 1981 года в Найроби, вступила в силу 21 октября 1986 года. В статье 1 Хартии отмечается, что государства-участники, подписавшие этот документ, признают провозглашенные права, свободы и обязанности и принимают законодательные и иные меры для их реализации.

В отличие от азиатских стран, Африканские государства создали в 1981 году региональную организацию по правам человека, приняв Африканскую Хартию о правах человека и народов, предусматривающую специфические особенности задач государств-участников и континента. В этом документе на передний план выдвигаются вопросы самоопределения, борьбы с колониализмом и иностранным господством, проблемы социально-экономического и культурного развития, осуществления суверенных прав на природные богатства и ресурсы.

В Хартии дополнительно приведен перечень гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, устав содержит также коллективные права, в которые включены равенство, самоопределение, право на мир и на здоровую окружающую среду. Круг этих «коллективных прав» неясен и в настоящее время. В Хартии также отмечены обязанности каждого перед своей семьей и обществом, государством и иными правовыми обществами и международным сообществом. Еще подчеркивается тот факт, что пользование гарантируемыми правами ограничивается обязанностью их осуществления с учетом прав других, коллективной безопасности, морали и общественного интереса.

Важное место в Хартии заняли такие права, как право на международный мир и безопасность, на развитие, на благополучную окружающую среду и иные права, имеющие особое значение для ликвидации остатков колониализма и для свободного развития Африки. Хартия предусмотрела также создание Комиссии по правам человека и народов.

В Хартии, в отличие от Европейской и Межамериканской конвенции, проводится различие между единичными нарушениями прав индивидов и теми, которые «свидетельствуют

о существовании многочисленных случаев массовых и грубых нарушений прав человека и прав народов» (статья 58). Если Африканская комиссия, изучив сообщения, приходит к выводу о наличии в той или иной стране систематических нарушений прав человека и прав народов, она извещает об этом Ассамблею глав государств и правительств. По поручению Ассамблеи Комиссия проводит всестороннее расследование таких случаев и представляет ей свой доклад с выводами и рекомендациями.

Обязанность осуществления мониторинга Хартии возлагается на Африканскую Комиссию по правам человека и народов, и в эту Комиссию могут обратиться с жалобой жертвы нарушения прав человека, неправительственные организации и иные лица.

К иным конвенциям Африки можно отнести Африканскую хартию о правах детей, принятую в июле 1990 года, а также дополнительный протокол к Банджульской хартии о правах африканских женщин, принятый 11 июля 2003 года.

Совет Лиги Арабских Государств на Среднем Востоке принял 15 сентября 1994 года Арабскую хартию о правах человека. Ее положения соответствуют в основном Всеобщей Декларации прав человека и Пактам о правах человека от 1966 года. Однако, поскольку эти положения не ратифицированы никаким государством, 22 мая 2004 года была принята пересмотренная версия Арабской Хартии о правах человека. После седьмой ратификации Хартия вступила в силу 15 марта 2008 года.

Контроль за Хартией осуществляет Арабский Комитет по правам человека, состоящий из семи независимых лиц. Этот орган уполномочен рассматривать только отчеты государства, а потому не вправе заниматься индивидуальными жалобами.

Конвенция СНГ по защите прав человека. Конвенция подписана 26 мая 1995 года в Минске. В статье 1 Конвенции отмечается, что договаривающиеся стороны обеспечивают каждому человеку, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, изложенные в настоящей Конвенции.

Международные организационные механизмы. В целом международные организационно-правовые (институциональные) механизмы реализации международно-правовых норм включают государства, организации и органы (комитеты, комиссии, судебные органы). Они осуществляют свою деятельность посредством встреч, переговоров, конференций, согласительных комиссий, судебного разбирательства.

В определении места и роли той или иной организационной формы в процессе реализации норм международного права важными факторами являются уровень сотрудничества, количество участников, заинтересованных в рассмотрении конкретного вопроса, срочность, сложность рассматриваемого вопроса.

Международные организационные механизмы реализации международно-правовых норм в сфере прав человека условно можно объединить с универсальными и региональными организационными механизмами.

Универсальные организационные механизмы. В процессе реализации международно-правовых норм в сфере прав человека особое место занимает непосредственно оперативная деятельность международных межправительственных организаций. Они создаются для координации сотрудничества государств в определенной сфере и оказывают в пределах возможности государствам необходимую помощь в реализации договоров в конкретной сфере сотрудничества. Государства в свою очередь способствуют достижению целей, поставленных в уставах международных организаций.

Что касается правового обеспечения реализации международно-правовых норм, то международные организации могут наделяться весьма широкими и разнообразными полномочиями. Они принимают конкретизирующие акты (например, Декларация о принципах международного права 1970 г., принятая Генеральной Ассамблеей ООН) и акты толкования (Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1974 года об определении агрессии), осуществляют контроль за исполнением международных обязательств (обсуждение докладов о мерах по исполнению обязательств, обсуждение эффективности реализации договоров, осуществление проверок и т. д.).

Международные организации играют важную роль в разрешении международных и национальных споров в сфере прав человека. Они могут предоставлять благотворительные услуги в споре о толковании и применении международно-правовых норм (например, ЮНЕСКО). Они осуществляют функции и правоприменительных органов – от выяснения обстоятельств до принятия решений. Международные организации (деятельность Совета Безопасности и Международного Суда ООН) также применяют санкции.

Механизмы ООН. Механизмы реализации ООН по правам человека основываются либо на договора ООН, либо на устав ООН. Различие между организациями, основанными на договоре или уставе, имеет значение на прагматическом уровне. Организации, основанные на уставе, финансируются членскими взносами участников ООН; организации, основанные на договоре, финансируются лишь за счет добровольных выплат государств-участников договора. В рамках охранительной системы ООН имеются такие органы, как суды, трибуналы, комитеты, специальные процессуальные механизмы, рабочие группы, докладчики, эксперты и представители. В настоящее время действуют следующие суды и трибуналы:

- Международный Суд Правосудия (Гаага);
- Международный уголовный суд;
- Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии;
- Международный уголовный трибунал по Руанде.

К судам и трибуналам (гибридные трибуналы), созданным на основе взаимного согласия ООН и национальных правительственных органов, относятся следующие:

- Специальный суд по Сьерра-Леоне;
- уголовная группа суда и апелляционный суд города Дили (Восточный трибунал Тимор);
- Миссия ООН по делам Временной администрации в Косове, Группа Судов Косово;
- Чрезвычайные судебные палаты в Камбодже.

Международный Суд Правосудия рассматривает только дела между межгосударственными или межправительственными организациями (ЮНИСЕФ, Всемирная Организация Здравоохранения), а лица или неправительственные организации в юрисдикцию Международного Суда Правосудия не включены. Международный Уголовный Суд, судопроизводство по делам, поступившим в Международный Уголовный Трибунал Югославии и Руанды, а также иные гибридные уголовные суды, осуществляются посредством своих соответствующих прокуроров. Лица не могут быть судимы в конфиденциальном порядке. Несмотря на это, эти трибуналы считают неправительственные организации и иные неправительственные органы советниками в судебном процессе.

Кроме того, существуют несудебные органы квазисудебного характера, созданные на договорной основе, к которым относятся следующие:

- Комитет по правам человека;
- Комитет по ликвидации расовой дискриминации;
- Комитет против пыток;
- Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин.

До создания этих органов лица обращались к государствам с соответствующими договорами для создания соответствующих органов. Однако эти квазисудебные органы осуществляют только определенные меры. Эти органы не позволяют государствам оказывать влияние на последствия своей деятельности. Иные органы и процедуры ООН имеют недостаточные или несудебные полномочия. В последнее время рабочие группы ООН начали принимать в связи с арестами обоснованные решения, поддерживающие развитие международного права.

Трибуналы ООН на договорной основе. Несмотря на то, что существуют многочисленные декларации, стандарты, договора в связи с правами человека и гуманитарным правом, были созданы судебные и квазисудебные органы для рассмотрения дел только на основе пяти из них: (1) на основе Римского Договора – Международный Уголовный Суд, (2) Международного Пакта о гражданских и политических правах и его факультативного протокола – Комитет по правам человека, (3) Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловеч-

ных или унижающих достоинство видов обращения и наказания – Комитет против пыток, (4) Конвенции по ликвидации всех форм расовой дискриминации – Комитет по ликвидации расовой дискриминации, (5) Факультативного протокола к Конвенции по ликвидации всех форм дискриминации против женщин – Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин [10, с. 7].

Трибуналы ООН, основанные на уставе, и иные механизмы. К этим трибуналам относятся: Международный Суд Правосудия (Гаага), Международный Уголовный Суд бывшей Югославии, Высшая Комиссия ООН по правам человека, Процедура 1503, Процедура 1235, Международная Организация Труда, Высшая Комиссия ООН по делам беженцев.

Тематические механизмы – это механизмы, состоящие из специальных докладчиков, назначенных Комиссией ООН по правам человека для решения проблем, возникающих в различных областях прав человека и различных странах. Специальные докладчики отчитываются о проделанной работе перед Комиссией по правам человека.

Внутригосударственный нормативный механизм. Основной целью, стоящей в настоящее время перед государствами как будущими носителями обязательств в области прав человека, является реализация прав. Государства под предлогом своей независимости, руководствуясь принципом территориального суверенитета, не могут избежать реализации прав человека и защиты в рамках своих территорий. Международный контроль и механизмы исполнения завершают национальные судебные процедуры и играют вспомогательную роль в слабых отраслях при осуществлении превентивных мер относительно нарушения государственными органами прав человека, устранении нарушений и назначении наказаний. Выбор средств реализации прав человека на национальном уровне устанавливается индивидуально отдельными государствами. Международное право устанавливает определенные минимальные стандарты в данной области. Таким образом, государства обязаны:

• создавать возможность реализации прав человека на национальном уровне и обеспечивать эффективные национальные правовые средства при правонарушении;

• расследовать предполагаемые правонарушения и начать уголовное преследование преступников при особо тяжких правонарушениях;

• выплачивать компенсации жертвам правонарушений или обеспечивать их реабилитацию;

• предотвращать предполагаемые правонарушения.

Государство свободно определяет, на какие органы следует возложить эти обязанности. Кроме судебных органов, определяющих ответственность за нарушение прав человека, можно отметить такие органы, как органы административной власти, национальные комиссии в области прав человека, институт омбудсмена.

А. Обеспечивать права человека эффективными правовыми средствами защиты. Основные договора в области прав человека признают право обжалования решений государственных органов, нарушающих права лиц на национальном уровне. Статья 2 Международного Пакта о гражданских и политических правах обязует государства обеспечить любому лицу, права и свободы которого нарушены, эффективные средства правовой защиты, даже если они нарушены государственными чиновниками. В статье 13 Европейской Конвенции по правам человека отмечается, что каждый, чьи права и свободы, признанные в настоящей Конвенции, нарушены, имеет право на эффективное средство правовой защиты до вмешательства национальных полномочных органов, действовавших в официальном качестве. Соответствующая статья предусматривается и в статье 25 Американской Конвенции по правам человека и статье 23 Африканской Конвенции по правам человека. Другие договора в этой области предусматривают наличие такой нормы права, согласно которой жертвы нарушений прав человека до обращения в международные организации должны пройти все местные средства правовой защиты.

Б. Обязанности расследования, преследования и наказания. Из решений Комитета ООН по правам человека, Европейского и Американского Суда по правам человека следует, что в случаях применения пыток и нарушения права на жизнь или насильственных исчез-

новений людей в соответствии с национальным законодательством государственные органы путем преследования и эффективного расследования должны наказать ответственных за эти нарушения. Согласно практике Межамериканского Суда по правам человека, правила амнистии не относятся к наказаниям лиц, ответственных за нарушения указанных прав или преступления против человечества.

С. Обязанность по обеспечению компенсацией. Ряд международных и региональных договоров охватывает нормы, определяющие компенсацию за нарушение прав человека. Данный вопрос особенно ясно отражен в статье 6 Конвенции по ликвидации расовой дискриминации и в статье 24 Конвенции о предотвращении насильственного исчезновения всех людей от 2006 года. Точно также в статье 14 Конвенции против пыток отмечается, что государства должны обеспечивать полное восстановление прав жертвы пыток необходимыми средствами правовой защиты и признавать их право на получение справедливой и адекватной компенсации. Статья 39 Конвенции о правах ребенка обязует государства принимать все необходимые меры для того, чтобы содействовать физическому и психологическому восстановлению и социальной реинтеграции ребенка, являющегося жертвой любых видов пренебрежения, эксплуатации или злоупотребления, пыток или любых других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения, наказания или вооруженных конфликтов. В общих конвенциях по правам человека право на компенсацию особо предусматривается и в случаях незаконного ареста и содержания.

Д. Обязанность по осуществлению предупредительных мер. Само эффективное исполнение прав человека обусловливает необходимость принимать предупредительные меры относительно нарушений.. О принятии предупредительных мер относительно нарушений в области прав человека существует ряд открытых договорных обязательств. Статья 2 Конвенции против пыток возлагает на государства обязательство, согласно которому все государственные органы должны предпринимать эффективные законодательные, административные, судебные и другие меры для предупреждения актов пыток на любой территории под его юрисдикцией. Конвенции против расовой дискриминации, о ликвидации дискриминации в отношении женщин и против случаев исчезновения также обязуют государства принимать законодательные и административные меры для осуществления предупредительной (превентивной) деятельности.

Реализация международно-правовых норм в сфере прав человека в области внутригосударственных отношений является деятельностью субъектов отношений, указанных в соответствии с нормами международного права. Обязательство участников внутригосударственных отношений по соблюдению норм международного права в своей деятельности закрепляется внутригосударственными правовыми актами [6, с. 80].

В национальном законодательстве действуют достаточное количество норм, связанных с тем, что полномочные государственные органы основываются в своей деятельности не только на Конституции, но и на нормах международного права соблюдают их. Например, в статье 2 Закона об адвокатах и адвокатской деятельности отмечается, что законодательство об адвокатах и адвокатской деятельности состоит из настоящего Закона и иных законодательных актов Азербайджанской Республики, а также международных договоров, подписанных Азербайджанской Республикой.

В национальном законодательстве действуют также нормы, по которым полномочные органы в своей деятельности как реализуют международно-правовые нормы, также и осуществляют в этой сфере международное сотрудничество. Например, в статье 6 Закона АР о Прокуратуре отмечено, что Прокуратура в предусмотренном законодательством порядке устанавливает связи с соответствующими органами зарубежных стран и международными организациями и в пределах своих полномочий принимает участие в решении вопросов, вытекающих из международных договоров, поддерживаемых Азербайджанской Республикой [10, с. 6].

Международное право имеет одну систему, более двухсот национально-правовых систем. В таком случае взаимосвязь международного и внутригосударственного права раскры-

вается различными путями в зависимости от национально-правовых систем. В целом порядок реализации международно-правовых норм в сфере внутригосударственных отношений является суверенным правом государств. По такому вопросу в государства не вмешиваются. Существуют также исключения из данного правила. В таких случаях в самом международном договоре закрепляются конкретные способы реализации (принятие закона, внесение изменений в законодательство, принятие административных актов, обеспечение применения наказания и т. д.) [9, с. 26].

Следующим аспектом реализации международно-правовых норм во внутригосударственных отношениях является объективное и необходимое содействие национального права, оказанное международному праву. Международное и национальное право являются независимыми системами, поэтому в реализации международно-правовых норм необходимо содействие национального права. Опыт показывает, что большинство международно-правовых норм реализуются посредством национального права. Международно-правовые нормы возлагают в общем виде обязательство не на отдельные государственные органы или должностных лиц, а на государства. Однако деятельность государств осуществляется посредством именно государственных органов и должностных лиц. Их же деятельность регулируется национальным правом. Любая норма международного права при исполнении государствами нуждается в содействии национально-правовых норм.

Список використаних джерел:

1. Международное право. Конспект лекцій // О.Е. Щербинина, В.В. Терешкова, Т.Ю. Сидорова, Э.А. Павельева. – Красноярск, ИПК СФУ, 2008.

2. Зимненко Б.Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. Общая часть, курс лекций. – М. : Российская академия правосудия, Статут, 2010.

3. The evolution of international human rights: Visions Seen. Edt. Paul Gordon Lauren. 2nd edition. – Philadelpia : University of Pennsylvania Press, 2003.

4. Optional Protokol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 10 december 2008. UN Doc. A/63/435.

5. Barnhizer D. Effective Strategies for Protecting Human Rights: Economic Sanctions, Use of National Courts and International Fora and Coercive Power.Ashgate Publishing Company, 2001.

6. Newman F. Weissbrodt. International Human Rights. Law, Policy and process. Cincinatti, 1990.

7. Yamake H. Asia and human rights. The international dimensions of human rights. Vol. 2.

8. İnternational Human Rights and Humanitarian Law. Treaties, Cases and Analysis // Martin F.F., Schnably S.J., Wilson R.J., Simon S J., Tushnet V.M. – New-York, Cambridge University Press, 2006.

9. İACtHR, Chumbipuma Aguirre and others v Peru (Barrios Altos Case), Series C, No75 (2001) paras 41 ffand Almonacid-Arellano et al v Chile, Series C, No 154 (2006) paras 108 ff.

10.Freeman M. Human Rights: An Interdisciplinary approach. 2-nd Edition. – Cambridge : Polity Press, 2011. – P. 119–125.

БЕЛІНСЬКИЙ Ю. Є.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін
*(Дніпропетровський
гуманітарний університет)*

УДК 342.7:331.556.4(477)

ЩОДО МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ОКРЕМИХ ПРАВ І СВОБОД ГРОМАДЯН УКРАЇНИ ЗА КОРДОНОМ

Розглянуто механізм регулювання, захисту реалізації окремих прав громадян України: права на підприємницьку діяльність, права на працю, на заробітну плату тощо. Запропоновано законодавчі зміни щодо захисту прав людини за кордоном.

Ключові слова: *право на підприємницьку діяльність, право на працю, на заробітну плату, механізм захисту економічних прав і свобод громадян, допомога трудовим мігрантам, кодифікація законодавства у сфері прав людини.*

Рассмотрен механизм регулирования, защиты реализации отдельных прав граждан Украины: права на предпринимательскую деятельность, права на труд, на заработную плату и т.д. Предложены законодательные изменения относительно защиты прав человека за рубежом.

Ключевые слова: *право на предпринимательскую деятельность, право на труд, на заработную плату, механизм защиты экономических прав и свобод граждан, помощь трудовым мигрантам, кодификация законодательства в сфере прав человека.*

The article considered the mechanism of regulation, protection of exercise of individual rights of citizens of Ukraine: right to do business, right to work, right to wages, etc. Legislative changes regarding protection of human rights abroad are proposed.

Key words: *right to do business, right to work, right to wages, mechanism of protection of economic rights and freedoms of citizens, assistance to migrant workers, codification of the law on human rights.*

Вступ. Проблема прав людини зв'язана зі взаємним існуванням людей у суспільстві. Необхідність регулювання суспільних відносин приводить до появи різних за своєю природою норм, а нормативні обмеження людини, які виникають у зв'язку з цим, – до появи понять свободи, справедливості, а в остаточному підсумку – прав людини.

Ядром, системотвірним елементом правового статусу людини і громадянина є права, свободи та обов'язки людини і громадянина. У правах, свободах та обов'язках не лише фіксуються стандарти поведінки, які вважаються обов'язковими, корисними, доцільними для нормальної життєдіяльності суспільства, а й розкриваються основні принципи взаємин держави й особи [5, с. 139].

Права людини – поняття складне й багатогранне, це категорія не лише юридична, а й моральна, політична і навіть філософська. Права людини мають універсальний характер; неподільні, взаємопов'язані та взаємообумовлені, вони є надбанням кожної людини. Британська енциклопедія визначає їх таким чином: «Права належать індивідові, оскільки він

є людиною. Вони співвідносяться з широким континумом цінностей, що універсальні за своїм характером і в деяких значеннях однаково притаманні людським істотам» [13, с. 39].

Громадянин України має достатньо велику кількість прав соціального, політичного, економічного, екологічного, культурного, особистого характеру.

Постановка завдання. Мета статті – з'ясування механізму регулювання, захисту реалізації економічних прав громадян України: права на підприємницьку діяльність, права на працю, на заробітну плату тощо, у повному обсязі.

На сучасному етапі системного реформування, у складних економічних умовах, на жаль, держава не в змозі забезпечити реалізацію економічних прав громадян України: права на підприємницьку діяльність, права на працю, на заробітну плату тощо. Тому увага, яка приділяється останнім часом проблемам трудової міграції українців, спрямовується не на налагодження дієвої системи захисту трудових мігрантів та допомоги їм, а на залякування українців-заробітчан і промоутерських компаній з метою скорочення будь-яких поїздок за кордон. Це спонукало правозахисні організації, наприклад «Київську Русь», ретельно проаналізувати стан законодавства та результати практичної діяльності органів влади України у сфері трудової міграції. Внаслідок проведеної роботи виявилася низка проблем у сфері державної міграційної політики, а відтак з'явилися й пропозиції з їх вирішення [4, с. 10].

Результати дослідження. Слід розпочати з того, що в Україні проблемами трудових мігрантів у межах своїх повноважень опікуються МЗС, Мін'юст, СБУ, МВС, Прокуратура, Мінпраці, Держкомнацміграції, Держкомпідприємництва, Мінфін, ДПА, Державна митна служба, Державна прикордонна служба тощо. Кожен із цих потужних департаментів має низку власних повноважень щодо українців-заробітчан і реалізує власну еміграційну політику. Але конкретної загальної координації між цими органами з питань трудової міграції не здійснює ніхто. Тривалий час ідуть тільки розмови про визначення координуючого органу з питань міграційної політики. Однак руху в цьому напрямку немає.

Іншою важливою проблемою залишається відсутність нормативно-правового забезпечення, яке б суттєво захищало права трудових мігрантів: від концепції міграційної політики України – до повноважень міністерств.

Третьою істотною проблемою є хибне спрямування роботи владних органів та небажання займатися зазначеним питанням.

Таким чином, як нормативно, так і практично робота державницьких структур спрямовується не на захист українців-заробітчан, а передусім на контроль за підприємцями, пов'язаними із цією галуззю.

Не викликає сумнівів, що українець-заробітчанин, маючи на меті поїхати за кордон працювати, повинен і має право ознайомитись із законодавством країни працевлаштування. Принаймні йому потрібно знати положення іноземних законів, які регулюють питання візового режиму, правового статусу іноземців, трудового законодавства, відповідальності за порушення законів, митних і податкових правил.

Знайти відповідну інформацію мовою іноземної держави можна на офіційних сайтах її органів влади. Отримати потрібні документи українською мовою можна також від української діаспори в цій країні. Але віднайти іноземні нормативні акти в офіційному перекладі українською мовою досить складно. Певні департаменти МЗС України дають офіційні переклади лише міжнародних договорів, а відповідні департаменти Мін'юсту офіційно перекладають на українську мову лише акти законодавства Європейського Союзу або його країн-учасниць. Такі документи можуть отримувати лише центральні органи державної влади за їх запитами.

Ясна річ, порядок працевлаштування в різних країнах має бути для українців загальнодоступною інформацією.

На сьогодні порушена система обліку трудових мігрантів.

Більшість консульств України за кордоном відмовляються реєструвати заробітчан, якщо ті планують працювати не більш ніж три місяці.

Для забезпечення законних підстав закордонних поїздок трудових мігрантів і недопущення нелегальної міграції потрібно на відповідному сучасному рівні налагодити обмін інформацією між органами влади.

Доцільно також, як зазначають С. Злобін, Г. Москаль, О. Михайлик, А. Мінюков [4,6,7,8], змінити оцінку роботи правоохоронних органів України, виходячи не з кількості поданих до суду справ, а з попередження незаконних виїздів за кордон, закриття нелегальних напрямів діяльності українських фірм та припинення в'їзду до нашої держави іноземців, які оформлюють українців на роботу за кордон без права в Україні на таку підприємницьку діяльність. Досвід сучасних правозахисних організацій свідчить, що велика кількість іноземних роботодавців наразі не усвідомлює, що працювати з Україною вони можуть лише до першого порушення законів або договорів з їхньої сторони. І навпаки, деякі з іноземців шукають робітників саме в Україні, будучи впевненими, що це не вимагатиме безумовного документального оформлення, соціального страхування, а отже, буде дешево.

Крім того, слід виправляти ставлення до українців-заробітчан деяких органів влади. Адже на четвертому Всесвітньому форумі українців зазначалося, що з-за кордону в нашу державу трудовими мігрантами щорічно ввозяться кошти, які дорівнюють семи відсоткам бюджету України [4]. А це чималий внесок в економіку України, який допомогає вчити наших дітей, будувати житло та інше.

Отже, потрібно на державному рівні підтримувати промоутерські та правозахисні компанії України, які сприяють легалізації трудової міграції. Адже саме легальне оформлення українців-заробітчан легальними промоутерськими структурами унеможливлює торгівлю людьми.

Правоохоронні органи схильні перекладати відповідальність за більшість порушень у сфері еміграції на підприємців України.

При цьому українцям-заробітчанам не пояснюють, що вітчизняні фірми-ліцензіати займаються лише пошуком роботи за кордоном та наданням інформаційно-консультаційних послуг. Повноважень щодо захисту українця за кордоном немає ані у ліцензіатів, ані в органу ліцензування – Мінпраці. Тож промоутерські компанії не відповідають за українця, який виїхав за межі України.

Юридично супроводжувати українця весь період перебування за кордоном можуть лише пов'язані з ним адвокатські та юридичні компанії, які використовують притаманний їм механізм правозахисної роботи.

Зазначу, що розвинуті країни захищають свій ринок праці і, як правило, самі обмежують в'їзд українців. Це є правом будь-якої країни.

Водночас наша держава зацікавлена у поїздках українців саме до надійних країн (Канада, Японія тощо). Тому створення невиправданих обмежень для поїздок українців-заробітчан у такі країни з боку українських посадовців спрямовує потоки емігрантів у нелегальне русло.

Україні слід ще багато зробити для подальшої реалізації задекларованих принципів і правил у сфері реалізації та забезпечення прав людини. Лише наполеглива, кропітка діяльність законодавця, а також співпраця органів державної влади всіх рівнів, громадськості, всіх громадян України дозволить досягти справжньої демократії, належного рівня правової та політичної культури в суспільстві, подолати економічні труднощі, соціальні негаразди.

Найбільш вірогідним шляхом є реформування правової системи України, подальше поглиблення та вдосконалення законодавства щодо захисту прав людини, що має базуватися на міжнародних стандартах, правилах і процедурах. Законодавство у сфері захисту прав людини має бути максимально приведене у відповідність до європейського законодавства у сфері прав людини, в ньому мають бути посилені гарантії встановлених або встановлюваних прав і свобод.

Доцільною, наприклад, вбачається кодифікація законодавства у сфері прав людини та їх правового захисту шляхом розроблення та запровадження проекту Кодексу прав і свобод людини або Кодексу законів про захист прав людини. Такий Кодекс як універсальний

та комплексний нормативно-правовий акт дозволив би всебічно забезпечити реалізацію та захист прав людини в Україні та за її межами, реалізувати всі конституційні гарантії захисту прав і свобод людини. Саме таким актом можуть бути створені належні правові механізми реалізації та захисту гарантованих Конституцією України прав і свобод людини.

Кодекс допоможе реалізувати державну правову політику забезпечення та захисту прав людини, в тому числі політичних, громадянських, соціальних та економічних прав. Він сприятиме не тільки зміцненню законодавчої бази захисту прав людини, а й приведенню її у відповідність до міжнародних нормативно-правових актів щодо захисту прав і свобод людини і забезпечення їх гарантій. До такого проекту Кодексу будуть імплементовані всі міжнародні норми і стандарти захисту прав людини та їх гарантій, а також механізми, які дозволять не лише номінально, а й реально реалізувати захист усіх гарантованих Конституцією України прав і свобод людини. На базі Кодексу можуть бути прийняті спеціальні закони у сфері прав і основних свобод людини, забезпечення їх гарантій. Законодавча реалізація вище запропонованих нормативно-правових новацій дозволила б змінити плани громадян нашої країни.

Доцільним вбачається також прийняття законів «Про сприяння розвитку системи органів несудового захисту прав і свобод людини» та «Про державну підтримку громадських організацій у сфері захисту прав людини» [7, с. 55–57].

Учасники Четвертого Всесвітнього форуму українців висловили пропозиції, що знайшли відображення в проекті його ухвали стосовно необхідності розробки та прийняття Національної програми повернення українців на батьківщину, прискорення схвалення концепцій національної політики щодо українців за кордоном і державної міграційної політики [7, с. 55–57].

Однак вирішення запропонованого завдання зумовило виникнення наступного. Воно полягає у створенні механізму забезпечення прав і свобод громадян, який би вміщував у собі поряд із механізмом правової охорони внутрішньодержавного рівня інший механізм правового регулювання (реалізації, захисту, відновлення), захист економічних прав громадян за кордоном. До складу цього механізму входять органи різних галузей влади, а також норми практично всіх галузей права. Важлива роль у забезпеченні прав і свобод громадян належить органам виконавчої влади: саме у взаєминах із ними найчастіше проявляються взаємини людини й держави. У забезпеченні прав і свобод громадян органами виконавчої влади можна визначити такі напрями:

– дотримання прав і свобод громадян у ході здійснення виконавчо-розпорядницької діяльності;

– створення умов для реалізації громадянами своїх прав;

– охорона прав і свобод громадян;

– захист прав і свобод громадян.

Дані функції органів виконавчої влади є адміністративно-правовими гарантіями, які можна звести до двох великих блоків із:

а) забезпечення прав і свобод особи;

б) охорони.

Висновок. Отже, новаційними пропозиціями щодо забезпечення реалізації економічних прав громадян України за кордоном є:

по-перше, прийняття Верховною Радою Кодексу законів про захист прав людини;

по-друге, активізація діяльності консульських установ, Мін'юсту, Мінпраці та правоохоронних органів щодо укладення міжурядових угод з країнами працевлаштування як з питань трудових відносин, так і у сфері співпраці щодо недопущення порушень прав українців-заробітчан, а також порушення нашими співвітчизниками законодавства України за кордоном;

по-третє, докорінні зміни структури МВС, а саме включення у склад Міністерства внутрішніх справ департаментів: міграційної політики, митної служби, прикордонних військ.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996р. зі змінами. – К. : Український Центр Правничих Студій, 2014. – 124 с.

2. Міжнародний Пакт про економічні, соціальні і культурні права. Українська правнича фундація. – К, 1995.

3. Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2,4,7 та її до Конвенції» // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 40. – Ст. 263.

4. Злобін С. Трудова міграція: правові аспекти // Урядовий кур'єр. – 2006. – 22 вересня. – С. 10.

5. Кравченко В.В. Конституційне право України : Навчальний посібник. – Вид. 4, виправл. та доповн. – К. : Атака, 2006. – 568 с.

6. Мінюков А. Система органів державної влади, що забезпечують конституційні права і свободи людини і громадянина: їх повноваження // Право України. – 2002. – № 4.

7. Михайлюк О. Про правове забезпечення конституційних прав і свобод людини в Україні // Підприємництво,господарство і право. – 2006. – № 9. – С. 55–57.

8. Москаль Г. Правовий статус закордонного українця – особливий (спеціальний) вид правового статусу іноземця// Право України. – 2004. – № 10. – С. 35–37.

9. Негодченко О.В. Організаційно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення прав і свобод людини : Монографія. – Д. : Вид-во Дніпропетр. ун-ту, 2003. – 448 с.

10. Олійник А.Ю. Механізм, форми, методи та особливості забезпечення органами внутрішніх справ реалізації прав людини і громадянина : Лекція. – К., 1997.

11. Рабинович П. Національна імплементація міжнародних договорів щодо прав людини (питання теорії) // Юридична Україна. – 2003. – № 4. – С. 7–13.

12. Степаненко К.В. Механізм захисту прав і свобод громадян України за кордоном // Науковий вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ. – 2004. – № 1.

13. Трошкин Ю.В. Права человека. Нарушения и защита прав человека и прессы. – С. 29.

14. Шмельова Г. Юридичний механізм забезпечення прав людини (загальнотеоретична характеристика) // Право України. – 1994. – № 10.

ВАСИЛЬЄВ С. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент, доцент кафедри менеджменту
і адміністрування
(Національний фармацевтичний університет)

УДК 340.15:477«19»

ОСОБЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ФАРМАЦЕВТИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ В УКРАЇНСЬКИХ ГУБЕРНІЯХ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ У 2-Й ПОЛОВИНІ XIX – НА ПОЧАТКУ XX СТ.

Статтю присвячено особливостям юридичної відповідальності фармацевтичних працівників в українських губерніях Російської імперії у 2-й половині XIX ст. Досліджено порядок і підстави притягнення фармацевтичних працівників до юридичної відповідальності у вказаний історичний період. Названі покарання, які могли бути застосовані до фармацевтичного працівника.

Ключові слова: *юридична відповідальність, фармацевтичний працівник, покарання, Лікарський статут.*

Статья посвящена особенностям юридической ответственности фармацевтических работников в украинских губерниях Российской империи во 2-й половине XIX в. Исследован порядок и основания привлечения фармацевтических работников к юридической ответственности в указанный исторический период. Названы наказания, которые могли применяться к фармацевтическому работнику.

Ключевые слова: *юридическая ответственность, фармацевтический работник, наказание, Врачебный устав.*

The article is devoted the features of legal responsibility of pharmaceutical workers in the Ukrainian provinces of the Russian empire in the 2th half of the nineteenth century. An order and grounds of bringing in of pharmaceutical workers is investigational to legal responsibility in an indicated historical period. Punishments which could be used to the pharmaceutical worker are adopted.

Key words: *legal responsibility, pharmaceutical worker, punishment, Medical statute.*

Вступ. Професійне виконання фармацевтичним працівником своїх обов'язків завжди було запорукою якісної та надійної охорони здоров'я населення. Одним із факторів, який забезпечує дотримання працівником будь-якої галузі покладених на нього обов'язків, є можливість настання юридичної відповідальності у разі порушень вимог нормативно-правових актів. Саме тому проблеми юридичної відповідальності фармацевтичних працівників характеризуються актуальністю як нині, так і в історичній ретроспективі. Вивчення історичного досвіду законодавчого регулювання підстав притягнення фармацевтичних працівників до юридичної відповідальності видається цілком актуальним з огляду на необхідність уникнення тих недоліків і помилок у законодавстві, які мали місце в минулому.

Сучасні науковці приділяють увагу вивченню діяльності земської медицини в українських губерніях у складі Російської імперії у 2-й половині XIX ст. – на початку XX ст. Зокрема, Н.М. Писаренко досліджувала діяльність земств Лівобережної України у галузі

охорони здоров'я у вказаний історичний період [4]. Вивченню профілактичної діяльності земської медицини на прикладі Катеринославщини присвятила свою працю З.Г. Гужва [1]. Дані праці, характеризуючи діяльність земської медицини, торкалися і питань роботи аптечних закладів. Водночас вказані праці мають винятково історичний характер і не використовують методів правової науки.

Постановка завдання. Мета цієї статті полягає у визначенні особливостей юридичної відповідальності фармацевтичних працівників в українських губерніях у складі Російської імперії у 2-й половині XIX ст. – на початку XX ст.

Завданнями наукової праці є висвітлення нормативно-правової основи та підстав юридичної відповідальності фармацевтичних працівників в українських губерніях у складі Російської імперії у вказаний історичний період.

Результати дослідження. Зазначимо, що в Російській імперії до особи, яка бажала займатися фармацевтичною діяльністю, висувалися певні вимоги. Наприклад, згідно зі ст. 239 Лікарського статуту до особи, яка бажала відкрити аптеку, висувалися такі вимоги. По-перше, така особа або прийнятий на роботу керуючий аптекою повинні були мати звання провізора або магістра фармації. По-друге, відкрити аптеку міг лише підданий, який досяг двадцятип'ятирічного віку. По-третє, для відкриття аптечного закладу особа повинна була навести докази того, що в неї є достатні кошти для того, щоб розпочати фармацевтичну діяльність. «Достатніми» вважалися кошти у розмірі 1500 рублів для відкриття аптеки у повітовому місті і 3000 рублів для створення аптечного закладу в губернському місті [7, с. 152]. Н.М. Писаренко зауважує, що у Лівобережній Україні у 2-й половині XIX ст. аптеки відкривалися як приватними особами, так і земствами [4, с. 414]. Значну роль земств у розбудові аптечної мережі в українських землях у складі Російської імперії підкреслює також і З.Г. Гужва [1, с. 63].

Звернімо увагу на те, що нині законодавство також передбачає певні вимоги до особи, яка бажає працювати у сфері обігу лікарських засобів. Зокрема, відповідно до п. 4.1. Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової, роздрібної торгівлі лікарськими засобами, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 21 вересня 2010 р. (далі – Ліцензійні умови) особи, які безпосередньо займаються виробництвом лікарських засобів в умовах аптеки, оптовою і роздрібною торгівлею лікарськими засобами, повинні мати відповідну спеціальну освіту і відповідати єдиним кваліфікаційним вимогам. Такі спеціалісти повинні мати диплом державного зразка про фармацевтичну освіту або сертифікат про присвоєння звання провізора загального профілю [5]. Отже, як у досліджуваний історичний період, так і нині особа повинна пройти відповідну підготовку для того, щоб бути допущеною до фармацевтичної практики.

У теорії права юридичну відповідальність визначають як передбачені законом вид і міру державно-владного (примусового) зазнання особою втрат благ організаційного, особистого і майнового характеру за вчинене правопорушення [2, с. 314]. Додамо, що юридична відповідальність фармацевтичних працівників передбачає відповідальність саме за вчинення правопорушень у сфері обігу лікарських засобів.

У досліджуваний історичний період підстави для юридичної відповідальності фармацевтичних працівників були передбачені Лікарським статутом Зводу законів Російської імперії (далі – Лікарський статут) та Статутом про покарання кримінальні та виправні Зводу законів Російської імперії (далі – Статут про покарання). Порушення у сфері обігу лікарських засобів можна розподілити на декілька груп.

По-перше, це правопорушення, пов'язані із заснуванням аптек. Відповідно до ст. ст. 881–882 Статуту про покарання було встановлено відповідальність за відкриття або перенесення місця знаходження аптеки без належного дозволу. У першому випадку незаконно відкрита аптека підлягала закриттю, а в другому – винуватця слід було оштрафувати на суму до двохсот рублів [6, с. 164]. Зазначимо, що нині здійснення підприємницької діяльності без державної реєстрації є підставою для адміністративної відповідальності.

По-друге, варто назвати правопорушення у галузі внутрішнього управління аптекою. За ці порушення юридичній відповідальності піддавалися керівники та власники аптек. Згід-

но зі ст. ст. 884–888 Статуту про покарання підставою для настання відповідальності були неналежна якість обладнання для виготовлення лікарських засобів, недотримання правил зберігання та реалізації отруйних та сильнодіючих речовин, а також виготовлення та продаж у приміщенні аптеки лікеро-горілчаних виробів. Ступінь суворості відповідальності за вказані правопорушення залежав від повторності його вчинення. За вчинення такого порушення вперше особі оголошувалася догана, вдруге – грошове стягнення, а втретє – керівника аптеки могли позбавити права керування аптекою [6, с. 166]. Окрім того, відповідно до ст. 277 Лікарського статуту керівника казенної аптеки, який відмовився здійснювати дослідження, доручені йому місцевим медичним керівництвом, могли відсторонити від посади [7, с. 153].

Відповідно до ст. 889 Статуту про покарання прийом на роботу в якості аптекарів, провізорів, аптекарських помічників або учнів осіб, які не мали на це права, міг потягнути оголошення суворої догани або грошове стягнення у вигляді штрафу розміром у сто рублів [6, с. 167]. Такі стягнення були цілком обґрунтовані характером фармацевтичної праці.

Варто звернути увагу й на те, що згідно зі ст. 890 Лікарського статуту у випадку зловживання алкогольними напоями керівники аптек могли бути відсторонені від управління аптекою та позбавлені назавжди права керувати подібними закладами [7, с. 155]. Відзначимо, що нині не існує настільки суворих вимог до завідуючого аптекою, хоча вживання спиртних напоїв на роботі дійсно може бути підставою для звільнення.

Подібні покарання могли бути застосовані і до фармацевтів та аптечних учнів. Як передбачалось ст. 891 Статуту про покарання вказані особи за порушення правил зберігання та відпуску ліків, ведення документації та інше невиконання своїх трудових обов'язків могли бути позбавлені права на фармацевтичну практику тривалістю один, два або три роки [6, с. 169]. Чинний Кодекс законів про працю України, звичайно, передбачає дисциплінарні стягнення у вигляді догани або звільнення. У наш час у ст. 55 Кримінального кодексу України передбачено покарання у вигляді позбавлення права займатися певною діяльністю [3]. Водночас у жодній зі статей КК України прямо не передбачено можливість позбавлення права займатися саме фармацевтичною діяльністю.

Третю групу правопорушень у галузі обігу лікарських засобів у вказаний історичний період складають порушення правил приготування та реалізації ліків з аптек. Наприклад, відповідно до ст. 13 Лікарського статуту за виготовлення ліків із неякісних інгредієнтів або використання речовин іншої кількості або ваги щодо винуватого керівника аптеки необхідно було застосувати грошове стягнення у вигляді штрафу у розмірі до ста рублів. Якщо ж такі дії були вчинені фармацевтом, то він підлягав арешту на строк від семи днів до трьох місяців [7, с. 159]. Тривалість арешту залежала від повторності вчинення відповідного правопорушення. Такі заходи застосовувалися незалежно від настання шкоди в результаті виготовлення неякісних лікарських засобів. Зазначимо, що покарання у вигляді арешту варто визнати невиправдано жорсткими, адже вони могли застосовуватися незалежно від завдання тяжких наслідків.

Відзначимо, що нині за чинним законодавством України фармацевтичний працівник може бути позбавлений волі лише у разі вчинення злочину, передбаченого ст. 140 Кримінального кодексу України, тобто невиконання чи неналежного виконання своїх професійних обов'язків внаслідок недбалого чи несумлінного до них ставлення, якщо це спричинило тяжкі наслідки для хворого. Вчинення злочину, передбаченого у даній статті КК України, також може бути підставою для позбавлення права обіймати певні посади у сфері фармації або займатися фармацевтичною діяльністю, призначення покарання у вигляді виправних робіт або обмеження волі [3].

За продаж ліків за рецептами осіб, які не мали права здійснювати лікарську практику, було встановлено відповідальність керівників аптек та фармацевтів у ст. 894 Статуту про покарання. За вчинення цього правопорушення до керівника аптеки слід було застосувати або догану, або штраф у розмірі до п'ятдесяти рублів, або позбавлення права завідувати аптекою строком до одного року. Водночас фармацевта, винуватого у вчиненні такого порушення, варто було покарати або оголошенням догани, або штрафом у розмірі до п'ятнадцяти рублів, або позбавленням права здійснювати фармацевтичну практику протягом року або

назавжди [6, с. 171]. Тяжкість покарання залежала від повторності вчинення відповідного правопорушення. У разі відсутності коштів у фармацевта для сплати штрафу він повинен був сплачуватися керівником аптеки. Цілком логічно, що фармацевт або завідуючий аптекою повинен був знати осіб, які мали право здійснювати медичну практику і стежити за тим, щоб ліки продавалися лише за рецептами таких осіб.

У ст. ст. 895–896 Статуту про покарання було передбачено відповідальність за низку подібних покарань, зокрема: за відпуск ліків за рецептами, які були нерозбірливо складені, або за копіями рецептів, або за рецептами без підпису лікаря, або за рецептом, відповідно до якого неможливо було зрозуміти, яку речовину необхідно було виготовити. Як і в попередньому випадку, до завідуючого аптекою або фармацевта могли бути застосовані або догана, або штраф, або заборона займатися фармацевтичною практикою [6, с. 172]. Відзначимо, що законодавець приділив значну увагу відповідальності за виготовлення неякісних ліків.

За порушення правил відпуску ліків винуватець підлягав відповідальності за ст. ст. 897 – 898 Статуту про покарання, в яких йшла мова про продаж ліків у ємностях, які не були належним чином закупорені, або про помилковий відпуск одного лікарського засобу замість іншого, або про повільний продаж лікарського засобу. Не називаючи конкретних розмірів покарань, відзначимо, що їх різновиди були такими ж, як і в попередніх статтях: догана, штраф, позбавлення права займатися фармацевтичною діяльністю. Хоча аптекарські учні за подібні провини могли бути піддані навіть арешту на строк від семи днів до трьох місяців [6, с. 173].

Також було встановлено і відповідальність за продаж ліків за завищеною ціною, ніж встановлена відповідно до визначеного державою рівня. У даному випадку згідно зі ст. 900 Статуту про покарання керівник аптеки або фармацевт, які були винуваті у вчиненні даного порушення, підлягали штрафу у подвійному розмірі від необґрунтовано сплаченої суми [6, с. 177]. Вважаємо, що в даному випадку таке стягнення було цілком обґрунтованим, оскільки держава повинна забезпечувати здоров'я населення, в тому числі й шляхом продажу доступних ліків.

У Російській імперії було встановлено юридичну відповідальність за приготування для продажу або продаж без належного дозволу лікарських речовин, які завдали шкоди потерпілим. Згідно зі ст. 106 Статуту про покарання, які застосовуються мировими суддями, Зводу законів Російської імперії у разі вчинення подібних дій винуватець піддавався штрафу у розмірі до ста рублів [8, с. 179]. Подібні заходи покарання, на нашу думку, були спрямовані на забезпечення якості лікарських засобів та гарантування належних умов діяльності осіб, які отримали дозвіл на відкриття аптеки.

Висновки. Таким чином, у законодавстві Російської імперії 2-ої половини XIX ст. – на початку XX ст. були передбачені підстави настання юридичної відповідальності фармацевтичних працівників за вчинення низки правопорушень у сфері обігу лікарських засобів. Такі правопорушення могли стосуватися порядку заснування аптек, внутрішнього управління аптекою і правил приготування та реалізації ліків з аптек. В якості стягнень за подібні правопорушення передбачалося оголошення догани, застосування штрафу, позбавлення права займатися фармацевтичною діяльністю або ж керувати аптекою як на певний строк, так і назавжди, арешт особи на строк, встановлений у законодавстві. Закріплення у законодавстві вказаних правопорушень повинно було забезпечувати дотримання норм про відкриття аптек, якість лікарських засобів та обслуговування клієнтів в аптеках. Водночас наявність покарання у вигляді арешту фармацевтичних працівників за неналежне виконання трудових обов'язків, на нашу думку, було достатньо жорстоким. Також сумнівною, на нашу думку, виглядає практика застосування стягнення у вигляді штрафу до керівника аптеки у разі, коли підпорядкований йому фармацевт не міг сплатити призначеного йому штрафу.

Список використаних джерел:

1. Гужва З. Г. Санітарна виконавча комісія Катеринославської міської самоуправи 1879 року як початок профілактичної діяльності земської медицини / З. Г. Гужва // Проблеми природокористування, сталого розвитку та техногенної безпеки регіонів: Збірник інституту природокористування та екології. – 2005. – Ч. ІІ. – С. 62–64.

2. Скакун О. Ф. Теорія та історія держави і права : [підручник] / О. Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.

3. Кримінальний кодекс України : закон України від 5 квіт. 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – Ст. 131.

4. Писаренко Н. М. Діяльність земств Лівобережної України з охорони здоров'я наприкінці XIX – на початку XX ст. (історична спадщина земських органів місцевого самоврядування) / Н. М. Писаренко // Збірник наукових праць Української Академії державного управління при Президентові України. – 2000. – Вип. 2. – С. 412–416.

5. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової, роздрібної торгівлі лікарськими засобами: наказ МОЗ України від 31 жовтня 2011 р. // Офіційний вісник України. – 2011. – № 99. – Ст. 3650.

6. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных Свода Законов Российской империи повелением государя-императора Николая Павловича составленного. – Т. 15. – СПб. : Тип. Второго Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1857. – 251 с.

7. Устав врачебный Свода Законов Российской империи повелением государя-императора Николая Павловича составленного. – Т. 13. – СПб. : Тип. Второго Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1857. – 240 с.

8. Устав о наказаниях, которые налагаются мировыми судьями Свода Законов Российской империи повелением государя-императора Николая Павловича составленного. – Т. 15. – СПб. : Тип. Второго Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1876. – 261 с.

ГАНЗИЦЬКА Т. С.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри
(Класичний приватний університет)

УДК 340.12:342.722.1

ПОНЯТТЯ ҐЕНДЕРУ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Стаття присвячується теоретико-правовій характеристиці категорії «ґендер» за допомогою аналізу наукових підходів у різних галузях пізнання. Зокрема, визначено еволюцію використання даного поняття від лексико-граматичної категорії до правової.

Ключові слова: *ґендер, ґендерна рівність, стать.*

Статья посвящается теоретико-правовой характеристике категории «гендер» с помощью анализа научных подходов в различных областях познания. В частности, раскрыта эволюция использования данного понятия от лексико-грамматической категории до правовой.

Ключевые слова: *гендер, гендерное равенство, пол.*

The article is devoted to theoretical and legal characterization of the category of „gender" by analyzing scientific approaches in various fields of knowledge. In particular, the evolution of the use of the concept of lexical and grammatical categories to legal.

Key words: *gender, gender equality, gender.*

Вступ. З моменту проголошення незалежності Україна зробила вибір побудови демократичної соціальної та правової держави європейського рівня. Основною умовою реалізації такого завдання є дотримання вимог щодо прав і свобод громадян, у тому числі й ґендерної рівності.

Оскільки Україна перебуває на початковому етапі з питань дослідження ґендеру, активного формування та прийняття законодавчої бази, що регулює різні види суспільних відносин, особливо тих, котрі стосуються стандартів рівності чоловіка та жінки, актуальною видається проблема щодо визначення самого поняття ґендеру.

Аналіз стану наукових розробок у вітчизняних та зарубіжних джерелах із цієї проблеми свідчить, що вона становить науковий інтерес для багатьох вчених у галузі юриспруденції. Так, дослідженню категорії «ґендер» присвячені праці таких науковців: О. О. Вороніної, Ю. О. Бурцевої, Г. В. Даудової, О. Р. Дашковської, О. М. Зуйкової, Р. І. Єрусланової, К. Б. Левченко, Н. М. Оніщенко, О. І. Кулачек, Н. А. Кутової, О. А. Мірошниченко, Т. М. Мельник, Н. Д. Чухим, М. О. Томашевської, О. В. Шабурової та інших відомих вчених. Проте, незважаючи на значні результати, цю проблему неможливо визнати остаточно висвітленою та вирішеною.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження виникнення поняття ґендеру та аналіз у хронологічному порядку основних підходів щодо визначення даної категорії.

Результати дослідження. Наприкінці ХХ ст. жіноча проблематика виходить за межі історико-політичного та публіцистичного жанру і стає предметом наукового інтересу. Так, у західних університетах виникають центри «жіночих» досліджень з особливими програмами, які включали спеціалістів з біології, фізіології, антропології, етнографії, філософії, історії, філології. Для того щоб об'єднати всі ці різні науки в одне ціле, було введене нове поняття «ґендер», відтак виникли дослідження з ґендерної рівності [12, с. 70].

На початку свого виникнення поняття «ґендер» виражало лише лексико-граматичну категорію, за якою в багатьох мовах іменники поділялися за родами: жіночим, чоловічим та середнім [14, с. 465].

Саме слово «ґендер» для української мови є іншомовним запозиченням і увійшло в суспільні науки як іноземний термін. Поняття «ґендер» походить від грецького слова «genos» («походження», «матеріальний носій спадковості», «той, що народжується») [21, с. 180]. З іншого боку, цей термін розглядається як похідний від англійського позначення граматичного роду [3, с. 51].

У гуманітарних науках нашого часу в найширшому значенні термін «ґендер» позначає соціальну стать. Він широко використовується в літературній теорії, риториці, теорії медіа та в лінгвістиці. Зокрема, Р. Аллен відзначає, що протягом довгого періоду термін «ґендер» виконував типологізаторську й номіналістичну функції, він служив, головним чином, для поділу на типи літературних напрямів та їх назви (за аналогією з поділом на статі біологічних об'єктів) [1].

Історично ж у науковий обіг поняття «ґендер» увів американський психолог Р. Столлер.

Уведення зазначеного терміна давало можливість характеризувати не лише біологічні особливості чоловічого або жіночого організму, а й провести розмежування, коли мова йшла про соціально-культурні аспекти протилежних статей [7, с. 37–38].

Із середини 70-х років ХХ ст. термінологічне поняття «ґендер» почало функціонувати в процесі теоретичного розвитку фемінізму і пов'язаних із ним ґендерних досліджень [2, с. 2].

Зокрема, перше визначення ґендеру виникло в процесі аналізу тогочасного суспільства та у зв'язку з критикою дискримінаційного стану в ньому. Так, наприклад, антрополог Г. Рубін визначає ґендер як «комплекс узгоджень, котрі регулюють біологічну стать через предмет суспільної діяльності» [11, с. 31].

У соціології поняття «ґендер» означає складний соціокультурний процес – продукування суспільством відмінностей у чоловічих і жіночих ролях, поведінці, ментальних та емоційних характеристиках. У цьому сенсі бути чоловіком або жінкою означає виконувати певну ґендерну роль і відповідати певним стандартам [18, с. 21].

Відповідно, сучасна теорія ґендеру як соціального інституту наочно відбиває структуру ґендеру щодо соціуму та людської особистості. Як соціальний інститут ґендер охоплює:

– ґендерні статуси як соціально визнані норми, що проявляються в поведінці;

– ґендерний розподіл праці;

– ґендерні сімейні зв'язки з правами та обов'язками кожної статі;

– ґендерні структури особистості як комбінації характерних рис, що проявляються в почуттях і поведінці;

– ґендерний соціальний контроль, тобто формальне або неформальне сприйняття конформістської поведінки та стигматизація, соціальна ізоляція, покарання та медичне лікування нонконформістської поведінки;

– ґендерну ідеологію як виправдання ґендерних статусів та їх різних оцінок;

– ґендерні образи як культурні репрезентації ґендеру та втілення ґендеру в символічній мові й художній продукції, що відтворює й узаконює ґендерні статуси [8, с. 104].

Таким чином, у сучасних гуманітарних дослідженнях ґендер конструюється через певну систему соціалізації, розподілу праці та існуючі в суспільстві культурні норми, ролі і стереотипи. Вони певною мірою визначають психологічні якості, здібності, види діяльності, професії людей залежно від їхньої біологічної статі. При цьому ґендерні ролі й норми не мають універсального змісту і значно різняться в різних суспільствах [5, с. 7]. Тобто для того, щоб бути визначеним як чоловік або жінка при ґендерному підході, необхідно виконувати певні соціальні ролі, а не просто володіти певними притаманними для цих двох статей фізіологічними властивостями.

У вітчизняній науці зазначений термін почав набувати широкого використання лише наприкінці 80-х років XX ст., а в енциклопедичних і словникових виданнях його офіційне визначення почало з'являтися лише з 2001 р.

У сучасній науковій думці українських вчених зустрічаються різні тлумачення категорії «ґендер». Так, Н. Д. Чухим розглядає його як систему ґендерних відмінностей, що транслюються в суспільстві через систему домінування і підпорядкування; це не тільки нова теорія в соціальному й гуманітарному знанні, а й принципово нова парадигма, якою передбачено доповнення чи перегляд існуючих звичних уявлень та цінностей [20, с. 49].

Потрібно зауважити, що проблематикою ґендеру займаються не тільки фемінологія, соціологія, психологія та низка інших наук, дане питання в різних його аспектах вивчається також і юридичними науками.

Так нова інтерпретація юридичного поняття «ґендер» як приналежності до певної групи, класу, виду, категорії пропонується О. Р. Дашковською. Ґендер в даному випадку розглядається через соціальну належність до певної статі, як уявлення кожного індивіда про рольові характеристики та поведінкові особливості індивідів тієї статі, до якої він належить [10, с. 5].

На думку Т. М. Мельник, у найширшому розумінні зазначене поняття можна визначити так: ґендер – це змодельована суспільством та підтримувана соціальними інститутами система цінностей, норм і характеристик чоловічої й жіночої поведінки, стилю життя та способу мислення, ролей та відносин жінок і чоловіків, набутих ними як особистостями в процесі соціалізації, що насамперед визначається соціальним, політичним, економічним і культурним контекстами буття й фіксує уявлення про жінку та чоловіка залежно від їх статі [17, с. 11].

У свою чергу Н. М. Оніщенко та М. О. Томашевська акцентують увагу на тому, що ґендер не слід ототожнювати зі статтю. Стать – це системна сукупність анатомо-фізіологічних властивостей людини, які відрізняють чоловіка від жінки. Ґендер – це соціальна стать, соціально визначені ролі, сфери діяльності чоловіків і жінок, які визначаються не біологічними статевими відмінностями, а соціальною організацією суспільства. Якщо стать є природною даністю, то ґендер формується під впливом соціокультурних чинників і залежить від домінуючих у суспільстві традиційних поглядів на те, якою має бути жінка і яким має бути чоловік [16, с. 3–4].

На думку Г. В. Даудової, ґендер – це система цінностей чоловіків і жінок, їх ролей, характеристик і зв'язків, набутих ними як особистостями в процесі взаємовідносин і взаємодії, що визначається громадсько-політичним і соціально-економічним контекстом їх життя [9, с. 15].

Цікавою видається думка О. І. Кулачек, яка пропонує тлумачити цей термін як стійку й водночас мінливу систему взаємовідносин і взаємодій, що відповідає певному рівню культури суспільства й створює фундаментальну складову соціальних зв'язків (є одним з основних компонентів стратифікації суспільства та ієрархізації владних структур) [13, с. 10].

Українська дослідниця О. В. Іващенко ґендер визначає як одне з головних понять сучасної соціології, котре означає соціальні очікування від представників кожної статі. Ґендер, на відміну від поняття статі, стосується не суто біологічних чи фізіологічних властивостей, за якими різняться чоловіки й жінки, а соціально сформованих рис, притаманних «жіночності» (femininity) та «мужності» (masculinity) [4, с. 215].

Наступне визначення категорії «ґендер» знаходимо в монографії «Ґендерні аспекти державної служби», де ґендер розглядається як поняття, що увійшло у вжиток із соціології і визначає соціальну стать людини, на відміну від біологічної статі. Це – соціально-рольовий статус, який визначає соціальні можливості кожної статі в освіті, професійній діяльності, доступі до влади, сімейній ролі та репродуктивній поведінці; ґендер (gender) – це соціальна особливість статі людини, на відміну від біологічної статі (sex), соціально-рольовий статус, що визначає соціальні можливості людини – чоловіка і жінки – в усіх сферах життєдіяльності; складний соціокультурний конструкт, який відображає відмінності в ролях, поведінці, ментальних та емоційних характеристиках між чоловічим і жіночим; організована модель соціальних відносин між жінками й чоловіками, яка не тільки характеризує їх спілкування і взаємодію в сім'ї, а й визначає сукупність характеристик, ролей і моделей поведінки, які розділяють жінок і чоловіків та обумовлені не біологічно, а соціально й культурно; соціальні відносини в основних інституціях суспільства [6, с. 232–233].

Також слід звернути увагу на систематизацію цього поняття, яка надається російською дослідницею О. О. Вороніною. Вона виокремлює такі варіанти його розуміння: 1) ґендер як соціальна конструкція, утворена через механізми соціалізації; 2) ґендер як структура або процес, тобто розуміння ґендеру як стратифікаційної категорії; 3) ґендер як культурна метафора у філософських і постмодерністських концепціях [19, с. 8].

Таким чином, поняття «ґендер» має свою багатозначність та багаторівневість, тому можна погодитися з висновком О. А. Мірошниченко про те, що відсутність остаточного й однозначного поняття «ґендер» є не стільки недоліком або проблемою, скільки особливістю даного поняття [15, с. 691].

Висновки. Отже, у визначальності соціальної характеристики ґендеру як його ознаки сходиться переважна більшість дослідників. Саме визначення «ґендер» може існувати в синтезі соціального та правового аспекту. Зважаючи на те, що ґендер – соціальний феномен, він отримує правову форму, правове закріплення. Таким чином, до ґендеру застосовні закономірності й конструкції теорії права. Саме реальний стан людини в суспільстві, її фактичний соціальний статус виступає основою правового статусу особи, тобто правові норми вводять цей стан у відповідні нормативні межі, закріплюють ґендерну рівність на законодавчому рівні правового регулювання суспільних відносин.

Список використаних джерел:

1. Chandler D. AnIntroductionto Genre Theory [Електронний ресурс] // Documents: [сайт] / D. Chandler ; Aberystwyth Universty. – Режим доступу: http: // www.aber.ac.uk/media/Documents/intgenre/intgenre1.html.– Назва з екрана.

2. Бурцева Ю. О. Становлення та розвиток гендерних відносин [Електронний ресурс] / Ю. О. Бурцева // Проблеми сучасної педагогічної освіти. – 2005. – № 7. – Ч. 1. – С. 1–3. –

Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/pspo/2005_7_1/doc_pdf/Burceva.pdf.– Назва з екрана.

3. Воронина О. А. Категории пол/гендер в философии феминизма / О. А. Воронина // Философские исследования. – 1995. – № 4. – С. 51–68.

4. Гендер і культура : збірник статей. – К. : ФАКТ, 2001. – 222 с.

5. Гендерная экспертиза российского законодательства / Л. Н. Завадская, З. М. Зотова, А. С. Михлин и др. ; отв. ред. и рук. авт. коллектива Л. Н. Завадская. – М. : БЕК, 2001. – 256 с.

6. Гендерні аспекти державної служби : монографія / М. Пірен, Н. Грицяк, Т. Василевська, О. Іваницька ; заг. ред. Б. Кравченко. – К. : Вид-во Соломії Павличко "Основи", 2002. – 335 с.

7. Гендерні студії: освітні перспективи : навчально-методичні матеріали.– К. : Флоріант, 2003. – 80с.

8. Головашенко І. О. Становлення теорії гендеру // Основи теорії гендеру : навчальний посібник. – К. : К.І.С., 2004. – С. 79–109.

9. Даудова Г. В. Формування та реалізація державної гендерної політики в Україні : дис. ... канд. наук з державного управління : 25.00.02 / Галина Володимирівна Даудова ; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України; Харк. регіон. ін-т держ. упр. – Х., 2008. – 203 с.

10. Дашковська О. Р. Правове становище жінки в аспекті гендерної рівності: загальнотеоретичний аналіз : автореф. дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.01 / Олена Ростиславівна Дашковська ; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2008. – 35 с.

11. Зуйкова Е. М. Феминология и гендерная политика : учебник / Е. М. Зуйкова, Р. И. Ерусланова ; Рос. гос. соц. ун-т. – [3-е изд., перераб. и доп]. – М. : Дашков и К°, 2010. – 305 с.

12. Козлова Е. А. Феминизм в Европе и США: генезис и становление [Електронний ресурс] / Е.А. Козлова // Вісник СевДТУ.– 2008.– Вип. 89. – С. 67–74. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/natural/Vsntu/2008_2009/89-SevNTU/89-14.pdf. – Назва з екрана.

13. Кулачек О. І. Ґендерна паритетність у державному управлінні: становлення та тенденції розвитку в Україні : автореф. дис. … канд. наук з держ. упр. : 25.00.01 / Ольга Іванівна Кулачек ; Українська Академія державного управління при президентові України – К., 2003. – 20 с.

14. Кутова Н. А. Гендер і освіта / Н. А. Кутова // Жінка в Україні : міжвід. наук. зб. / за ред. А. І. Комарової [та ін.] – К. : Друкарський відділ наук.-дослід. ін-ту «Проблеми людини», 2001. – Т. 23. – С. 465–489.

15. Мірошниченко О. А. Права людини: ґендерна рівність та міжнародне право [Електронний ресурс] / О. А. Мірошниченко // Форум права. – 2011. – № 1. – С. 690–693.– Режим доступу до журн.: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-1/11moatmp.pdf.– Назва з екрана.

16. Оніщенко Н. Правове регулювання ґендерних процесів в Україні: стан та перспективи розвитку / Н. Оніщенко, М. Томашевська // Держава і право. Юрид. і політ. науки : зб. наук. пр. – К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2005. – Вип. 28. – С. 3–10.

17. Основи теорії гендеру: навчальний посібник. – К. : К.І.С., 2004. – 536 с.

18. Темкина А. А. Социология гендерных отношений и гендерный подход в социологии / А. А. Темкина, Е. А. Здравомыслова // Социологические исследования. – 2000. – № 11. – С. 15–23.

19. Теория и методология гендерных исследований: Курс лекций / [под общей ред. О. А. Ворониной]. – М. : МЦГИ, 2001. – 384 с.

20. Чухим Н. Д. Гендер та гендерні дослідження в ХХ столітті / Н. Д. Чухим // Проблеми освіти / Програма рівних можливостей ПРООН. – К., 2004. – Вип. 36. – С. 48–53.

21. Шабурова О. В. Гендер / О. В. Шабурова // Современный философский словарь / под. ред. Е. В. Кемерова. – Лондон, 1998. – С. 180–183.

КОРНЄВА О. В.,
кандидат наук з державного управління,
доцент кафедри теорії держави і права,
конституційного права та державного
управління
*(Дніпропетровський національний
університет імені Олеся Гончара)*

УДК 352.071:341.176(4-672)

СУЧАСНІ НАПРЯМИ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ДЕРЖАВАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

У статті автор надає аналіз процесів розвитку інститутів місцевого самоврядування в державах Європейського Союзу та визначає основні сучасні напрями цього розвитку.

Ключові слова: *місцеве самоврядування, територіальна громада, напрями розвитку, інститути місцевого самоврядування, Європейський Союз.*

В статье автор предоставляет анализ процессов развития институтов местного самоуправления в государствах Европейского Союза и определяет основные современные направления данного развития.

Ключевые слова: *местное самоуправление, территориальная громада, направления развития, институты местного самоуправления, Европейский Союз.*

In the article the author gives analysis to developments of local self-management in Members-States of the European Union and defines tendencies of this development.

Key words: *local government, territorial commune, tendencies of development, local government institutions the European Union.*

Вступ. Досвід функціонування нинішньої системи місцевого самоврядування України свідчить про необхідність реформування самоврядування в напрямі розширення його компетенції з одночасним створенням належної матеріальної і фінансової основи для здійснення органами самоврядування покладених на них, відповідно до закону, функцій і завдань. При цьому є можливість обрати різні шляхи здійснення такої реформи, однак при вирішенні питання про обрання певного варіанта реформування місцевого самоврядування слід керуватися вже накопиченим досвідом розвинених держав Західної Європи.

Актуальність досліджуваної проблеми обумовлюється тим, що за останні роки в Україні напрацьовано багато наукового матеріалу, присвяченого різним аспектам теорії і практики місцевого самоврядування в європейських країнах, але комплексного дослідження, спрямованого на аналіз напрямів розвитку інститутів місцевого самоврядування в Європейському Союзі та можливостей використання європейського досвіду в умовах українських реалій, зроблено не було.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми, вказує на певну увагу до різних аспектів становлення інститутів місцевого самоврядування в державах Європейського Союзу в працях І. А. Грицяка, С. Є. Саханенка, В. В. Мамонової, А. П. Лелеченка, І. Б. Ковтун.

Постановка завдання. Метою даної статті є поглиблення науково-теоретичного уявлення про процеси розвитку інститутів місцевого самоврядування в державах Європейського Союзу та визначення основних сучасних напрямів цього розвитку.

Результати дослідження. У контексті європейської інтеграції України доречно акцентувати увагу на напрямах розвитку місцевого самоврядування, якими є закономірні етапи та форми процесу становлення та розвитку місцевого самоврядування. У зв'язку з цим відмітимо, що в Європейському Союзі діють особливі принципи права, що поширюються як на наднаціональному рівні права й управління, так і на правову та державно-управлінську системи в державах-членах ЄС. Як зазначає І. А. Грицяк, основна причина цього полягає в тому, що кожній окремій державі досить важко дотримуватися різних стандартів і процедур: одних – для національного законодавства, інших – для законодавства Європейського Союзу. Тому з часом національні інституції запроваджують позитивний досвід Європейського Союзу в застосуванні та дотриманні національного законодавства і законодавства Європейського Союзу, адаптуючи його до своїх умов [1, с. 417]. Враховуючи вищезазначене, до загальноєвропейських тенденцій розвитку місцевого самоврядування віднесемо соціально-правові, організаційно-правові та матеріально-фінансові тенденції.

Соціально-правові тенденції розвитку місцевого самоврядування в Європейському Союзі прямо залежать від законодавчої та іншої нормативно-правової регламентації тих чи інших питань місцевого значення, чіткості визначення повноважень органів місцевого самоврядування, ролі делегованих повноважень та місця в національній правовій системі норм міжнародного права та права Європейського Союзу.

У зв'язку з прагненням України інтегруватися в Європу необхідно враховувати загальноєвропейські тенденції вирішення питань участі громадян у самоврядуванні та практику західноєвропейських держав. Зокрема, у ФРН (земля Північний Рейн-Вестфалія) громадяни набувають численних прав на участь в управлінні громадами і прийнятті рішень [10, с. 70]. Вони не тільки мають право бути присутніми на відкритих засіданнях ради, а й вимагати від них проведення зборів мешканців і слухань, інформування про найважливіші проблеми громади, виділення так званого «часу питань», коли мешканці вправі ставити запитання з будь-яких проблем місцевого життя та виступати з пропозиціями або ініціативами. Крім того, всі німецькі громадяни і мешканці комун, які не є такими, наділені правом участі в безпосередньому прийнятті рішень з питань місцевого значення, хоча й різним чином. Мешканці здійснюють його шляхом спеціальних «заявок», а громадяни – у вигляді «громадських вимог і рішень». Підписана 5% мешканців «заявка» зобов'язує раду розглянути порушені в ній питання і прийняти відповідне рішення. «Громадська вимога» передбачає, що громадяни мають намір замість ради самостійно вирішити будь-яке питання. Як правило, заяву повинні підписати від 10 до 100 громадян, після чого відбувається «громадське рішення» [8, с. 72].

У Швеції право прийняття рішень на рівні комуни або ландстингу реалізується членами представницького органу, обраного прямим голосуванням на чотири роки одночасно з виборами до риксдагу. Муніципальні збори складаються з муніципальних радників, які є професійними політиками і, як правило, очолюють виконавчі комітети. Тому у Швеції не існує якихось відповідностей інституту мера. Згідно із законом про місцеве самоврядування рішення вважається прийнятим, якщо за нього проголосувала більшість – 75%, за виключенням процедурних питань.

Муніципальні збори шведських територій приймають рішення з питань принципового характеру, найбільш важливих для них, таких як ціль і напрями діяльності, розміри податку, кількість комітетів, їх організація та форми діяльності, обрання членів комітетів, прийняття бюджету та ін. Виконавчий комітет є «урядом» комуни і виконує керівну й координуючу функцію. Майже всі питання, винесені на муніципальні збори, мають пройти попереднє обговорення у виконавчому комітеті. Виконком спостерігає за діяльністю інших комітетів, однак його повноваження поширені лише на питання розвитку комуни, її економічне становище [7, с. 47].

Конституція Іспанії (1978 р.) передбачає можливість надання активного й пасивного виборчого права на муніципальних виборах іноземцям на підставі закону чи договору на засадах взаємності [5. ч. 2 ст. 13]. Подібна правова норма міститься і в Конституції Королівства Нідерланди (1983 р.) [6, ст. 130]. Наявність таких положень у текстах європейських

конституцій свідчить про значний ступінь довіри з боку тамтешніх держав до всіх постійних мешканців відповідної території незалежно від громадянства.

Окрім того, в об'єднаній Європі (особливо у Великобританії) спостерігається тенденція до переходу до так званої «споживацької моделі» місцевого самоврядування (consumerist model of local government), що спрямована на максимальне забезпечення потреб членів місцевих громад, за якої соціальні послуги повинні бути однаково доступними для всіх споживачів, відповідаючи при цьому певним стандартам якості; враховує потреби та інтереси конкретних громадян та застосовує індивідуальний підхід і, як наслідок, визнає за громадянами можливості вибору щодо послуг, які їм надаються. У зв'язку з цим відбувається «спільне виробництво» – надання громадянам можливості самим брати участь у формуванні комплексу послуг, які їм надаються, і визначенні вимог до окремих послуг. Без цього неможливе формування сучасної моделі ані державних, ані місцевих фінансів, яка в нас розробляється суто теоретично [9, с. 47].

Соціально-правові тенденції тісно переплітаються із організаційно-правовими, що беруть свій початок з реформ коригування кількості одиниць в європейських країнах після Другої світової війни і дотепер, які проводяться в двох напрямах. Передусім вони спрямовані на зміцнення муніципалітетів через зменшення їх кількості в процесі амальгамації. Ці процеси спрямовані на формування достатньої територіальної, демографічної та матеріально-фінансової бази для утримання сучасних комунальних та інших муніципальних служб. Там досить впевнено вирішують і питання про співвідношення між розміром і кількістю округів та ефективністю їхньої діяльності, з вирішення місцевих проблем як запоруки зміцнення демократії й децентралізації [8, с. 64]. У низці держав вирішення проблеми формування матеріальної основи місцевого самоврядування вбачають в укрупненні комун, тоді як радикальні заходи до зменшення числа комун були застосовані в останні десятиріччя у Великобританії, Бельгії, Данії, Нідерландах, ФРН, Швеції та інших європейських державах. У Бельгії, наприклад, число комун скоротилося вчетверо – з 2359 до 596 у 1975 р. У Данії територіальна структура у 1958 р. складалася з 22 атмів і 1388 комун (з яких 1299 були сільськими, а 89 – міськими), а в 1974 р. було вже 14 атмів і 275 комун, тобто останніх стало в 5 разів менше. У ФРН число районів (Kreise) і вільних міст (Kreisefreie Stadte) скоротилося з 560 до 323, а комун – з 24278 до 8514 (тобто втричі) внаслідок реформи 1967–1968 рр. У Великобританії перша адміністративна реформа 1972 р. скоротила в Англії та Уельсі число графств чи їхніх аналогів із 145 до 54, а округів чи муніципалітетів – із 1383 до 402 (у три рази). 1975 р. подібна реформа сталася в Шотландії. У 1985–1986 рр. нова реформа ліквідувала в Англії, Шотландії та Уельсі рівень графств у зонах великих міських агломерацій [3, с. 142]. У Нідерландах число комун зменшилося протягом століття з близько 1100 до близько 700 у результаті заохочень та добровільних рухів [6, с. 143].

Результатом таких перетворень стало створення ефективних систем місцевого самоврядування базового рівня, що дозволило більш раціонально використовувати бюджетні кошти та стало підвалиною для становлення місцевого самоврядування на регіональному рівні в країнах Європейського Союзу, оскільки важливим фактором підвищення рівня життя населення країни є реальне місцеве самоврядування на всіх рівнях адміністративно-територіального поділу. Саме регіони реалізують найстійкіші соціально-економічні, політичні і культурні зв'язки з іншими адміністративно-територіальними утвореннями, що входять до їх складу [3, с. 25]. Зарубіжний досвід показує, що наявні автономії – це територіальні одиниці з однією домінуючою народністю. Об'єднання регіонального рівня в різних національних системах виглядає так: в унітарних державах – Греції, Ірландії, Люксембурзі і Португалії (2 автономних регіони) – наявний тільки місцевий рівень піднаціональної ієрархії. Регіональні рівні можуть існувати з управлінських мотивів, але є залежними від центральної ієрархії. Децентралізовані унітарні держави – Франція (26 регіонів), Фінляндія (1 автономний регіон), Нідерланди, Швеція (4 регіони). Регіоналізовані унітарні держави – Великобританія, Італія (20 регіонів), Іспанія (17 автономних громад) – характеризуються існуванням обраних регіональних урядів із конституційним статусом, законодавчими повноваженнями

й високим ступенем автономії. У федеральних державах – ФРН (16 земель), Австрії (10 земель), Бельгії (3 регіони, 3 громади) існує поділ влади, гарантованої конституцією [2, с. 141].

Як слушно зауважує І. А. Грицяк, місцева та регіональна автономія стали принципами європейського конституційного права [2, с. 138]. До того ж зазначені особливості надають підстави на сьогодні говорити про формування окремої форми державного устрою – регіональної держави [9, с. 47]. Тобто такої держави, де конституційно забезпечене визнання та гарантування регіональної автономії.

Тенденції укрупнення територіальних громад та підвищення ролі регіонів сприяли також підвищенню ролі виконавчих органів у системі місцевого самоврядування, що свідчить про підвищення професіоналізму муніципального управління.

У зв'язку з цим посилення виконавчих органів проходило в Європі в різних формах. Зокрема, при визначенні структури та статусу органів місцевого самоврядування все більший обсяг повноважень закріплюється законом за виконавчими органами. Представницькі органи добровільно передають частину своїх функцій виконавчим органам (тимчасово або на постійній основі).

Окрім того, соціально-правові та організаційно-правові тенденції розвитку місцевого самоврядування безпосередньо залежать від матеріально-фінансового забезпечення такого розвитку. В Європі головними суб'єктами фінансових відносин у сфері місцевих фінансів є муніципалітети, комуни, регіони, департаменти, провінції, області, округи та інші адміністративно-територіальні утворення.

Децентралізація державного управління в більшості розвинутих держав Європи значно підсилила фінансову самостійність органів місцевого самоврядування, оскільки основою цього стали місцеві бюджети.

Для більшості європейських держав у фінансовій системі місцевого самоврядування характерні такі тенденції:

– приріст бюджетних об'єктів;

– збалансованість доходної і видаткової частин бюджету, причому іноді взагалі не допускається бюджетний дефіцит (Франція, ФРН);

– збільшення сум, що надходять до місцевих бюджетів у вигляді субсидій, дотацій, кредитів із державних і регіональних бюджетів, переважно у нових членів Європейського Союзу;

– розширення фінансової підтримки місцевого підприємництва і виконання зовнішніх джерел фінансування [9, с. 174].

Оскільки однією з передумов стабільного розвитку ринкових відносин є наявність фінансових ресурсів на території адміністративно-територіальних одиниць і право розпоряджатися ними, органи місцевої влади повинні вирішувати проблеми, пов'язані з розвитком інфраструктури. Взагалі, досвід розвинутих європейських країн свідчить, що характерна особливість низових територіальних одиниць полягає в наявності досить розвинутої системи місцевого оподаткування з високим ступенем юридичної відповідальності щодо введення місцевих податків і зборів, встановлення порядку їх нарахування та стягнення.

Висновки. Основні напрями розвитку місцевого самоврядування в державах Європейського Союзу відповідають загальноєвропейським тенденціям розвитку місцевого самоврядування, які можна систематизувати таким чином:

– соціально-правові тенденції: посилення ролі участі громадян у місцевому самоврядуванні (Австрія, Італія, ФРН); надання права на участь у місцевому самоврядуванні іноземцям (Іспанія, Нідерланди); поступовий перехід до «споживацької моделі» місцевого самоврядування (Великобританія).

– організаційно-правові тенденції: укрупнення адміністративно-територіальних одиниць та скорочення місцевих органів (Швеція, ФРН, Польща, Франція та ін.); субсидіарність та зміна функцій органів місцевого самоврядування (Франція, Польща, Великобританія та ін.); підвищення ролі виконавчих органів за умови збереження провідної ролі представницьких органів місцевого самоврядування (Польща); надання територіальним громадам нових

суверенних прав – кадровий, організаційний, правотворчий, фінансовий, податковий суверенітет; суверенітет у плануванні; територіальне верховенство громад щодо населення і території (ФРН); становлення самоврядування на регіональному рівні (Польща, Франція, Італія, Іспанія, Швеція та ін.).

– матеріально-фінансові тенденції: надання територіальним громадам податкової самостійності (ФРН, Польща); розвиток співробітництва (партнерства) різних рівнів влади (ФРН, Франція); становлення та розвиток муніципальних підприємств (Швеція, Франція); розвиток муніципального господарства шляхом застосування методів прямого управління, муніципально-підрядної системи, муніципально-орендної системи та муніципальної концесії (Франція, Бельгія, Португалія, Нідерланди, Данія); становлення договірної форми ведення муніципального господарства на основі адміністративного договору (ФРН); надання територіальній громаді статусу юридичної особи (Португалія, Швеція).

Список використаних джерел:

1. Грицяк І.А. Правова та інституційна основи ЄС [Текст] : [підручник] / [І.А. Грицяк, В.В. Говоруха, В.Ю. Стрельцов ; за заг. ред. М. Бойцуна, Я. Мудрого, О. Рудіка та ін.]. – Х. : Магістр, 2009. – 620 с.

2. Грицяк, І. А. Управління в Європейському Союзі: теоретичні засади : монографія. / І. А. Грицяк. – К. : НАДУ, 2005.

3. Ковтун, І. Б. Організаційно-правові особливості реалізації повноважень органів місцевого самоврядування на регіональному рівні в Україні : дис... канд. наук з держ. упр. : 25.00.04 / ДРІДУ НАДУ при Президентові України. – Д., 2008.

4. Конституция Испании // Конституции государств Европейского Союза / под общ. ред. Л. А. Окунькова. – М., 1999. – С.82

5. Конституция королевства Нидерланды // Конституции государств Европейского Союза / под общ. ред. Л. А. Окунькова. – М., 1999.

6. Лелеченко А.П. Зарубіжний досвід організації функціонування місцевого самоврядування : імплементація в Україні [Електронне наукове фахове видання] / А.П. Лелеченко // Державне управління : удосконалення та розвиток. – 2011. – № 3. – Режим доступу : http://www.dy.nayka.com.ua/ index.php?operation=1&iid=266.

7. Местное самоуправление в Швеции: традиции и реформы / под общ. ред. С. Хэггурта, К. Крунваля – Стокгольм, 2000.

8. Регіонально-адміністративний менеджмент [Текст] : навч. посібн. для студ. ВНЗ / [О.Ю. Амосов, В.В. Мамонова, О.В. Безуглий та ін.] ; за ред. д.держ.упр., проф. В.В. Мамонової. – Х. : Магістр, 2010. – 188 с. – ISBN 978-966-390-088-9.

9. Саханенко С.Є. Європейські стандарти врядування на регіональному рівні [Текст] : [монографія] / Т.М. Безверхнюк, С.Є. Саханенко, Е.Х. Топалова. – Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2008. – 328 с.

10. Элерс Д. Местное самоуправление в Германии / Э. Элерс. // Государство и право. – 2002. – №3. – С. 68 – 74.

СОСКОВ Р. М.,
начальник управління представництва,
захисту інтересів громадян та держави в суді
(Прокуратура Дніпропетровської області)

УДК 343.98

ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРАТУРИ В УКРАЇНІ ЯК ОРГАНУ ЗАПОБІГАННЯ І ПРОТИДІЇ ПРАВОПОРУШЕННЯМ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ ЗА ЧАСІВ СРСР

У статті проаналізовано історичні передумови, тенденції становлення, розвитку та періодизацію української радянської прокуратури як органу запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки.
Ключові слова: *прокуратура, історія, запобігання і протидія правопорушенням у сфері економіки, прокурорський нагляд.*

В статье анализируются исторические предпосылки, тенденции становления, развития и периодизация украинской советской прокуратуры как органа предупреждения и противодействия правонарушениям в сфере экономики.
Ключевые слова: *прокуратура, история, предупреждение и противодействие правонарушениям в сфере экономики, прокурорский надзор.*

Analyzes the historical background, the trend of formation, development and periodization of Ukrainian Soviet prosecutor's office as authority to preventing and combating offenses in the economy.
Key words: *Prosecutor's Office, history, preventing and combating offenses in the economy, public Prosecutor's supervision.*

Вступ. Визначення історичних передумов становлення й розвитку прокуратури як органу запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки пов'язане з її діяльністю як складової загальнодержавного апарату та структурного елемента в механізмі боротьби зі злочинністю й забезпечення законності та правопорядку. Ця проблема становить дослідницьку й практичну цінність, незважаючи на численний теоретичний матеріал, напрацьований ученими та практиками пострадянської доби. Наукове і практичне значення досліджуваної теми може визначатися її важливістю для правозастосовної діяльності органів прокуратури (для порівняльно-історичного аналізу правового регулювання прокурорської діяльності як інструментарію запобігання і протидії економічним правопорушенням) і законотворчості (урахування історичного досвіду під час формування сучасного законодавства стосовно державного механізму запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки, у тому числі правового забезпечення прокурорської діяльності з цих питань). Аргументованою з цього приводу є думка В. Баскова, який зазначав, що «історичне дослідження створення і формування будь-якого державного органу допомагає краще зрозуміти історичне призначення цього органу, його місце в системі інших державних органів, а також історичну необхідність виконання покладених на нього функцій» [1, с. 33].

Питання історичного розвитку діяльності прокуратури із запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки досліджували такі вітчизняні вчені та практики, як Б. Бабій, М. Бортун, С. Березовська, Л. Грицаєнко, Ю. Грошевий, Л. Давиденко, В. Долежан, О. Копиленко, Т. Корнякова, О. Литвак, О. Михайленко, П. Михайленко, М. Мичко, В. Мурза, Є. Суботін, В. Сухонос, Ю. Полянський, С. Прилуцький, А. Рогожин, М. Руденко, Д. Ти-

хоненков, П. Шумський, а також зарубіжні – В. Басков, В. Бессарабов, Л. Бойков, О. Звягінцев, К. Кашаєв, І. Петрухін, В. Рябцев, В. Савицький, А. Сафонов, А. Сухарєв, О. Темушкін, В. Ястребов та ін.

Аналіз наукової літератури щодо періодизації й розвитку діяльності прокуратури дає підстави стверджувати, що більшість вітчизняних наукових досліджень присвячена загальним питанням становлення та розвитку прокуратури України як державного органу, як органу кримінального переслідування або загальному огляду діяльності органів прокуратури як складової радянської правоохоронної системи. Водночас ґенеза її діяльності як органу запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки залишається не повною мірою дослідженою, що й становить науковий інтерес.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження історичних передумов становлення та розвитку діяльності прокуратури як органу запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки за доби радянської влади в Україні в період 1922–1991 роки.

Досягнення мети можливе шляхом виконання поставлених **завдань**: проаналізувати історичні тенденції становлення й розвитку прокуратури як системи органів запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки, визначити історичне значення та вплив історичного досвіду прокуратури на подальший розвиток правоохоронної діяльності.

Результати дослідження. Перед дослідженням історичних процесів розвитку державного механізму запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки й визначенням ролі прокуратури в ньому насамперед необхідно коротко проаналізувати історію створення прокуратури як державного органу та визначити тенденції розвитку її діяльності в зазначеній сфері. У різні роки періоду існування Союзу Радянських Соціалістичних Республік тоталітарним державним режимом на органи прокуратури покладалися різнобічні за своєю суттю завдання у сфері закріплення і примноження здобутків революції, у зв'язку з чим загальнонаглядова діяльність прокуратури була домінантною, основою якої було зміцнення державницьких інтересів, у тому числі шляхом надання їм переваг над особистими інтересами громадян. У зв'язку з чим, відповідно до доктрини форсованої побудови соціалізму й комунізму, держава визначала за прокуратурою в межах загальнонаглядової функції діяльність із запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки як пріоритетну.

Аналізуючи передумови становлення української радянської прокуратури, зазначимо, що після падіння в 1917 році Російської імперії припинила свою діяльність і прокуратура цієї держави, що офіційно відбулося після прийняття Декрету Радянського уряду «Про суд № 1». Перші спроби створити спеціальні органи нагляду за законністю мали місце в період громадянської війни, але успіхом вони не увінчалися [2, с. 75]. Здійснення цієї діяльності покладалося на виконкоми рад, Раду народних комісарів УСРР, Всеукраїнський ЦВК, наркомати радянської соціалістичної інспекції та робітничо-селянського контролю [3, с. 138].

Відмовившись від воєнно-комуністичних дослідів, ставши на шлях непу з його відродженням елементів ринкової економіки, товарно-грошових відносин, плюралізму власності, Комуністична партія (більшовиків) України мусила переглянути і свої доктринальні погляди щодо наведення порядку не лише в економічній, а й у правовій сфері. Ідея утворення єдиної державної прокуратури як органу загального нагляду за законністю, а також нагляду за законністю в діяльності правоохоронних органів та установ виконання покарань, підтримання державного обвинувачення вийшла в практичну площину в 1922 року [4, с. 39]. У зв'язку з цим 28 червня 1922 року у складі Нарком'юсту УСРР було утворено Державну прокуратуру, а ВУЦВК затверджено «Положення про прокурорський нагляд». Українська радянська прокуратура була створена постановою Всеукраїнського ЦВК 28 червня 1922 році з метою «здійснення нагляду за дотриманням законів і в інтересах правильної постановки боротьби із злочинністю». У цей період прокуратура здійснювала нагляд від імені держави за законністю всіх органів влади, господарських установ, громадських і міських організацій і приватних осіб, тим самим здійснювала діяльність щодо виявлення й запобігання правопорушенням у сфері господарювання. Для виконання покладених на неї завдань прокурату-

ра використовувала такі повноваження: вимагати необхідні відомості, необхідні матеріали, бути присутнім на зборах місцевих виконкомів із дорадчим голосом [5, с. 40].

Протягом 1933–1955 років прокурорська діяльність із виявлення та запобігання економічним правопорушенням здійснювалась на підставі Постанови ЦВК і РНК СРСР «Про затвердження положення про прокуратуру СРСР» від 17 грудня 1933 року.

На думку Є. Суботіна, з цього моменту прокуратура України втратила самостійність і перетворилась у складову єдиної прокурорської системи, що не могло не позначитись на її функціях [6, с. 215–216].

Прокуратура в цей період відігравала вагому роль у державному управлінні, у цей період у юридичному обігу почав використовуватися термін «загальний нагляд», що зумовлювалось необхідністю суворого контролю за виконанням законів у державі й диктувалось вимогами політичної обстановки, оскільки «перед прокуратурою ставилися завдання, які нерідко виходили за межі прокурорського нагляду, поступово вона ставала інструментом «боротьби» за соціалізм, вимушена була втручатись у діяльність підприємств, установ та організацій» [7, с. 4].

Загальний нагляд як юридичний інструмент виявлення й фіксації правопорушень у сфері господарювання акумулював усі напрями прокурорської діяльності, був спрямований насамперед на захист досягнень радянської влади, його основним завданням було «укріплення соціалістичної законності й охорони суспільної власності від посягань з боку антисуспільних елементів на усій території СРСР» [6, с. 215–216], і він становив обов'язок для прокурорів усіх рівнів уживати заходи щодо виявлення і своєчасного усунення будь-яких порушень закону, незалежно від того, хто його порушив, до відновлення порушених прав і притягнення винних до відповідальності.

Водночас у науковому світі побутує думка, що «загальний нагляд» – це напрям прокурорської діяльності. Зокрема, варто погодитись із думкою Ю. Шульженко про те, що термін «загальний нагляд» стосується відповідної сфери діяльності прокуратури, а не характеристики цієї діяльності загалом, об'єднаної з іншими напрямами під загальною назвою «прокурорський нагляд» [8, с. 88]. У зв'язку із чим, на нашу думку, загальний нагляд радянської моделі прокуратури в ті часи був способом запобігання і протидії правопорушенням насамперед у сфері економічних відносин.

В організаційному плані робота прокуратури тих часів будувалась за виробничо-промисловим принципом діяльності окремих секторів: у справах промисловості, сільського господарства, у справах адміністративно-судового та культурного будівництва, транспорту, торгівлі, кооперації, фінансів.

Отже, діяльність прокуратури 30-х років XX століття використовувалася для захисту власності держави за господарсько-галузевим принципом. Проте така практика не виправдала себе й у 1936 році була скасована Постановою Раднаркому СРСР «Про структуру прокуратури СРСР» [9, с. 450].

Післявоєнний період радянської історії був спрямований на відбудову держави та ліквідацію наслідків Великої Вітчизняної війни 1941–1945 років, що вимагало посилення уваги до забезпечення законності, передусім зміцнення економіки держави. У цей час загальнонаглядова діяльність прокуратури вже регулювалася на відомчому рівні – «Інструкцією по загальному нагляду» від 27 лютого 1946 року, затвердженою заступником прокурора СРСР. Межі загальнонаглядової діяльності визначалися за принципом винятку – на всі випадки, на які не поширювалась дія інших спеціалізованих галузей прокурорського нагляду [10, с. 148]. Ця інструкція була своєрідним процедурним кодексом діяльності прокурорів під час виявлення й фіксації правопорушень у сфері економіки, якою застерігалось про недопущення прокурором підміни діяльності контрольних органів і передбачалося, що в центрі уваги прокурора повинні зосереджуватись найбільш актуальні «укріплення» законності.

Цим внутрішньовідомчим нормативним актом були закріплені деякі загальнонаглядові повноваження прокурорів (пропозиції щодо відновлення порушених прав громадян і організацій, протести на незаконні постанови, рішення, накази й інші акти та дії, подання про усунення причин правопорушень та умов, які їм сприяють тощо) [11, с. 119].

Наказом «Про посилення нагляду за точним виконанням законів» від 17 липня 1946 року № 128 Генеральний прокурор СРСР зобов'язав прокурорів усіх рівнів посилити загальний нагляд на місцях. Виконуючи цей наказ, Прокурор УРСР, у свою чергу, доручив підлеглим прокурорам передбачити в планах такі актуальні на той час питання: нагляд за точним виконанням законів міністерствами, відомствами, облвиконкомами, республіканськими й обласними органами та установами, а також міжрайвиконкомами; нагляд за точним виконанням законів, що захищають права військовослужбовців і членів їх сімей, звільнених у запас військових; рішучу боротьбу з адмініструванням, незаконними діями, незаконними мобілізаціями на різні роботи й іншими порушеннями прав громадян, а також із тяганиною під час розгляду їх заяв і скарг; боротьбу із розкраданням соціалістичної власності; нагляд за точним виконанням законів про працю, про зміцнення трудової дисципліни, охорону праці й техніку безпеки; нагляд за додержанням статуту сільськогосподарської артілі [12, с. 110].

Затвердження Указом Президії Верховної Ради СРСР від 24 травня 1955 року «Положення про прокурорський нагляд в СРСР» [13] розпочало новий етап розвитку української радянської прокуратури, що характеризується якісно новим рівнем організації наглядової роботи, яка спрямовувалась не тільки на захист фінансово-економічних інтересів держави, а й на захист прав і свобод громадян.

Знаменним на цьому етапі діяльності радянської прокуратури став Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про утворення Колегій в Прокуратурі СРСР і прокуратурах союзних республік» від 27 лютого 1959 року, відповідно до якого в організації роботи органів прокуратури поряд із принципом єдиноначальності запроваджено принцип колегіальності. З цього часу, крім Колегії Прокуратури СРСР, союзних республік і прокуратур обласного рівня, колегіальними органами стали методичні та науково-методичні ради при прокуратурі СРСР і союзних республік, на засіданнях яких обговорювались актуальні питання у сфері захисту інтересів держави та прав громадян і приймалися основоположні рішення щодо тактики й методики діяльності прокурорів щодо здійснення боротьби зі злочинністю, передусім економічною.

Протягом 1979–1991 років загальний нагляд української радянської прокуратури був пов'язаний із низкою політико-правових подій кінця 70-х років XX століття, а саме: прийняттям 07 жовтня 1977 року позачерговою VII сесією Верховної Ради СРСР IX скликання Конституції СРСР, прийняттям 20 квітня 1978 року позачерговою VII сесією Верховної Ради СРСР IX скликання Конституції УРСР і прийняттям 30 листопада 1979 року Закону СРСР «Про прокуратуру СРСР».

У цей час діяльність прокуратури як органу боротьби з економічною злочинністю регулювалася безпосередньо законом, а коло повноважень прокурорів, спрямованих на захист інтересів держави та прав громадян, було значно розширене, зокрема вони набули права на отримання інформації щодо стану законності й ужиття заходів щодо її забезпечення, вимагати виділення спеціалістів для проведення сумісних перевірок із метою виявлення економічних правопорушень, уносити приписи щодо усунення очевидних порушень законів, зазначати про недопустимість їх порушень.

У межах загального завдання здійснення нагляду за виконанням міністерствами, установами й організаціями, виконавчими й розпорядчими органами місцевих рад народних депутатів, колгоспами, кооперативними та іншими суспільними організаціями, посадовими особами і громадянами виділялись і два її складові завдання: 1) нагляд за відповідністю видання вказаними особами, органами й організаціями актів Конституції СРСР, Конституціям союзних республік і Конституціям автономних республік, а також Постановам Ради Міністрів СРСР, Ради Міністрів союзних і автономних республік та 2) нагляд за точним і однаковим виконанням законів посадовими особами та громадянами [14, с. 215–216].

Загальний нагляд радянської прокуратури як спосіб запобігання і протидії економічним правопорушенням, сама її діяльність того періоду і позитивно, і негативно оцінюються серед юристів, істориків та політиків. Звичайно, у певні періоди діяльності радянської прокуратури вона виконувала карально-репресивні функції, зумовлені характером системи, у якій і на яку працювали прокурори. Проте за таких умов працювали й інші правоохоронні та

контрольні органи радянської доби. Те саме можна сказати й про суд. Як доречно зазначає М. Мичко, завдання й функції прокуратури на всіх етапах її розвитку визначалися не нею самою, а тим політико-правовим світоглядом, який мало на той час політичне керівництво країни та політична еліта суспільства. Сам інститут прокуратури в ідеологічному стосунку є «нейтральним». Але, будучи елементом державної влади, він може бути як знаряддям репресивної політики держави, так і засобом захисту прав і законних інтересів громадян у правовій державі, у якій права й законні інтереси особи є вищою цінністю [15, с. 30].

Схожою та не менш слушною є думка Р. Савуляка, який наголошує, що правову ідеологію, основи праворозуміння та правозастосування в нас формує не правнича професія, а політична влада. У такому випадку суд з адвокатурою об'єктивно стають слабкими ланками, утрачають авторитет у суспільстві. А прокуратура спільно з іншими правоохоронними органами концентрує свої зусилля на виконанні завдання із забезпечення законності виключно в розумінні чинної політичної влади. Враховуючи те, що в Україні при владі перебувають кілька політичних сил, то й офіційних розумінь законності виникає кілька. Саме в такій атмосфері «правової ідеології та законності» й доводиться балансувати українській прокуратурі разом з іншими правоохоронними органами [16, с. 109].

Висновки. Отже, зміст і спрямованість потенціалу вітчизняної прокуратури як органу запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки в історичному розвитку зумовлювався політико-правовим режимом держави, цілями й завданнями, поставленими державою перед прокуратурою. Спільним для діяльності прокуратури на всіх етапах її розвитку було зміцнення законності, правопорядку, забезпечення верховенства закону. Аналіз зазначених історичних тенденцій є необхідною передумовою для подальшого дослідження кримінологічних аспектів прокурорської діяльності щодо запобігання і протидії правопорушенням у сфері економіки.

Список використаних джерел:

1. Басков В. История прокуратуры Российской Империи / В. Басков // Вести. Серия 11 «Право». – М., 1997. – С. 33–35.

2. Рогожин А.Й. Організація нагляду за законністю в Українській РСР в період проведення Великої Жовтневої соціалістичної революції і в період іноземної воєнної інтервенції та громадянської війни / А.Й. Рогожин // Питання історії держави і права Української РСР. – К. : Вид-во АН УРСР, 1952. – С. 70–90.

3. Стерник И.Б. Революционная законность и органы надзора за законностью в первые годы советской власти / И.Б. Стерник // Учен. зап. Моск. юрид. ин-та. – 1948. – Вып. 4. – С. 138.

4. Мурза В.В. Прокуратура в державному механізмі УСРР (1922–1933 рр.) : дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / В.В. Мурза. – Х., 2003. – 255 с.

5. Положения о прокурорском надзоре, утверждённые ВУЦИК 28 июня 1922 года // СУ УССР. – № 22. – С. 440.

6. Субботин Е. История развития общенадзорной функции в советской Украине / Е. Субботин // Проблеми удосконалення організації і діяльності прокуратури України в умовах судово-правової реформи : зб. наук. праць. – Х. : ІПК Генеральної прокуратури України, 1998. – С. 215–216.

7. Домбровський С. «Загальний нагляд». Яким він є? / С. Домбровський // Вісник прокуратури. – 2008. – № 1. – С. 3–6.

8. Шульженко Ю.Л. Прокуратура и конституционный надзор в Российской Федерации / Ю.Л. Шульженко // Российский конституционализм: проблемы и решения : междунар. конф. – М., 1999. – 176 с.

9. Постановление СНК СССР «О структуре Прокуратуры СССР» // СЗ СССР. – 1936. – № 59. – С. 450.

10. Шестопалов Р.М. Історичні передумови становлення та розвитку правозахисної діяльності органів прокуратури України / Р.М. Шестопалов // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 2. – С. 143–152.

11. Кравчук В. Розвиток прокурорського нагляду за законністю правових актів місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування / В. Кравчук // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матеріали XI регіональної наук.-практ. конф., 3–4 лютого 2005 р. – Львів : Юридичний факультет ЛНУ ім. І. Франка, 2005. – С. 119–121.

12. Бортун М. Особливості правового регулювання організації і діяльності прокуратури радянського періоду / М. Бортун // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 1. – С. 109–113.

13. Положение о прокурорском надзоре в СССР, утвержденное Указом Президиума Верховного Совета СССР от 24 мая 1955 року // Ведомости Верховного Совета СССР. – № 9. – С. 222.

14. Копиленко О.Л. Держава і право України 1917–1920 : [навчальний посібник] / О.Л. Копиленко, М.Л. Копиленко. – К. : Либідь, 1997. – 208 с.

15. Мичко М.І. Проблеми функцій і організаційного устрою прокуратури України : дис. … докт. юрид. наук : спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / М.І. Мичко. – Х., 2001.– 376 с.

16. Савуляк Р. Реорганізація органів прокуратури за судовою реформою 1864 року в Україні та сучасні перспективи її реформування / Р. Савуляк // Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». – 2011. – Вип. 52.– С. 104–109.

ЩЕРБАНЮК О. В.,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри правосуддя
(Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича)

УДК 342.31

ПРОБЛЕМА ДОСЯГНЕННЯ РЕАЛЬНИХ УМОВ ЗДІЙСНЕННЯ СУВЕРЕННОЇ ВОЛІ НАРОДУ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

У статті аналізується проблема досягнення реальних умов здійснення суверенної волі народу й формулюються пропозиції щодо вдосконалення конституційного законодавства України.

Ключові слова: *влада народу, народний суверенітет, демократія, державний контроль, державна влада.*

В статье анализируется проблема достижения реальных условий осуществления суверенной воли народа и формулируются предложения по совершенствованию конституционного законодательства Украины

Ключевые слова: *власть народа, народный суверенитет, демократия, государственный контроль, государственная власть.*

In this article deals with the problem of achieving real conditions of exercise of the sovereign will of the people and formulates proposals for improvement of constitutional law Ukraine.

Key words: *power of the people, popular sovereignty, democracy, government control, governmentan.*

Вступ. Сучасні глобалізаційні процеси вимагають пошуку шляхів зменшення їх негативних наслідків. Важливо, щоб глобалізація не руйнувала демократичного потенціалу здійснення народом своєї суверенної влади, а конституційне законодавство України, пристосовуючись до світових і європейських правових стандартів, не втрачало своєї специфіки, основою якої є менталітет народу й досвід державного будівництва. При цьому варто враховувати, що зниження суверенітету держави, в основі якого лежить народний суверенітет, є загрозою для демократії та механізму реалізації народовладдя. Дослідження такого складного поняття і правового явища, як народний суверенітет, залишається далеким від поглядів і переконань конкретних політиків, а зразки політичної культури народу в конкретну історичну епоху соціалізуються через актуальний набір політичних позицій щодо народного суверенітету. Позбавлений перспектив та оптимізму практичного втілення в практику принцип народного суверенітету залишається якимось абстрактним поняттям. Ці обставини можна вважати водночас причиною і наслідком низки проблем правового регулювання реалізації народного суверенітету як на теоретичному рівні, так і на практиці. Динаміка зазначених процесів потребує наукового осмислення, пошуку й розроблення ефективних механізмів здійснення суверенної влади народом України, науково-теоретичного обґрунтування й упровадження дієвих засобів реалізації народного суверенітету та їх законодавчого оформлення.

Постановка завдання. Метою дослідження є аналіз досягнення реальних умов здійснення суверенної волі народу й розроблення пропозицій щодо вдосконалення конституційного законодавства України.

Результати дослідження. Однією з найбільш актуальних проблем науки конституційного права України є проблема забезпечення реальної дії конституційних норм, які закріплюють механізм здійснення й гарантування суверенної волі народу. Як справедливо відзначає проф. А. Селіванов, «є всі підстави констатувати, що слабкість демократичних інститутів, низька політична самодіяльність (самоорганізація) переважної більшості населення є причиною того, коли окремі активні прояви народу у формах його самоідентифікації державна влада або пригнічує, або ефективно регулює, і в обох випадках держава тим самим нейтралізує народну ініціативу. Те, що пасивно відображається у формуванні громадянського суспільства, фрагментарно підтримується державною владою і відповідно часто видається за демократичну ініціативу громадян, а по суті є ініціативами самої державної влади. Такого роду політичний конгломерат з'являється кожного разу, коли держава суспільно-політичну активність підмінює звичаєм, не звертаючи увагу на встановлений конституційний правопорядок у юридичних відносинах з народом як суспільним організмом. Це породжує конституційні конфлікти у зв'язку з негативними процесами ігнорування волі народу з різноманітних питань вирішення державою внутрішнього і зовнішнього життя країни» [1].

Тому основним завданням кожного державно-організованого суспільства є створення умов для ефективного здійснення влади народу. На нашу думку, умови здійснення суверенної волі народу – це цілісний комплекс заходів щодо організації та самоорганізації народу.

Ю. Мірошніченко конституційними умовами функціонування представницької форми народовладдя вважає принципи законності, адекватності й відповідальності. На його думку, «законність – коли політична партія, яка представляє інтереси частини народу, у своїй передвиборчій кампанії, під час реалізації на практиці владних повноважень (чи у випадку опозиційності політичної сили – проведення відповідних протестних дій) дотримується вимог чинного законодавства. Адекватність – це співвідношення того, що політична сила висуває як передвиборчу програму, і того, що вона реально може зробити навіть при найпозитивнішому для неї розвитку подій… Відповідальність – сутність цього правового принципу стосовно народного представництва полягає в необхідності брати на себе відповідальність як за позитивні досягнення, так і за помилки в діях членів своєї партії» [2, с. 196].

Варто звернути увагу, що принципи є не умовами, а засадами, нормами-гарантіями здійснення влади народу. Однак умови здійснення народом своєї суверенної волі – це фактори, від яких залежить ефективність правових засобів забезпечення влади народу України.

За твердженням В. Людвіка, «принцип народного суверенітету може бути реалізований лише за умов парламентаризму – системи організації держави, за якої органи публічної влади відповідальні перед парламентом і мають узгоджувати свою діяльність із його думкою» [3, с. 14].

Як зазначає проф. М. Оніщук, парламент – один зі стовпів конституційного порядку. Водночас в Україні він є головним генератором політичних криз. Парламент потребує конституційного реформування з метою створення реального інституту політичного представництва народу, а не правлячого класу. Це, у свою чергу, означає, що депутат має нести подвійну відповідальність – перед своїми виборцями й перед політичною силою, яку він представляє; працювати всю депутатську каденцію на постійній основі; бути присутнім і відповідальним за своє голосування в сесійній залі; зрештою, відстоювати колективні інтереси громади, суспільства. Ця політична модель парламенту є відповіддю на тиск виборців, активність суспільства. На сьогодні вже не можна ігнорувати інтереси суспільства, яке активно заявляє, що має намір боротися за свої інтереси, за їх представництво й захист на вищому законодавчому рівні [4].

У демократичній державі органи державної влади прямо або опосередковано залежать від волі народу, підконтрольні йому. Це забезпечує зворотній зв'язок і контроль.

Крім цього, за допомогою встановлення конституційної системи народ встановлює певний правовий порядок організації суспільства й держави, фундаментальні правові правила життєдіяльності, а також наділяє органи державної влади повноваженнями щодо їх конкретизації та розвитку й, відповідно, повноваженнями щодо здійснення контролю за їх дотриманням і реалізацією з метою підтримання стабільності конституційного ладу [5, с. 18].

Це дає змогу стверджувати, що дія контрольної функції державного правління поширюється як на населення, так і на органи державної влади.

Системний аналіз сучасної конституційної практики свідчить про те, що види, інститути та форми державного контролю закріплюються на рівні конституції [6, с. 138].

Зокрема, конституційно внормований президентський контроль (Конституція Турецької Республіки (ст. 104, ст. 108), Конституція України (ст. 108)); парламентський контроль (Конституції Бразилії (ч. 9, 10, 12 ст. 49), Грузії (ч. 2 ст. 56), Італії (ст. 82), Македонії (абз. 17 ст. 68), України (пп. 13, 33 ст. 85), Хорватії (ст. 90), Швейцарської конфедерації (ст. 169); судовий контроль за реалізацією розпорядчих повноважень і законністю дій органів державного управління, відповідністю їх діяльності положенням, установленим законом (Конституція Турецької Республіки (ст. 125), Польщі (ч. 1 ст. 183, ст. 184); контроль за законністю службової діяльності посадових осіб органів публічної влади (гл. 10 Конституції Фінляндії, гл. 12 Конституції Естонії); контроль за виборами та референдумами (ст. 63 Конституції Мальти, ст. 55 Конституції Монако, ст. 79 Конституції Туреччини); контроль за суддями і прокурорами (ст. 144 Конституції Турецької Республіки); контроль за діяльністю органів автономних співтовариств (ст. 153 Конституції Іспанії); контроль за місцевим самоврядуванням з боку держави (ст. 144 Конституції Словенії, ст. 72 Конституції Франції, ст. 160 Конституції Естонії); фінансово-господарський контроль (гл. V Конституції Австрії, ч. 14 Конституції Албанії, гл. 8 Конституції Білорусі, гл. 6 Конституції Грузії, ч. 1 ст. 33 Конституції Ірландії тощо); контроль за економікою (ст. 174 Конституції Бразилії); контроль за станом ринків і регулювання зовнішньої торгівлі (ст. 167 Конституції Турецької Республіки); екологічний контроль (ст. 31 Конституції Андорри); водний контроль (ст. 133 Конституції Нідерландів); контроль за використанням зброї (п. 6 ст. 21 Конституції Бразилії); нагляд у сфері шкільної справи (ч. 1 ст. 7 Основного Закону ФРН); контроль за охороною здоров'я (ст. 197, 200 Конституції Бразилії); нагляд за свободою висловлювань (гл. 7 Конституційного акта Швеції «Основний закон про свободу висловлювань»).

У Швеції норми, які закріплюють парламентську контрольну владу, містяться в Конституційному акті «Форма правління», де є спеціальна глава 12 «Контрольна влада», у законодавстві та спеціальних інструкціях для окремих посадових осіб (Інструкція для омбудсманів) [7, с. 214, 215].

На думку А. Джагаряна, державний контроль, з одного боку, є формою реалізації народовладдя, у межах якої народ, наділяючи особливі публічно-політичні установи правом на владу з метою організації спільних справ, передає їм право на контроль за дотриманням установлених у загальних інтересах правил і норм; з іншого – державний контроль є формою гарантування правової свободи та її охорони від зловживання владою, що забезпечується за допомогою взаємного контрольного стримування гілок державної влади, спрямованого на недопущення концентрації державно-владних повноважень в одній особі або одному органі [8, с. 47]. Отже, у соціальній державі (ст. 1 Конституції України) усі державні органи та приватні структури, які зачіпають своєю діяльністю значимі суспільні інтереси, мають бути поставлені під контроль громадськості та демократично обраного представницького органу, тобто контроль Верховної Ради України, яка здійснює політичний контроль за діяльністю органів виконавчої влади, контроль у процесі законотворчості, контроль за використанням фінансових ресурсів [9, с. 99].

Варто відзначити, що держава не завжди може контролювати сама себе, оскільки навіть розвинута система поділу влади може дати збій, а в деяких сферах держава не може обійтись без підтримки інститутів громадянського суспільства. Зріле громадянське суспільство здатне забезпечити демократичний порядок формування органів державної влади, органів місцевого самоврядування. В ідеалі воно здійснює гнучкий контроль за роботою державного механізму на основі закону, реалізує потенціал правової держави [10, с. 94].

Умовою здійснення суверенної влади народом є контроль суспільства за діяльністю парламенту, який можливий завдяки реалізації принципу гласності, що відображає демократичні засади взаємин між особою, суспільством і державою. Принципи відкритості та гласності є об'єктом дослідження представників конституційно-правової науки. Єдності в розумінні цих понять досі не існує. Одні автори ототожнюють їх, інші вважають за необхідне їх розмежовувати. На думку проф. Ю. Тодики, «у конституційно-правовому полі України принцип гласності виявляється в трьох аспектах: а) як принцип організації та діяльності органів державної влади й органів місцевого самоврядування; б) як принцип взаємовідносин між державою і громадянським суспільством; в) як вияв демократичності правового статусу особи… Гласність – один із найбільш фундаментальних конституційно-правових принципів засад конституційного ладу України, який виявляється в забезпеченні безперешкодного руху інформаційних потоків про явища і процеси в політико-правовій системі відносин» [11, с. 121].

Саме контроль народу є важливою умовою реалізації народом своєї суверенної волі. Окрім цього, у демократичному суспільстві умовами реального здійснення влади народу є такі: свобода висування кандидатів на виборні посади; загальне, рівне й вільне виборче право; свобода голосування; пріоритет прав людини над державою; представницькі органи влади, сформовані на принципі виборності; поділ влади; реалізація принципів конституційності й законності; реальний політичний плюралізм; рівноправність громадян і гарантії демократичних свобод; визнання меншістю волі більшості та її виконання; гарантії прав меншості; розвинута економіка; рівноправність держави і громадянського суспільства у вирішенні питань життєдіяльності суспільства. Отже, влада народу може бути реалізована тільки за умови реалізації принципів конституціоналізму. Складовими реалізації конституційних принципів є реальний поділ влади, реалізація конституційно-задекларованих прав людини й народовладдя на основі конкурентної демократії.

В Україні реалізації ідеї народного суверенітету заважає сучасний стан громадянського суспільства, який характеризується неструктурованістю, відсутністю активних інститутів, нерозвиненістю партійно-політичної системи, які забезпечують зворотній зв'язок між органами влади та народом.

Висновки. У зв'язку з проголошенням України в ст. 1 Конституції України правовою державою можна констатувати, що в сучасних умовах сутністю правової держави є забезпечення суверенітету народу як джерела влади й підпорядкування держави суспільству. Така держава повинна обмежувати себе правовими нормами, яких дотримуються всі без винятку органи державної влади, їх посадові особи, громадські організації та громадяни. Систем-

не оновлення конституційного регулювання суспільних відносин в Україні має відбуватися шляхом унесення змін до Конституції України. На цьому етапі необхідно переосмислити сформовані в минулому уявлення, більшість із яких уже спростовані практикою. Концептуально системний і комплексний підхід може передбачати підготовку й кількох законопроектів про внесення змін до Конституції України. У ній має бути забезпечений принцип реалізації народного суверенітету. Зокрема, на нашу думку, необхідно дати визначення категорії «влада народу», установити порядок делегування частини повноважень органам державної влади й органам місцевого самоврядування, а також розширити конституційні форми безпосереднього народовладдя, передбачити форми народного (громадського) контролю. Конституція має стати реальним суспільним договором, що забезпечить суспільно-політичний компроміс і правовий консенсус, у якому повинні бути узгоджені інтереси, представлені різними політичними силами.

Список використаних джерел:

1. Селіванов А.О. Доповідь Комісії з питань здійснення народовладдя щодо розуміння і реалізації конституційних положень «влада народу» /А.О. Селіванов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://cau.in.ua/?p=444.

2. Мірошниченко Ю.Р. Конституційно-правове забезпечення народовладдя в Україні : [монографія] / Ю.Р. Мірошниченко ; за ред. О.Л. Копиленка. – К. : Фенікс, 2012. – 360 с.

3. Людвік В.Д. Принцип народного суверенітету в історії політико-правової думки, теорії права та політичній практиці : автореф. дис. … канд. юрид. наук / В.Д. Людвік. – Х. : Харківський національний університет внутрішніх справ, 2009.

4. Оніщук М. Український конституціоналізм: від кризи – до ладу / М. Оніщук // Зеркало тижня. – 2013. – 17 травня. – № 17. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://gazeta.dt.ua/LAW/ukrayinskiy-konstitucionalizm-vid-krizi-do-ladu-_.html.

5. Джагарян А.А. Конституционно-правовые основы государственного контроля в Российской Федерации / А.А. Джагарян. – М. : Формула права, 2008. – 176 с.

6. Щербанюк О.В. Народний суверенітет як основа владоспроможності демократичної держави / О.В. Щербанюк // Актуальні проблеми юридичної науки : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «Дванадцяті осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 8–9 листопада 2013 року): у 4 част. – Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2013. – Ч. 3. – 2013. – С. 137–139.

7. Могунова М.А. Государственное право Швеции / М.А. Могунова. – М. : Норма, 2009. – 384 с.

8. Джагарян А.А. Конституционно-правовые основы государственного контроля в Российской Федерации / А.А. Джагарян. – М. : Формула права, 2008. – 176 с.

9. Щербанюк О.В. Принципи транспарентності та гласності як реальні умови здійснення народовладдя / О.В. Щербанюк // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 3. – С. 98–101.

10. Пряхина Т.М. Конституционная доктрина Российской Федерации : науч. издание / Т.М. Пряхина ; науч. ред. В.О. Лучин. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2006. – 323 с.

11. Тодыка Ю.Н. Основы конституционного строя Украины : [монография] / Ю.Н. Тодыка. – Х. : Факт, 2000. – 176 с.

ЦИВІЛІСТИКА

БОБРИК В. І.,
кандидат юридичних наук,
завідувач наукового відділу
(Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України)

УДК 347.91/.95

ЄВРОПЕЙСЬКЕ НАКАЗНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ОСНОВА ДЛЯ ОПТИМІЗАЦІЇ ЦИВІЛІСТИЧНОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ

У статті приділяється увага питанням європейського цивільного процесу в аспекті необхідності реформування процесуального законодавства країн-учасниць ЄС, створення подібних спрощених національних цивільних процесуальних норм, уніфікації окремих інститутів цивільного процесуального права всередині ЄС, удосконалення національного інституту наказного провадження. Вивчається інститут Європейського наказу та визначаються для України найбільш перспективні шляхи уніфікації і гармонізації цивільного процесуального законодавства держав-учасниць ЄС в аспекті підвищення ефективності національного судочинства.

Ключові слова: *правосуддя, цивілістичне судочинство, процесуальне законодавство, наказне провадження, оптимізація, уніфікація, гармонізація, Європейський наказ, Європейський Союз.*

В статье уделяется внимание вопросам европейского гражданского процесса в аспекте необходимости реформирования процессуального законодательства стран-участниц ЕС, создания подобных упрощенных национальных гражданских процессуальных норм, унификации отдельных институтов гражданского процессуального права внутри ЕС, усовершенствования национального института приказного производства. Изучается институт Европейского приказа и определяются для Украины наиболее перспективные пути унификации и гармонизации гражданского процессуального законодательства государств-участников ЕС в аспекте повышения эффективности национального судопроизводства.

Ключевые слова: *правосудие, цивилистическое судопроизводство, процессуальное законодательство, приказное производство, оптимизация, унификация, гармонизация, Европейский приказ, Европейский Союз.*

The article focuses on the questions of the European civil procedure in the aspect of necessity of reforming procedural legislation in EU Member States, establishment similar simplified national civil process rules, and unification certain institutes of the civil law procedure within EU, improvement national institute of the writ jurisdiction. Investigates the Institute of the European writ and determines for Ukraine the most perspective directions of unification and harmonization the civil procedure legislation of EU Member States, in terms of improving the effectiveness of national proceedings.

Key words: *justice, civil law proceedings, procedural law, writ proceedings, optimization, unification, harmonization, European writ, the European Union.*

Актуальність теми. Офіційна судова статистика свідчить, що зростання кількості звернень громадян та організацій до судів у порядку позовного провадження призвело до їх завантаженості, що негативно впливає на виконання останніми завдань цивілістичного судочинства та в кінцевому підсумку позначається на оперативності судового захисту порушених цивільних прав та законних інтересів. Зазначене обумовлює необхідність пошуку нових спрощених та вдосконалення існуючих порядків (зокрема, наказного провадження) вирішення справ, що має забезпечити належне виконання завдань цивільного судочинства, право кожного на швидке поновлення в правах, зекономити кошти і час суду та учасників процесу. Сьогодні проблемам спрощення судочинства приділяється увага не лише в окремих країнах, а й на міжнародному рівні, в т.ч. в рамках права Європейського Союзу. В ЄС вже тривалий час порушується питання про необхідність реформування процесуального законодавства країн-учасниць, що передбачає створення подібних, удосконалених, але водночас спрощених національних цивільних процесуальних норм, уніфікацію окремих інститутів цивільного процесуального права всередині ЄС. Тому в умовах уніфікації і гармонізації цивільного процесуального законодавства держав-учасниць Європейського Союзу це питання набуває актуальності й для України. Адже цивільне судочинство в іноземних країнах характеризується диференціацією судових процедур: процесуальні законодавства більшості країн світу, окрім традиційного (ординарного, класичного) та основного позовного порядку вирішення справ, передбачають і спрощені процедури винесення судом обов'язкових до виконання актів, які здійснюються без судового розгляду або зі значно скороченим судовим розглядом.

Аналіз останніх публікацій. Питання оптимізації цивілістичного судочинства взагалі, напрями уніфікації судових процедур, запровадження процедур прискореного розгляду справ та скороченого провадження, вдосконалення окремих процесуальних інститутів та механізмів тощо, в т.ч. й інституту наказного провадження, розглядалися в роботах таких українських та російських вчених-процесуалістів, як: В.В. Баранкова, С.С. Бичкова, К.Л. Брановицький, С.В. Васильєв, Є.В. Васьковський, Н.А. Громошина, К.В. Гусаров, В.В. Комаров, Д.І. Кримський, Д.Д. Луспеник, Ю.В. Навроцька, П.І. Радченко, Н.О. Рассахатська, Н.Ю. Сакара, О.В. Слепченко, В.І. Тертишніков, О.І. Угриновська, І.В. Удальцова, А.О. Ференс-Сороцький, С.Я. Фурса, К.А. Царегородцева, П.П. Шевчук, М.Й. Штефан, В.В. Ярков та інші. Водночас в юридичній літературі мало уваги приділяється питанням європейського цивільного процесу, необхідності реформування процесуального законодавства країн-учасниць ЄС, створення подібних спрощених національних цивільних процесуальних норм, уніфікації окремих інститутів цивільного процесуального права всередині ЄС, удосконалення національного інституту наказного провадження. При цьому дослідження проблем оптимізації національного судочинства буде неповним і необґрунтованим без вивчення європейського досвіду правового регулювання наказного провадження та визначення для України найбільш перспективних шляхів уніфікації і гармонізації цивільного процесуального законодавства держав-учасниць Європейського Союзу в аспекті підвищення ефективності національного судочинства, що і є метою нашої статті.

Виклад основного матеріалу. Проблематика диференціації цивільного судочинства в контексті розвитку онтологічних підстав підвищення його ефективності, на думку В.В. Комарова, визначається диверсифікацією процесуальних проваджень, які за своєю суттю виступають у полі цивільного процесуального законодавства як автономні процесуальні процедури, що мають субсидіарний характер по відношенню до класичної процедури позовного провадження. При порівняльному дослідженні наказного та подібних спрощених судових процедур в сучасному процесуальному законодавстві країн світу потрібно враховувати те, що, як правильно зазначає В.В. Комаров, моделі й тенденції розвитку процесуальних систем все більше адаптують базові цінності судочинства для його подальшої гармонізації на основі використання кращих і більш нейтральних з культурної точки зору елементів континентальної й англосаксонської систем права [1, с. 23, 32]. Отже, існування в сучасному цивільному процесі багатьох країн світу наказного провадження та розширення сфери його

застосування вказує на те, що ця процедура є однією з кращих процедур сучасного цивільного судочинства в глобальному масштабі, і це визначається не лише національними, а й наднаціональними чинниками.

Так, продовжуючи загальноєвропейський курс на спрощення цивільного судочинства, 12 грудня 2006 року Європейський Парламент і Рада ЄС прийняли Регламент № 1896/2006 «Про введення Європейського наказного провадження», який вступив у силу з 12 грудня 2008 року для всіх країн-членів ЄС за винятком Данії [2]. Цей регламент дозволяє кредиторам стягувати за безспірними вимогами у цивільних і комерційних справах у судах країн-членів ЄС відповідно до єдиної процедури видачі європейського наказу про сплату (European order for payment procedure), яка діє на основі стандартних форм. Існування єдиної процедури, яку досить часто іменують європейським наказним провадженням, що поширюється на всі країни-члени, дозволяє мінімізувати необхідність учасників судочинства ознайомлюватись із цивільними процедурами інших країн-членів ЄС.

Відповідно до абз. 1 ст. 2 цього Регламенту він застосовується виключно до судочинства, що носить міждержавний характер, під яким згідно зі ст. 3 даного Регламенту слід розуміти провадження, учасники якого на момент подання заяви мають місце проживання або постійного перебування в різних країнах-членах ЄС. Застосування формулювання «судочинство, що носить міждержавний характер» в європейській літературі визнається невдалим [3], оскільки застосування європейського наказного провадження виключається тоді, коли обидві сторони мають місце проживання або постійного перебування в одній країні-члені ЄС, а майно боржника, на яке може бути звернене стягнення в порядку виконання, знаходиться в іншій країні. Тому, якщо внутрішнім законодавством країни-члена ЄС, в якій буде здійснюватись видача наказу, не буде передбачено застосування процедури європейського наказного провадження (що, зокрема, характерно для Австрії), такий наказ може виконуватись виключно в межах такої країни.

Застосування цього Регламенту кредитором при реалізації своїх вимог має не обов'язковий, а, скоріш, альтернативний характер поряд з іншими судовими способами захисту. Це випливає з абз. 2 ст. 1 Регламенту, згідно з яким цей Регламент не перешкоджає заявнику подати позов або вдатися до інших судових процедур захисту відповідно до законодавства країни-члена або відповідно до законодавства ЄС.

Згідно зі ст.ст. 2, 4 Регламенту ЄС № 1896/2006 під сферу його дії підпадають вимоги про грошове стягнення певної суми в цивільних і торговельних справах, які носять міждержавний характер і строк платежу за якими настав на момент подання відповідної заяви. Податкові, митні, адміністративні справи, питання про відповідальність держави за дії або бездіяльність при здійсненні публічної влади («acta jure imperii») прямо виключені абз. 1 ст. 2 Регламенту зі сфери його застосування. Виключення вимог про відповідальність за дії або бездіяльність держави «acta jura imperii» є нічим іншим, як закріпленням усталеної судової практики Суду ЄС щодо виключення таких вимог зі сфери застосування Регламенту ЄС № 44/2001 «Про юрисдикції, визнання і виконання судових рішень у цивільних і торгових справах» [4]. Також Регламент ЄС № 1896/2006 не застосовується, зокрема, щодо майнових прав, які мають шлюбно-сімейний характер або стосуються заповітів і спадкування, у справах про неплатоспроможність (банкрутство), провадженнях щодо ліквідації неплатоспроможних компаній або інших юридичних осіб, судових засобів, санацій та подібних судових проваджень, вимог із соціального страхування, а також вимог із позадоговірних зобов'язань, за винятком випадків, якщо таке зобов'язання є предметом домовленості між сторонами або є визнаним у певній сумі (абз. 2 ст. 2).

З точки зору Європейської комісії перераховані в абз. 2 ст. 2 Регламенту ЄС № 1896/2006 виключення зі сфери застосування цього Регламенту не потребують подальшого розширення, а тому закріплений у вказаній нормі перелік таких виключень є вичерпним. Наявність родової підсудності спеціалізованих судів по певних категоріях справ у сфері підсудності судів загальної юрисдикції жодним чином не впливає на сферу застосування вказаного Регламенту [5]. З огляду на це, під сферу його дії підпадають і справи з трудових правовідносин.

Варто відзначити, що у ст. 2 Регламенту ЄС № 1896/2006 при формулюванні вимог, які підпадають під сферу його дії, не вживається слово «безспірність», хоча в проекті цього Регламенту передбачалось до його сфери включати лише безспірні вимоги. Виключення з кінцевої редакції вказаної статті положення про «безспірність» вимог схвалюється у європейській процесуальній літературі, і в обґрунтування цього зазначається, що питання про те, чи є дійсно окрема грошова вимога безспірною, має вирішуватися під час процесу [6].

Регламент ЄС № 1896/2006 не обмежує здійснення європейського наказного провадження будь-якою максимально допустимою сумою вимоги. Для порівняння зазначимо, що максимально допустима сума в грошовому еквіваленті вираження вимоги в наказному провадженні встановлюється в Австрії та Іспанії (30000 євро), Португалії (10000 євро), Бельгії (1860 євро). При здійсненні національним судом вказаних країн європейського наказного провадження, в якому, як вказувалось, сума вимоги про грошове стягнення не обмежується, встановлені національним законодавством обмеження не застосовуються [7].

Важливою особливістю європейського наказного провадження є полегшені засоби комунікації між сторонами і судом. Із цього приводу Європейська комісія у своїй доповіді наголошувала, що в силу схематичності та письмового характеру наказного провадження в рамках як європейського, так і національного наказного провадження існують широкі можливості його здійснення і раціоналізації за допомогою електронних засобів та інформаційних технологій. Саме тому в абз. 11 Преамбули Регламенту ЄС № 1896/2006 відзначається, що письмовий характер провадження й обміну інформацією із судом і сторонами має бути за можливістю полегшений як за допомогою стандартних бланків, так і за допомогою впровадження автоматизованого наказного провадження. Цей Регламент передбачає можливість електронної автоматизованої обробки даних у порядку європейського наказного провадження, зокрема в абз. 5, 6 ст. 7 (щодо подання заяви про видачу європейського наказу про сплату), ст. 8 (щодо перевірки судом умов видачі наказу і вимог до форми і змісту заяви), ст. 16 (щодо заяви про оспорювання).

Запровадження електронного документообігу в європейському наказному провадженні не є обов'язком країн-членів ЄС, а вирішення питання про його доцільність належить до компетенції кожної країни-члена ЄС. При цьому варто розуміти, що введення автоматизованого електронного наказного провадження пов'язано зі значними затратами, вимагає закріплення відповідних норм у національному процесуальному законодавстві, а також внесення істотних організаційних змін у діяльності судової влади.

Формою звернення до суду в порядку європейського наказного провадження є заява (application), форма якої затверджена у Додатку № I до Регламенту ЄС № 1896/2006. Ця заява повинна містити: імена та адреси сторін та, за необхідності, їх представників, а також суду, до якого вона подається; стягувану суму (суму позову), включаючи основну суму і, за необхідності, проценти, штрафи і витрати; відсоткову ставку та строк, за який нараховують відсотки, якщо законом відповідної держави-члена передбачене автоматичне збільшення основної суми на суму нарахованих відсотків; підстави позову, в т.ч. опис фактів та інтересу позивача; опис доказів, які обґрунтовують позовні вимоги; підстави для юрисдикції; транскордонний характер справи за змістом ст. 3 цього Регламенту. У заяві позивач повинен зазначити, що надана ним інформація відповідає дійсності та що він усвідомлює, що умисне подання будь-якої неправдивої інформації може призвести до відповідних санкцій згідно із законодавством держави-члена ЄС, в якій буде проводитись її розгляд. У цій заяві позивач може зазначити, що він заперечує проти передачі справи на розгляд у звичайному порядку цивільному судочинству, в тому разі якщо відповідач заперечуватиме проти його вимог, вказаних у заяві про видачу європейського наказу про сплату.

Така заява може подаватись як у паперовій формі, так і за допомогою будь-яких засобів зв'язку, в т.ч. електронних, але за умови, що застосування таких засобів зв'язку передбачено внутрішнім законодавством і суд в змозі обробити документ, переданий засобами зв'язку. Документи, які подаються електронною поштою, повинні бути підписані автентичним електронним підписом, що визнається у відповідній-країні ЄС. Додаткового визнання або підтвердження такого електронного підпису в інших країнах ЄС не вимагається.

Суд, до якого подана заява про видачу європейського наказу про сплату, відповідно до ст. 8 Регламенту ЄС № 1896/2006 якомога швидше на основі стандартної форми перевіряє її відповідність вимогам, встановленим ст.ст. 2, 3, 4, 6 та 7 Регламенту, а також обґрунтованість заявленої вимоги. Регламент передбачає можливість автоматизованого здійснення такої перевірки, однак на сьогоднішній день у рамках автоматизованого електронного наказного провадження можливе проведення перевірки лише відповідності умовам, але не обґрунтованості вимоги [8].

Якщо судом буде виявлено, що заява про видачу європейського наказу про сплату не відповідає вимогам ст. 7 Регламенту, або заявлені вимоги очевидно є безпідставними, або заява є неприпустимою, суд надає заявнику можливість доповнити або змінити його заяву та встановлює для цього певний час, який за потреби може бути продовжений. При цьому суд використовує бланк стандартної форми. Так само, якщо лише частина заявлених вимог може бути задоволена, суд повідомляє про це заявника, який може прийняти або відмовитись від такої пропозиції суду, заповнивши і направивши до суду стандартний бланк. При цьому, якщо заявник приймає пропозицію суду, суд видає європейський наказ щодо частини вимог, визнаних заявником, а якщо не приймає – суд відхиляє заяву про видачу європейського наказу. Так само суд відхиляє цю заяву, якщо заявник вчасно не надасть відповідь на пропозицію суду про задоволення лише частини вимог або не внесе належні зміни і доповнення до заяви, про необхідність внесення яких суд повідомив заявника.

Відхилення судом заяви про видачу європейського наказу не оскаржується та не перешкоджає заявнику звернутись повторно із завою про видачу європейського судового наказу або у судовому порядку захищати свої права в інший спосіб, що не суперечить внутрішньому законодавству відповідної країни-члена.

При дотриманні заявником усіх вимог і умов суд у найкоротших строк, проте не більше 30 днів з дня подання заяви, видає європейський наказ про платіж, використовуючи стандартну форму. У європейському наказі про платіж зазначається, що боржник зобов'язаний сплатити заявнику визначену суму або протягом 30 днів з дня вручення йому наказу подати суду заперечення на нього. При цьому боржник інформується про те, що наказ було видано на підставі інформації, що надана заявником і яка не підтверджена судом; наказ, щодо якого не буде подано заперечення у встановлений строк, підлягатиме виконанню, у разі заперечення боржником судового наказу він розглядатиметься за правилами звичайного цивільного судочинства, окрім випадку, якщо проти цього заперечив заявник у своїй заяві про видачу європейського наказу.

Європейський наказ разом із копією заяви про його видачу підлягає врученню боржнику відповідно до національного законодавства. При цьому Регламент у ст.ст. 13-15 розрізняє вручення наказу боржнику з підтвердженням про отримання (шляхом особистого вручення, засвідченого підписом боржника або документом компетентної особи, яка здійснює таке вручення, електронне повідомлення про вручення за допомогою факсу або електронної пошти), без такого підтвердження (вручення за адресою боржника особам, з якими проживає боржник або які там працюють, вручення особам, які працюють на боржника (юридичній особі або фізичній особі, яка має найманих працівників), залишення судового наказу у поштовій скриньці боржника, залишення у поштовому відділенні або в уповноважених державних органах тощо) та вручення наказу представнику боржника.

Відповідно до п. 1 ст. 16 Регламенту ЄС № 1896/2006 боржник може подати до суду заяву про заперечення проти видачі європейського наказу про сплату, використовуючи стандартну форму. Така заява про заперечення подається боржником протягом 30-ти днів з моменту вручення йому наказу. У такій заяві боржник має зазначити, що він оспорює заявлену до нього вимогу (позов), не уточнюючи причин цього.

Наслідки подання боржником заяви про заперечення наказу полягають у тому, що в подальшому розгляд відповідної вимоги буде здійснюватись уповноваженим судом у порядку звичайного цивільного судочинства, тобто у позовному провадженні, окрім тих випадків, коли заявник заперечив проти такого розгляду у своїй заяві про видачу судового наказу.

Пред'явлення заявником своїх вимог у порядку європейського наказного провадження жодним чином, відповідно до національного законодавства, не може впливати на подальший розгляд його вимоги (позову) у провадженні, що матиме місце в подальшому. Перехід від процедури європейського наказного провадження до звичайного цивільного судочинства у зв'язку з поданням боржником заперечень регулюється законодавством відповідної країни-учасниці ЄС. При цьому суд обов'язково інформує заявника про подання боржником заяви про оскарження та про перехід до звичайного цивільного провадження у справі.

За відсутності заперечень європейського наказу боржником у встановлений строк суд, який видав такий наказ, має без зволікань визнати його дійсним, використовуючи стандартну форму, та направити такий наказ заявнику. Пред'явлення до виконання європейського наказу, який набрав чинності, в інших країнах-членах ЄС не потребує попереднього визнання та не передбачає будь-яких особливих процедур звернення до виконання (екзекватури) та заперечення проти нього.

Європейський наказ, який набрав чинності, може бути переглянутий уповноваженим судом країни-члена ЄС за наявності обставин, вказаних у ст. 20 Регламенту ЄС № 1896/2006, зокрема, якщо судовий наказ був вручений боржнику без підтвердження про отримання, після отримання наказу боржник за відсутності його вини не мав достатньо часу для свого захисту або був позбавлений можливості заперечувати проти заявлених до нього вимог у зв'язку із форс-мажором або з надзвичайними обставинами. Також Регламент надає боржнику право оскаржувати європейський наказ, якщо він був виданий очевидно помилково, з порушенням вимог Регламенту або в силу інших надзвичайних обставин. У разі задоволення заяви боржника європейський наказ втрачає силу, а якщо заява боржника відхиляється – відповідний європейський наказ залишається в силі.

У зв'язку з прийняттям і вступом у силу Регламенту ЄС № 1896/2006 акти цивільного процесуального законодавства країн-учасниць ЄС було доповнено нормами, в яких конкретизується застосування національними судами в межах їх юрисдикцій європейського наказного провадження та встановлено додаткові правила щодо цієї процедури, які прямо не передбачені зазначеним Регламентом (ст.ст. 1382-1391 ЦПК Франції, § 1087 ЦПУ Німеччини, гл. 58 ЦПК Болгарії тощо).

Висновок. Таким чином, аналіз інституту Європейського наказного провадження свідчить про наявність у його правовому регулюванні позитивних механізмів, які можуть бути перспективними для запровадження в наказне провадження України. Так, зокрема, потребують запровадження в національне процесуальне законодавство полегшені засоби комунікації між сторонами і судом, зокрема використання електронних засобів та інформаційних технологій (автоматизоване наказне провадження), можливість використання електронного повідомлення про вручення наказу боржнику за допомогою факсу або електронної пошти, запровадження уніфікованої форми заяви про видачу судового наказу (стандартних бланків).

Список використаних джерел:

1. Комаров В. В. Цивільний процес у глобальному контексті / В. В. Комаров // Право України. – 2011. – № 10. – С. 22–44.

2. Regulation (EC) No 1896/2006 of the European perlament and of the Council of 12 December 2006 creating a European order for payment procedurehttp [Електронний ресурс]. – Режим доступу : eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:399:0001:01:EN:HTML.

3. Lieble/Freitag. Forderungsbeitreibung in der EU. Munchen, 2008. § 3

4. Брановицкий К. Возможности использования информационных технологий в европейском приказном производстве (Регламент ЕС № 1896/2006 «О введении европейского приказного производства») / К. Брановицкий // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 10. – С. 36–39.

5. Geimer/Schitze. Europdische Zivilverfahrensrecht. Munchen, 2004. Art. 1 EuGVO. Rn. 27.

6. Kormann. Das neue Europdische Mahnverfahren. Munchen, 2007. S. 62.

7. Брановицкий К. Возможности использования информационных технологий в европейском приказном производстве (Регламент ЕС № 1896/2006 «О введении европейского приказного производства») / К. Брановицкий // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 10. – С. 36–39.

8. Брановицкий К. Возможности использования информационных технологий в европейском приказном производстве (Регламент ЕС № 1896/2006 «О введении европейского приказного производства») / К. Брановицкий // Арбитражный и гражданский процесс. – 2009. – № 10. – С. 36–39.

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

УДК 340.15

ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОХОРОНИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА РАДЯНСЬКОЇ УКРАЇНИ У 1925–1928 РР.

Стаття присвячена становленню законодавства у сфері авторського права на території УРСР упродовж 1925–1928 рр. На основі джерельної бази та теоретичних напрацювань проаналізовано один з етапів формування радянською владою власної моделі системи охорони авторського права. Автором проаналізовано основні нормативні акти у сфері охорони авторських прав, їх відповідність світовим нормам та їх вплив на відносини у сфері авторського права.

Ключові слова: *радянська влада, Основи авторського права, авторське право, об'єкти авторського права, майнові права.*

Статья посвящена становлению законодательства в сфере авторского права на территории УССР на протяжении 1925–1928 гг. На основе источников и теоретических наработок проанализирован один из этапов формирования советской властью собственной модели системы охраны авторского права. Автором изучены основные нормативные акты в сфере охраны авторских прав, их соответствие мировым нормам, а также влияние, на отношения в сфере авторского права.

Ключевые слова: *советская власть, Основы авторского права, авторское право, объекты авторского права, имущественные права.*

The article is devoted becoming of legislation in the field of copyright, on territory of UKRAINE during 1925–1928. On the basis of sources and theoretical works, one of the stages is analyzed in forming of own model of the system of guard of copyright soviet power. An author is study basic normative acts in the field of guard of copyrights, their accordance world norms, and also influence, on relations in the field of copyright.

Key words: *soviet power, Bases of copyright, copyright, property rights.*

Вступ. Ефективність реформування системи охорони інтелектуальної власності та подальша гармонізація національного законодавства з охорони права інтелектуальної власності з європейським залежить від використання не тільки світової практики, але й історико-правого досвіду попередніх часів. З огляду на ці обставини, здобутий у радянський період історичний досвід є важливим для розуміння права інтелектуальної власності загалом та вдосконалення системи правової охорони інтелектуальної власності зокрема.

Постановка завдання. Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить про те, що проблеми, які пов'язані з вивченням досвіду Радянського союзу у сфері формування системи охорони інтелектуальної власності, час від часу досліджувалися вітчизняними та зарубіжними науковцями, серед яких Б. Антимонов, Г. Довгань, О. Рубін, Е. Флейшиц. Однак комплексного дослідження, присвяченого становленню авторського права радянської України у 1925–1928 рр., нам віднайти не вдалося.

Автор статті ставить за мету проаналізувати нормативне забезпечення сфери авторського права радянської України (1925–1928 рр.), визначити його слабкі та сильні сторони.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини у сфері авторського права, предметом – законодавство радянської України у сфері авторського права.

Результати дослідження. На початку 20-х рр., після остаточного встановлення контролю радянської влади в українських губерніях, існуюча на той час система правового регулювання авторських правовідносин, що складалася з декількох декретів, остаточно себе вичерпала. Насамперед, це пов'язано з її низькою ефективністю, оскільки основним її завданням було викорінення імперської системи регулювання авторських правовідносин, усунення монополій у сфері видавничої діяльності. Зі створенням СРСР виникла необхідність формування нового правового поля, яке б діяло на території союзних республік.

Формування нових правових норм у сфері охорони авторського права, як і в період 1917 – 1925 рр., здійснювалося централізовано, згори для всіх територій, де існувала радянська влада. На нашу думку, це було необхідно, насамперед, для створення цілісної нормативної бази з охорони прав інтелектуальної власності СРСР та вироблення єдиних підходів до регулювання авторських правовідносин у всіх союзних республіках.

В Українській РСР у період з 1925 по 1928 рік не було видано загального закону про авторське право: у той час діяли загальносоюзний закон і низка постанов УРСР, що торкалися окремих аспектів авторського права [1]. Першим загальносоюзним законом про авторське право були «Основи авторського права», прийняті 30 січня 1925 р. (далі – Основи 1925 р.) [2, с. 118]. Постанова ЦВК і РНК СРСР «Про основи авторського права» стала основою регулювання «соціалістичного авторського права» у загальносоюзному масштабі в період нової економічної політики. Цей нормативний документ сприяв подальшій перебудові республіканського законодавства з авторського права у стилі радянських постулатів. Більшість положень, встановлених в Основах 1925 р., втілилися у подальших радянських нормативних актах з авторського права, зокрема в Основах авторського права 1928 р., які діяли аж до 60-х рр. [1].

Загалом Основи 1925 р. за своєю структурою були досить стислим, однак змістовним нормативним актом і включали лише 15 статей, що стали підвалинами радянської моделі системи охорони авторського права. Згідно зі ст. 1 Основ 1925 р. авторське право на твір, який випущений у світ на території СРСР або перебував на території СРСР, визнавалося винятково за автором і його правонаступниками незалежно від їх громадянства. Оскільки СРСР на той час навіть не мав наміру долучитися до Бернської конвенції 1886 р., то на твір, що вийшов у світ за кордоном або перебуває там у вигляді рукопису, ескізу або в іншій об'єктивній формі, авторське право визнавалося в межах, встановлених договорами СРСР з відповідними державами [3].

Основами 1925 р. окреслювалося коло об'єктів, які охоронялися авторським правом. Так, згідно зі ст. 2 до них належали всі без винятку твори літератури, науки та мистецтва незалежно від форми існування та способу вираження. Також Основи 1925 р. проводили умовний поділ творів залежно від об'єктивної форми існування. До першої групи належали усні твори (промови, доповіді, лекції), до другої – письмові твори (книги, статті, доповіді),

окремо виділялися музичні та музично-драматичні твори. Авторське право поширювалося і на похідні твори (переклади, сценарні твори та інші твори, які мали ознаки самостійних). До об'єктів авторського права законодавець відносив музичні твори, твори образотворчого мистецтва, графіку та креслення, плани, ескізи, географічні карти, твори архітектури, кіно та фотографічні твори [3]. Загалом наведений перелік об'єктів, що охоронялися, був майже ідентичний тому, який містився ще в імперському Положенні про авторське право 1911 р. та Бернській конвенції. Аналізуючи положення закону, можна констатувати, що авторам надавався відносно широкий спектр немайнових прав. У ст 3. Основ 1925 р. автору гарантувалися право на ім'я та право на вибір псевдоніма. Також автор мав відповідні права на розповсюдження твору та користування ним на свій розсуд [3]. Варто відзначити, що Основами 1925 р. охоронялася цілісність і недоторканність твору. За автором визнавалося виключне право на використання твору всіма законними способами (ст. 13) [2, с. 118]. Подібні положення містяться і в сучасному Законі України «Про авторське право і суміжні права» (ст. 14, 15) [4]. Також автор драматичного, музичного та музично-драматичного твору мав право на публічне Сповіщення ще не випущених у світ творів [3].

Загальний строк авторського права становив 25 років із моменту публікації твору. Однак строки охорони авторського права для різних суб'єктів авторського права значно різнилися. Так, видавці газет, журналів та інших періодичних видань, а також енциклопедичних словників зберігали авторське право на ці видання протягом десяти років із часу їх публікації.

Що стосується авторських прав на хореографічні твори, пантоміми, кінематографічні сценарії і кінострічки, то згідно зі ст. 8 термін їх охорони був значно коротшим і становив десять років. Термін дії авторського права на фотографічні твори встановлювався для окремих знімків лише три роки, для збірника знімків – п'ять років [3]. Щодо фотографічних творів, то для збереження за фотографом авторського права необхідна була фіксація місця виготовлення, прізвища фотографа та року видання.

Авторські права можна було спадкувати, але до загальної спадкової маси оцінка авторського права не включалася [2, с. 118; 3]. Спадкоємці могли користуватися авторським правом лише п'ятнадцять років після смерті автора. Цікавим було те, що у разі смерті спадкоємця до закінчення строку охорони твору авторські права припинялися (ст. 11).

Основи 1925 р. наводили значно ширший перелік випадків вільного використання творів, ніж це було у попередньому і навіть дореволюційному законодавстві. Зокрема, не вважалися порушеннями авторського права: а) переклад чужого твору на іншу мову; б) користування чужим твором для створення нового твору, що істотно від нього відрізняється; в) переміщення невеликих окремих уривків і навіть повний передрук незначних за розміром творів, знімків у наукових, політ-просвітніх і навчальних збірниках з обов'язковим зазначенням автора і джерела запозичення; г) використання у звітах періодичних видань промов, виголошених на публічних заходах; д) передрук періодичними виданнями газетних повідомлень, а також статей, які не мають белетристичного характеру, не раніше ніж на другий день після їх опублікування, однак зі вказівкою джерела запозичення та імені автора; е) використання композитором для свого музичного твору тексту, запозиченого з чужого літературного твору, за відсутності на це заборони, оголошеної автором останнього, на кожному примірнику свого твору; є) публічне виконання чужих драматичних, музичних, музично-драматичних, кінематографічних та інших творів у червоноармійських і робочих клубах, а також в інших місцях за умови вільного входу; ж) використання художніх і фотографічних творів у виробах заводської й ремісничої промисловості; з) зображення творів живопису засобами ліплення і, навпаки, творів скульптури – засобами живопису; і) відтворення художніх творів, що розташовані на вулицях, площах і в публічних музеях; к) виробництво будівель і споруд по опублікованих автором архітектурних, інженерних і інших технічних планах, кресленнях і малюнках, якщо автором при самому опублікуванні не обумовлено, що таке право він зберігає за собою [3]. Тож, як ми бачимо, перелік способів вільного використання творів був значно ширшим, ніж у сучасному законодавстві (ст. 21 Закону України «Про авторське право і суміжні права») [4].

Держава залишала за собою право примусового викупу твору урядом СРСР або ж урядом будь-якої союзної республіки, якщо такий твір був суспільно необхідним (ст. 15) [5, с. 125]. Однак, на нашу думку, така норма на практиці була лише декларативною. Оскільки Основи 1925 р. були загальносоюзним законом, в Україні в цей період спеціального закону про авторське право не приймалося. Окремі питання, зокрема про розміри та особливості виплати і розподілу винагороди, регулювалися на підставі нормативних актів РНК УРСР: наприклад, у грудні 1925 р. була прийнята постанова «Про авторський гонорар за публічне виконання драматичних і музичних творів» [1; 2, с. 119].

Основи 1925 р. містили низку норм, які регулювали відносини між авторами та приватними видавництвами. Так, видавець не мав права без відома автора вносити зміни та доповнення до твору. Фактично ст. 12 встановлювалося одне з ключових авторських прав – право на цілісність і недоторканність твору.

Не оминув законодавець і сфери договірних відносин. Зокрема, у ст. 12 Основ 1925 р. вказувалося, що відчуження майнових прав може здійснюватися на підставі договорів, які повинні були укладатися у письмовій формі. Вказаний підхід був виправданий, оскільки авторські договори належать до цивільно-правових договорів, які, як і переважна більшість, укладаються у письмовій формі. Не укладалися договори на твори, які мали розміщуватися в періодичній пресі. З огляду на те, що протягом 1926–1927 рр. відбулася остаточна ліквідація таких видавництв, необхідним був перегляд норм авторського права [2, с. 118].

Новий загальносоюзний закон «Основи авторського права» був прийнятий 16 травня 1928 р. (далі – Основи 1928 р.) і діяв у своїй основній частині до 1961 р. Лише з виходом Основ 1928 р. союзні республіки почали приймати власні нормативні акти у сфері авторського права, які істотно від основ не відрізнялися. В УРСР такий закон прийнято у 1929 р.

Висновки. Таким чином, радянська модель системи охорони авторського права у 1923–1925 рр. була представлена Основами 1925 р. Згаданий нормативний акт став одним із перших всесоюзних галузевих законів, що регулювали сферу авторського права. Радянською владою вперше на законодавчому рівні було чітко зафіксовано коло об'єктів, які охоронялися нормами авторського права. Загалом наведений перелік був ідентичний тому, який містився ще в імперському Положенні про авторське право 1911 р. та Бернській конвенції. Особливість цього закону полягала в тому, що він істотно розширяв перелік випадків вільного використання творів, одночасно звужуючи суб'єктивні права авторів. Однак слушним буде зазначити, що окремі положення відповідали міжнародним нормам і навіть отримали своє відображення в сучасному українському законодавстві.

Список використаних джерел:

1. Антимонов Б.С., Флейшиц Е.А. Авторское право / Б.С. Антимонов, Е.А. Флейшиц – М.: Юридическая литература, 1957. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.juristlib.ru/book_4358.html

2. Довгань Г.В. Становлення та розвиток законодавства України про інтелектуальну власність (історико-правовий аспект) : дис. … кандидата юрид. наук : 12.00.01. / Довгань Галина Василівна. – Львів, 2008. – 222 с.

3. Постановление от 30 января 1925 года об основах авторского права [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.libertarium.ru/ap-1925

4. Закон України «Про авторське право і суміжні права» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3792-12

5. Конторович А.Я. Авторскоє право /А.Я. Конторович. – М: Юридическоє издательство Наркомюста РСФСР. – 1926. – 129 с.

ЛЕБЕДЄВА А. Б.,
слухач
Інституту післядипломної освіти
відділення «міжнародне право»
Інституту міжнародних відносин
(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

ШПАКОВИЧ О. М.,
доктор юридичних наук, доцент кафедри
порівняльного і європейського права
Інституту міжнародних відносин
(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

УДК 347.7:339.544

ОСОБЛИВОСТІ АНТИДЕМПІНГОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЄС

У статті розглядаються теоретичні та практичні аспекти антидемпінгового законодавства, зокрема Європейського Союзу.
Ключові слова: *антидемпінгове законодавство, антидемпінгове розслідування, Світова організація торгівлі.*

В статье рассматриваются теоретические и практические аспекты антидемпингового законодательства, в частности Европейского Союза.
Ключевые слова: *антидемпинговое законодательство, антидемпинговое расследование, Всемирная торговая организация.*

The article deals with the theoretical and practical aspects of anti-dumping legislation in the European Union
Key words: *anti-dumping legislation, anti-dumping investigation, the World Trade Organization.*

У сучасних умовах постійних економічних змін, поширення глобалізаційних процесів з'являється нагальна необхідність здійснити дослідження теоретичних та практичних аспектів антидемпінгового законодавства, зокрема Європейського Союзу, оскільки нині таке законодавство вважається одним із найдосконаліших і є відправною точкою для розробки власного антидемпінгового законодавства багатьма країнами, що розвиваються, включаючи Україну.

Необхідно зазначити вагомий внесок вітчизняних вчених у розробку фундаментальних питань антидемпінгового регулювання. До таких належать І. Бураковський, В. Геєць, В. Новицький, С.Осика, Ю. Пахомов, О. Покрещук, В. Пятницький, В. Сіденко та ін. Але у більшості наукових праць це питання розглядалися або з позицій суто міжнародного права, або як окрема частина певного економічного явища чи процесу в національній або міжнародній торгівлі. Тому ретроспективний та перспективний аналіз антидемпінгового законодавства Європейського Союзу з метою покращення існуючої ситуації в цій сфері є актуальним для України, як молодої ринкової держави, яка у травні 2008 року стала членом Світової організації торгівлі (СОТ).

Докорінні зрушення у світовій економіці в умовах глобалізації, розвитку продуктивних сил, централізації та концентрації виробництва й капіталу вплинули на всі форми й методи конкурентної боротьби, включаючи цінову конкуренцію. Впродовж останніх 10–15 років експорт за демпінговими цінами став одним із найпоширеніших засобів опанування ринків, витіснення конкурентів, а також способів підтримання розширеного відтворення в умовах економічних криз [3, с. 2].

Антидемпінгове регулювання виступає, насамперед, в якості особливого виду діяльності компетентних органів виконавчої влади країни і, таким чином, вимагає аналізу з позицій науки міжнародного права, що дозволить визначити ключові принципи, закономірності та сформулювати рекомендації щодо підвищення ефективності як правового регулювання, так і безпосередньо організації даного процесу.

Загальні підстави для єдиної економічної політики, в тому числі щодо захисту торгівлі Єврозони від демпінгу, сформовані ще в Римському договорі про створення Європейського економічного співтовариства. Також основні положення щодо демпінгу та боротьби з ним зафіксовано в базових документах СОТ із цього питання. Так, статтею VI Генеральної угоди СОТ з тарифів і торгівлі встановлено основні принципи захисту від демпінгу. Положення зазначеної статті розвинуто в Угоді про застосування статті VI Генеральної угоди з тарифів і торгівлі, яку на даний момент вважають основним «антидемпінговим» документом СОТ. У цьому документі визначено основні поняття, пов'язані з демпінгом (зокрема, поняття демпінгу, національної промисловості, шкоди, яку заподіє демпінг національному товаровиробнику і т. п.). Крім цього, в цій Угоді було зазначено основні принципи проведення антидемпінгових розслідувань, застосування тимчасових заходів щодо захисту від демпінгу на період проведення розслідування, а також стягнення антидемпінгових мит [5].

Антидемпінгове законодавство ЄС гармонізовано із зазначеними Угодами СОТ та відповідає принципам і основним правилам, сформованим у них, деталізуючи такі правила та встановлюючи процедури їхнього застосування. На сьогодні основним актом Євросоюзу, спрямованим на боротьбу з демпінгом, є Постанова Ради ЄС «Про захист від демпінгового імпорту з держав, які не є членами Європейського Співтовариства». Ця Постанова детально регламентує механізм визначення нормальної (тобто не демпінгової) ціни товарів, експортованих у європейські країни, з урахуванням оцінки різних елементів ціни, механізм визначення істотності шкоди, яку спричинив демпінговий імпорт виробникам країн ЄС, процедуру розгляду справи про демпінг, починаючи з ініціювання антидемпінгового розслідування та закінчуючи застосуванням антидемпінгових заходів, а також визначає засоби, спрямовані на боротьбу з обходом таких антидемпінгових заходів.

Право ЄС на застосування антидемпінгових, компенсаційних і спеціальних заходів базується на таких правових актах: Постанова Ради ЄС № 384/ 96 від 22.12.1995 та Рішення Європейського Співтовариства з вугілля та сталі (ЄСВС), прийняте Європейською Комісією (ЄК), № 2277/96/ СЕСА від 28.11.1996 «Про захист від демпінгового імпорту»; Постанова Ради ЄС № 2026/97 від 6.10.1997 та Рішення ЄСВС, прийняте ЄК, № 1889/98/СЕСА «Про захист від субсидованого імпорту»; Постанова Ради ЄС № 3285/94 від 22.12.1994 «Про застосування спеціальних заходів та заходів нагляду»; Постанова Ради ЄС № 519/94 від 07.03.1994 «Про застосування заходів нагляду та спеціальних заходів щодо імпорту з країн-імпорту, що не є членами ГАТТ» [4].

Антидемпінгові заходи є винятком і накладаються на експорт певних країн. Причиною цього є те, що демпінг вважається «нечесною» торговельною практикою [6]. Метою антидемпінгового мита, таким чином, є захист вітчизняної галузі від «нечесної» торгівлі деяких країн. Інша ситуація спостерігається при запровадженні захисних заходів: їхня мета – захист вітчизняної промисловості загалом від «чесної» торгівлі через неспроможність витримати конкуренцію. Тому захисні заходи стосуються всіх країн і не є винятком з правила. Китай є винятком – згідно з Протоколом вступу до СОТ захисні заходи певний час можуть застосовуватись дискримінаційно лише до Китаю. У сучасній торговельній системі зловживання антидемпінговими заходами набуло значних розмірів. Для прикладу, часто-густо ан-

тидемпінгові розслідування розпочинаються на основі недостатніх доказів, і антидемпінгові збори можуть усе ще бути в силі у період, коли умови, за яких вони накладались, уже давно змінились.

Деякі країни застосовували антидемпінгові заходи для обмеження імпорту замість досягнення обмежувальної, захисної мети, визначеної Договором. Зважаючи на це, одним з основних пунктів Уругвайських переговорів було запровадження процедури стримування зловживання антидемпінговим інструментарієм як засобом протекціонізму та заборона імпорту. І хоча в цьому процесі вже досягнуто чималого успіху, багато країн усе ще висловлюють своє незадоволення щодо зловживання.

Відповідно до законодавства України у сфері зовнішньоекономічної діяльності вважається, що існує дві форми недобросовісної торговельної практики, які «викривляють» умови конкуренції [1]. По-перше, конкуренція може бути недобросовісною, якщо товар, що експортується в Україну з країни-імпорту, користується пільгами від нелегітимної субсидії. По-друге, умови конкуренції можуть викривлятися, якщо товар, що експортується, продається в Україну за демпінговими цінами.

Пов'язані з демпінгом питання також регулюються митним законодавством Європейського союзу (передусім, Митним кодексом ЄС), оскільки сфера митного регулювання включає низку аспектів, які так чи так стосуються питань демпінгу, таких як визначення країни походження товарів, митної зони тощо.

Разом із тим антидемпінгове законодавство Євросоюзу, як і практика його застосування, аж ніяк не спрямовані на захист інтересів імпортерів. Зокрема, щодо цього хотілося б виділити такі аспекти правил Євросоюзу: занадто широке застосування положень про конфіденційність не завжди дає можливість підприємствам-імпортерам ознайомитися із заявами про порушення антидемпінгових розслідувань; недостатня прозорість самого розслідування; стислі терміни, протягом яких можна надати заперечення обвинуваченням у демпінгу; можливість уведення неадекватних тимчасових заходів захисту від демпінгу; велика кількість нечітких оціночних понять у законодавстві дає підґрунтя для певного волюнтаризму в ухваленні рішення щодо наявності або відсутності демпінгу. Відповідно, здебільшого розслідування закінчуються застосуванням антидемпінгових заходів. Тому наголосимо, що в умовах економічної кризи та зростаючої конкуренції залучається дедалі більше механізмів для захисту національного виробника на державному рівні. Антидемпінгові заходи є досить ефективним легітимним засобом для боротьби з імпортом з країн, що розвиваються, продукція яких є відносно дешевою, і вітчизняним агровиробникам не варто ігнорувати ризик застосування таких заходів [2].

Отже, сучасний європейський ринок традиційно є омріяною метою для збуту своїх товарів, у тому числі й сільгосппродукції, для багатьох українських виробників. Високі вимоги до якості сільгосппродукції, що постачається, не впливають на привабливість цього ринку у зв'язку з високими купівельними цінами та зростаючою купівельною спроможністю.

Разом із тим не варто забувати, що країни Євросоюзу, як і більшість розвинених країн світу, з особливою дбайливістю ставляться до національних агровиробників.

Варто пам'ятати, що ЄС (як і більшість країн з розвинутою економікою) дедалі частіше застосовує антидемпінгові заходи для захисту національного товаровиробника. Обсяг антидемпінгових розслідувань і випадки застосування відповідних заходів до сільгосппродукції відносно невеликий, щонайменше порівняно з такими «класичними» у цьому аспекті об'єктами, як металопродукція та текстильні товари. Також імпорт української аграрної продукції до Євросоюзу в історичній ретроспективі в зоні ризику не перебуває. Разом із тим не варто недооцінювати ризик потенційного застосування таких заходів. Невисокий рівень антидемпінгових розслідувань щодо сільгосппродукції деякою мірою пов'язується з високими національними тарифами на її імпорт, які, однак, мають тенденцію до зниження. Більше того, останнім часом у Євросоюзі існує тенденція до підвищення кількості антидемпінгових розслідувань в агросекторі. Також важливим фактором є посилення захисту національного виробника в умовах кризи і, як наслідок, поширене застосування антидемпінгових механізмів захисту.

Список використаних джерел:

1. Антидемпінгова угода (Угода з імплементації ст. VI СОТ) //Система Світової Торгівлі ГАТТ/СОТ в документах. – К. : Уазт, 2000. – С. 64.
2. Агропрофі. Український тижневик ділової інформації / інтернет-газета від 13 серпня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.agroprofi.com.ua/statti/365-radniki-v-antidempingovomu-rozsliduvanni.html
3. Гарасим Ю.Й. Вдосконалення механізму антидемпінгового регулювання в Україні в умовах членства в СОТ / Ю.Й.Герасим/ Автореф. на здоб. ступ. канд.екон.наук. – К., 2013. – 30 с.
4. Право Європейського Союзу: підручник / За ред. Муравйова В.І. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 704 с.
5. Дороніна М. Г. Антидемпінгове законодавство держав – учасниць ГАТТ / / Журнал російського права, № 1, січень 2008 р . – С. 43–56.
6. Мальський О., Ягольник А. Міжнародне торговельне право. – К. : Знання, 2005. – С. 147.

СТЕЦЕНКО В. Ю.,
доктор юридичних наук, завідувач
кафедри цивільно-правових дисциплін
*(Східноєвропейський університет
економіки і менеджменту)*

УДК 340.11:369.22

ОБОВ'ЯЗКОВЕ МЕДИЧНЕ СТРАХУВАННЯ ЯК ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ: СУТНІСТЬ І ПРИНЦИПИ

У статті проаналізовані правові характеристики обов'язкового медичного страхування в Україні. Акцентовано увагу на сутності цього виду страхування та його принципах.

Ключові слова: *обов'язкове медичне страхування, правова категорія, принципи, медичне право.*

В статье проанализированы правовые характеристики обязательного медицинского страхования в Украине. Акцентировано внимание на сущности данного вида страхования и его принципах.

Ключевые слова: *обязательное медицинское страхование, правовая категория, принципы, медицинское право.*

The article analyzes the legal characteristics of obligatory medical insurance in Ukraine. Focused on the essence of this type of insurance and its principles.

Key words: *compulsory health insurance, legal category, principles of medical law.*

Вступ. Тривалість і якість життя переважної частини громадян України залишаються незадовільними, виходячи як із стандартів Європейського Союзу, так і вимог міжнародних правових актів, що визначають соціальні стандарти. Однією з причин такого стану можуть справедливо вважатись кризові явища вітчизняної охорони здоров'я, котрі торкаються таких

складових, як організація медичної діяльності, фінансування й доступність медичної допомоги, фармацевтичне забезпечення та підготовка лікарських кадрів. Важливим чинником у цьому переліку є хронічна відсутність запровадження на законодавчому рівні обов'язкового медичного страхування.

Проблема правової характеристики обов'язкового медичного страхування порушувалась у працях таких дослідників, як М.М. Білинська, Н.Б. Болотіна, С.Б. Булеца, Ю.В. Вороненко, Л.М. Дешко, Д.В. Карамишев, О.Ю. Кашинцева, М.М. Малєїна, В.М. Пашков, О.М. Піщіта, О.В. Солдатенко, І.М. Солоненко, Р.О. Стефанчук, С.Г. Стеценко, Г.М. Токарєв, В. Б. Філатов, Я.М. Шатковський та ін. Проте реалії сьогодення зумовлюють необхідність більш детального опрацювання сутності й принципів обов'язкового медичного страхування як правової категорії.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз сутності обов'язкового медичного страхування як правової категорії та формулювання принципів, за якими буде здійснюватись цей вид страхування.

Результати дослідження. З погляду формальної логіки (немає закону – немає страхування), обов'язкового медичного страхування сьогодні в Україні не існує. Водночас мають місце деякі нормативно врегульовані випадки страхування певних категорій працівників, а саме:

– державне обов'язкове особисте страхування працівників прокуратури; службових осіб державної фінансової інспекції; посадових осіб органів державної податкової служби;

– державне обов'язкове страхування життя і здоров'я суддів; службових осіб державних органів у справах захисту прав споживачів;

– обов'язкове державне страхування життя і здоров'я народних депутатів України; державних виконавців; спортсменів вищих категорій;

– обов'язкове особисте страхування медичних і фармацевтичних працівників (крім тих, які працюють в установах і організаціях, що не фінансуються з Державного бюджету України) на випадок інфікування вірусом імунодефіциту людини під час виконання ними службових обов'язків.

Але на сьогодні ці види страхування не є економічно виправданими, їх існування не вважається доцільним. Поза межами обов'язкового медичного страхування залишається більшість громадян України.

Зазначимо, що обов'язковому медичному страхуванню притаманні всі ті самі ознаки, що й іншим видам обов'язкового страхування:

– зв'язок із державою;

– здійснюється через пряму вказівку закону;

– коло страхувальників та об'єкти страхування вказуються у відповідному нормативному акті;

– умови страхування, обсяг страхової відповідальності, страхове забезпечення визначаються законом;

– примусовий характер;

– передбачається особливий захист інтересів особи, яка повинна бути застрахована.

Щодо загальнообов'язкового соціального медичного страхування (а це більш юридично адекватна назва обов'язкового медичного страхування), то для нього характерні також і специфічні ознаки, а саме:

– здійснюється, як правило, некомерційними страховими організаціями;

– розповсюджується або на все населення держави, або на більшість його членів;

– джерелами фінансування можуть бути внески держави, органів місцевого самоврядування, роботодавців, працівників;

– обсяг страхового покриття (обсяг медичних послуг, що надається) визначається не сумою страхового внеску, а базовою програмою державних гарантії у сфері надання медичних послуг.

Безумовними перевагами обов'язкового соціального медичного страхування є те, «що воно має обов'язковий характер для всього населення чи переважної його часини; страхові

внески мають цільовий характер, що має захищати їх від політичних маніпуляцій; розмір внесків не залежить від ризику захворіти, набір медичних послуг є універсальним для всіх застрахованих, не залежить від абсолютного розміру внеску і визначається лише потребами конкретної людини» [1, с. 14].

Говорячи про непростий шлях медичного страхування в нашій державі, С.Г. Стеценко справедливо наголосив на тій обставині, що Конституційний Суд України (далі – КСУ) відіграв непересічну роль у розвитку обов'язкового медичного страхування в Україні. Фактично єдиний орган конституційної юрисдикції вказав на другорядний і «псевдолюдиноцентристський» характер запровадження обов'язкового медичного страхування. КСУ у мотивувальній частині свого рішення (справа про безоплатну медичну допомогу від 29.05.2002 р.), констатувавши, що право на медичне страхування в ст. 49 Конституції України – це право на добровільне страхування, указав на те, що запровадження державного медичного страхування не суперечитиме Основному Законові держави лише в тому разі, коли громадяни не будуть платниками обов'язкових страхових платежів (унесків). Фактично мова йде про неприпустимість часткової фінансової участі самих застрахованих. Це більше ніж сумнівно, оскільки досвід провідних країн світу, у яких успішно існує цей вид страхування, засвідчує: громадянин має бути активним суб'єктом обов'язкового медичного страхування, що виявляється поміж іншого у сплаті певних унесків на це страхування [2, с. 90–91].

На нашу думку, доцільність запровадження обов'язкового медичного страхування передусім визначається ефективністю й вигідністю цього виду страхування порівняно з іншими засобами фінансування витрат (наприклад, з цільових резервів, фондів, бюджетів), а також наявністю високого рівня ризику, що становить загрозу для більшості населення країни. Але для ефективного існування обов'язкового медичного страхування необхідна страхова інфраструктура, яка забезпечує страхування, а також система державних гарантій, що дають змогу виконувати зобов'язання незалежно від платоспроможності страховика.

З уведенням обов'язкового медичного страхування здійснюються істотні організаційно-економічні зміни в системі управління. «Змінюються і уявлення про суб'єктів та об'єктів управляння охороною здоров'я. Разом із розумінням управління як впливу на окремі елементи системи – ліжковий фонд, здоров'я, якість медичної допомоги тощо, утверджується розуміння управління взаємозв'язків між ними. Мотивація, як і контроль, у сучасній теорії управління стали неодмінними атрибутами» [3, с. 49].

Я.Ф. Радиш зазначає, що внаслідок введення обов'язкового медичного страхування відбуваються:

– організаційно-структурні зміни в охороні здоров'я;

– оптимізація управління;

– удосконалення структури, підвищення ефективності використання ресурсів;

– реформування системи оплати праці медичних працівників [4, с. 29].

Оцінюючи правові засади обов'язкового медичного страхування, важливо проаналізувати їх принципи як основоположні правові ідеї, котрі лежать в основі сприйняття і правового забезпечення обов'язкового медичного страхування. На думку С.І. Рибакова, організація обов'язкового медичного страхування базується на таких основних принципах:

– особиста відповідальність – самі працівники беруть участь у фінансуванні страхування, розмір виплат залежить від попередніх унесків працівників і їх страхового стажу;

– солідарність – роботодавці, працівники й держава беруть фінансову участь у страхуванні, надаючи своїми внесками матеріальну допомогу (за настання страхових випадків) менш забезпеченим;

– загальність – соціальне страхування розповсюджується на найширші прошарки населення, які мають потребу в ньому; це знаходить законодавче закріплення як гарантія реалізації прав застрахованих, порядок здійснення відповідних виплат і надання послуг;

– обов'язковість страхування незалежно від волі й бажання роботодавців і застрахованих, що виражається в обов'язковому характері (згідно із законом) сплати страхових вне-

сків роботодавцями і працівниками, а також у певних випадках і державою (з Державного бюджету);

– державне регулювання – законодавче закріплення гарантій прав у сфері страхового захисту, рівня виплат і якості послуг, умов призначення допомоги, контролю за правильністю використання фінансових засобів [5, с. 15].

Я.М. Буздуган вважає, що для обов'язкового медичного страхування характерні такі принципи:

– загальність – кожен громадянин, незалежно від статі, віку, стану здоров'я, місця проживання, рівня особистого доходу, має право на отримання медичних послуг, уключених у програми обов'язкового медичного страхування;

– державність – кошти обов'язкового медичного страхування є власністю держави, яка є страховиком для непрацюючого населення і здійснює контроль за збиранням, перерозподілом і використанням коштів фондів обов'язкового медичного страхування, забезпечує фінансову стійкість системи обов'язкового медичного страхування, гарантує виконання зобов'язань перед застрахованими особами;

– некомерційний характер – весь прибуток від операцій з обов'язкового медичного страхування спрямовується на збільшення фінансових резервів;

– обов'язковість – місцеві органи виконавчої влади та юридичні особи повинні здійснювати відрахування в установленому розмірі в територіальний фонд обов'язкового медичного страхування в певному порядку, а також нести юридичну відповідальність за порушення умов сплати страхових платежів [6, с. 55–56].

Запропоновані вище принципи, на нашу думку, мають право на існування, проте не можуть бути повністю використані для цілей запровадження обов'язкового медичного страхування в Україні. Тому доцільно акцентувати увагу саме на принципах загальнообов'язкового соціального медичного страхування, до яких ми зараховуємо такі:

1. Солідарності, через загальнообов'язковий характер цього виду страхування здоровий платить за хворого, багатий за бідного, молодий за особу похилого віку.

2. Рівності – забезпечує всім громадянам рівні можливості в отриманні медичних послуг, які надаються за рахунок коштів страхового фонду в межах відповідних державних гарантій.

3. Загальнообов'язковості, за винятком окремих категорії осіб, для яких може передбачатися окремий порядок здійснення медичного страхування.

4. Державного гарантування прав застрахованих, яке не залежить від платоспроможності страховика.

5. Доступності реалізації своїх соціальних гарантій у сфері охорони здоров'я для всіх прошарків населення;

6. Ретельну регламентацію та суворий контроль з боку держави [7, с. 28].

Зазначені принципи, як видається, можуть стати тим системоутворювальним фактором, який здатен консолідувати пошук шляхів удосконалення проектів і прийняття єдиного закону з обов'язкового медичного страхування в Україні.

Учені, котрі займаються проблемою страхування, висловлюють різні, іноді полярні точки зору стосовно переважання приватних чи публічних елементів правового регулювання. Це нормально для науки, адже дає змогу розглядати інститут обов'язкового страхування комплексно. Водночас іноді мають місце позиції, котрі є внутрішньо неузгодженими й такими, що потребують додаткової аргументації. Наприклад, наведемо висловлювання А. Чапичадзе, котрий опікується проблемами характеристики і співвідношення форм страхування. На його думку, «методологічний характер заперечення проти загальнообов'язкового медичного страхування пов'язаний із тим, що Закон України «Про страхування» (ст. 7) передбачає, що для здійснення обов'язкового страхування Кабінет Міністрів України встановлює порядок та правила його проведення, форми типового договору, особливі умови ліцензування, розміри страхових сум, максимальні розміри страхових тарифів тощо. Отже, на відміну від добровільної форми страхування, під час укладення договорів обов'язкової форми страху-

вання у страхувальника практично не залишається «вільного вибору» у формуванні умов договору, оскільки істотні умови страхування обов'язкової форми закріплено нормативними актами» [8, с. 100].

На наше переконання, цитований вище автор суперечить сам собі. Варто погодитися з тим, що у страхувальника практично не залишається «вільного вибору» у формуванні умов договору, оскільки істотні умови страхування обов'язкової форми закріплено нормативними актами, але ж хіба це свідчить про методологічний характер заперечення проти загальнообов'язкового медичного страхування? Гадаємо, жодним чином – ні. Соціальна сутність обов'язкового медичного страхування саме й полягає в наданні з боку держави обов'язкового (курсив наш – В. С.) мінімуму медичних послуг у разі виникнення страхового випадку. Саме під цю соціальну сутність і створюються порядок, правила, форми договору, розміри страхових сум тощо. Якщо ж людина хоче отримати понад установлений державою гарантований мінімум, вона звертається до програм добровільного медичного страхування або платних медичних послуг. Тут у людини буде і вільний вибір у формуванні умов договору, і можливість зміни типових умов страхування, інші пільги та переваги.

Говорячи про обов'язкове медичне страхування, розуміючи, що перше слово в цьому терміні є визначальним, скеровуючим, доходимо висновку: держава повинна створити умови для отримання страхового полісу кожним громадянином. Обов'язкове – це значною мірою обов'язок держави, фактично в неї немає іншого вибору, саме тому ми говоримо про переважно публічно-правовий характер регулювання цього виду страхування. Стосовно ж пересічного громадянина теж треба зазначити, що і він позбавлений «широкого маневру» у взаєминах із державою за обов'язкового медичного страхування. Це також ознака публічного права.

Цей вид страхування об'єктивно потрібен усьому суспільству. Забезпечуючи можливість отримання якісної медичної допомоги в разі настання страхового випадку, держава фактично реалізує кілька своїх функцій. По-перше, ключову – забезпечення прав, свобод і законних інтересів громадян; по-друге, соціальну функцію, адже охорона здоров'я – складова соціальної політики держави; по-третє, – економічну, тому що завдяки запровадженню обов'язкового медичного страхування в початково неекономічну категорію (надання медичної допомоги) проникають економічні механізми, котрі об'єктивізують витрати суспільства й держави на профілактику, діагностику, лікування та реабілітацію.

Обов'язковий характер соціального медичного страхування виражається принаймні у трьох моментах:

– по-перше, в обов'язковості страхових платежів, які сплачуються страхувальниками;

– по-друге, в існуванні спеціального механізму державного контролю й нагляду за правильністю і своєчасністю надходжень страхових платежів до спеціалізованих страхових фондів;

– по-третє, у забезпеченні осіб медичними послугами на умовах і на підставі норм, установлених законодавством.

Отже, для реалізації публічного інтересу, який виражається в забезпеченні надання населенню країни доступних медичних послуг належного рівня та якості, державою на всіх покладається обов'язок (тобто те, що слід безвідмовно виконувати) здійснювати медичне страхування (на фізичних осіб у разі самостійного забезпечення ними себе роботою, або на роботодавців стосовно їхніх працівників) в імперативному порядку.

Підбиваючи підсумок вищезазначеному, можемо твердити, що публічно-правовими рисами загальнообов'язкового соціального медичного страхування, на нашу думку, є такі:

1. Обов'язковість цього виду страхування, що саме по собі зумовлює один із основних приватноправових принципів – свободу волевиявлення сторін при вступі у правовідносини.

2. Запроваджується на підставі спеціального закону, який детально регламентує джерела надходження коштів, установлення тарифів унесків, порядок їх обчислення й унесення, використання коштів фонду страхування, обсяг страхового покриття та інші умови страхування (якщо система соціального медичного страхування країни передбачає наявність при-

ватних страхових організацій, які безпосередньо здійснюють обов'язкове медичне страхування, то їхня діяльність суворо регламентується нормами цього закону).

3. Страхові платежі містять елементи правового режиму податків [99, с. 206]: а) мають обов'язковий характер; б) установлюються законом; в) після сплати змінюють власника; г) забезпечуються примусовою силою держави (примусове стягнення в разі невнесення його в установлений строк тощо).

4. Наявність спеціально створених публічних або напівпублічних органів, які утворюються за безпосередньої участі держави й діють під її контролем (як правило, Фондів соціального медичного страхування).

5. У разі достатності страхових коштів держава здійснює додаткове фінансування необхідних витрат, яке забезпечує встановлений законодавством рівень страхового покриття.

6. Системою загальнообов'язкового соціального медичного страхування управляє держава.

7. Кошти цього виду страхування є державною власністю, яка передається в оперативне управління належним суб'єктам.

Висновки. Обов'язкове медичне страхування потрібне Україні, як громадянам, так і суспільству й державі. Для цього є всі передумови [9, с. 287–289]. Безумовно, обов'язкове соціальне медичне страхування більше тяжіє до публічного права, оскільки, по-перше, має грошовий і розподільний характер (тобто риси фінансів); по-друге, має вольовий характер, тобто держава безпосередньо за своєю волею визначає принципи здійснення цього виду страхування, його порядок, суб'єктний склад, компетенцію кожного учасника цих правовідносин тощо; по-третє, передбачає створення єдиного фонду або кілька публічних страхових фондів. Крім того, опосередкованість через страхові правовідносини соціальної та інвестиційної політики держави означає обмеженість свободи волі сторін у цих правовідносинах і безпосередній або опосередкований вплив на них держави.

Список використаних джерел:

1. Реформування системи охорони здоров'я в Україні: досвід проекту ЄС «Фінансування та управління у сфері охорони здоров'я в Україні» : [посібник № 2]. Вимоги до розробки стратегічного плану запровадження загальнообов'язкового державного соціального медичного страхування в Україні. Проект ЄС «Фінансування та управління у сфері охорони здоров'я в Україні» / [А. Малагардіс, В. Рудий, Е. Ліннакко та ін.] ; під. загал. ред. А. Малагардіса, В. Рудого. – К. : СПД Шмельков М. Ю., 2006. – 72 с.

2. Стеценко С.Г. Конституційний Суд України як суб'єкт формування державної політики у сфері охорони здоров'я / С.Г. Стеценко // Право України. – 2013. – № 5. – С. 287–293.

3. Адаменко А.М. Организационные и экономические аспекты управления крупным многопрофильным стационаром / А.М. Адаменко, О.А. Тимофеева // Медицинская практика. – 2004. – № 2. – С. 44–50.

4. Радиш Я.Ф. Медичне страхування : [навчальний посібник] / Я.Ф. Радиш. – К. : Вид-во НАДУ, 2005. – 88 с.

5. Рыбаков С.И. Развитие страхового рынка России в условиях глобализации : дисс. ... канд. экон. наук / С.И. Рыбаков. – М., 2006. – 180 с.

6. Буздуган Я.М. Правові та організаційні основи фінансового забезпечення охорони здоров'я в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / Я.М. Буздуган – К. : Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка, 2009. – 227 с.

7. Стеценко В.Ю. Обов'язкове медичне страхування в Україні(адміністративно-правові засади запровадження) : [монографія] / В.Ю. Стеценко. – К. : Атіка, 2010. – 320 с.

8. Чапичадзе Я. Характеристика и соотношение форм страхования в Украине / Я. Чапичадзе // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 7. – С. 99–103.

9. Токарєв Г.М. Обов'язкове медичне страхування в Україні: соціально-економічні та юридичні передумови запровадження / Г.М. Токарєв // Публічне право. – 2011. – № 3. – С. 286–292.

ШОВКОПЛЯС Г. М.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри господарського права
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 346.543

ПРОБЛЕМИ СПІЛЬНОГО ІНВЕСТУВАННЯ НА РИНКУ ІНВЕСТИЦІЙНИХ ПОСЛУГ І ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ З УРАХУВАННЯМ ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

У статті розглянуто основні проблеми, які виникають під час інвестування коштів фізичних і юридичних осіб в інститути спільного інвестування, та визначено шляхи їх подолання.

Ключові слова: *інститути спільного інвестування, небанківські фінансові установи, інвестиційні компанії, компанія з управління активами, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.*

В статье рассмотрены основные проблемы, возникающие при инвестировании средств физических и юридических лиц в институты совместного инвестирования, и определены пути их преодоления.

Ключевые слова: *институты совместного инвестирования, небанковские финансовые учреждения, инвестиционные компании, компания по управлению активами, Национальная комиссия по ценным бумагам и фондовому рынку.*

The main problems that arise when investing natural and legal persons in collective investment undertakings and the ways to overcome them.

Key words: *collective investment institutions, non-banking financial institutions, investment companies, asset management company, the National Commission on Securities and Stock Market.*

Вступ. Світова фінансова криза, з одного боку, виявилась «перевіркою на міцність» фінансового сектора України, з іншого – виявила його проблеми, яким і в умовах економічного зростання не приділялось достатньо уваги. Насамперед ідеться про таке: 1) низький рівень капіталізації фінансових установ; 2) наявність ризиків і проблемність їх нейтралізації; 3) невідповідність принципів діяльності фінансових установ міжнародним стандартам; 4) недостатній рівень захисту прав інвесторів і споживачів фінансових послуг.

Постановка завдання. Мета статті – розглянути одні з головних проблем, які виникають під час спільного інвестуванні коштів через інститути спільного інвестування (далі – ІСІ), та визначити шляхи їх подолання.

Результати дослідження. Вивченням проблем інститутів спільного інвестування займалися О.В. Гарагонич, В.П. Левченко, В.І. Полюхович, Н.В. Приходько. Питання, присвячені захисту прав інвесторів на ринку інвестиційних послуг, відображено в наукових працях Ю.Б. Фогельсона. Але й досі проблеми спільного інвестування на ринку інвестиційних послуг залишаються предметом наукових пошуків і потребують свого вирішення.

Небанківський фінансовий сектор – важлива ланка загальнодержавного механізму формування фінансових ресурсів країни, головна складова всього ринку фінансових послуг. Однією із головних складових небанківського фінансового ринку є ІСІ, які останнім часом

зазнали багато законодавчих змін і передбачили чимало нових перспектив залучення коштів. З 01 січня 2014 р. набрав чинності Закон України «Про інститути спільного інвестування» № 5080-VI (далі – Закон), який передбачає низку новацій [1].

Щорічне зростання кількості небанківських фінансових установ, що супроводжується збільшенням пропозицій фінансових послуг на ринку, призводить до того, що учасникам ринку, а також споживачам фінансових послуг необхідно мати доступ до інформації, яка стосується діяльності цих установ і характеризує загальний стан ринку фінансових послуг. Ефективна інформаційна база допомагає робити обґрунтовані висновки щодо перспектив розвитку ринку фінансових послуг, його окремих секторів, учасників тощо. Тому ефективна система показників та індикаторів розвитку ринку небанківських фінансових послуг має відображати реалії самого ринку й відповідати вимогам користувачів таких показників, створювати передумови щодо збільшення зацікавленості ринку з боку потенційних споживачів та інвесторів [2, с. 131].

Тобто, проблема полягає в недостатній прозорості й відкритості інвестиційних компаній у взаєминах зі споживачами фінансових послуг, відсутності поінформованості.

На жаль, фізичні та юридичні особи, які спрямовують власні кошти в певні механізми інвестування, з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту, не мають можливості отримання необхідної публічної інформації для мінімалізації ризиків, що можуть виникнути з їх власними коштами. На думку Ю.Б. Фогельсона, щоб хоч якось вирішити проблеми оцінювання ризику, законодавство багатьох країн наказує фінансовим організаціям розкривати в доступній споживачу формі інформацію про ризики, пов'язані з придбанням клієнтами пропонованого продукту, можливі вигоди й утрати, які можуть бути викликані придбанням певного продукту [3, с. 11]. Ю.М. Жорнокуй звертає увагу, що режим інформації повинен характеризуватися відкритістю, доступністю інформації як для фізичних, так для юридичних осіб. Винятки можуть установлюватися лише законом [4, с. 57]. Чомусь для споживачів інвестиційних послуг у більшості випадків така інформація є недоступною на власних сайтах фінансових установ і сайті Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі – НКЦПФР), навіть за бажання офіційно отримати її у працівників відповідних установ отримуєш відмову. Тобто, як ми бачимо, ринок інвестиційних послуг характеризується неспільномірністю прав та обов'язків інвесторів, що виникає через неможливість для останніх контролювати як діяльність фінансового посередника, який організовує інвестиційний процес, так і ту діяльність, у яку вкладаються інвестиції та пов'язані з ними ризики. Наприклад, якщо маєш на меті придбати житло через ІСІ або покласти кошти з метою отримання прибутку, то не можеш бути впевненим у тому, що ця фінансова установа є платоспроможною і за настання певної кризової ситуації здатна сплатити залучені споживачами кошти. Тому на цих ринках велике значення має розкриття інформації. Нормами законодавства не передбачається надання конкретної інформації споживачам про те, куди вкладаються гроші інвестора, які операції з ними проводяться. На практиці ця інформація фінансовими установами також не публікується. Так, п. п. 1, 2 Положення про порядок складання та розкриття інформації КУА та особами, що здійснюють управління активами недержавних пенсійних фондів, та подання відповідних документів до НКЦПФР від 02 жовтня 2012 р. № 1764 (далі – Положення № 1764) [5] визначають склад, порядок і строки подання до НКЦПФР компанією з управління активами (далі – КУА) або особою, котра здійснює управління активами недержавних пенсійних фондів, інформації щодо фінансового стану КУА, результатів діяльності, розрахунку вартості чистих активів ІСІ та управління активами недержавного пенсійного фонду (відкритого, корпоративного, професійного). Дія цього Положення поширюється на Компанії та Осіб, яким видано НКЦПФР ліцензії на право провадження професійної діяльності на фондовому ринку – діяльності з управління активами інституційних інвесторів (далі – діяльності з управління активами). Відповідно до п. п. 3, 4 Положення про формування інформаційної бази даних про ринок цінних паперів від 03 червня 2014 р. № 733 [6], яке визначає перелік інформації, що оприлюднюється в інформаційній базі даних про ринок цінних паперів, і джерела формування інформаційної бази да-

них про ринок цінних паперів, інформаційна база даних про ринок цінних паперів створюється й утримується Державною установою «Агентство з розвитку інфраструктури фондового ринку України» (далі – Агентство) на базі сайта Агентства (http://smida.gov.ua) шляхом об'єднання інформації в єдиному центрі. Інформація, яка оприлюднюється в інформаційній базі даних про ринок цінних паперів, доступна всім заінтересованим особам. П. 5 цього Положення передбачено, що до інформаційної бази даних про ринок цінних паперів включається така інформація щодо КУА: повне найменування, код за ЄДРПОУ, місцезнаходження; номер, дата видачі та строк дії ліцензії (у разі наявності), вид професійної діяльності; регулярна інформація КУА щодо діяльності ІСІ; нерегулярна інформація КУА щодо діяльності ІСІ; інформація щодо скасування реєстрації випуску (випусків) цінних паперів ІСІ, проспекту (проспектів) емісії цінних паперів ІСІ й анулювання свідоцтва (свідоцтв) про реєстрацію випуску (випусків) цінних паперів ІСІ; інформація щодо виключення відомостей про ІСІ з Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування; протоколи засідань наглядової ради корпоративних інвестиційних фондів; перелік правопорушень на ринку цінних паперів. Згідно з розділом 2 Положення № 1764 Компанія/Особа подає до Комісії місячну, щоквартальну та річну інформацію щодо фінансового стану. Щомісячна інформація Компанії включає таке: а) інформацію щодо Компанії: титульний аркуш; довідку про відповідність розміру статутного та власного капіталу вимогам Ліцензійних умов провадження професійної діяльності на фондовому ринку – діяльності з управління активами інституційних інвесторів; б) перелік інституційних інвесторів, активами яких управляє Компанія; в) інформацію про пруденційні нормативи, що застосовуються до Компаній, розраховані за кожний робочий день місяця, та інформацію про пруденційні нормативи, що застосовуються до Компаній, розраховані на кінець звітного місяця. *Квартальна інформація* Компанії включає місячну інформацію й фінансову звітність (крім банків), вимоги до якої встановлюються відповідним нормативно-правовим актом. *Річна інформація* Компанії містить таке: місячну інформацію та фінансову звітність (крім банків), вимоги до якої встановлюються відповідним нормативно-правовим актом; аудиторський висновок (крім банків) (подається до Комісії в паперовій формі або у вигляді електронного документа, скріпленого електронним цифровим підписом). Для порівняння змісту інформації, яка надається інвестиційними компаніями ЄС інвесторам, вважаємо доречним звернутися до Директиви європейського парламенту та ради ЄС від 13 липня 2009 р. № 2009/65/ЄС про координацію законодавчих, підзаконних та адміністративних положень щодо підприємств колективного інвестування в цінні папери, що обертаються (Directive 2009/65/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to undertakings for collective investment in transferable securities (UCITS)) [7]. Згідно з нормами цього документа, інвесторам має забезпечуватися розкриття значної кількості інформації щодо фондів. Зокрема, UCITS IV передбачає новий тип обов'язкових документів для UCITS фондів – Key Investor Information Document (KIID), покликаний надати в максимально зручному користувачеві форматі основну інформацію про фонд. Згідно зі ст. 78 цієї Директиви, Держави – члени ЄС вимагають, щоб інвестиційна компанія і компанія з управління такого фонду щодо кожного загального фонду, яким вона керує, розробляли короткий документ, що містить ключову інформацію для інвесторів. У цій Директиві цей документ позначається виразом «ключова інформація для інвесторів». Ключова інформація для інвесторів повинна містити належну інформацію про істотні характеристики відповідного підприємства колективного інвестування в цінні папери. Зазначена інформація надається інвесторам з тією метою, щоб вони могли зрозуміти характер і ризики, пов'язані з інвестиційним продуктом, який їм пропонується, і прийняти відповідне рішення. Ключова інформація для інвесторів повинна містити відомості про такі істотні аспекти діяльності відповідного підприємства колективного інвестування в цінні папери: (a) характеристика підприємства колективного інвестування в цінні папери; (b) короткий опис інвестиційних цілей та інвестиційної політики; (c) результати минулої діяльності й за необхідності варіанти розвитку продуктивності; (d) витрати й супутні платежі; (e) профілі прийнятого ризику та

потенційної прибутковості інвестицій. Такі істотні аспекти повинні бути подані в зрозумілій для інвесторів формі й не містити посилань на інші документи. Ключова інформація для інвесторів має уточнювати, де і як саме можна отримати додаткову інформацію про майбутні інвестиції. Ця інформація повинна бути короткою, написана зрозумілою мовою, у зрозумілій для роздрібних інвесторів формі. Вона має бути надана завчасно до підписання договору з інвестором. Тобто, виходячи з вищевикладеного, ми бачимо, що норми цієї Директиви щодо поінформованості інвесторів у більшості випадків відповідають нормам положень, прийнятих НКЦПФР. І проблема постає не в недостатній урегульованості інформації інвесторів з боку законодавства України, а в недодержанні й ігноруванні інвестиційними компаніями норм законодавства.

Як наслідок, вирішення такої проблеми, на нашу думку, було б доречним, якби кожен із професійних учасників інвестиційного ринку та ринку цінних паперів мав свій веб-сайт, на якому було б ясно та зрозуміло викладена вся необхідна інформація для споживачів відносно інвестування своїх коштів. Так, нам видається, не менш важливою є інформація щодо нормативів платоспроможності й фінансової стабільності компаній, яка є зрозумілою для інвесторів і має бути підтверджена аудиторським висновком та опублікована на веб-сайті компанії, а також повна інформація про рух інвестицій в ІСІ. Щодо осіб, які планують стати інвесторами відповідних ІСІ, на нашу думку, було б доречним їх інформування про інвестиції ІСІ перед унесенням інвестицій до укладення відповідних угод. Також обов'язково повинна бути оприлюднена не лише річна інформація, а місячна і квартальна, яка передбачена нормами законодавства, а на сайті фінансових установ відсутня, і яка, окрім звітів про фінансовий стан, власний капітал, сукупний дохід і рух коштів, повинна мати аналітичну інформацію про оцінювання ризиків, як це передбачено нормами європейського законодавства.

Ринок інвестиційних послуг (зокрема ІСІ) тісно співіснує з ринком цінних паперів і тому викликає багато запитань і плутанини в інвесторів (споживачів інвестиційних послуг). Інвестор вкладає власні кошти до фонду ІСІ для отримання прибутку (ринок інвестиційних послуг), у результаті чого стає власником сертифіката такого фонду (ринок цінних паперів), які надалі спрямовуються як варіант вкладень в акції публічних акціонерних товариств (ринок цінних паперів). У сучасних умовах економічної нестабільності, низької ліквідності й відсутності прозорості вітчизняного фондового ринку процес інвестування стає особливо ризиковим, що додає актуальності дослідженням ризикової природи діяльності зі спільного інвестування. Важко заперечити той факт, що вітчизняний фондовий ринок характеризується високим ступенем ризику, який практично неможливо наперед спрогнозувати. Це позначається на діяльності ІСІ.

Однією із новацій Закону України «Про інститути спільного інвестування» є запровадження нових видів ІСІ: спеціалізованого та кваліфікаційного виду. ІСІ вважається спеціалізованим, якщо він інвестує виключно у визначені Законом активи; до спеціалізованих ІСІ належать фонди таких класів: грошового ринку, державних цінних паперів, облігацій, акцій, банківських металів.

На сьогодні, на жаль, діяльність перерахованих нами вище видів спеціалізованих фондів на законодавчому рівні в частині захисту прав інвесторів належним чином не урегульована й не визначені засади оцінювання ризиків, які виникають під час інвестування коштів до таких фондів. На прикладі такого спеціалізованого фонду, як фонд акцій ІСІ, розглянемо, які ймовірні ризики можуть виникнути під час залучення коштів інвесторів.

Відповідно до п. 5 ст. 7 Закону України Про інститути спільного інвестування», ІСІ вважається спеціалізованим, якщо він інвестує активи виключно у визначені цим Законом активи. Розглянемо детальніше один із таких фондів, зокрема фонд акцій. П. 14 ст. 48 цього Закону зазначає, що до складу активів спеціалізованого фонду акцій можуть входити: 1) кошти в національній та іноземній валюті; 2) депозити в національній та іноземній валюті; 3) ощадні (депозитні) сертифікати; 4) акції публічних акціонерних товариств; 5) акції іноземних емітентів та цінні папери іноземних біржових фондів, що перебувають в обігу на іноземних фондових біржах, перелік яких визначається Комісією; 6) цінні папери спеціа-

лізованих біржових індексних фондів, до індексного кошика яких входять виключно акції; 7) депозитарні розписки на цінні папери, зазначені в пунктах 4–6 цієї частини; 8) похідні (деривативи), базовим активом яких є активи, зазначені в пунктах 1–6 цієї частини. Схожі фонди акцій існують і в європейському законодавстві, яким є Директива європейського парламенту та ради ЄС від 13 липня 2009 р. № 2009/65/ЄС про координацію законодавчих, підзаконних та адміністративних положень щодо підприємств колективного інвестування в цінні папери, що обертаються (Directive2009/65/EC of the European Parliament and of the council of 13 July 2009 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to undertakings for collective investment in transferable securities (UCITS)). Відповідно до цієї Директиви, під «підприємством колективного інвестування в цінні папери» розуміється підприємство, єдиною метою діяльності якого є колективне інвестування капіталу, отриманого від необмеженого кола осіб, у цінні папери, що обертаються, або інші ліквідні фінансові активи, передбачені ст. 50 (1) цієї Директиви, і що діє на основі принципу розподілу ризиків. Згідно зі ст. 50 (1) цієї Директиви, підприємство колективного інвестування в цінні папери може інвестувати кошти в такі види активів: (а) цінні папери, що обертаються (акції компаній та інші цінні папери, еквівалентні акціям, облігації та інші обігові цінні папери, які надають право на придбання таких цінних паперів), та інструменти грошового ринку (ліквідні інструменти, вартість яких точно може бути визначена в будь-який час); (б) нещодавно випущені обігові цінні папери; (в) паї підприємств колективного інвестування; (г) у вклади кредитних установ; (д) похідні фінансові інструменти, включаючи еквівалентні інструменти з грошовим розрахунком, що торгуються на регульованому ринку. П. 2 цієї статті передбачає, що підприємство колективного інвестування в обігові цінні папери не має права: (а) інвестувати більше ніж 10% своїх активів в обігові цінні папери або інструменти грошового ринку, відмінні від передбачених параграфом 1 цієї статті; (б) придбавати дорогоцінні метали або сертифікати, що представляють їх. Тобто, як ми бачимо, загальні принципи регулювання спеціалізованих ІСІ в Україні відповідають принципам європейського законодавства. Але, незважаючи на відповідність європейським стандартам, за відповідного інвестування інвестори-споживачі на практиці стикаються з низкою проблем, а саме: а) в акції яких компаній повинні вкладатися кошти інвесторів; б) які ймовірні ризики можуть виникнути під час залучення коштів у відповідні галузі інвестиційної діяльності.

На прикладі однієї з таких інвестиційних компаній, зокрема Компанії ОТР Capital, яка надає широкий спектр інвестиційних послуг, розглянемо механізм залучення коштів інвесторів і їх подальше спрямування. На сайті фонду «ОТП Фонд Акцій», управління яким здійснює Компанія з управління активами ОТР Capital, наявна інформація, що мінімальний обсяг інвестиції інвестора до такого фонду становить 10 000, основними активами, куди вкладаються гроші інвесторів, є акції підприємств – до 90%, та депозити й кошти – до 50%, що не є достатньо об'єктивним показником для характеристики структури активів. Так, в інвестиційній декларації цього фонду зазначається, що пріоритетним буде інвестування в банківську, аграрну, харчову, хімічну, металургійну, машинобудівну, енергетичну, телекомунікаційну, будівельну та освітню галузі народного господарства шляхом залучення коштів у цінні папери підприємств зазначених галузей. Тобто, як ми бачимо, пріоритет цей фонд, окрім банківських депозитів, надає саме інвестуванню в публічні акціонерні товариства. У сучасних умовах ризикового господарювання інвестиційна привабливість саме публічних акціонерних товариств викликає інтерес в інвесторів. Інвесторів цікавить перспективність інвестування й дохідність інвестованих коштів у товариство, що, у свою чергу, зумовлює низку проблем. Купуючи звичайні акції, фонд стає співвласником компанії й тим самим отримує права на частку прибутку компанії, що зазвичай виплачується у вигляді дивідендів. Крім того, якщо бізнес компанії буде розвиватися успішно, акції компанії зростатимуть у ціні та, відповідно, зростатиме й вартість портфеля фонду, до складу якого входять ці акції. Але, з іншого боку, стаючи співвласником компанії, фонд, який купив акції, перебирає на себе й усі фінансові ризики, що супроводжують бізнес компанії. Якщо компанія зазнає невдачі і її акції на ринку подешевшають, фонд, що має ці акції у своєму портфелі, відповідно, зазнає

«паперових» збитків. З «паперових» у реальні ці збитки перетворяться тоді, якщо інвестор вирішить продати акції за поточною роздрібною ціною, що нижча за ту, по якій акції були придбані. Якщо ж фонд акцій переконають у надійності та перспективності обраної ним компанії й упевнять, що труднощі в бізнесі тимчасові, він швидше за все не продаватиме ці акції, якщо його розрахунки виявляться правильними, раніше або пізніше акції компанії знову підвищаться в ціні й, можливо, у кілька разів перевищать ту ціну, яку заплатив за них інвестор. Якщо ж розрахунки фонду не виправдаються, він може втратити значну частину своїх коштів, аж до повної їхньої втрати (у випадку банкрутства компанії), і як результат, інвестори, які вклали свої кошти у цей фонд, не отримують бажаного прибутку. А на прикладі того самого «ОТП Фонд Акцій» ми бачимо, що пріоритетно інвестування здійснюється в банківську, аграрну, харчову, хімічну, металургійну, машинобудівну, енергетичну, телекомунікаційну, будівельну й освітню галузі народного господарства шляхом залучення коштів у цінні папери підприємств зазначених галузей, які, на жаль, через обставини, що склалися на сьогодні в нашій країні, не є найкращим капіталовкладенням. Отже, акції як активи, у які вкладається більшість коштів інвесторів, являють собою сумнівний інвестиційний інструмент для тих, чия інвестиційна мета полягає у зростанні та накопиченні капіталу. Тому постає питання про зменшення ризиків під час інвестування в цей вид активів. На нашу думку, було б доречним, якби інвестиційний фонд під час інвестування в акції ПАТ свої активи спрямовував не лише в акції якогось одного акціонерного товариства, а в акції декількох АТ для мінімалізації ризиків і забезпечення прав своїх інвесторів. Також не менш важливим у наведеному прикладі є той факт, що в інвестиційній декларації зазначаються лише сфери економіки, куди спрямовуються кошти інвесторів, а власником акцій яких саме компаній ці фінансові установи стають, не визначено. При цьому необхідно враховувати той факт, що одним із засновників Компанії OTP Capital є угорська компанія з управління активами OTP Fund Management і керівні посади також обіймають іноземці, які мають закордонну освіту, тому будують механізм діяльності компанії відповідно до європейських стандартів. А що можна говорити про вітчизняні інвестиційні компанії? На нашу думку, для вирішення цієї проблеми було б доречним, якби у своїй інвестиційній декларації КУА безпосередньо вказували самі компанії, акціонерами яких вони стають. А рейтинг акцій таких компаній, у свою чергу, має підтверджуватися відповідною оцінкою, яка присвоюється рейтинговим агентством.

Проаналізувавши зазначений перелік інвестування активів фонду в нашій країні (акції підприємств у відповідні галузі господарства та банківські депозити), ми бачимо певні недоліки такого об'єкта інвестування, а саме: а) неконкретна галузь економіки; б) відсутність пропорційності щодо активів між стабільними галузями господарства й тими, які зазнають ринкових спадів; в) спільне розміщення в одному фонді інвестицій у «консервативні» й високоризикові активи.

Іншою проблемою, яка заслуговує не меншої уваги, є відсутність на законодавчому рівні дієвого механізму захисту прав інвесторів ІСІ. Жодна система пруденційного нагляду не може повністю убезпечити інвестора від шахрайських дій, скоєних на інвестиційному ринку. Щоб забезпечити захист прав інвесторів, необхідно створення компенсаційних схем, згідно з якими здійснюються виплати інвесторам, чиї права й інтереси були порушені, як необхідний мінімум вимог щодо захисту прав інвесторів.

Інвестори, укладаючи власні кошти в інвестиційні механізми, мають на меті отримання прибутку або досягнення певного соціального ефекту. Але наслідки такого капіталовкладення в більшості випадків стають далеко не райдужними та перспективними. І інвестори не завжди отримують обіцяні їм кошти й житло. Це є наслідком відсутності на законодавчому рівні дієвих механізмів захисту прав інвесторів. На думку Ю.Б. Фогельсона, громадяни (роздрібні клієнти фінансових організацій) являють собою велику і впливову групу клієнтів, від дій якої часто залежить добробут як конкретної фінансової організації, так і фінансової системи загалом. Роздрібні клієнти істотно відрізняються від професіоналів, які діють на фінансових ринках. Ці відмінності зумовлюють необхідність спеціального підходу до

регулювання роздрібних фінансових послуг і діяльності організацій, що їх забезпечують [3, с. 10]. Але в статті ми зупинимося саме на інвесторах-споживачах – фізичних особах. Світова фінансова криза, яка почалась у 2008 р., дала чітко зрозуміти, які фінансові установи не в змозі більш виконувати свої зобов'язання перед клієнтами. Так, неспроможність фінансової організації спричиняє негативні наслідки для всіх її клієнтів, як наслідок такої неспроможності – клієнти не можуть отримати довірені фінансовій організації кошти або фінансові інструменти. Для пом'якшення наслідків неспроможності фінансових організацій для інвесторів-споживачів треба розробити спеціальний механізм захисту. Тому, на нашу думку, було б доречним створення відповідного фонду гарантування інвестицій для вирішення операційних і фінансових проблем інвестиційних компаній, які припинили виконувати свої зобов'язання перед клієнтами. Мета роботи такого фонду – забезпечення збереження коштів інвесторів у разі виникнення збитків неринкового характеру. Ми повинні прагнути до європейських стандартів і впровадити відповідні схеми компенсацій для інвесторів, які гарантували б узгоджений мінімальний рівень захисту, принаймні для невеликого інвестора, якщо інвестиційна компанія буде неспроможною виконати свої зобов'язання перед клієнтами свого інвестора. Так, відповідні схеми передбачаються європейським законодавством. Відповідно до Директиви 97/9/ЄС, держава-член має гарантувати, щоб схеми забезпечували для покриття не менше ніж 20 000 євро на кожного інвестора. Процентне співвідношення покриття повинне бути рівним або перевищувати 90% вимоги, якщо сума, яку слід сплатити за схемою, менша ніж 20 000 євро. Отже, на нашу думку, було б доречним утілення норм Директиви 97/9/ЄС Європейського Парламенту та Ради Європи від 03 березня 1997 р. «Про схеми компенсації інвесторам» (Directive 97/9/EC of the European Parliamen and of the council of 3 March 1997 on investor-compensation schemes) [8] у проект Закону України щодо створення компенсаційних механізмів захисту інтересів інвесторів. В Україні була зроблена чергова спроба втілення в життя Проекту Закону «Про Фонд гарантування вкладів та інвестицій фізичних осіб» від 28 серпня 2013 р. № 3132, але 27 листопада 2014 р. з Верховної Ради цей проект було відкликано.

Висновки. Підбиваючи підсумки статті, варто зазначити, що в результаті нестримного розвитку ринку фінансових інструментів і різноманіття способів вкладення вільних коштів звичайному інвесторові-споживачу стає складно зробити вибір серед інвестиційних можливостей. Участь в інвестиційних фондах справді породжує багато проблем, пов'язаних із відсутністю доступної та повної інформації для споживачів про інвестиційні компанії, належного механізму захисту прав інвесторів та наявністю ризикових схем укладення коштів у відповідні активи інших юридичних осіб. Як і інші доступні напрями розміщення вільних коштів, співучасть з інвестиційними фондами має багато ризиків. І тому їхня діяльність разом з органами державної влади, які здійснюють державне регулювання таких фінансових установ, має бути спрямована на максимальне забезпечення захисту прав приватних інвесторів.

Список використаних джерел:

1. Про інститути спільного інвестування : Закон України від 01 січня 2014 р. № 5080-VI // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 63. – Ст. 2569.

2. Левченко В.П. Розвиток ринку небанківських фінансових послуг : [монографія] / В.П. Левченко – К. : Центр учбової літератури, 2013. – 368 с.

3. Фогельсон Ю.Б. Защита прав потребителей финансовых услуг / Ю.Б. Фогельсон, М.Д. Ефремова. – М. : Норма, Инфра-М, 2010. – 368 с.

4. Жорнокуй Ю.М. Проблемні аспекти встановлення правового режиму інформації, розміщеної на веб-сторінці акціонерного товариства / Ю.М. Жорнокуй // Право та інновації. – 2014. – № 3. – С. 55–61.

5. Про порядок складання та розкриття інформації КУА та особами, що здійснюють управління активами недержавних пенсійних фондів, та подання відповідних документів до НКЦПФР від 2 жовтня 2012 р. № 1764 : Положення, затверджене рішенням НКЦПФР // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 86. – Ст. 3511.

6. Про формування інформаційної бази даних про ринок цінних паперів від 3 червня 2014 р. № 733 : Положення, затверджене рішенням НКЦПФР // Там само. – 2014. – № 54. – Ст. 1471.

7. DIRECTIVE 2009/65/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 13 July 2009 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to undertakings for collective investment in transferable securities (UCITS) [Електрон. Ресурс]. – Режим доступу http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/uri=CELEX:32009L0065&qid= 1418474788773&from=EN.

8. DIRECTIVE 97/9/EC OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 3 March 1997 on investor-compensation schemes [Електрон. Ресурс]. – Режим доступу http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT /PDF/?uri=CELEX:31997L0009&qid=1418476228736&from=EN.

ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ, ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

ПРИЙМЕНКО О. С.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри суспільних наук
(Харківський національний університет мистецтв імені І. П. Котляревського)

УДК 349.3:369.234.26

ПРОЦЕДУРА ВИДІЛЕННЯ ЧАСТКИ ПЕНСІЇ В РАЗІ ВТРАТИ ГОДУВАЛЬНИКА

У статті розглядається процедура виділення частки пенсії в разі втрати годувальника в солідарній пенсійній системі України. Запропоновані рекомендації щодо вдосконалення пенсійного законодавства України.

Ключові слова: *пенсійні правовідносини, пенсія в разі втрати годувальника, юридичні процедури, Пенсійний фонд України.*

В статье рассматривается процедура выделения доли пенсии по случаю потери кормильца в солидарной пенсионной системе Украины. Предложены рекомендации по усовершенствованию пенсионного законодательства Украины.

Ключевые слова: *пенсионные правоотношения, пенсия по случаю потери кормильца, юридические процедуры, Пенсионный фонд Украины.*

The article deals with procedure of partition a part of survivor's pension within the solidary pension system of Ukraine. Recommendations are offered on improvement of Ukrainian pension legislation.

Key words: *pension relations, survivor's pension, legal procedures, Pension fund of Ukraine.*

Вступ. Призначення пенсії – це процес, який відбувається завдяки регламентованим юридичним процедурам, що становлять у своїй сукупності його цілісні стадії. Процедури обслуговують процес реалізації права особи на пенсійне забезпечення в разі втрати годувальника. Вони мають ефективно виконувати свої завдання, захищаючи громадянина від можливих незаконних дій державних органів.

Наявність якісно розроблених юридичних процедур надає певної структурованості в процесі комунікації між територіальними органами Пенсійного фонду України та заявниками. Ці контакти вимагають відповідної системи дій, тобто втілення в життя правових норм відбувається завдяки стандартним і повторюваним діям.

Необхідність певним чином унормовувати порядок призначення пенсій, у тому числі в разі втрати годувальника, свідчить про важливість існування процедурних правовідносин. Підставою їх виникнення є подана особою заява про призначення пенсії разом із відповідними документами. Як зазначала В.К. Субботенко, «сама по собі заява без «необхідних документів» юридичного значення для вирішення питання по суті мати не буде» [1, с. 52].

Факт подання заяви визначає громадянина як ініціативну сторону в цих правовідносинах. У випадку звернення громадянина до органів Пенсійного фонду реалізація суб'єктивного права особи матиме місце. Якщо ж особа не напише заяви для отримання пенсії в разі втрати годувальника, її суб'єктивне право на цей вид пенсії залишиться, проте не буде реалізовано.

Компетентний орган самостійно, без відповідного волевиявлення іншого суб'єкта не може призначити пенсію, тобто необхідна початкова ініціатива заявника, а вже надалі починає виконувати свій обов'язок компетентний орган щодо розгляду поданих документів і прийняття відповідного рішення.

Отже, діяльність територіальних органів Пенсійного фонду щодо встановлення юридичних фактів для призначення пенсії в разі втрати годувальника має процедурний характер. Процедури визначають необхідний юридичний склад, на підставі якого підтверджується наявне суб'єктивне право. Особі призначається конкретний розмір пенсії з чітко визначеним періодом виплати.

Специфікою пенсійних правовідносин в разі втрати годувальника є можливість виділення частки одному із членів сім'ї померлого. Практична значущість досліджуваної проблеми підтверджується поширеністю таких випадків, оскільки доволі часто суб'єктами цього виду пенсійного забезпечення є кілька осіб.

Різні аспекти процедурних правовідносин, пов'язаних із призначенням і виплатою пенсії в разі втрати годувальника, вивчалися багатьма науковцями, зокрема такими як В.С. Андрєєв, Є.І. Астрахан, Н.Б. Болотіна, І.В. Гущін, Ж.А. Дробот, М.Л. Захаров, Р.І. Іванова, Т.В. Кравчук, О.Є. Мачульська, В.Д. Новіков, С.М. Прилипко, І.М. Сирота, Б.І. Сташків, В.К. Субботенко, В.О. Тарасова, Е.Г. Тучкова, Я.М. Фогель, Н.М. Хуторян, М.М. Шумило, Н.О. Якіна та ін. Незважаючи на проведену ними роботу, питання виділення частки пенсії ще залишається недостатньо дослідженим.

Постановка завдання. Мета статті – визначити проблемні моменти, що існують у межах процедурних пенсійних правовідносин, пов'язаних із виділенням частки пенсії в разі втрати годувальника. Необхідно розробити нові підходи до цього виду пенсійного забезпечення, що дасть змогу відреагувати на сучасні виклики, забезпечити максимальну доступність права громадян на пенсію в разі втрати годувальника.

Результати дослідження. Призначення пенсії кільком членам сім'ї померлого годувальника із необхідністю виділення частки пенсії врегульовано нормами Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» (далі – Закон № 1058-IV) [2] і Порядком подання та оформлення документів для призначення (перерахунку) пенсій відповідно до Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» (далі – Порядок), затвердженому Постановою правління Пенсійного фонду України від 25 листопада 2005 р. в редакції від 07 липня 2014 р. [3].

Прийняття нової редакції Порядку слід вважати важливим кроком у процесі підвищення ефективності роботи органів Пенсійного фонду України, створенні умов для реалізації права на пенсійне забезпечення. Такий висновок сформульований на підставі аналізу раніше наявного механізму виділення частки пенсії в разі втрати годувальника. Це можна побачити на прикладі однієї із судових справ [4].

У годувальника було троє дітей. Син померлої залишився проживати з батьком. Останній 18 серпня 2008 р. звернувся до управління Пенсійного фонду України в Чаплинському районі Херсонської області із заявою про призначення сину пенсії в разі втрати годувальника. Пенсія почала виплачуватися з 29 квітня 2008 р., тобто з наступного дня після смерті годувальника.

Двоє інших дітей позивач забрав жити до себе та був призначений опікуном дітей. 09 жовтня 2008 р. він звернувся до управління Пенсійного фонду України в Голопристанському районі Херсонської області із заявою про призначення двом дітям пенсії. Пенсія в разі втрати годувальника почала виплачуватися з 01 листопада 2008 р., тобто з першого числа місяця, що настає за місяцем, у якому надійшла заява про виділення частки.

Позивач, не погоджуючись із цим, вважав, що пенсія мала бути призначена з 29 квітня 2008 р. Такий висновок він зробив на підставі п. 3 ч. 1 ст. 45 Закону № 1058-IV, де передбачено призначення пенсії в разі втрати годувальника з дня, що настає за днем смерті годувальника, якщо звернення про призначення такого виду пенсії надійшло протягом 12 місяців з дня смерті годувальника [2]. Позивач посилався й на п. 40 Порядку [5], пояснюючи, що звернувся із заявою про призначення пенсії, а не про виділення її частки.

Представник Пенсійного фонду вказував на необхідність застосування ч. 2 ст. 39 Закону № 1058-IV, у якій передбачено, що на вимогу члена сім'ї із загальної суми пенсії виділяється його частка, що виплачується окремо. Виділення частки пенсії провадиться з першого числа місяця, що настає за місяцем, у якому надійшла заява про виділення частки пенсії [2]. У цій справі та в низці інших [6; 7] суд відмовляв позивачам у задоволенні їхніх вимог.

На нашу думку, ч. 2 ст. 39 Закону № 1058-IV не повинна була застосовуватися до вищевказаних судових справ. Її слід застосовувати у випадках, коли пенсія в разі втрати годувальника вже призначена, а через деякий час особа бажає виділити свою частку.

Як уже зазначалося, процедура виділення частки пенсії в разі втрати годувальника набула нових рис після внесення змін до Порядку. На нашу думку, окремі з них видаються доволі прогресивними, але водночас не позбавленими недоліків.

Так, якщо член сім'ї, який звертається із заявою про призначення пенсії, повідомив про наявність інших утриманців, котрі мають право на призначення пенсії, а також їхнє місце проживання, до органу, що призначає пенсію за місцем проживання інших утриманців, невідкладно надсилається повідомлення про право утриманців звернутись із заявою про призначення пенсії. Якщо протягом трьох місяців від дати звернення члена сім'ї документи, необхідні для призначення пенсії іншим утриманцям, не надійшли, орган, що призначає пенсію, приймає рішення про призначення пенсії [3].

Отже, на органи Пенсійного фонду України покладений обов'язок надсилати повідомлення до інших територіальних органів про право осіб на пенсію в разі втрати годувальника. Цей обов'язок пов'язується із наявністю інформації, яку надає заявник. Не виключено, що такі дані не будуть отримані від нього. Навіть більше, заявник скоріше за все не зацікавлений у наданні такої інформації з метою запобігання виплати пенсії в меншому розмірі й пришвидшення процесу розгляду документів.

Залишаються й деякі інші процедурні моменти, на які немає однозначної відповіді та які потребують подальшої ґрунтовної дискусії. Наприклад, як бути, якщо заявник знає про інших утриманців, але не знає точне місце їх проживання? Напевно, що застосування досліджуваного п. 4.4 Порядку стає неможливим не тільки формально, а й практично.

Чи слід покласти на члена сім'ї, який звертається із заявою про призначення пенсії, обов'язок повідомляти про інших утриманців і встановити за його невиконання відповідальність? Однозначну важко сказати. На нашу думку, відповідь має бути скоріше негативною. У цьому питанні шлях санкцій видається безперспективним. Зосередитися треба насамперед на розробці простої та зрозумілої процедури звернення для інших утриманців, і тоді автоматично роль члена сім'ї, який звертається із заявою про призначення пенсії в разі втрати годувальника, не буде перебільшуватися.

Незважаючи на зазначені вище зауваження, у Порядку чітко прослідковується важлива мета – охопити всіх непрацездатних членів сім'ї померлого, допомогти їм у призначенні пенсії ще на початкових етапах. Надання допомоги заявникам є важливою складовою діяльності органів Пенсійного фонду України, її слід розглядати не як бажання працівників, а як їх обов'язок.

Цю тезу підтверджує у своїй ухвалі й Вищий адміністративний суд України, де зазначено, що орган Пенсійного фонду України повинен роз'ясняти особі «порядок переходу на інший вид пенсії, надати допомогу в оформленні заяви про призначення пенсії, при цьому вчинити дії щодо витребування з підприємств, установ, організацій необхідних відомостей і врешті-решт розглянути питання про призначення пенсії» [8].

Уперше в Порядку визначений строк у три місяці для звернення інших утриманців. Незрозумілим, щоправда, є обґрунтування вибору саме такого строку. Напевно, у Пенсійному фонді України вважають, що три місяці (насправді трохи більше ніж два, адже потрібен час для того, щоб надіслати повідомлення іншим особам) достатньо для збирання всіх потрібних документів.

Якщо заява про призначення пенсії в разі втрати годувальника іншим утриманцям, які проживають окремо, надійшла після винесення рішення про призначення пенсії, то приймається рішення про перерахунок пенсії у зв'язку зі зміною кількості утриманців і в разі

необхідності здійснюється виділення частки пенсії утриманцю, котрий проживає окремо. Документи, що надійшли пізніше, додаються до пенсійної справи, а рішення про виділення частки пенсії надсилається органу, що призначає пенсію, за місцем проживання (реєстрації) утриманця для оформлення окремої пенсійної справи [3].

Отже, особа, яка проживає окремо, звертаючись до територіального органу Пенсійного фонду України, має подавати обов'язково заяву про призначення пенсії, а за необхідності й заяву про виділення частки пенсії.

Наявний порядок застосування та сам механізм виділення частки пенсії, на нашу думку, частково відповідає принципу рівності. Варто звернути увагу на суперечності, що наразі існують у реалізації права на пенсію таких осіб.

Особа, яка пізніше звертається до державного органу з метою призначення пенсії, потрапляє в гіршу ситуацію, ніж той, хто звертається раніше. Фактично, у неї менше ніж три місяці після звернення іншого члена сім'ї, для того щоб устигнути зібрати всі документи з метою отримання пенсії з дня, що настає за днем смерті годувальника. Це відбувається, незважаючи на п. 3 ч. 1 ст. 45 Закону № 1058-IV, який чітко визначає дату, з якої призначається пенсія в разі втрати годувальника.

Водночас залишаються підстави для застосування ч. 2 ст. 39 цього самого нормативно-правового акта, оскільки виділення частки пенсії є специфікою пенсійного забезпечення в разі втрати годувальника й не може ототожнюватися із призначенням указаного виду пенсійних виплат. Ця неоднозначність повинна бути вирішена в найкоротші терміни.

Як нам видається, на законодавчому рівні потрібно напрацювати більш прозорі правила для подолання зазначеної проблеми. Доречно внести зміни до п. 3 ч. 1 ст. 45 Закону № 1058-IV, врахувавши право всіх членів сім'ї на призначення пенсії в разі втрати годувальника з дня, що настає за днем смерті годувальника, незалежно від уже винесеного рішення про призначення пенсії іншим утриманцям. Ураховуючи запропоноване, слід узгодити із Законом № 1058-IV нормативні положення Порядку, сформулювавши чіткішу процедуру виділення частки пенсії в разі втрати годувальника.

Висновки. Комплексний аналіз нормативно-правових актів дав змогу встановити існування проблемних питань щодо виділення частки пенсії в разі втрати годувальника, коли із заявою звертаються члени сім'ї померлого в різний час, але протягом 12 місяців із дня смерті годувальника. Пропонується викласти п. 3 ч. 1 ст. 45 Закону № 1058-IV в такій редакції: «Пенсія в разі втрати годувальника призначається з дня, що настає за днем смерті годувальника, якщо звернення про призначення такого виду пенсії надійшло протягом 12 місяців із дня смерті годувальника. Пенсія кожному членові сім'ї, що має право на пенсію в разі втрати годувальника, призначається протягом 12 місяців із дня смерті годувальника, незалежно від уже винесеного рішення про призначення пенсії іншим членам сім'ї». Відповідні зміни слід унести й до Порядку. Перспективним напрямом дослідження, на нашу думку, є подальше вивчення інших особливостей процедурних пенсійних правовідносин, пов'язаних із призначенням і виплатою пенсії в разі втрати годувальника.

Список використаних джерел:

1. Субботенко В.К. Процедурные правоотношения в социальном обеспечении / В.К. Субботенко. – Томск : Издательство ТГУ, 1980. – 198 с.

2. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування : Закон України від 09.07.2003 р. № 1058-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 49-51. – Ст. 356.

3. Про внесення змін до Порядку подання та оформлення документів для призначення (перерахунку) пенсій відповідно до Закону України «Про державне загальнообов'язкове пенсійне страхування» : Постанова правління Пенсійного фонду України від 07.07.2014 р. № 13-1 // Офіц. вісн. України. – 2014. – № 67. – Ст. 1873.

4. Постанова Голопристанського районного суду України від 14.05.2009 р. у справі № 2-а-513/09 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4353186.

5. Порядок подання та оформлення документів для призначення (перерахунку) пенсій відповідно до Закону України «Про державне загальнообов'язкове пенсійне страхування», затверджений Постановою Правління Пенсійного фонду України від 25.11.2005 р. // Офіційний вісник України. – 2005. – № 52. – Ст. 3383.

6. Постанова Деснянського районного суду м. Чернігова від 09.11.2007 р. у справі № 2-а-429/07 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4339401.

7. Постанова Петрівського районного суду Кіровоградської області від 25.02.2011 р. у справі № 2-а-159/11 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14185290.

8. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 29.07.2009 р. у справі № К-17028/08 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4541006.

РОЗУМНИЙ М. О.,
здобувач
(Харківський національний університет внутрішніх справ)

УДК 340.15:349.6

ІСТОРИЧНИЙ ДОСВІД ВИКОРИСТАННЯ ЕКЛЕКТИЧНИХ ДОКТРИН У ЛІСОВОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

У статті розглянуто особливості еклектичної доктрини й запропоновано критерій, за допомогою якого виявляється відповідність положень нормативно-правового акта цій доктрині. Досліджено історичний досвід використання в лісовому законодавстві еклектичних доктрин, побудованих на принципі поєднання різнорідних положень, і їх відображення в Лісовому Статуті Великого князівства Литовського 1657 р., Австрійському законі про ліси 1852 р., Імперському Положенні 1888 р., законодавстві УНР та УРСР, що діяло у 20-х роках минулого століття.

Ключові слова: *еклектична доктрина, лісове законодавство, державна власність на ліси, нормативно-правовий акт, доктринальне тлумачення.*

В статье рассмотрены особенности эклектической доктрины и предложен критерий, с помощью которого выявляется соответствие положений нормативно-правового акта этой доктрине. Исследованы исторический опыт использования в лесном законодательстве эклектичных доктрин, построенных на принципе сочетания разнородных положений, и их отражение в Лесном Уставе Великого княжества Литовского 1657 г., Австрийском законе о лесах 1852 г., Имперском Положении 1888 г., законодательстве УНР и УССР, что действовало в 20-е годы прошлого века.

Ключевые слова: *эклектичная доктрина, лесное законодательство, государственная собственность на леса, нормативно-правовой акт, доктринальное толкование.*

The article deals with the features of eclectic doctrine and it is proposed a criterion by which the accordance of positions of legal act in this doctrine offers. It is studied the historical experience of use in forestry legislation eclectic doctrines that were built on the principle of combining disparate provisions and it is shown their reflection in the Forest Statue of the Grand Duchy of Lithuania in 1657, the Austrian Law on Forests in 1852, Imperial Regulations 1888, legislation UNR and the USSR, which were in the 20s of last century.

Key words: *eclectic doctrine, forestry legislation, state ownership of forests, legal act, doctrinal interpretation.*

Вступ. Актуальність теми дослідження пов'язана з необхідністю докорінного поліпшення правового захисту українських лісів від незаконних рубок, крадіжок, пожеж, захоплення лісових земель. На сьогодні (грудень 2014 р.) у Верховній Раді України створена ініціативна група депутатів, яка ставить перед собою завдання щодо охорони цього природного ресурсу шляхом унесення низки законів, які забороняють вивезення необробленого лісу, щодо різкого посилення контролю за процесами проведення рубок, закріплення в законодавстві принципу обов'язкових компенсаційних посадок лісу, замість зрубаного. Підготовка нових актів вимагає виконання низки теоретичних розробок у цій сфері юриспруденції, до яких належать доктрини лісового права. До них входить еклектична доктрина, яку закріплено у змісті значної кількості нормативно-правових актів. Через це питання, пов'язані з особливостями відображення еклектичних доктрин і закріплення їх положень у тексті нормативно-правових актів, становить науковий і практичний інтерес.

Аналіз публікацій засвідчує, що питання, пов'язані з доктринами права в лісовому законодавстві, є темою, на яку рідко звертали увагу дослідники. У більшості випадків ця категорія вивчалася в контексті співвідношення джерел і форм права. До таких досліджень, повністю присвячених доктринам права, слід зарахувати роботи О.А. Васильєва, Н.М. Пархоменко, Є.П. Евграфової, Н.А. Придворова, Р.В. Пузікова, В.А. Лазарєва, Л.О. Корчевної, С.В. Бошно, Н.В. Кармаліти, Н.В. Мішиної, О.В. Малько. При цьому питання стосовно розгляду використання еклектичної доктрини в лісовому законодавстві фрагментарно вивчалися В.Ф. Горбовим, Б.В. Кіндюком, В.П. Непийводою. Враховуючи виняткову важливість доктрин у розвитку юридичної науки, формуванні правових категорій, правосвідомості, це питання потребує своєї подальшої розробки.

Постановка завдання. Метою роботи є розгляд історичної динаміки використання положень еклектичної доктрини в нормативно-правових актах з охорони лісів на українських землях, що входили до складу Великого князівства Литовського, Російської імперії, Австро-Угорщини, УРСР.

Результати дослідження. Викладення матеріалів дослідження необхідно розпочати з того, що термін «правова доктрина» (лат. doctrina – учення) використовується для позначення: думки вчених-юристів, філософсько-правових теорій, поглядів, навчань. Як указує С.В. Бошно, феномен доктрини є багатогранним, тому ця категорія впливає на формування й реалізацію права, а в певних умовах може самостійно виконувати роль форми права [1, с. 18]. У радянський період з ідеологічних міркувань, пов'язаних із пануванням ідей марксизму-ленінізму, вивченню доктринам права не надавалося належного значення. Враховуючи, що повністю відкидати роль доктринальних джерел права було неможливо, то радянські юристи обмежувалися доктринальним тлумаченням правових норм. Так, В.А. Лазарєв вказував на необхідність наукового аналізу змісту правового акта, що допоможе роз'яснити сумнівні щодо кваліфікації випадки й дати більш обґрунтоване оцінювання доказів [2]. Водночас учений звертав увагу на те, що доктринальне тлумачення аж ніяк не означає того, що його результати, думки вчених стають обов'язковими до виконання нормою. Радянськими юристами практично не розглядався досвід використання еклектичних доктрин, характерною особливістю яких є відсутність єдності, цілісності та послідовності, тому в її зміст можуть входити різнорідні, несумісні й протилежні погляди.

Філософська наука трактує еклектизм як змішання різних шкіл, систем, поглядів, механічне поєднання різних формулювань, що не становлять логічної єдності. Витоки еклектизму сходять до давньогрецької філософії, а автором цього вчення вважається грецький філософ Потамон, що жив у II ст. н. е. в м. Олександрії. Подальший розвиток еклектики пов'язаний із роботами французьких філософів Віктора Кузена (1792–1867 рр.) та його учня Теодора Симона Жуффруа (1796–1842 рр.), які розробили відповідний філософський метод і поняття цієї теорії. При цьому як критерій істинності пропонувалося використовувати запропоновану Т. Рідом концепцію «здорового глузду», що витікає зі свідомості людей. Такий підхід критично оцінювався представниками більшості філософських шкіл, які відзначали помилкове відображення світу й хибність цього вчення. Іншим аргументом противників цієї доктрини була відсутність у ній реальності, антологічної, гносеологічної цінності та достовірності.

Найбільш відомим критиком еклектики був В.І. Ленін, котрий указував у своїй роботі «Держава і революція», що автори цієї доктрини намагаються видати її за діалектику й цим вони обманюють маси, не даючи ніякого «цільного і революційного розуміння» процесу суспільного розвитку [3, с. 21]. Незважаючи на такі обвинувачення, еклектичні доктрини досить широко застосувалися в релігійних ученнях, мистецтві, архітектурі, а нині – у рекламі. Так, більшість релігійних учень поєднує в собі положення еклектики про одночасне існування Бога як вищого творця і досягнень науки про об'єктивні закони природи й суспільства. Аналогічно еклектичні прийоми часто використовувалися художниками, які поєднували у своїх працях різні школи живопису. Найбільш характерний приклад – художня форма у вигляді сюрреалізму, основною концепцією якої є використання різного стилю, відсутність логіки, послідовності та єдиних ідей. При цьому, незважаючи на критику цього напряму, ціни на картини їх авторів є характерним фактом того, що їх високо оцінює суспільство. Ідеї еклектизму відображено в архітектурі шляхом створення об'єктів, побудованих на поєднанні різного стилю, наприклад бароко і класицизму; готики й модерну тощо. У сучасних умовах повністю побудоване на еклектичних прийомах рекламне мистецтво, яке часто не має логіки, єдиної теоретичної основи, але потужно впливає на психіку людини, залучаючи її увагу до різних рекламованих предметів.

Розгляд лісового законодавства засвідчує, що еклектичні доктрини в різні часи відображалися в нормативно-правових актах. Причина такого явища криється у двоякості лісу як об'єкті правової охорони. З одного боку, ліс є природним ресурсом, який треба захищати, з іншого – ліс повинен задовольняти потреби суспільства в сировині, другорядних матеріалах. Виходячи з цього, у зміст нормативно-правового акта, пов'язаного з охороною лісів, мають увійти два протилежних і взаємовиключних положення: а) зі збереження лісів; б) можливості проводити рубки й інше його використання. Загалом стосовно цієї сфери права використання еклектичних доктрин характеризується наявністю таких положень. По-перше, обмежене втручання державної влади в приватну діяльність власників лісу. По-друге, приватний власник мав право самостійно господарювати, але був зобов'язаний дотримуватись норм, установлених державою. По-третє, у нормативно-правових актах, як правило, відображалися положення, пов'язані з регламентацією загальної охорони лісів без надмірної деталізації. У більшості випадків держава займається лише питанням заготівлі деревини та лісовідновленням. По-четверте, обмеження права власності на ліси передбачало право на відшкодування збитків, завданих державою, юридичними та фізичними особами. По-п'яте, у більшості випадків застосування еклектичних доктрин зводиться до того, що державні органи виконують завдання з контролю за діяльністю власників лісу, але у випадку порушення прийнятих норм мають право застосувати санкції.

В історії лісового законодавства першим відомим випадком використання еклектичних доктрин була реалізація її положень у **Лісовому Уставі Великого князівства Литовського від 27 лютого 1567 р.** Ця пам'ятка права була знайдена, перекладена українською мовою й опублікована у 2006 р. дослідницею О.І. Логвиненко, котра детально проаналізувала її зміст [4, с. 207]. До положень Уставу, що доводять наявність положень еклектичної

доктрини, належать такі. Згідно з пам'яткою права, на проведення рубок лісу треба було отримати дозвіл, підписаний великим князем. Через це на лісників покладався обов'язок контролювати кількість зрубаних дерев, яка мала відповідати кількості, записаній у дозволі. Водночас підданим Великого князя дозволялось збирати суху й опалу деревину, гриби, горіхи, але на них покладався обов'язок унесення один раз на рік до скарбниці князя, під Різдво, по одному грошу литовському. У випадках використання підданими в пущах сіножатей вони мали право самостійно користуватись ними, але третю частину зібраного сіна повинні були віддати на користь великого князя. На додаток до цього люди мали право самостійно збирати мед, але на це потребувався дозвіл від Великого князя. У документі також мався окремий пункт, який забороняв користувачам прокладення стежок, доріг у лісах, а у випадках виявлення таких на лісників покладався обов'язок їх знищити та надалі не допускати таких дій.

Еклектична доктрина відбита в австрійському **Законі про ліси (Reichsforstgesetz) 1852 р.,** що діяв на західноукраїнських землях до розпаду Австро-Угорщини в 1918 р. [5, с. 103]. Нормативно-правовий акт зобов'язував власників лісу заліснювати свіжі зруби упродовж терміну, що не перевищував п'яти років. Паралельно з цим власникам лісу заборонялось спустошувати ліс, тобто вчиняти дії, які зашкодили б подальшому вирощуванню лісів. Закон містив низку норм щодо захисту лісу від пожеж і шкідників, передбачав організацію служби лісової охорони в державних, а за бажанням власників і приватних лісах. Інтерес викликає й обставина, що Галицький крайовий сейм на підставі цього закону отримував право самостійно регламентувати питання використання лісів. Отже, незважаючи на надмірну організованість австрійської системи, місцева влада та приватні власники зберігали в цьому питанні значний обсяг прав.

Іншим прикладом реалізації еклектичної доктрини є російське **«Положення про збереження лісів» 1888 р.** [6], яке досить поблажливо ставилися до свободи дії власників приватних лісів, обмежуючи втручання влади. Так, згідно з п. 12 Положення 1888 р., власник лісу, який бажав розчистити ліс, мав одержати дозвіл губернського Лісоохоронного комітету. Водночас п. 29 Положення наділяв губернські органи управління – Лісоохоронні комітети – повноваженнями визнання лісів захисними, затвердження технічних планів, переведення лісових площ в інші, установлення термінів відновлення лісів тощо.

Дослідження цього акта виявило, що в дев'яти українських губерніях у складі Російської імперії 65,7% лісів перебували у приватній власності, 21,8% належало казні, лише 8,8% належало селянам і 3,7% – іншим власникам [7, с. 88–89]. Імперське положення 1888 р. допускало помірне втручання держави в питання ведення лісового господарства приватними власниками. Обмеження стосувались лише тих лісів, які були зараховані до категорії захисних. Так, згідно з п. 7, заборона з боку держави покладалась на рубки в захисних лісах, на корчування в них пнів, пастьби скота, збирання лісової підстилки. Якщо ж власник лісу бажав розчистити ліс чи повністю його вирубати в масивах, не визнаних захисними, то, згідно з п. 12, він зобов'язується лише повідомити стосовно цих робіт Лісоохоронний Комітет. Передбачалася мовчазна згода Комітету на ці дії, якщо протягом 6 місяців цей орган не приймав будь-якого рішення. Інтерес становить і обставина, що, згідно з п. 10, кошти на складання плану ведення господарства в захисних лісах виділяло державне казначейство. Іншим пунктом, який доводить наявність положень еклектичних доктрин, є п. 9, згідно з яким власники захисних лісів мали право не дати згоди на проведення лісоохоронних заходів. У таких випадках імперське міністерство державного майна мало право придбати такі ліси на підставі незалежного оцінювання. При цьому за власниками таких лісів зберігалось право протягом 10 років викупити їх у держави, сплативши суму грошей, яка була отримана з казни, а також вартість виконаних державою робіт з одночасною виплатою 6% від цих сум за кожний рік перебування лісу в державній власності. Імперська влада, згідно з п. 15, зобов'язувала власників лісу виконати посадки штучного лісу. У випадку контролю, якщо були виявлені випадки рубок без дозволу Лісоохоронного Комітету, то держава зберігала за собою право (п. 19) надання технічної допомоги приватним власникам лісів, а також їм дозволялося запрошувати фахівців здійснювати нагляд за проведенням лісообліkових захо-

дів. При цьому, згідно з п. 22, дозволявся відпуск саджанців і насіння деревних культур із військових лісництв за інструкціями, затвердженими міністром державного майна. Отже, Імперське положення 1888 р. відповідало положенням еклектичної доктрини, тому що, з одного боку, включало в себе загальний контроль держави, а з іншого – регламентувало значний обсяг прав власників приватних лісів.

Четвертим законодавчим актом, побудованим на еклектичній доктрині, був закон **«Про ліси в УНР» від 13 січня 1919 р.** [8, с. 160–163]. Згідно з п. 5 цього закону, у розпорядженні приватних власників, т. з. трудових господарів, могли перебувати лісові ділянки, площею не більше ніж 15 десятин. Власники таких ділянок мали право на свій розсуд господарювати й продавати ліс по таксових чи твердих цінах. Вплив держави виявлявся в регулюванні цінової політики під час відпускання лісу. Так, згідно з п. 17, таксові ціни встановлювались губернськими органами державного лісоуправління за участі місцевих органів самоврядування, а затверджувались Головною Лісовою Управою. У свою чергу, тверді ціни встановлювались міністром земельних справ за згоди міністра народного господарства та фінансів. Отже, у законі відображено характерні ознаки еклектичної доктрини: а) невтручання публічної влади в приватну діяльність; б) право приватного власника самостійно господарювати; в) за державними органами залишалось право контролю за діяльністю приватних власників, шляхом установлення цін на лісопродукцію. При цьому, згідно з п. 10, держава регламентувала ведення лісового господарства шляхом вирішення таких п'яти завдань: а) охорона й поліпшення лісового деревостану; б) зберігання лісів від нераціонального користування; в) збільшення продуктивності лісового ґрунту; г) поширення площі лісів; д) задоволення всіх різноманітних потреб у лісових матеріалах і продуктах державних і громадських установ, місцевого населення, промисловості й інших.

П'ятим прикладом використання еклектичної доктрини під час підготовки нормативно-правових актів у лісовій сфері слугує постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету й Ради Народних Комісарів **УСРР «Про ліси трудового користування й про задоволення селянства лісами й побічними використовуваннями з державних лісів УСРР»** від 27 травня 1925 р. Формальним приводом прийняття у травні 1925 р. цієї постанови слугувала резолюція IX Всеукраїнського з'їзду Рад, яка, згідно з п. 10, зобов'язала уряд УСРР видати особливий закон, що закріплює ліси в безстрокове користування за окремими селянськими господарствами, сільськогосподарськими земельними артілями й товариствами [10, с. 99]. Ухвалення документа припало на період проведення в СРСР нової економічної політики (неп), що передбачала значну лібералізацію в економічній сфері. У 1925 р. цей процес торкнувся лісової галузі й виявився у прийнятті політичного рішення щодо передачі селянам майже 900 тис. десятин або більше ніж 1 млн га лісу. Постанова від 27 травня 1925 р. дозволяла передачу лісів селянським комунам, артілям, окремим відрубщикам-хуторянам, яких пізніше назвуть куркулями. У більшості випадків ці лісові площі до 1917 р. перебували у власності селян, тому в п. 2 цієї постанови згадуються селянські ліси, що мали в царський час назву відрубних, подвірних і хутірських. Згідно з постановою, такі ліси мали бути повернуті селянам насамперед, із зарахуванням до їхнього трудового наділу, але в тих випадках, коли ця категорія лісів була відсутня, законодавчий акт дозволяв, згідно з п. 4, передавати селянам ліси інших колишніх власників, тобто поміщиків, духовенства, царської казни.

Лісові ділянки, які передавались селянам, мали відповідати таким вимогам: а) їхня площа не мала перевищувати 50 десятин, або 55 га; б) передані ділянки мали бути окремими й не мати промислового або експортного значення; в) лісові ділянки не мали являти собою пам'ятники природи або мати особливу наукову цінність.

З метою спрощення процесу передачі лісів селянству Народним комісаріатом землеробства УСРР на додаток до законодавчого акта та задля конкретизації його були розроблені відомчі нормативно-правові акти:

1. Інструкція з перегляду проектів землевпорядкування державного лісового фонду від 5 червня 1925 р., затверджена Народним комісаріатом землеробства УСРР. Акт регламентував підготовку проектів землевпорядкування ділянок держлісфонду, переданих селянам.

2. Циркуляр ВУПЛ «Про передачу плавень у користування місцевого населення» від 10 червня 1925 р. № 4634 регламентував розподіл плавневих земель. Метою акта було забезпечення місцевого населення плавневими угіддями для полювання та вилову риби. Виключалися з передачі землі, що мали захисне й водоохоронне значення.

3. Постанова РНК УСРР «Про порядок ліквідації договірних взаємин на рубання лісу й побічні користування в ділянках, що підлягають передачі селянству в лісове користування» від 30 липня 1925 р. Акт регламентував припинення вирубувань на всіх лісових ділянках, що підлягали передачі селянству.

4. Циркуляр ВУПЛ від 10 червня 1925 р. № 4633, що регламентував види побічних користувань, розподіл урожаю на ділянках, що підлягають передачі селянам. Усі спірні питання під час реалізації законодавчого акта підлягали вирішенню окружними землевпорядними нарадами. На них покладався обов'язок затвердження актів фактичної передачі й видачі копій відповідних постанов громадянам, які одержали лісові ділянки. На рішення цього органа зацікавлені сторони мали право подати скарги до НКЗ УСРР протягом двох тижнів. Усі неоскаржені рішення вважалися остаточними та підлягали негайному виконанню.

З метою контролю на місцях створювалися лісові комісії та вводилися посади спеціальних уповноважених. До їхніх завдань належав нагляд за станом усіх лісів на підконтрольній території, підготовка доповідей про стан цього природного ресурсу, які виносилась на загальні збори громади, а також право подавати в суди акти на вилучення лісових ділянок у випадку порушень чинного лісового законодавства.

Досить цікавою новелою законодавчого акта було право обміну селянами лісових ділянок на інші, для них більш зручні. Такі питання підлягали вирішенню окружними землевпорядними нарадами за заявою зацікавлених сторін.

Відповідність положенням еклектичної доктрини цієї постанови доводить наявність пунктів, що регламентували право селян на таке: 1) повне й вільне розпорядження лісом; 2) деревину, отриману від проміжних рубок. Водночас держава зберігала за собою право видачі дозволу на рубки, користування та контроль за їх проведенням. Підводячи підсумок розгляду цього нормативно-правового акта, слід зазначити, що дія цього документа фактично було припинено в 1926 р. Причина полягає в припиненні політики непу, переходу країни до командно-адміністративної системи управління й початку встановлення диктаторського, сталінського режиму, у якому не було місця навіть елементам приватної власності. Також необхідно відзначити негативні наслідки прийняття цієї постанови, тому що селяни, котрі отримали ділянки лісу, почали безжалісно їх вирубувати без дотримання будь-яких правил і інструкцій та продавати його з метою отримання прибутку. Ця обставина призвела до значного зменшення площ, зайнятих цим природним ресурсом, і погіршення екологічної ситуації на Україні.

Висновки. Підводячи підсумок дослідження, необхідно зазначити таке:

1. Еклектична доктрина пройшла складний шлях свого становлення від ідей грецьких філософів до розроблених на високому науковому рівні теорій. Доведено, що двоїста правова природа лісу відповідає положенням еклектичної доктрини, яка передбачає поєднання протилежних, різних поглядів.

2. Положенням еклектичної доктрини відповідає Лісовий Статут Великого князівства Литовського 1657 р., Австрійський закон про ліси (Reichsforstgesetz) 1852 р., «Положення про збереження лісів» Російської Імперії 1888 р., «Закон про ліси в УНР» 1919 р., які містили у своєму змісті різнорідні за походженнями норми.

3. Еклектична доктрина частково відображена в чинній на території УСРР у період непу Постанові 1925 р. та декількох інших нормативно-правових актах, прийнятих з метою її практичної реалізації. При цьому варто враховувати, що цей законодавчий акт стосувався загалом невеликих ділянок лісу, повернутих державою селянам після жовтневого перевороту, і був скасований з двох причин: а) перехід СРСР від політики непу до жорсткої командно-адміністративної системи; б) різке погіршення екологічної ситуації внаслідок різкого збільшення обсягів рубок.

Список використаних джерел:

1. Бошно С.В. Доктрина как форма и источник права / С.В. Бошно // Журнал российского права. – 2003. – № 12. – С. 70–79.

2. Лазарев В. О роли доктринального толкования права / В. Лазарев // Советская юстиция. – 1969. – № 14. – с. 4–5.

3. Ленин В.И. Государство и революция / В.И. Ленин // Полн. собр. соч. – Т. 33. – С. 1–120.

4. Логвиненко О.І. Лісоохоронна справа в Україні: історико-правовий аспект (IX ст. – 1990 р.) : дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О.І. Логвиненко. – К., 2006. – 211 с.

5. Непийвода В.П. Правове регулювання в галузі лісів: доба утвердження підтримного розвитку / В.П. Непийвода. – К. : НДІ приватного права і підприємництва, 2004. – 339 с.

6. Положение о сбережении лесов // Полн. собр. законов Российской империи: собр. третье. – СПб. : Гос. Тип., № 5120. – Т. VIII. – С. 148–155.

7. Генсірук С. А. Історія лісівництва в Україні / С.А. Генсірук, О.І. Фурдичко, В.С. Бондар. – Л. : Світ, 1995. – 422 с.

8. Кіндюк Б.В. Історія українського лісового законодавства. Часи визвольних змагань та період НЕП 1917–1929 рр. / Б.В. Кіндюк – О. : Фенікс, 2011. – 168 с.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

ЛЯСКОВЕЦЬ О. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри загальноправових дисциплін
(Дніпропетровський гуманітарний університет)

УДК 341.231.14:351.75

МОДЕЛЬ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ ПРАВООХОРОНЦІВ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ

У статті розкрито узагальнення моделі професійної правової культури правоохоронця. На основі системного аналізу доведено, що модель правової культури правоохоронця дозволяє йому знати, вміти та вирішувати професійні завдання відповідно до сучасних вимог і потреб як взагалі, так і при забезпеченні прав людини у сфері охорони громадського порядку.

Ключові слова: *модель професійної правової культури правоохоронця, забезпечення прав людини, чинники правового середовища.*

В статье раскрыта обобщённая модель профессиональной правовой культуры правоохранителя. На основании системного анализа доказано, что модель профессиональной правовой культуры правоохранителя позволяет ему знать, уметь и решать профессиональные задания, соответствующие современным требованиям и потребностям как в целом, и при обеспечении прав человека в сфере охраны общественного порядка.

Ключевые слова: *модель профессиональной правовой культуры правоохранителя, обеспечение прав человека, действующая правовая среда.*

The article reveals the model of professional legal culture of law enforcement officer. Based on a systematic analysis it is proved that the model of professional legal culture of "law enforcement officer" allows him to know and be able to solve professional tasks in accordance with modern requirements and needs, in general, and ensuring human rights in the field of public order.

Key words: *"model of professional legal culture of "law enforcement officer", human rights, operating legal framework.*

Вступ. 2014 року Україна розпочала дієві кроки на шляху до вдосконалення законодавства та реформування правової сфери. Однією з найгостріших проблем сучасного суспільного буття нашої держави є забезпечення правової охорони та захисту прав людини та громадянина, зокрема, у сфері громадського порядку.

Забезпечення прав людини та громадянина в українському суспільстві значною мірою залежить від рівня професійної правової культури правоохоронців.

У загальному вигляді під правовою культурою осіб, що забезпечують охорону громадського порядку, слід розуміти поважливе, усвідомлене ставлення до права, що обумовлено

специфікою правоохоронної діяльності із захисту прав особистості та суспільства, правову підготовленість до професійної діяльності, що знаходить свій вираз, зовнішнє відображення в організаційній, правоохоронній та правозастосовчій діяльності.

Крім того, щоб правозахисна діяльність правоохоронців відповідала концепціям державного суверенітету, забезпечувала діяльність державних установ у правовому полі, сприяла подоланню патерналізму в правосвідомості людини, необхідна змістовна робота щодо формування правової культури правоохоронців.

До останнього часу спроби проведення правових реформ в Україні були спрямовані переважно на консолідацію влади тими, хто знаходився біля керма держави. Головне полягало у завоюванні влади для контролю над фінансовими потоками. Наслідком таких кроків став правовий нігілізм, зокрема, української еліти і суспільства в цілому.

Нереформовані правоохоронні органи порушують права людини. Про це свідчить значна кількість скарг громадян України до Європейського суду з прав людини. За кількістю скарг до цього суду Україна посідає четверте місце серед країн Європи. Значний відсоток із них складають скарги на дії правоохоронних структур.

Від професійного рівня правоохоронця залежить стан правової культури суспільства та громадянина. Той, хто не знає та не поважає закону, не може його охороняти.

Правоохоронцю для виконання своїх обов'язків необхідно мати уявлення про автостереотипи, про поширеність тих чи інших необхідних йому фахових якостей та конкретні структурні складові частини моделі правової культури. Для складання соціологічного портрету і з'ясування професійного стану правової культури «правоохоронця» ми й зробимо спробу побудувати зазначену модель.

Постановка завдання. Мета статті – з'ясування змісту моделі професійно правової культури правоохоронців, що дозволяє їм знати, вміти та вирішувати професійні завдання відповідно до сучасних вимог і потреб як взагалі, так і при забезпеченні прав людини у сфері охорони громадського порядку.

Для з'ясування моделі правової культури правоохоронця необхідно скласти портрет соціального і професійного образу сучасного «блюстителя порядку», мати уявлення про стереотипи, про поширеність тих або інших необхідних йому фахових якостей, визначити конкретні структурні складові частини цієї моделі. З'ясування поняття моделі професійної правової культури правоохоронця має особливе значення для успішного виконання завдань її формування.

Результати дослідження. Протягом 70-х – 90-х років XX ст. вчені-правознавці досліджували моделі правосвідомості індивіда (А.М. Яковлєв, К.К. Платонов), правовиховної особистості (В.П. Сальников) [7], фахової правосвідомості співробітників міліції (В.І. Темченко) [10]. У даний момент, коли наша держава ратифікувала значну низку міжнародних документів з прав людини та прийняла документи, спрямовані на зміцнення гуманістичного початку в боротьбі зі злочинністю (наприклад, Кодекс поведінки посадових осіб у підтриманні правопорядку), особливо актуальною стає побудова сучасної моделі правової культури спеціаліста, зокрема представників правоохоронної сфери. Головним їх завданням є захист прав і законних інтересів особи від злочинних посягань, проведення профілактичної роботи серед осіб, схильних до скоєння злочину та інших правопорушень, забезпечення охорони громадського порядку, попередження, припинення і розкриття злочинів тощо.

Для побудови моделі професійно-правової культури слід згадати про її складову – правосвідомість. Структура моделі правосвідомості, зокрема фахової (професійної), досліджувалася К.К.Платоновим. Він об'єднав усі властивості особистості в чотири основних підструктури: 1) інтереси, прагнення, ідеали, індивідуальний світогляд, моральні та політичні переконання та погляди, ставлення до навколишніх, до себе, до праці; 2) знання, уміння і навички; 3) емоції, відчуття, сприйняття, почуття, мислення, воля; 4) біологічно обумовлені якості, або темперамент.

Є.В. Назаренко в змісті структури правосвідомості виділяла чотири основних компоненти: а) знання чинного права, суб'єктивних прав і обов'язків у політичних, трудових май-

нових стосунках, а також стосунках у сім'ї, побуті, колективі; б) повагу до права і закону, засновану на солідарності з ним, на переконанні в його соціальній цінності; в) правові ідеали, що відображають критичне ставлення до правової дійсності; г) готовність до активного використання суб'єктивних прав у всіх областях громадського життя, активне прагнення до досягнення своїх правових ідеалів, нетерпимість до будь-якого порушення закону, права [3, с. 22].

Надзвичайно важливим для характеристики моделі професійної правової культури правоохоронця є погляди В. Сальникова щодо структурних складових правової культури індивіда. Йдеться про: 1) знання і розуміння принципів права; 2) повагу до права, переконаність у справедливості закону; 3) звичку дотримуватись демократичного й прогресивного правопорядку; 4) активну життєву позицію в правовій сфері [6, с. 46].

Зазначимо, що всі без винятку дослідники правової культури та правосвідомості обов'язковим структурним елементом правової культури називають знання права та законодавства. Той, хто не знає закону, не може бути його охоронцем, охороняти права і свободи громадян.

Правова культура правоохоронця повинна характеризуватися, передусім, знанням і науковим розумінням принципів права. Кожний співробітник повинен знати діюче законодавство і розуміти те політичне, економічне й ідеологічне завдання, засобом здійснення якого є закони України. Знання основ права – необхідний елемент загальної політичної та правової культури особистості, передумова його соціальної, громадської активності. Більш високим рівнем правових поглядів є перехід від простого знання права до його наукового пізнання, яке відбувається через розуміння права в його цілісності та єдності із суспільним буттям [10, с. 36]. Правові знання і навички набуваються співробітниками: міліції, СБУ, прокуратури та ін. як у процесі одержання фахової освіти, так і пізніше, в результаті практичної діяльності.

Безумовно, правоохоронці, навіть з багаторічним досвідом, не в змозі знати всіх законів, та й у цьому немає необхідності. Розпорошеність і узагальненість знань, знання про все право при відсутності конкретних знань не тільки не потрібно професіоналу, але й шкідливе. Водночас існує обов'язковий мінімум знань права, визначення якого та оволодіння яким складає достатньо складну теоретичну і практичну проблему.

Певною мірою можна погодитися з концепцією «знання» права в правосвідомості, висунутою П.П. Барановим. З його точки зору, знання права становить собою конкретно вимірювану результативну категорію [1]. У такій якості правове знання співробітників правоохоронних служб містить у собі дві основні складові: активне знання чинного законодавства, що належить до компетенції правоохоронних органів, поінформованість про право як соціальне і культурне явище.

До активного знання чинного законодавства, віднесеного до компетенції, наприклад, органів внутрішніх справ, належать галузі, інститути і норми, що безпосередньо регулюють діяльність ОВС. У загальному розумінні до активного знання поряд із кримінальним, адміністративним, кримінально-процесуальним та іншим законодавством входять розділи, інститути, групи норм, які регламентують відносини у сфері охорони природи, суспільної безпеки, освіти, охорони здоров'я тощо. Цей нормативно-правовий матеріал, за П.П.Барановим, співробітник зобов'язаний знати детально і глибоко [1].

Обов'язковий мінімум знань для працівників правоохоронних органів зафіксовано також у Конституції України, Законах України «Про міліцію», «Про прокуратуру», «Про СБУ», у «Присязі працівників органів внутрішніх справ України», затвердженій Постановою Кабінету Міністрів України 28.12.1992 р. і Наказом Міністра внутрішніх справ України, у відповідних статутах, інструкціях, положеннях (наприклад, «Про затвердження інструкції про підбор кадрів на службу в ОВС України», «Положення про проходження служби рядовим і начальницьким складом ОВС України»), у рішеннях місцевих державних адміністрацій та ін.

Освічений у правових питаннях «правоохоронець», що усвідомлює значення законів, володіє юридичним інструментарієм, має можливість усвідомлено будувати свою поведінку в практичній діяльності та організовувати юридичний самоконтроль.

Підкреслимо, що знання права не повинно зводитися до простої обізнаності про існування тих чи інших правових норм. Воно передбачає знання основних принципів права, правової політики держави, соціальної цінності законодавства, усвідомлення та розуміння його змісту, визначення значення для практичної діяльності. Важливим критерієм достатнього рівня професійної правової культури з точки зору знання правоохоронцями законодавства необхідно вважати здібність обирати правомірні варіанти особистих вчинків, здійснювати активні дії відповідно до отриманих даних про соціально-правові явища. Правильна реалізація норм права у конкретних службово-життєвих ситуаціях, з якими стикається працівник органів внутрішніх справ повсякденно, знаменує вміння, що дозволяють на терені знання права здійснювати певні юридичні операції в процесі юридично-практичної діяльності [2].

Розширення обсягу й підвищення рівня юридичних знань призводять до здатності особи правильно оцінювати складні юридичні ситуації, факти законного чи незаконного поводження в проблемних умовах, тобто дозволяють діяти з повним розумінням права, майже автоматично. У цьому випадку у правоохоронця проявляються пізнавальне судження або деонтичні модальності, що свідчить не тільки про формування у свідомості працівника правоохоронної служби правомірної поведінки, але й про те, що ці образи змушують співробітника керуватися ними у своїх судженнях і діях, тобто сприяють ствердженню позитивної соціально-правової установки [9].

Розуміння права працівником правоохоронної служби обумовлюється отриманим вихованням, його особливостями, системою соціальних цінностей, статусом і роллю, підходом до права як соціальної цінності. Розуміння права, його соціальної значущості не слід ототожнювати зі знанням норм і статей права. Головне для розуміння права правоохоронцем полягає в осяганні його важливих цілей, в уявленні про необхідність правових приписів, доцільності та цінності стану законності, важливості забезпечення прав людини і виконання нею своїх обов'язків перед суспільством, державою тощо.

Тому в даний час особливо актуальною стає сучасна модель спеціаліста-правоохоронця. На це звертається увага у вітчизняній та зарубіжній літературі. «Створюючи» образ сучасного поліцейського, в США, наприклад, спеціалісти виходять із того, що поліція не займається лікуванням соціальних хвороб, а виступає як представник влади, покликаної усунути миттєву кризову ситуацію. Американські фахівці з правозастосовчої діяльності висловлюють побажання бачити у сучасного поліцейського такі якості, як уміння подібно психологу та юристу оцінювати поведінку людей, володіти деякими навичками, мати відвагу, терпіння і працьовитість [4, с. 36].

Для того, щоб професійна правова культура правоохоронця відповідала розглядуваній моделі, він повинен мати фахову освіту, спрямовану на формування необхідних якостей щодо його професійно-юридичної діяльності. Йдеться, насамперед, про соціальну, пошукову, реконструктивну, комунікативну, організаційну, засвідчувальну складові. Так, соціальна діяльність охоплює політичний аспект. Ця діяльність включає в себе тісний зв'язок з населенням, правову пропаганду, створення умов для перевиховання правопорушників і злочинців з нестійкою поведінкою, їх ресоціалізації, допомогу громадянам, що опинилися в скрутному становищі. Тому стратегія юридичної освіти дільничного інспектора міліції повинна включати формування демократичного політико-правового світогляду.

Пошукова діяльність включає збирання вихідної інформації про правопорушення на певній території, що необхідна для вирішення професійних завдань і встановлення правопорядку. Така діяльність має найбільш питому вагу і вимагає формування у правоохоронця не тільки правових знань, але й знань норм конкретних галузей права і практики їх застосування.

Реконструктивна діяльність – це остаточне узагальнення зібраної у справі інформації, а також на її базі синтез, аналіз і спеціальні знання, висунення версій і планування подальшої роботи.

Комунікативна діяльність полягає у встановлені контакту з людьми й отриманні необхідної інформації в процесі спілкування з ними. Вона передбачає прийом громадян, їх заяв і пропозицій з питань боротьби зі злочинністю та профілактики правопорушень, надан-

ня в межах службових повноважень допомоги народним депутатам, представникам інших служб і громадських організацій у здійсненні їх законної діяльності. Велике значення ця діяльність має при проведенні профілактичних заходів і отриманні інформації.

Організаційна діяльність – це вольові дії з реалізації складених планів або робочої версії у справі. Вона поділяється на два аспекти – самоорганізованість та організацію співробітників для колективного вирішення професійного завдання. Організаційна діяльність вимагає підготовки таких правоохоронців, які володіють організаційними здібностями, спроможні відповідально й грамотно приймати рішення, забезпечити гарантію прав особистості, правової та соціальної захищеності людини.

Засвідчувальна діяльність – зведення всієї отриманої інформації у справі в спеціальну, передбачену законом форму (постанову, протокол тощо).

Отже, реконструктивна, комунікативна, пошукова й засвідчувальна діяльність правоохоронця зумовлюють відповідні особливості спеціальної юридичної освіти. Передусім, ідеться про перехід від переважного теоретичного вивчення правових норм до пріоритетного опанування юридичної діяльності, до вивчення технології політичних і юридичних процесів, навчання юриспруденції в сполученні різноманітних видів юридичної діяльності – правотворчій, правозастосовчій, правовиховній.

Принципове значення має формування стійких умінь та навичок самостійного правового мислення.

У цьому сенсі правове мислення, що має особливе значення, виступає як органічна якість професійної правової культури правоохоронця, безперечна її передумова та елемент. Діяльність правоохоронця є розумною завдяки мисленню. Мислення працівника виникає і реалізується в разі постановки та вирішення службово-практичних і теоретичних проблем.

Отже, правове мислення – це результат духовного відображення правових відносин. Причому правове мислення – це процес розвитку ідей, знань, уявлень, поглядів на правову дійсність, що виникають у зв'язку з внутрішнім моральним переконанням правоохоронця.

Водночас характеристика правового мислення і модель його правової культури не буде повною без розгляду ще однієї складової правової культури – поваги до права членів суспільства.

Логічний зміст терміна *повага* зводиться до такого: повага – шанобливе ставлення, яке ґрунтується на визнанні чиїхось переваг.

Повага до права як важлива характеристика правової культури буде, за нашим переконанням, виявлятись, *по-перше*, у відповідності норми права сформованим у суспільстві моральним підвалинам та ідеалам; *по-друге* – в характеристиці особливостей суспільних відносин, для регулювання яких видаються правові норми; *по-третє* – в узгодженні пропонованих до видання норм з економічними, політичними, ідеологічними, духовними й іншими можливостями забезпечення їх реалізації; *по-четверте* – в урахуванні та використанні всіх досягнень законодавчої техніки з метою найбільш точного і всім зрозумілого відображення в нормативних актах волі законодавця.

Високий рівень правової культури правоохоронця передбачає, поряд із повагою до права, і переконаність у його справедливості.

Разом із цим не слід забувати, що поряд із правовою культурою правоохоронця існує його правовий інфантилізм, правовий дилетантизм, правова демагогія, правове безкультур'я та його крайня форма – правовий нігілізм. Це підтверджує опитування, наприклад, дільничних інспекторів, які навіть позначають причини виникнення цієї деформованості. Серед них варто відзначити недостатність: компетентності (73%), ініціативи та наполегливості (49%), принциповості (40%), особистої самодисциплінованості (62%), вимогливості до інших та комунікабельності (35%) [2, с. 221]. Аналіз відповідей дільничних на питання «що у вашій роботі викликає найбільші труднощі?» дає таку картину: відсутність чітких критеріїв визначення ефективності роботи дільничних інспекторів міліції – 54% опитаних, відсутність науково обґрунтованої практики встановлення завдань для дільничних інспекторів міліції – 37% [2, с. 222]. Відповідно, це дає можливість підготувати практичні поради та рекомендації.

Сьогодні необхідно прищепити дільничним інспекторам міліції, як і саме правоохоронцям, смак до самостійності й відповідальності в реалізації професійних завдань будь-якого масштабу та правової активності. Ця активність переважно визначається як діяльність, енергійність або енергійна діяльність.

Таке розуміння соціальної активності зумовлює визначення професійно-правової активності. Про неї як про принцип юридичної деонтології І. Овчаренко та О. Скакун зазначають, що це цілеспрямована діяльність юриста-професіонала з реалізації своєї компетентності в межах правових норм [9, с. 23].

Для правоохоронців професійна активність передбачає реалізацію визначених у нормативних актах і розпорядженнях службових завдань. Це відповідає нашому уявленню про активну життєву позицію працівника правоохоронної служби в прогресивному розвитку закону і держави.

Отже, професійно-правова активність правоохоронців становить різновид активності соціальної та пов'язана з наявністю знань, умінь, навичок, правового мислення, професійної правосвідомості, правомірного поводження і його реалізації. Зазначені елементи професійно-правової активності саме й будуть складати професійно-правову культуру «правоохоронців», яка так необхідна при забезпеченні прав людини у сфері охорони громадського порядку.

При розгляді моделі правової культури правоохоронців варто звернути увагу на їх звичку дотримуватися закону. При цьому слід зосередити увагу на двох аспектах. Необхідно розрізняти звичку до виконання того чи іншого припису та звичне ставлення до дотримання правових вимог у цілому. Дуже важливим для правоохоронців є наявність у них звички співвідносити свої дії з вимогами права. Проявляється така звичка до правомірної поведінки лише внаслідок усвідомлення особистістю єдності суспільних службових і особистих інтересів, розуміння соціального сенсу та цінності права, прояву зацікавленості й переконаності у вигляді стійкої направленості правоохоронця на виконання вимог закону. Ця звичка повинна бути глибоко усвідомленою необхідністю.

Правоохоронцю, при всій його звичності до дотримання правових приписів, часто доводиться займатися пошуком оптимальних реалізацій норми відповідно до букви та духу закону. Фактор звички немовби звільняє місце для мислення, свідомості і волі індивіда, що відіграють вирішальну роль у виконанні правових норм. Формується здібність співробітника до самостійного усвідомленого засвоєння правових явищ, їх оцінки. Вміння прийняти рішення на підставі та в межах прогресивного закону, а не поза ним – один з яскравих показників правової культури правоохоронців.

Вважаємо, що для того, щоб правова практика давала стабільні результати, забезпечувала широку програму правоохоронної роботи в межах особливого поля, правоохоронці повинні активно вивчати та застосовувати весь праворегулюючий арсенал наявних у них на озброєнні правових документів. Такими межами є службові завдання правоохоронців – забезпечення особистісної та майнової безпеки громадян; охорона суспільного порядку; попередження та припинення злочинів і адміністративних правопорушень тощо.

У контексті зазначеного питання істотний вплив на професійну правосвідомість і правову культуру правоохоронців мають чинники правового середовища. Це стан і суспільний престиж правової науки, рівень правосвідомості правників, стан правосвідомості суспільства, зокрема ставлення його до закону і правопорядку, злочину і покарання, рівень правового виховання.

Висновок. Таким чином, професійна правова культура правоохоронців, концентруючи в собі найважливіші ідеї, погляди та орієнтації щодо утвердження (захисту) прав і свобод людини, включає: 1) знання і розуміння принципів чинного законодавства, суб'єктивних прав і обов'язків у політичних, трудових, майнових стосунках, а також стосунках у сім'ї, побуті, колективі; 2) вміння користуватись правовим інструментарієм – законами й іншими правовими актами в повсякденній діяльності, юридичною технікою, досягненнями юридичної науки та практики; 3) повагу до права (прав людини) та закону і переконаність в їх

соціальній цінності; 4) правове мислення; 5) правову активність; 6) звичку дотримуватись демократичної і прогресивної правомірної поведінки.

Модель правової культури правоохоронця дозволяє йому знати, вміти та вирішувати професійні завдання відповідно до сучасних вимог і потреб як взагалі, так і при забезпеченні прав людини у сфері охорони громадського порядку.

Список використаних джерел:

1. Баранов П.П. Теоретические и методологические основы изучения профессионального правосознания работников органов внутренних дел. – Ростов – на – Дону, 1988. – 183 с.

2. Макушев П.В. Професійна правосвідомість та правова культура дільничного інспектора міліції (шляхи формування і удосконалювання): Дис… канд. юрид. наук. – К.; НАВСУ, 2004. – 230 с.

3. Назаров Б.Л. Проблемы правонарушений и юридическая ответственность в социалистическом обществе // Проблемы общей теории права. – М., 1973. – Вып. 1. – С. 53.

4. Ортинський В.Л., Остапенко О.І., Ряшко О.В. Поліція США. – Львів, 2003. 139 с.

5. Саакян М.Б. Деякі погляди на сучасний рівень стану підготовки спеціалістів для ОВС у системі навчальних закладів системи МВС України // Вісник Одеського ОІВС. – 1997. – № 1.

6. Сальников В.П. Правовая культура личности. – М., 1982. – 128 с.

7. Сальников В.П. Правовая культура: проблемы формирования гражданского общества и правового государства // Демократия и законность. – Самара, 1991.

8. Сливка С.С. Професійна культура працівників міліції : Монографія. – Львів, 1995 – 90 с.

9. Скакун О.Ф., Овчаренко И.Н. Юридическая деонтологія : Учебник / Под. ред. проф. О.Ф. Скакун. – Харьков: Основа, 1999. – 304 с.

10. Темченко В.І. Формування професійної правосвідомості співробітників міліції (проблеми теорії і практики). – К.; НАВСУ, «ДС» Авангард, 2001. – 188 с.

НЕГОДЧЕНКО О. В.,
доктор юридичних наук,
професор, ректор
(Дніпропетровський гуманітарний університет)

МАКУШЕВ П. В.,
кандидат юридичних наук, професор,
декан юридичного факультету
(Дніпропетровський гуманітарний університет)

УДК 342.95

ЩОДО ПИТАННЯ ІНФОРМАТИЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Стаття розкриває основні питання вдосконалення діяльності Державної виконавчої служби України на підставі Концепції Автоматизованої інформаційно-аналітичної системи підтримки діяльності органів Державної виконавчої служби України.

Ключові слова: *Державна виконавча служба України, інформатизація, Концепція Автоматизованої інформаційно-аналітичної системи підтримки діяльності органів Державної виконавчої служби України.*

Статья раскрывает основные вопросы усовершенствования деятельности Государственной исполнительной службы Украины на основании Концепции Автоматизированной информационно-аналитической системы поддержки деятельности органов Государственной исполнительной службы Украины.

Ключевые слова: *Государственная исполнительная служба Украины, информатизация, Концепция Автоматизированной информационно-аналитической системы поддержки деятельности органов Государственной исполнительной службы Украины.*

The article focuses on the main issues of improvement of the State Penitentiary Service of Ukraine on the basis of the Concept of Automated Information and Analysis Support System for the Activities of the State Penitentiary Service of Ukraine.

Key words: *State Penitentiary Service of Ukraine, informatization, Concept of Automated Information and Analysis Support System for the Activities of the State Penitentiary Service of Ukraine.*

Вступ. Інформаційне забезпечення кожної державної служби є важливим елементом її функціонування. Особливої важливості набуває інформатизація й державної виконавчої служби, діяльність якої пов'язана із застосуванням державного примусу.

Виходячи з положення ст. 4 Закону України «Про виконавче провадження» [1], яка обумовлює інформаційне забезпечення виконавчого провадження, підкреслимо важливість даного питання в реалізації державної політики щодо безумовного та гарантованого забезпечення виконань рішень суду Державною виконавчою службою України, а також підви-

щення якості надання нею адміністративних послуг населенню. Очевидно, що без організації єдиного інформаційного простору і створення автоматизованої системи галузі вирішити ці задачі неможливо.

Постановка завдання. Метою статті є розкриття основного питання щодо вдосконалення діяльності Державної виконавчої служби України на підставі Концепції Автоматизованої інформаційно-аналітичної системи підтримки діяльності органів Державної виконавчої служби України.

Окремі аспекти вдосконалення діяльності ДВС України висвітлюються в працях вітчизняних правників-адміністративістів і практиків А.М. Авторгова, В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурки, Д.Г. Заброди, Р.В. Ігоніна, Д.П. Калаянова, Т.О. Коломієць, В.А. Кройтора, Р.В. Миронюка, Н.Р. Нижника, С.Л. Фурси, С.В. Щербак та інших. В їхніх роботах сформульовано теорію адміністративного процесу та адміністративно-юрисдикційної діяльності; досліджено теоретичні основи виконавчого провадження і адміністративно-правового регулювання організації та діяльності виконавчої служби, особливості функціонування механізму захисту прав громадян та юридичних осіб в адміністративному процесі; виокремлено проблеми примусового виконання рішень у взаєминах між стягувачем і боржником тощо. Однак, попри багатоманітність поглядів на реформування діяльності ДВС, вважаємо недостатньо сформульованими положення щодо інформатизації її діяльності з формуванням єдиного інформаційного простору в системі виконавчого провадження.

Окремі напрацювання в цьому напрямі все ж існують. Так, погодимося з висновками О.С. Клименка про те, що складовою об'єкту діяльності державної виконавчої служби виступають сучасні технології забезпечення виконавчого провадження [2], до яких ми, у свою чергу, віднесемо й інформатизацію основних процесів, що здійснюються Державною виконавчою службою України.

На підставі окресленого виникає необхідність у формулюванні основних аспектів інформатизації діяльності ДВС України.

Результати дослідження. Загальні питання вирішення проблем інформатизації Україні на законодавчому рівні висвітлюються Концепцією Національної програми інформатизації, затвердженою Законом України «Про Концепцію Національної програми інформатизації» від 04.02.1998 [3], Державною програмою інформаційно-телекомунікаційного забезпечення правоохоронних органів, діяльність яких пов'язана з боротьбою зі злочинністю, затвердженою постановою КМУ від 08.04.2009 № 321 [4], Концепцією Державної цільової науково-технічної програми використання в органах державної влади програмного забезпечення з відкритим кодом, затвердженою Розпорядженням КМУ від 23.12.2009 № 1588-р [5], Указом Президента України від 31.01.2006 № 80 «Про Єдину комп'ютерну інформаційну систему правоохоронних органів з питань боротьби зі злочинністю» [6] тощо.

Отже, зазначимо, що актуальність визначеного нами питання підтверджується й значним інтересом, який приділяється на державному рівні інформатизації органів державної влади, місцевого самоврядування, судових та правоохоронних органів.

Згідно з окресленими нормативно-правовими актами одним із пріоритетів розвитку інформаційного суспільства в Україні є інформатизація органів державної влади, яка повинна сприяти забезпеченню прозорості та відкритості їх діяльності та підвищенню ефективності функціонування, поліпшенню якості надання населенню інформаційних послуг, інтеграції України до глобального інформаційного простору.

Здійснення інформатизації залежить, насамперед, від рівня розвитку інформаційно-телекомунікаційних технологій, у тому числі від використання програмного забезпечення, необхідного для виконання органами державної влади покладених на них завдань. Однак на сьогоднішній день питання інформатизації відділів Державної виконавчої служби України перебуває не на належному рівні.

Аналіз поточного стану інформатизації державної виконавчої служби на прикладі відділів державної виконавчої служби Дніпропетровського обласного управління юстиції дає можливість зробити такі висновки:

– відсутня єдина концепція інформатизації складових Державної виконавчої служби України, наслідком чого є відсутність в апараті територіальних управлінь спеціалізованих підрозділів, які б забезпечували технічне обслуговування та відповідали за збір, збереження і централізацію інформації про примусово-виконавчі відносини;

– реалізація заходів зі створення єдиної комп'ютерної мережі ДВС України не має достатніх фінансових ресурсів, що тягне за собою неоднорідність стану забезпечення територіальних одиниць ДВС комп'ютерною технікою, спеціалізованим програмним забезпеченням, локальними мережами;

– автоматизація процесів здійснювалась безсистемно, що призвело до існування в кожному підрозділі власних систем ведення статистичних карток, діловодства та обліку виконавчих проваджень;

– процес закупівлі обладнання не адмініструвався на відповідному рівні – відсутня інформація про кількість, конфігурацію, роботоспроможність технічного обладнання, власника, термін гарантії і т. п.

Вважаємо, що таке ставлення до одного зі способів покращення діяльності державних виконавців з метою підвищення дієвості ДВС України щодо примусового виконання рішень, у тому числі майнового характеру, є нелогічним та шкідливим. Наш висновок обумовлюється тим, що сучасні інформаційні технології дозволяють створити єдине інформаційне середовище, фізичною основою якого є інтегровані комп'ютерні мережі та системи зв'язку, що дозволяють супроводжувати та координувати процеси здійснення виконавчого провадження.

На нашу думку, інформатизація діяльності Державної виконавчої служби України – багатоаспектний системоутворюючий процес, який включає: 1) організацію і раціоналізацію робочих процесів, через які реалізується функціонування системи ДВС, з використання сучасних інформаційних технологій; 2) збір, накопичення, інтеграцію й ефективне використання інформаційних ресурсів – баз і банків даних і знань, організацію єдиного інформаційного простору діяльності ДВС; 3) створення і розвиток інформаційної інфраструктури: системи зв'язку і телекомунікацій, інформаційно-обчислювальних систем суб'єктів ДВС, організаційних структур, що забезпечують функціонування єдиної інформаційної системи.

Вважаємо, що потоки між суб'єктами виконавчого провадження повинні утворювати так звану «інформаційну піраміду», в основі якої – структурні підрозділи Державно виконавчої служби. Інформатизація повинна охоплювати всі аспекти діяльності всіх учасників виконавчого провадження, а також горизонтальні та вертикальні зв'язки як всередині системи ДВС, так і з іншими відомствами, утворюючи єдиний інформаційний простір виконавчого провадження.

Під єдиним інформаційним простором ми розуміємо сукупність інформаційних ресурсів (баз, банків даних, реєстрів), технології їх ведення і використання, інформаційно-телекомунікаційних систем та сітей, що функціонують на підставі єдиних принципів і за загальними правилами, забезпечуючи взаємодію суб'єктів виконавчого провадження з метою задоволення їх інформаційних потреб.

Зрозуміло, що формування і розвиток єдиного інформаційного простору виконавчого провадження і відповідного технологічного середовища – проблема міжгалузева. Вона потребує вирішення складних організаційно-технічних завдань, значних затрат і не може бути вирішена одноособово тільки Міністерством юстиції України. Тим більше, необхідно розуміти, що створення єдиного інформаційного простору виконавчого провадження є не самоціллю чи вигадкою для створення «інвестиційних карманів», а об'єктивна необхідність системи виконавчого провадження та аспектом покращення діяльності Державної виконавчої служби України.

У зв'язку з цим важливим напрямом розвитку інформатизації є організація регулярної інформаційної взаємодії Державної виконавчої служби України з органами виконавчої і законодавчої влади, іншими підприємствами, установами, організаціями як на територіальному, так і на муніципальному рівні. У кінцевому результаті це повинно забезпечити вирі-

шення головного завдання, яке стоїть перед ДВС України, – виконання державних гарантій забезпечення громадян належним рівнем виконання рішень судів та інших юрисдикційних органів.

Однак спочатку проаналізуємо результати застосування таких систем у державних структурах України. Розглядаючи інформатизацію судових та правоохоронних органів, можна визначити такі позитивні тенденції в оптимізації їх роботи: 1) поліпшення контролю за виконанням документів; 2) ведення постійного оперативного спостереження за ефективністю роботи всіх виконавців із наступним виявленням прострочених контролів; 3) поява можливості швидко формувати різноманітні звіти і довідки тощо.

Таким чином, найважливішим аспектом інформатизації є скорочення витрат на забезпечення функціонування та керування діяльністю Державної виконавчої служби України за рахунок раціоналізації й уніфікації організаційних, технологічних і фінансово-економічних схем та робочих процесів ДВС України, упорядкування й уніфікації інформаційних потоків.

Враховуючи позитивність окресленого досвіду, ми пропонуємо для забезпечення подальшого розвитку стану інформатизації в органах Державної виконавчої служби України розробити та затвердити Концепцію Автоматизованої інформаційно-аналітичної системи підтримки діяльності органів Державної виконавчої служби України.

Зрозуміло, що стратегія введення єдиного інформаційного простору в діяльність Державної виконавчої служби України повинна мати свою систему завдань, цілей та принципів, які ми й розкриємо. Мета даної Концепції полягає у:

– виявленні неефективних процесів та процедур, технологію яких можливо змінити з метою зменшення витрат часу на виконання роботи;

– налагодженні надійного електронного поштового зв'язку між усіма органами державної виконавчої служби з метою скорочення терміну доставки кореспонденції, обміну інформацією;

– покращенні контролю за дотриманням процесуальних термінів на всіх етапах здійснення виконавчого провадження;

– впровадженні автоматизації в найбільш трудомісткі та рутинні процеси діяльності ДВС (документообіг, статистична звітність, планування, кадрові питання тощо).

Відповідно, цілями даної Концепції можуть виступати:

– створення єдиного інформаційного простору системи ДВС і його інтеграція до інформаційного простору України;

– подальша комп'ютеризація робочих процесів діяльності ДВС, використання сучасних засобів зв'язку та телекомунікацій;

– підвищення оперативності, повноти, достовірності й об'єктивності обліку та контролю за збором і розподілом фінансів;

– підвищення обґрунтованості управлінських рішень за рахунок використання розрахунково-аналітичних та оптимізаційних методів і моделей, створення інтегрованої й інформаційно-аналітичної системи;

– підвищення рівня довідково-інформаційного обслуговування установ ДВС та суб'єктів виконавчого провадження;

– зниження трудомісткості праці, підготовки, збору і обробки даних із виконавчого провадження.

Побудова Автоматизованої інформаційно-аналітичної системи підтримки діяльності органів Державної виконавчої служби України повинна здійснюватися на таких принципах:

– централізації: створення центральної бази даних (Єдиний реєстр заборон відчуження об'єктів нерухомого майна, Реєстр прав власності на нерухоме майно, Єдиний державний реєстр виконавчих проваджень, Державний реєстр іпотек, рекомендована виконавча практика, статистична звітність), можливість використання ресурсів системи користувачами залежно від наданих прав доступу;

– стандартизації: впровадження нормативно-довідникової системи, забезпечення можливості взаємодії з іншими інформаційними системами;

– децентралізації: забезпечення достатніми функціональними можливостями локальних робочих місць для ситуацій, коли зв'язок із центральною базою даних ненадійний або втрачено; можливість роботи з регіональним рівнем центральної бази даних;

– мінімізації числа операцій за рахунок впровадження системи одноразового внесення інформації, використання довідників і класифікаторів, встановлення взаємозв'язків між документами;

– масштабності: врахування необхідності роботи в умовах різної чисельності користувачів, можливість витримувати пікові навантаження в період формування звітності.

Вертикально функціональна структура Автоматизованої інформаційно-аналітичної системи підтримки діяльності органів Державної виконавчої служби України повинна включати три рівні: районний – районні (міські) відділи ДВС; обласний – відділи державної виконавчої служби Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, обласних, Київському та Севастопольському міських управліннях юстиції; та центральний – Департамент державної виконавчої служби України Міністерства юстиції. На кожному із цих рівнів необхідно створити локальну систему обробки даних, до складу якої входять забезпечувальні та функціональні підсистеми.

Забезпечувальні підсистеми виділено за типовими ознаками і належністю: інформаційне, технічне, програмне, організаційне, правове, кадрове забезпечення. Тут запроваджуються такі технологічні автоматизовані робочі місця: АРМ адміністратора, АРМ для системного програміста, АРМ підтримки роботи мережі та АРМ диспетчера-технолога системи.

Функціональну підсистему можна назвати горизонтальною, вона може складатися з робочого місця користувача загального доступу та робочого місця зареєстрованого користувача.

Користувачем загального доступу може бути будь-який громадянин, що має доступ до мережі Інтернет з використанням веб-браузеру. Реєстрація в системі користувачів загального доступу не потребується, вони можуть працювати із системою анонімно. Через сайт Державної виконавчої служби України користувач загального доступу може: отримати інформацію про Державну виконавчу службу України взагалі та окремі її структурні підрозділи, зокрема: контактну інформацію, часи прийому, зразки документів та інше; доступ до прикладів виконавчої практики тощо.

Висновок. Таким чином, нами визначені основні положення Концепції Автоматизованої інформаційно-аналітичної системи підтримки діяльності органів Державної виконавчої служби України, хоча дане питання потребує подальшого опрацювання. Одночасно хотілося б зазначити, що для вирішення проблем інформатизації як важливої складової подальшого розвитку діяльності ДВС України в цілому необхідна велика організаторська й просвітницька робота не тільки спеціалістів інформаційних служб, але й керівників ДВС України всіх рівнів. Без комплексного вирішення перерахованих задач віддача від витрачених зусиль та засобів на впровадження нових інформаційних технологій буде незначною.

Список використаних джерел:

1. Клименко О.С. Адміністративно-правове регулювання діяльності державної виконавчої служби щодо примусового виконання рішень майнового характеру: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» // О.С. Клименко. – Дніпропетровськ, 2011. – 21 с.

2. Закон України «Про Концепцію Національної програми інформатизації» від 04.02.1998 // ВВР. – 1998. – № 27–28. – Ст. 182; ВВР. – 2006. – № 22. – Ст. 119.

3. Державна програма інформаційно-телекомунікаційного забезпечення правоохоронних органів, діяльність яких пов'язана з боротьбою із злочинністю, затверджена постановою КМУ від 08.04.2009 № 321 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.ovu.com.ua/articles/922-pro-zatverdzhennya-derzhavnoyi-programi-informatsi

4. Концепція Державної цільової науково-технічної програми використання в органах державної влади програмного забезпечення з відкритим кодом, затвердженої розпоряджен-

ням КМУ від 23.12.2009 № 1588-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/law/09_pzvk.html

5. Указ Президента України від 31.01. 2006 № 80 «Про Єдину комп'ютерну інформаційну систему правоохоронних органів з питань боротьби зі злочинністю» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gdo.kiev.ua/files/db.php?god=2006&st=212

6. Інформаційне повідомлення про стан та перспективи комп'ютеризації прокуратури Одеської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.gp.gov.ua/ua/reegions_news_detail.html?_m=publications&_c=view&_t=rec&id=76067

МАРЧЕНКО О. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного,
трудового та господарського права
(Дніпропетровський національний університет імені Олеся Гончара)

УДК 342.9

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕКЛАМНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

У статті з метою дослідження адміністративно-правових засад забезпечення рекламної діяльності в Україні визначено перелік основних, на думку автора, нормативно-правових актів, що врегульовують досліджувану сферу. Зроблено висновок про наявність правових колізій у процесі застосування окреслених нормативно-правових актів через їх надмірну кількість та відсутність їх систематизації.

Ключові слова: *реклама, рекламна діяльність, адміністративно-правове забезпечення, нормативно-правовий акт.*

В статье с целью исследования административно-правовых основ обеспечения рекламной деятельности в Украине определен перечень основных, по мнению автора, нормативно-правовых актов, которые регулируют исследуемую сферу. Сделан вывод о наличии правовых коллизий, которые возникают в процессе применения определенных нормативно-правовых актов из-за их чрезмерного количества и отсутствия систематизации.

Ключевые слова: *реклама, рекламная деятельность, административно-правовое обеспечение, нормативно-правовой акт.*

The article is to study the legal and administrative framework providing promotional activities in Ukraine as listing the key, according to the author, legal acts regulating the studied area. The conclusion about the presence of conflicts of law outlined in the application of legal acts because of their excessive number and the lack of systematization.

Key words: *advertisement, advertising, administrative and legal support, legal act.*

Постановка проблеми. З тих пір як на території України встановився радянський режим, реклама та рекламна діяльність як такі припинили своє існування, натомість їх замінила державна агітація, яка хоча і позиціонувалася як реклама, втім в умовах державної економічної та політичної монополії й відсутності у зв'язку із цим у людей можливості вибору товарів, послуг, політичних переконань та ідей тощо фактично була не більше, ніж звичайними інформаційними оголошеннями. Однак з другої половини 80-х років XX-го століття, у період перебудови, із поверненням приватного бізнесу починає відроджуватися й реклама. Б. А. Обритько зазначає, що початком нової ери української реклами можна вважати 2 грудня 1988 р. – день, коли у Києві вийшов перший номер рекламно-інформаційної газети «Посредник» – першого в Україні комерційного рекламного видання нової формації. Газета «Посредник» започаткувала вихід в Україні багатьох принципово нових рекламно-інформаційних видань і ділових газет. У січні 1990 р. в Києві починає виходити рекламно-інформаційна газета «Авізо». У вересні 1990 р. у Львові виходить газета «Галицькі контракти» – провідне рекламно-інформаційне та ділове видання західного регіону України. У грудні 1991 р. в Києві виходить перший номер рекламно-інформаційного видання «РІО» (реклама, інформація, оголошення). У січні 1992 р. починає виходити газета «Ділова Україна». У грудні 1992 р. вийшов перший номер рекламно-інформаційної газети «Блиц-информ», яка з 1 грудня 1993 р. почала виходити як ділова газета «Бизнес» [1, с. 53–54]. Відновлення конкуренції та проникнення іноземних товарів на національний ринок принесли із собою цілу хвилю західної реклами, до якої ні українські рекламодавці, ні споживачі, ні держава не були готові. Тому влада та суспільство не мали можливості користуватися передовим досвідом у сфері рекламних послуг, що призвело до маси негативних наслідків [2, с. 53].

Стан дослідження. У юридичному контексті питання реклами та рекламної діяльності розглядали В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, С.В. Ківалов, С.Г. Стеценко, Н.О. Саніахметова, І.І. Іванов, Ю.Ф. Вольдман, О.Р. Шишка, Ю.І. Зоріна, А.В. Стрельников та інші. Натомість адміністративно-правове забезпечення рекламної діяльності в незалежній Україні й досі не стало предметом вивчення широкого кола вчених-адміністративістів. Віддаючи належне зусиллям цих та інших правників, зазначимо, що цього, очевидно, недостатньо для повноцінного теоретичного забезпечення адміністративно-правового механізму регулювання сфери рекламних послуг в Україні, яке б гарантувало його нормальне функціонування на практиці. Тому недостатня увага та фрагментарність наявних досліджень визначають актуальність обраної теми дослідження.

Метою статті є встановлення основних нормативно-правових актів, що врегульовують рекламну діяльність в Україні.

Виклад основного матеріалу. Однією з основних проблем реклами та рекламної діяльності в Україні початку 90-х років була її практично повна не контрольованість та стихійність, адже спеціального законодавства про рекламу в молодій незалежній державі не було. Питань реклами торкалися лише декілька нормативно-правових актів, а саме Закон «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. № 2657-XII, в якому на той час регламентація реклами обмежувалася лише тим, що її (рекламу) було віднесено до такого різновиду інформації, як енциклопедично-довідкова [3]. Також слід відзначити Закони України: «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності» від 18 лютого 1992 р. № 2132-XII (втратив чинність 27 лютого 2002 р.) [4], «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16 листопада 1992 р. № 2782-XII [5], «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII [6]; «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15 грудня 1993 р. № 3689-XII [7]. Втім більшість із цих нормативно-правових актів на момент їх прийняття практично не містили норм щодо врегулювання реклами та рекламної діяльності, відповідні зміни та доповнення до них були внесені значно пізніше. Не переймаючись питаннями детальної регламентації рекламної галузі, влада, тим не менш, не забула її оподаткувати. Так, Декрет КМУ «Про місцеві податки і збори» від 20 травня 1993 р. № 56–93 (втратив чинність 1 січня 2011 р.), включав статтю «Податок з реклами», в якій закріплювалися загальні вимоги стосовно того, що, в якому розмірі та порядку оподатковується під час встановлення та розміщення реклами.

Зрозуміло, що держава не могла стояти осторонь цієї проблеми. Першою більш-менш серйозною спробою захистити громадян та суспільство взагалі від недобросовісної реклами став Указ Президента України «Про заходи щодо запобігання недобросовісній рекламі та її припинення» від 5 грудня 1994 р. № 723/94 [8]. У даному Указі було визначено поняття недобросовісної реклами, а саме: це замовлення, виготовлення, розміщення чи поширення юридичними або фізичними особами (рекламодавцями) інформації, спрямованої на формування або підтримання інтересу до товарів, робіт, послуг, цінних паперів, грошових вкладів, інших інвестицій, яка не відповідає вимогам цього Указу та інших актів законодавства України і може завдати шкоди громадянам, підприємствам, установам, організаціям або державі [8]. Значення даного регулятивного акта полягало в тому, що він містив низку вимог, у тому числі прямих заборон, щодо змісту реклами. При цьому ці вимоги поширювалися на будь-яку рекламу, включаючи рекламу в засобах масової інформації, поштових відправленнях, засобах зв'язку, на території населених пунктів та уздовж доріг у вигляді плакатів, оголошень, стендів, світлових табло та інших технічних засобів стабільного розміщення інформації, а також на транспортних засобах, товарах народного споживання тощо [8]. Так, скажімо, в зазначеному Указі встановлювалося, що забороняється реклама: з використанням державних символів України (Державного герба, Державного прапора, Державного гімну), а також наслідуванням, імітуванням їх у будь-якому вигляді, крім випадків, визначених законодавством; із зазначенням розмірів дивідендів, що виплачуються за простими акціями та інвестиційними сертифікатами, крім фактично виплачених за підсумками не менш як одного року; з гарантіями, крім передбачених чинним законодавством гарантій обов'язкового страхування, обіцянками чи пропозиціями про майбутню ефективність або доходність діяльності юридичної чи фізичної особи тощо [8]. Відповідальним органом влади за здійснення контролю за дотриманням вимог Указу «Про заходи щодо запобігання недобросовісній рекламі та її припинення» від 5 грудня 1994 р. № 723/94 Президент призначив Антимонопольний комітет України.

Зазначене вище в цілому позитивно вплинуло на стан законності в галузі реклами та рекламної діяльності, зменшивши кількість правопорушень у ній. Втім, попри очевидну корисність, одного такого Указу було недостатньо для повноцінного врегулювання сфери реклами і рекламної діяльності, яка продовжувала активно розвиватися та нарощувати оберти, залучаючи до себе все більше людей та різного роду ресурсів, у тому числі фінансових. Досить вдало із цього приводу висловився О. Р. Шишка, який, аналізуючи цивільно-правові аспекти реклами початку 90-х років, пише, що, незважаючи на позитивну роль, яку відіграв зазначений Указ, він не мав усіх якостей універсальності, необхідних для забезпечення єдності і несуперечливості правової бази регулювання реклами. Багато сфер реклами, як і раніше, були поза правовим регулюванням, залишаючи лазівки недобросовісним рекламодавцям, зокрема суб'єктам підприємницької діяльності, чия діяльність не підлягала ліцензуванню. Не було встановлено відповідальності виробників реклами та її розповсюджувачів за порушення рекламного законодавства, не визначено договірних засад у цій сфері. Існування норм про рекламу в різних нормативних актах, що часом не були пов'язані, викликало суперечність між ними, внутрішню неузгодженість та істотні прогалини в правовому регулюванні [9, с. 34–35].

Враховуючи зазначене, цілком логічним стало прийняття 3 липня 1996 р. Закону «Про рекламу», який замінив вищезазначений Указ Президента України «Про заходи щодо запобігання недобросовісній рекламі та її припинення» від 5 грудня 1994 р. № 723/94 та був покликаний врегулювати відносини, що виникають у процесі виробництва, розповсюдження та споживання реклами [10]. Даний закон став основою рекламного законодавства України, з моменту прийняття він зазнав низку змін та доповнень, втім і досі діє. У даному законі було встановлене офіційне визначення поняття реклами, а також низки інших важливих термінів, як-то: «виробник реклами», «внутрішня реклама»; «заходи рекламного характеру»; «зовнішня реклама»; «недобросовісна реклама»; «порівняльна реклама»; «прихована реклама»; «реклама на транспорті»; «рекламні засоби»; «рекламодавець»; «розповсюджувач реклами»; «соціальна реклама»; «споживачі реклами»; «спонсорство» та ін. Важливим мо-

ментом є положення зазначеного закону про те, що його дія не поширюється на оголошення фізичних осіб, не пов'язані з підприємницькою діяльністю.

Окрема увага приділяється принципам реклами та загальним вимогам щодо її змісту і порядку розміщення, в тому числі у засобах масової інформації. Тому з прийняттям вищезгаданого закону були внесені відповідні зміни до законів «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16 листопада 1992 р. № 2782-XII [5], «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII [6]. Особливо слід відзначити норми Закону «Про рекламу», які з метою захисту прав та інтересів споживачів реклами, а також забезпечення здорової конкуренції вимагають, щоб реклама могла легко ідентифікуватися, тобто розпізнаватися. Зокрема, у статті 9 цього закону передбачено, що реклама має бути чітко відокремлена від іншої інформації, незалежно від форм чи способів розповсюдження, таким чином, щоб її можна було ідентифікувати як рекламу. Інформаційний, авторський чи редакційний матеріал, в якому привертається увага до конкретної особи чи товару та який формує або підтримує обізнаність та інтерес глядачів (слухачів, читачів) щодо цих особи чи товару, є рекламою і має бути вміщений під рубрикою «Реклама» чи «На правах реклами» [10].

Окрім того, що в Законі «Про рекламу» врегульовано загальні питання різних способів розміщення реклами, у ньому також акцентовано увагу й на регламентації реклами деяких видів товарів, зокрема: лікарських засобів, медичної техніки, методів профілактики, діагностики, лікування і реабілітації; алкогольних напоїв та тютюнових виробів, знаків для товарів і послуг, інших об'єктів права інтелектуальної власності, під якими випускаються алкогольні напої та тютюнові вироби; зброї тощо, тобто тих видів товарів і послуг, неправильне сприйняття або оцінка властивостей яких споживачами внаслідок реклами може становити суттєву загрозу для безпеки їх життя і здоров'я, а також економічних інтересів осіб. Тому для даних видів товарів держава встановлює особливі вимоги щодо їх рекламування. Так, скажімо, у Законі «Про рекламу» встановлено, що реклама зброї може здійснюватися тільки у відповідних спеціалізованих виданнях щодо зброї, або безпосередньо у приміщеннях торговельних закладів (підприємств), які реалізують зброю, або на відповідних виставках (заходах). А, наприклад, реклама послуг (банківських, страхових, інвестиційних тощо), пов'язаних із залученням коштів населення, або осіб, які їх надають, дозволяється лише за наявності спеціального дозволу, ліцензії, що підтверджує право на здійснення такого виду діяльності. Така реклама повинна містити номер дозволу, ліцензії, дату їх видачі та найменування органу, який видав цей дозвіл, ліцензію. При цьому в рекламі таких послуг або осіб, які їх здійснюють, забороняється повідомляти розміри очікуваних дивідендів, а також інформацію про майбутні прибутки, крім фактично виплачених за підсумками не менш як одного року [10].

Отже, прийняття Закону «Про рекламу» було дуже важливим та абсолютно необхідним кроком на шляху забезпечення нормального функціонування та розвитку рекламної сфери в Україні. За вісімнадцять років свого існування даний закон зазнав цілої низки змін і доповнень, які не дозволяють йому застарівати та приводять його нормативні положення у відповідність до існуючих суспільних потреб та європейських тенденцій у питанні врегулювання сфери реклами і рекламної діяльності.

Далі необхідно зазначити, що Закон «Про рекламу» – далеко не єдиний нормативно-правовий акт, що регулює сферу реклами та рекламної діяльності. Окрім нього, її тією чи іншою мірою регламентують вже зазначені вище по тексту закони: «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16 листопада 1992 р. № 2782-XII [5], «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII [6], «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15 грудня 1993 р. № 3689-XII [7], а також «Про захист прав споживачів» від 12 травня 1991 р. № 1023-XII [11], «Про туризм» від 15 вересня 1995 р. [12], «Про лікарські засоби» від 4 квітня 1996 р. № 123/96-ВР [13], «Про заходи щодо попередження та зменшення вживання тютюнових виробів і їх шкідливого впливу на здоров'я населення» від 22 вересня 2005 р. № 2899-IV [14], «Про місцеве самоврядування в Україні» [15], Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. № 8073-X [16], Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI [17] тощо. Загалом із часів неза-

лежності було прийнято більше ніж 50 законів, які тією чи іншою мірою стосуються питань регулювання реклами. Звісно, у більшості з них зачіпаються лише окремі аспекти реклами та рекламної діяльності, тобто регламентація даної галузі не є для цих законів основним призначенням, однак у зв'язку з тим, що питання реклами і рекламної діяльності стосуються певною мірою тієї чи іншої сфери діяльності, що її регулює конкретний закон, він містить норми і щодо впорядкування рекламних відносин у межах тих відносин, що становлять основний предмет його регулюючого впливу.

І без того просторе коло законодавчих актів, нормативно-правове підґрунтя законодавчої сфери доповнює ще цілий спектр актів підзаконного характеру, що видаються як органами державної влади, так і місцевого самоврядування. Наприклад, Постанови КМУ: «Про затвердження Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу та Порядку відрахування на виробництво соціальної рекламної інформації про шкоду тютюнопаління та вживання алкогольних напоїв» від 8 вересня 1997 р. № 997 [1], «Про затвердження Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу» від 26 травня 2004 р. № 693 [19]; Наказ Державного комітету телебачення і радіомовлення України «Про затвердження Положення про Громадську експертну раду з питань захисту суспільної моралі» від 14 травня 2004 р. № 141 [20] та ін.

Таке просторе коло нормативно-правових актів, які так чи інакше регулюють різні аспекти реклами та рекламної діяльності, свідчить про те, що держава надає даному питанню дуже велике значення і намагається підійти комплексно до його правового, в тому числі адміністративно-правового, забезпечення. Однак водночас велика кількість нормативно-правових актів, як це часто буває, призводить до плутанини, появи суперечок та колізій під час реалізації та застосування їх норм. На наше переконання, на сьогодні цілком обґрунтовано можна говорити про те, що в нашій державі сформовано правовий інститут реклами, втім він перебуває на своєму початковому етапі та потребує подальшого вдосконалення, і перш за все необхідно здійснити ґрунтовне опрацювання та систематизацію діючого законодавства, можливо, навіть з перспективою розробки та прийняття в майбутньому рекламного кодексу (або кодексу про рекламу). Це дозволить виявити в рекламному законодавстві наявні суперечки, прогалини та недоліки й усунути їх, підвищивши таким чином його регулятивну якість та ефективність.

Висновки. Отже, Україна, опинившись на початку своєї історії як незалежної держави під хвилею майже неконтрольованої та нерегульованої хвилі реклами, тим не менше змогла дати собі раду. На сьогодні в нашій державі закладене необхідне юридичне підґрунтя для подальшого розвитку реклами і рекламної діяльності як правового, в тому числі адміністративно-правового, інституту. Нехай воно поки що не ідеальне і має цілий спектр недоліків, втім тією чи іншою мірою закріплює всі найбільш важливі, засадничі організаційно-правові аспекти реклами і рекламної діяльності, які до того ж останнім часом приводяться владою у відповідність до європейських норм і стандартів у цій сфері.

Список використаних джерел:

1. Обритько Б. А. Реклама і рекламна діяльність : Курс лекцій / Б.А. Обритько. – К. : МАУП, 2002. – 240 с.: іл. – Бібліогр.: С. 236–237.

2. Вітренко А. Історичні передумови та особливості розвитку реклами в Україні / А. Вітренко // Вісник КНУ імені Тараса Шевченка. Економіка. – 2010. – Вип. № 119. – С. 51–55.

3. Закон України «Про інформацію» від 02.10.1992 № 2657-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/265712/ed20110113?test=NOaMfL2dtr58q3K6ZiKkIL6rHI42ks80msh8Ie6

4. Закон України «Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності» від 18.02.1992 № 2132-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1992. – № 21. – Ст. 296.

5. Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16.11.1992 № 2782-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1993. – № 1. – Ст. 1.

6. Закон України «Про телебачення і радіомовлення» від 21.12.1993 № 3759-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1994. – № 10. – Ст. 43.

7. Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» від 15.12.1993 № 3689-XII від 15.12.1993 № 3689-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 7. – Ст. 36.

8. Указ Президента України «Про заходи щодо запобігання недобросовісній рекламі та її припинення» від 05.12.1994 № 723/94 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/723/94

9. Шишка О.Р. Договір на створення та розповсюдження реклами: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / ШишкаОлександр Романович ; Національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2005. – С. 216.

10. Закон України «Про рекламу» від 03.07.1996 № 270/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 39. – Ст. 181.

11. Закон України «Про захист прав споживачів» від 12.05.1991 № 1023-XII // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР). – 1991. – № 30. – Ст. 379.

12. Закон України «Про туризм» від 15.09. 1995 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1995. – № 31. – Ст. 241.

13. Закон України «Про лікарські засоби» від 04.04.1996 № 123/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 22. – Ст. 86.

14. Закон України «Про заходи щодо попередження та зменшення вживання тютюнових виробів і їх шкідливого впливу на здоров'я населення» від 22.09.2005 № 2899-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2005. – № 52. – Ст. 565.

15. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1997. – № 24. – Ст.170.

16. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – додаток до № 51. – Ст.1122.

17. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2011. – № 13–14, № 15–16, № 17. – Ст.112.

18. Постанова КМУ «Про затвердження Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу та Порядку відрахування на виробництво соціальної рекламної інформації про шкоду тютюнопаління та вживання алкогольних напоїв» від 08.09.1997 № 997 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997-97-%D0%BF

19. Постанова КМУ «Про затвердження Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу» від 26.05.2004 № 693 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/693-2004-%D0%BF

20. Наказ Державного комітету телебачення і радіомовлення України «Про затвердження Положення про Громадську експертну раду з питань захисту суспільної моралі» від 14.05.2004 № 141 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1031.681.0

НІКІТЕНКО О. І.,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 351.74:351.862.4

ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВНУТРІШНЬОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Стаття присвячена аналізу теоретичних засад у сфері забезпечення внутрішньої безпеки України правоохоронними органами. Проаналізовано особливості забезпечення правопорядку як об'єктивну потребу розвитку особи, суспільства й держави. Охарактеризовано особливості правоохоронної діяльності щодо забезпечення внутрішньої безпеки країни, взаємодію правоохоронних органів із органами державної влади, місцевого самоврядування, громадськими організаціями та громадянами.

Ключові слова: *правоохоронні органи, забезпечення внутрішньої безпеки країни, правопорядок, правоохоронна діяльність, внутрішні загрози.*

Статья посвящена анализу теоретических основ в сфере обеспечения внутренней безопасности Украины правоохранительными органами. Проанализированы особенности обеспечения правопорядка как объективная необходимость развития государства и общества. Охарактеризованы особенности правоохранительной деятельности по обеспечению внутренней безопасности страны, взаимодействие правоохранительных органов различных ветвей власти.

Ключевые слова: *правоохранительные органы, обеспечения внутренней безопасности страны, правопорядок, правоохранительная деятельность, внутренние угрозы.*

The article analyzes the theoretical foundations in the area of internal security Ukraine law enforcement agencies. The study analyzes the features law enforcement as an objective need for the development of state and society. The features of law enforcement to ensure the internal security of the country, characterized by the interaction of various law enforcement powers.

Key words: *police, internal security of the country, police, law enforcement, internal threats, internal environmental safety.*

Вступ. Правоохоронний орган – це юрисдикційний орган, уповноважений державою виконувати в установленому чинним законодавством порядку функції або завдання щодо забезпечення внутрішньої безпеки й законності.

Потреба у визначенні правоохоронної діяльності із забезпечення внутрішньої безпеки виникла внаслідок того, що в Конституції України проголошено: «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава», серед органів якої дедалі більше виникають паралельні, зовні ідентичні функції та завдання з контролю, захисту й охорони прав людини, інтересів громадянського суспільства та самої держави (ст. 1). Вона взяла на себе обов'язок охороняти людину й суспільство від негативних виявів, соціальних відхилень. Людину, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку визнано найвищою соціальною цінністю (ст. 3). Розв'язання проблеми життєзабезпечення людини, її охорона й захист як найвищої соціальної цінності має багато складників, які належать до різних галузей права, різних видів юридичної практики [1, с. 141].

Постановка завдання. Мета статті полягає в аналізі теоретичних засад у сфері забезпечення внутрішньої безпеки України правоохоронними органами, особливостей забезпечення правопорядку як об'єктивної потреби розвитку особи, суспільства й держави; характеристиці особливостей правоохоронної діяльності щодо забезпечення внутрішньої безпеки країни, взаємодії правоохоронних органів із органами державної влади, місцевого самоврядування, громадськими організаціями та громадянами.

Результати дослідження. Поняття «правоохоронна діяльність» із забезпечення внутрішньої безпеки широко використовують у правовій, соціальній і науковій літературі. Забезпечення внутрішньої безпеки правоохоронних органів країни регламентовано відомчими нормативно-правовими актами, де визначається статус цих органів, функції, завдання й конкретні напрями їхньої діяльності. У науковій літературі нечітко визначено ознаки правоохоронної діяльності, не розмежовано поняття правоохоронної діяльності та спеціальної правоохоронної діяльності. Іноді правоохоронну діяльність не відрізняють від судової й правозахисної.

За кількістю суб'єктів і значущістю правоохоронна діяльність із забезпечення внутрішньої безпеки в державі посідає значне місце й постійно привертає увагу органів влади, політичних партій, засобів масової інформації, громадськості. Правовими й політичними засобами її спрямовано на блокування соціальних відхилень, локалізацію соціального напруження або правових конфліктів.

Структурно до системи правоохоронної діяльності належать такі напрями:

– забезпечення правоохоронними органами внутрішньої безпеки України;

– правоохоронна функція, спрямована на захист прав і свобод людини, честі, гідності, недоторканності й охорону правопорядку;

– діяльність щодо виявлення та запобігання правопорушенням.

Кожний напрям діяльності правоохоронних органів у сфері забезпечення внутрішньої безпеки має свої особливості. Це пояснюється наявністю правоохоронних органів, певних організаційних та інформаційних зв'язків між ними, автономним, тобто незалежним, відомчим нормативно-правовим регулюванням щодо забезпечення внутрішньої безпеки.

Правоохоронній діяльності щодо забезпечення внутрішньої безпеки притаманна взаємодія між державними органами різних гілок влади – законодавчої, виконавчої та судової. Але, незважаючи на множинність її суб'єктів, така діяльність має єдиний цілісний характер. Цілісне виконання правоохоронної функції в державі утворено системними зусиллями правоохоронних органів щодо запобігання адміністративним правопорушенням, відновлення порушеного права, забезпечення правопорядку й законності, нагляду за додержанням законності, активною та цілеспрямованою взаємодією, координацією між правоохоронними органами.

Правоохоронна функція держави полягає в забезпеченні конституційного порядку, національної, внутрішньої безпеки країни; вона зумовлює стан законності, актуалізує охорону конституційних прав людини та громадянина й відновлення неправомірно порушених цих прав.

Правоохоронна діяльність у сфері забезпечення внутрішньої безпеки є різновидом застосування права за часом, простором і колом осіб. У законодавчих та нормативних актах установлено порядок застосування норм, стадії, процедури, наслідки його невиконання.

Основна ознака правоохоронної діяльності щодо забезпечення внутрішньої безпеки полягає в її властивості охороняти права фізичної або юридичної особи публічно, згідно з чинним законодавством. Соціальна цінність такої діяльності полягає в позитивному впливі на правову поведінку людини за допомогою використання дозволів, приписів, заборон або реалізації юридичної відповідальності. Отже, вона є своєрідним охоронним інструментом держави [5, с. 100].

Сутність правоохоронної діяльності полягає в тому, що вона є способом діяльності правоохоронного органу, якого позбавлено права діяти інакше ніж на основі чинного законодавства або виходити за межі наданих повноважень. У процесі правоохоронної діяльності можуть

бути використані лише офіційні й правомірні засоби впливу на юридичну або фізичну особу стосовно рухомого або нерухомого майна чи немайнових прав, які їм належать. Отже, позитивний вплив на фізичні або юридичні особи є іманентною ознакою, публічним способом взаємодії між владою та людиною, що проголошено Конституцією України [1, с. 141].

Другою ознакою правоохоронної діяльності є процедурний характер діяльності. Вона вказує на те, що способи здійснення правоохоронної діяльності щодо забезпечення внутрішньої безпеки складаються зі спеціально встановлених юридичних процедур, таких як подання позову, подання заяви про правопорушення або злочин, подання звернення, опитування, допит тощо. Порушення посадовими особами правоохоронних органів установлених процедур визнають істотним порушенням процесуального, адміністративного законодавства. Здебільшого це зумовлює визнання дії правоохоронного органу неправомірною. Про важливість додержання процедури правоохоронних дій свідчить також і те, що під час масових репресій 30-х років минулого століття порушення законності відбувалося саме у вигляді спрощення процедур і появи надзвичайних правоохоронних органів.

Третьою суттєвою ознакою правоохоронної діяльності визнають статусну (професійну) ознаку особи, яка є вповноваженим державою суб'єктом такої діяльності. Здійснювати заходи щодо охорони права, відновлення порушеного права, виявлення й розслідування злочинів, підтримання правопорядку має лише компетентна, фахово підготовлена, процесуально вповноважена державою посадова особа, яку позбавлено права обіймати будь-яку іншу посаду або займатися іншою діяльністю (крім наукової та творчої) й делегувати свої повноваження іншій особі. У повноваженнях такої посадової особи варто розрізняти їхній характер, обсяг і межу. Характер повноважень у кожного суб'єкта правоохоронної діяльності адекватний предмету його професійних завдань. Він передбачає перелік прав і обов'язків посадової особи стосовно виконуваної правоохоронної діяльності щодо забезпечення внутрішньої безпеки. За характером виконуваних повноважень варто розмежовувати прокурорські, слідчі, оперативні, нотаріальні, виконавчі й контрольно-перевірні правоохоронні дії тощо. Право здійснювати такі дії не може передаватися (делегуватися) іншому органові чи посадовій особі, відповідно до чинного законодавства.

Призначення правоохоронної діяльності склалося історично, воно функціонально визначено межами компетенції правоохоронних органів і посадових осіб. Залежно від цього розрізняють види компетенції (загальну, територіальну та відомчу). Відповідно до меж своєї компетенції, посадові особи видають відповідні нормативно-правові акти, які діють у певній галузі (наприклад, на залізниці, в галузі охорони природи, охорони державних фінансів тощо) [4, с. 544].

Отже, діяльність правоохоронних органів щодо забезпечення внутрішньої безпеки – це державна правомірна діяльність, яка полягає у впливі на поведінку людини або групи людей з боку вповноваженої державою посадової особи шляхом охорони права, відновлення порушеного права, припинення або розгляду порушення права, його виявлення або розслідування з обов'язковим додержанням установлених у чинному законодавстві процедур для цієї діяльності.

Внутрішня безпека країни – захищеність життєво важливих інтересів особи, суспільства й держави від внутрішніх загроз, що є необхідною умовою збереження та примноження духовних і матеріальних цінностей.

Основні принципи забезпечення внутрішньої безпеки, пріоритет прав людини: верховенство права, пріоритет договірних мирних засобів у вирішенні конфліктів, адекватність заходів захисту національних інтересів реальним і потенційним загрозам, контроль за правоохоронними органами в системі забезпечення внутрішньої безпеки України, дотримання балансу інтересів особи, суспільства та держави, їх взаємна відповідальність, чітке розмежування повноважень правоохоронних органів відповідно до чинного законодавства. Для формування збалансованої державної політики й ефективного проведення комплексу узгоджених заходів щодо захисту національних інтересів у політичній, економічній, екологічній, науково-технологічній, інформаційній та інших сферах життєдіяльності суспільства

створюється система забезпечення внутрішньої безпеки правоохоронними органами країни. Забезпечення передусім особистої безпеки громадян, захист їх прав і свобод, законних інтересів є пріоритетними завданнями в діяльності правоохоронних органів України.

Ґрунтуючись на викладеному вище, варто зазначити, що сучасна демографічна ситуація, а також її динаміка протягом останніх років свідчать про наявність в Україні водночас із соціально-економічними проблемами глибокої демографічної кризи, більш інертної та практично некерованої, негативні наслідки якої для подальшого розвитку країни важко спрогнозувати.

Стратегія забезпечення внутрішньої безпеки держави, етнічного плюралізму в умовах України повинна гармонічно узгоджуватись із стратегією підвищення ролі й значення власне україномовного культурного та політичного середовища. Сократ за 400 років до н. е. говорив про необхідність захисту держави як про одну зі спонукальних причин її створення. Ж.-Ж. Руссо у трактаті «Про суспільний договір» відзначив, що «турбота про самозбереження і безпеку є найважливішою з усіх турбот держави» [2, с. 349].

Висновки. Внутрішня безпека держави – складне соціально-політичне явище, зміст якого є зрозумілим, однак на практиці це поняття кожний розуміє по-своєму. У словнику В. Даля «безпека – відсутність небезпеки; збереження, надійність». Необхідно акцентувати увагу на тому, що з метою забезпечення внутрішньої безпеки держави необхідно вдосконалювати правові форми, а це такі види здійснення функцій держави, які зумовлюють правові наслідки [3, с. 836].

Найбільш небезпечними є такі внутрішні загрози пріоритетним національним інтересам України: криміналізація суспільства, корупція, криза платежів, політичне протистояння, неефективність валютно-фінансового регулювання й економічних відносин, міжрегіональні диспропорції в економічному розвитку, зростання «тіньової» економіки, структурно-технологічна незбалансованість економіки, спад виробництва, руйнування промисловості, загострення житлової проблеми, затримка виплат заробітної плати та пенсій, зволікання з удосконаленням правової бази. Вони є домінуючими й досить стійкими. Деякі позитивні зміни в державі, як свідчить аналіз, відбуваються лише в окремих сферах. Водночас спостерігалося загострення ситуації в інших напрямах. До позитивних зрушень належать стримування інфляції, зменшення темпів спаду виробництва та валового внутрішнього продукту тощо. Однак мали місце тенденції подальшого погіршення ситуації в соціальній сфері, зростання міжрегіональних диспропорцій в економічному розвитку, зниження рівня боєздатності воєнної організації України тощо. Усе це вказує на те, що внутрішня політика України, зокрема у сфері внутрішньої безпеки держави, ще не адекватна процесам, які відбуваються в країні, і тому малоефективна. Такий стан справ зумовлений відсутністю належної правової бази, а також надійних підходів і механізмів нейтралізації внутрішніх загроз з урахуванням потенційних можливостей держави та інтересів усіх верств суспільства.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

2. Руссо Ж.-Ж. Про суспільну угоду, або принципи політичного права / Ж.-Ж. Руссо ; пер. з фр. та ком. О. Хома. – К. : Port-Royal, 2001. – 349 с.

3. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка / В. Даль. – М. : Рус. яз., 1880. – 836 с.

4. Адміністративне право України : [підручник] / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.] ; за ред. Ю.П. Битяка. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 544 с.

5. Адміністративна реформа – історія, очікування та перспективи / упорядковано В.П. Тимощук. – К. : Факт, 2002. – 100 с.

САЄНКО М. І.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії держави і права,
конституційного права і державного
управління юридичного факультету
*(Дніпропетровський національний
університет імені Олеся Гончара)*

УДК 342.9: 35.078.3

СУЧАСНЕ ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ В УКРАЇНІ

У статті досліджено проблеми сучасного правового регулювання інформаційних відносин у сфері персональних даних, які виникають у зв'язку з обробленням (збиранням, зберіганням, використанням, поширенням) і захистом персональних даних, що необхідно для запровадження адекватного юридичного механізму в національну юридичну практику з метою сприяння ефективній реалізації положень Конституції України.

Ключові слова: *правове регулювання, персональні дані, захист персональних даних, інформація про фізичну особу.*

В статье проведено исследование проблем современного правового регулирования информационных отношений в сфере персональных данных, возникающих в связи с обработкой (сбором, хранением, использованием, распространением) и защитой персональных данных, которое необходимо для введения адекватного юридического механизма в национальную юридическую практику, что способствует эффективной реализации положений Конституции Украины.

Ключевые слова: *правовое регулирование, персональные данные, защита персональных данных, информация о физическом лице.*

Studies of legal regulation of relations in the sphere of information of personal data arising in connection with the processing (collection, storage, use, distribution) and the protection of personal data is necessary to establish an adequate legal mechanism in national legal practices that contribute to the effective implementation of the provisions Constitution of Ukraine.

Key words: *regulation, personal data, information about an individual.*

Вступ. Персональні дані як найбільш вразлива й важлива для людини інформація посідають специфічне місце в системі суспільних відносин як в Україні, так і за кордоном. Нестримна розбудова інформаційного суспільства спонукає дедалі більше вчених-юристів вивчати юридичну природу й закономірності такого досить давнього міжнародно-правового засобу боротьби з порушенням прав людини, як захист її персональних даних. Саме концепція безпеки обігу персональних даних пропонується деякими правниками як найоптимальніше вирішення гуманітарних криз сьогодення.

На сьогодні інформація персонального характеру все частіше розглядається як економічно вигідний товар і джерело влади. Інформаційна сфера є одним із найважливіших напрямів реалізації інтересів особи, котрі, у свою чергу, разом з інтересами держави та суспільства в інформаційній сфері становлять інформаційну безпеку України.

У сучасному світі практично неможливо уникнути ідентифікації, але заборонити зберігати інформацію персонального характеру, обробляти її та використовувати з метою, не узгодженою з її суб'єктом, можливо й, безумовно, необхідно. Заходи щодо гарантування безпеки та запобігання незаконним діям із персональними даними легально закріплені через визначення поняття «захист персональних даних».

Основні засади державної інформаційної політики й управління інформаційною сферою розкриті в працях І. Арістової та К. Бєлякова. У контексті концепції захисту прав і свобод людини останніми роками з'явилися праці вітчизняних науковців, у яких досліджуються окремі аспекти проблем реалізації прав людини у сфері інформаційних відносин (В. Гавловський, Р. Калюжний, Б. Кормич, В. Цимбалюк, М. Швець, Г. Чанишева); захисту персональних даних фізичної особи (А. Баранов, В. Брижко, Ю. Базанов, В. Галаган, А. Марущак, О. Жуковська, А. Пазюк, Р. Чанишев, А. Чернобай та ін.).

Постановка завдання. Метою статті є висвітлення проблем сучасного правового регулювання інформаційних відносин у сфері захисту персональних даних і визначення шляхів їх вирішення, розроблення практичних рекомендацій щодо вдосконалення системи правового регулювання суспільних інформаційних відносин.

Результати дослідження. Захист інформації про особу гарантовано Конституцією України. Частина 2 ст. 32 Конституції України не допускає 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. Але вітчизняним законодавством не повністю визначено режим збирання, зберігання, використання та поширення інформації про фізичну особу. Закон України «Про інформацію» закріплює лише загальні принципи доступу громадян до інформації, що стосується їх особисто. Механізм реалізації зазначеного права належно не визначений. Відсутнє й регулювання використання конфіденційної інформації про фізичну особу.

Ст. 11 Закону України «Про інформацію» встановлено, що інформація про фізичну особу – це сукупність документованих або публічно оголошених відомостей про особу [1].

Основними даними про фізичну особу (персональними даними) є такі: національність, освіта, сімейний стан, релігійність, стан здоров'я, а також адреса, дата й місце народження. Джерелами документованої інформації про фізичну особу є видані на її ім'я документи, підписані нею документи, а також відомості про особу, зібрані державними органами влади та органами місцевого самоврядування в межах своїх повноважень. Законом установлено заборону збирання, використання й поширення конфіденційної інформації про фізичну особу без її попередньої згоди, за винятком випадків, передбачених 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 й місце народження, майновий стан та інші персональні дані).

Під нормативно-правовим регулюванням захисту персональних даних варто розуміти, здійснюване державою за допомогою права й сукупності правових засобів упорядкування юридичне закріплення, охорону та розвиток суспільних відносин у сфері захисту персональних даних. Дослідження значної кількості дефініцій поняття персональні дані засвідчило, що всі вони майже тотожні. Чинне національне законодавство дає таке визначення цьому поняттю: персональні дані – це відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована (ст. 2 Закону України «Про захист персональних даних») [2]. На нашу думку, під поняттям «персональні дані» варто розуміти дані про живу людину, котра ідентифікована або може бути ідентифікована на основі цих даних чи на основі цих даних і додаткової інформації, що може потрапити до особи, яка контролює дані, що містять вираження ставлення до цієї людини й указівку на певну мету або плани стосовно цієї людини з боку особи, яка контролює дані, або іншої особи.

Майже тотожне визначення містить Акт про захист персональних даних Великобританії (Data Protection Act 1998) [3]. Таке визначення є конкретизованим і, що найголовніше, робить акцент саме на меті використання інформації про фізичну особу, ця інформація, від-

повідно до положень ст. 6 Закону України «Про захист персональних даних», обов'язково має бути сформульована в законах, інших нормативно-правових актах, положеннях, установчих чи інших документах, які регулюють діяльність володільця бази персональних даних і відповідають законодавству про захист персональних даних.

На сьогодні Радою Європи, членом якої є Україна, прийнято більше ніж сто правових документів, рекомендацій тощо, спрямованих на врегулювання суспільних відносин в інформаційній сфері [4, с. 73–74], зокрема Директива 95/46/ЄС Європейського парламенту і Ради від 24 жовтня 1995 р. «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних», Директива 97/66/ЄС Європейського парламенту і Ради від 15 грудня 1997 р. «Про обробку персональних даних і захист права на невтручання в особисте життя в телекомунікаційному секторі» та Конвенція № 108 Ради Європи від 28 січня 1981 р. «Про захист осіб стосовно автоматизованої обробки даних особистого характеру» (підписано від імені України 20 серпня 2005 р.), які були враховані під час підготовки проекту Закону «Про захист персональних даних».

Відповідно до наведеної Конвенції № 108, персональні дані – будь-яка інформація про фізичну особу, що ідентифікована або може бути ідентифікована [5]. Необхідно підкреслити, що зазначена Конвенція вважається першим міжнародним документом про взаємні права й обов'язки, яка містить загальноєвропейські норми (стандарти), що створюють умови регулювання суспільних відносин у сфері захисту персональних даних. Норми Конвенції є імперативними, тобто такими, від яких країни, котрі до неї приєдналися, не можуть відступатися. Відповідно до положень цієї Конвенції, приведення національного законодавства у відповідність до її положень має відбуватися не пізніше за набрання чинності Конвенції на території відповідної країни. Країни, що підписали зазначений документ, мають керуватися ним під час розгляду всіх питань, пов'язаних із захистом персональних даних, які обробляються або не обробляються в автоматизованих системах різного призначення.

Так, згідно зі ст. 1 цієї Конвенції, її метою є забезпечення на території кожної Сторони для кожної особи, незалежно від її національності або помешкання, поважання її прав і основних свобод, зокрема її права на недоторканність особистого життя, стосовно автоматизованої обробки даних особистого характеру, що її стосуються.

Згідно зі ст. 6 указаної Конвенції, дані особистого характеру, що свідчать про расову належність, політичні або релігійні чи інші переконання, а також дані особистого характеру, що стосуються здоров'я або статевого життя, не можуть зазнавати автоматизованої обробки, якщо внутрішнє право не забезпечує відповідних гарантій.

З метою забезпечення захисту персональних даних у національному інформаційному просторі та взаємодії країн-учасниць Конвенції, кожна країна призначає уповноважений орган, назву й адресу якого необхідно вказати в повідомленні, яке надсилається до Генерального Секретаря Ради Європи [6, с. 34–35].

Згідно з Законом Німеччини «Про подальший розвиток обробки даних і захисту даних» від 20 грудня 1990 р., персональні дані – конкретні дані про особисті або майнові відносини встановленої або встановлюваної фізичної особи.

Ідентифікація – це надання об'єкту унікального імені або числа. Установлення справжності полягає в перевірці, чи є особа або об'єкт, який перевіряється, насправді тим, за кого себе видає [7, с. 157–158].

Ідентифікаційні документи фізичної особи – це документи у вигляді картки встановленого зразка, що є матеріальним носієм інформації про фізичну особу персонального характеру, яка міститься в певному реєстрі.

Положення міжнародних стандартів передбачають для всіх суб'єктів інформаційних відносин обов'язок, за якого персональні дані повинні:

– бути отримані законним шляхом;

– оброблятися за згоди на це суб'єкта даних і в кількості, мінімально необхідній для визначеної діяльності;

– бути точними й оновлюватися;

– використовуватися тільки в суворо визначених цілях;

– бути доступними для суб'єкта даних і захищеними від несанкціонованого доступу.

Правове регулювання захисту персональних даних в Україні здійснюється на основі Конституції України, Законів України: «Про захист персональних даних», «Про інформацію» – тощо. Національні стандарти захисту персональних даних в Україні перебувають на зародковому рівні. Україна лише намагається на правовому рівні закріпити загальні засади захисту (визначити інформацію, що належить до персональних даних; порядок роботи уповноваженого державного органу з питань захисту персональних даних; побудови механізму захисту тощо). Закон України «Про захист персональних даних» запровадив прогресивні норми, які покликані охороняти конфіденційні дані та приватну інформацію громадян під час їх оброблення й зберігання в різноманітних базах даних. При цьому Закон усе ж є базовим документом, на основі якого почалася та триває активна робота із розроблення низки підзаконних актів, що деталізуватимуть норми Закону на стадії їх практичного застосування.

Стосовно паспортних даних, то Комітетом зі стандартів України в ДСТУ 3389-96 «Ідентифікаційна картка особи – носій біометричної інформації» до відомостей персонального характеру зараховано фото громадянина, ідентифікаційний номер, ПІБ (прізвище, ім'я та по-батькові), стать, місце й дата народження, особистий підпис, місце проживання (реєстрація), належність до військової служби, група крові, сімейний стан і відомості про дітей [8, с. 43–47].

Цікавим є те, що ідентифікаційний номер фізичної особи побудовано не як випадковий набір цифр. Знаючи порядок його формування, можна отримати конкретну інформацію про особу. Так, перші п'ять цифр означають дату народження людини. Відлік ведеться починаючи від 1 січня 1900 р. Наступні чотири цифри – порядковий номер людини серед тих, хто народився в один день. Дев'ятий знак означає статеву приналежність. Парне число – чоловічу, непарне – жіночу. Нарешті остання цифра ідентифікаційного номера – контрольне число. Принцип і порядок його застосування визначається Державною податковою адміністрацією та не розголошується, з метою захисту від підробок. Проте практичне застосування ідентифікаційних номерів не є беззастережним питанням ні в країнах, що мають досвід беззастережного запровадження багатоцільових (універсальних) ідентифікаторів, ні в країнах, які не вважають за потрібне їх уведення [9, с. 123–125].

Оскільки ідентифікаційні номери передбачені для ідентифікації осіб, то будь-які ідентифікатори (критерії за якими здійснюється ідентифікація) є персональними даними, що підлягають під дію міжнародних стандартів щодо захисту персональних даних. Будь-яка особа має природне, виключне право власності на відомості про неї. Це означає, що вона може володіти, користуватися й розпоряджатися відомостями про себе, як вважає за потрібне, з урахуванням чинного законодавства та норм суспільної моралі. Водночас вона має право забороняти іншим суб'єктам використовувати свої персональні дані, за винятком випадків, установлених законом [10, с. 115–116].

На сьогодні в Україні інформаційна взаємодія баз персональних даних різних реєстрів не здійснюється, їх дані часто не сумісні, жоден із реєстрів не охоплює все населення країни [11, с. 38]. Наведене створює перешкоди під час ідентифікації фізичних осіб, а іноді й унеможливлює отримання органами державної влади й органами місцевого самоврядування достовірної інформації про населення для виконання покладених на них завдань на належному рівні.

Побутує думка, що один і той самий ідентифікаційний номер може застосовуватись як податковий, номер соціального забезпечення, номер паспорта, номер посвідчення водія автотранспортного засобу тощо.

Необхідно зазначити, що ідентифікаційна пластикова картка існує майже в усіх країнах світу, зокрема Бельгії, Греції, Гонконгу, Єгипті, Малайзії, Німеччині, Південній Африці, США, Франції та інших країнах. Водночас Конституція Португалії містить пряму заборону застосування багатоцільових ідентифікаційних номерів.

На нашу думку, на сьогодні правове регулювання суспільних відносин в Україні щодо персональних даних у частині їх правового захисту є недостатнім.

Запровадження будь-якого «єдиного реєстру персональних даних» громадян України веде до загальної реєстрації всього населення. Зазначене як не сприятиме процесу захисту прав і свобод людини, так і не виключатиме можливості несанкціонованого використання конфіденційної інформації про фізичну особу. До того ж достовірна інформація стосовно обліку громадян різних категорій необхідна не лише для виборчого процесу, а передусім для надання адресної допомоги, відстеження процесів міграції населення, планування народного господарства, запобігання переміщенням міжнародних терористів та екстремістських груп через територію країни тощо.

Правовий механізм захисту персональних даних являє собою систему взаємодіючих між собою елементів, серед яких виділяють правові засоби реалізації прав особи, а також засоби охорони та захисту. Правові засоби реалізації включають у себе сукупність повноважень суб'єкта персональних даних. Засоби охорони передбачають заходи, спрямовані на недопущення порушення прав особи, пов'язаних із її персональними даними.

Ними є такі: наявність Уповноваженого Верховної Ради з прав людини, який виконує функції захисту персональних даних, з метою забезпечення виконання Уповноваженим функцій контролю за виконанням законодавства в сфері захисту персональних даних; у Секретаріаті Уповноваженого Верхової Ради України з прав людини створено Департамент із питань захисту персональних даних; спеціальний Державний реєстр баз персональних даних – єдина державна інформаційна система збирання, накопичення й оброблення відомостей про зареєстровані бази персональних даних тощо. Засоби захисту зумовлюють відновлення порушених прав, спричинених неправомірними діями, і притягнення до відповідальності осіб, винних у вчиненні правопорушень.

Слід відмітити, що такий елемент національного механізму захисту персональних даних, як застосування юридичної відповідальності, посідає особливе місце. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за порушення законодавства про захист персональних даних» [12] установлена адміністративна та кримінальна відповідальність за порушення законодавства у сфері захисту персональних даних, яка є примусовим засобом реалізації державного управління у сфері захисту персональних даних, засобом забезпечення охорони прав суб'єктів персональних даних та засобом застосування санкцій за вчинення адміністративних правопорушень і злочину.

Висновки. Потреба в автоматизованому обробленні персональних даних залишається поза сумнівом, що, у свою чергу, викликає необхідність їх додаткового захисту. Враховуючи наведене, важливим питанням є співвідношення свободи й захисту.

Вирішення проблеми можливе шляхом запровадження окремих реєстрів персональних даних, головним принципом функціонування яких буде цільове використання інформації про фізичну особу (зокрема відповідні реєстри щодо податків, соціального та медичного забезпечення) [13].

З метою запобігання залежності людини від одного-єдиного документа (картки, що містить багатоцільовий ідентифікаційний номер), питання правового регулювання захисту персональних даних потребує більш глибокого та змістовного аналізу чинних світових стандартів і широкого громадського обговорення.

Зазначене вище має бути обов'язково враховано під час вироблення державної політики в інформаційній сфері щодо захисту персональних даних в Україні.

Список використаних джерел:

1. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2657-12.

2. Про захист персональних даних : Закон України від 01.06.2010 р. № 2297-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2297-17.

3. Data Protection Act 1998 [Electronic resource]. – Access mode : http: // www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/29/contents. –Title from the screen.

4. Інформаційне законодавство : Збірник законодавчих актів : у 6 т. / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка, І.С. Чижа. – К. : Юридична думка, 2005. – Т. 5 : Міжнародно-правові акти в інформаційній сфері. – 2005. – С. 73–74.

5. Конвенція № 108 Ради Європи «Про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних». Страсбург, від 28.01.1981 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : //http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/PDF/Ukrainian/108-Ukrainian.pdf.

6. Інформаційне суспільство. Дефініції: людина, її права, інформація, інформатика, інформатизація, телекомунікації, інтелектуальна власність, ліцензування, сертифікація, економіка, ринок, юриспруденція / [В.М. Брижко, О.М. Гальченко, В.С. Цимбалюк, О.А. Орєхов, А.М. Чорнобров] ; за ред. доктора юридичних наук, професора, Р.А. Калюжного, доктора економічних наук М.Я. Швеця. – К. : Інтеграл, 2002. – С. 34–35.

7. Комп'ютерна криптологія : [підручник] / за ред. В.К. Задірака, О.С. Олексюка. – К. : Збруч, 2002. – С. 157–158.

8. Гуцалюк М. Ідентифікація фізичних осіб в Україні / М. Гуцалюк // Правова інформатика. – 2005. – № 3 (7). – С. 43–47.

9. Права человека и защита персональных данных / [А.А. Баранов, В.М. Брыжко, Ю.К. Базанов]. – К. : Государственный комитет связи и информации Украины, 2000. – С. 123–125.

10. Защита персональных даннях / [А.А. Баранов, В.М. Брыжко, Ю.К. Базанов]. – К. : Национальное агентство по вопросам информации при Президенте Украины, 1998. – С. 115–116.

11. Базанов О.Ю. Щодо реєстрації, ідентифікації фізичних осіб та захисту персональних даних / О.Ю. Базанов, В.М. Брижко // Правова інформатика. – 2004. – № 4. – С. 38–48.

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за порушення законодавства про захист персональних даних : Закон України від 02.06.2011 р. № 3454-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http: //search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/ed_2011_06_02/T113454.html.

13. Проект Рекомендації щодо забезпечення захисту персональних даних у базах персональних даних від незаконної обробки, а також від незаконного доступу до них [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http: // www.zpd.gov.ua/R/perelik/perelik/0822%202011_IT_security.htm.

ХУТОРЯНСЬКА Т. В.,
здобувач
(Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна»)

УДК 342.95

ПЕРІОДИЗАЦІЯ РОЗВИТКУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ОХОРОНИ Й ЗАХИСТУ ДИТИНСТВА В УКРАЇНІ

У статті проаналізована література щодо періодизації розвитку адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері охорони й захисту дитинства в Україні. Запропонована власна періодизація цього питання.

Ключові слова: *адміністративна відповідальність, правопорушення, діти, захист дітей, охорона дітей.*

В статье проанализирована литература по периодизации развития административной ответственности за правонарушения в сфере охраны и защиты детства в Украине. Предложена собственная периодизация данного вопроса.

Ключевые слова: *административная ответственность, правонарушения, дети, защита детей, охрана детей.*

This article examines the literature on periodization of administrative responsibility for violations in the field of conservation and protection of children in Ukraine. Also offered its own perildyzatsiya this subject.

Key words: *administrative liability, tort, children, child protection, protection of children.*

Вступ. Належне ставлення до розвитку дитини, захист її життя і здоров'я, матеріальне забезпечення посідало особливе місце в більшості цивілізованих культур світу за різних історичних епох. Не менш важливим вважалося приділення уваги духовному й естетичному розвитку майбутніх поколінь, унеможливлення фізичного і психологічного тиску тощо. Водночас досліджені факти засвідчують, що правова відповідальність за правопорушення, що посягають на нормальний розвиток дитини, пройшла тривалий етап становлення, зумовлюючись соціально-економічним становищем держави, суспільним ставленням до неповнолітніх осіб тощо.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз літератури щодо періодизації розвитку адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері охорони й захисту дитинства в Україні; надання власної періодизації цього питання.

Результати дослідження. За давніх часів, судячи зі збережених джерел, дітей убивали, кидали напризволяще, продавали в рабство, закладали, калічили навіть власні батьки [1, с. 73]. Отже, таке ставлення до дітей підтримувалося громадськістю й не каралося згідно із законодавством. Лише з поширенням християнства поступово стало мінятися ставлення до малолітніх осіб. У IV ст. н. е. дітовбивство було оголошено церквою злочином, що зупинило практику подібних правопорушень.

Зазначене свідчить, що в стародавньому світі дитина заслуговувала на підтримку лише у випадку міцного здоров'я та цінності для громади, інакше від неї позбавлялися в різний спосіб. Такі дії називалися інфантицид, підтримувалися на державному й суспільному

рівнях, а особи, відповідальні за знущання над неповнолітніми, не каралися. Ситуація дещо покращується з поширенням християнства, де й на сьогодні превалюють ідеали милосердя та доброчинності.

Християнізація слов'янського світу вчинила вирішальний вплив на всі сфери життя суспільства, трансформацію суспільних стосунків, що не могло не позначитися на характері, формах допомоги й підтримки неповнолітніх. Проаналізувавши вказані питання, Р.Г. Великий та А.Ф. Лозинський дійшли висновку, що в V ст. започатковується суспільна благодійність (общинно-родова та церковна), яка в Київській Русі тісно пов'язана з процесом становлення державності й проникненням християнства [2, с. 156–157].

Згодом з'явилися інші напрями допомоги й підтримки: княжа, церковно-монастирська, приходська. Так, князь Володимир видає Статут про десятини, суди та людей церковних (996 р.), яким суспільне піклування доручалося духівництву. Крім того, створюються училища для навчання убогих і сиріт, у яких князь убачав основні умови подальшого економічного й духовного розвитку суспільства [3, с. 20].

Князь Володимир Великий цим Статутом офіційно зобов'язав духівництво займатися суспільним благодійництвом, визначивши десятину від княжих доходів на утримання монастирів, церков, богоділень і лікарень. Чим активніше поширювалося християнство на Русі, тим більше церква й особливо монастирі перебирали на себе повноваження опіки над нужденними [4, с. 3].

Отже, у контексті викладеного можна підсумувати, що до X ст. зародилися правові підстави покарання державних і церковних осіб за неналежний догляд і матеріальне забезпечення дітей-сиріт, а також дітей із багатодітних сімей. Водночас чітка регламентація юридичної відповідальності за вчинення правопорушення, що посягають на нормальний розвиток дитини, ще відсутні.

Надалі в п. 99 Руської Правди (розширена редакція за Троїцьким списком) [5] (перша половина XII ст.) прослідковується положення, згідно з яким батьків на законодавчому рівні зобов'язали здійснювати належний догляд за своїми дітьми. Зазначена правова норма регламентує, що в разі смерті одного із батьків малолітнім дітям до їхнього повноліття мають допомагати рідні. Разом із цими обов'язками останні набувають права розпоряджатися майном і грошима померлого. У випадку зловживання своїми правами й обов'язками опікуни несли покарання у вигляді штрафів або конфіскації окремого майна.

Однак санкції за неналежне виконання батьківських обов'язків, матеріальне забезпечення своїх або усиновлених дітей у Руській Правді чітко не прописані, хоча декларване положення мало обов'язковий характер. Міра покарання за ці проступки визначалися церковними судами на власний розсуд й могла суттєво відрізнятися в аналогічних випадках, спираючись не на правові норми, а моральний осуд, етнокультурні традиції тощо.

Подальший аналіз історичних джерел щодо реалій середньовіччя на теренах сучасної Східної Європи свідчить про побої, знущання, батьківський деспотизм і байдужість до дітей. Виходячи з системи покарань за вчинення окремих правопорушень, передбачених положеннями Соборного укладення 1649 р. [6], прослідковується нерівність прав дітей і батьків, нехтування життям і здоров'ям малолітніх.

Побиття дітей узагалі не вважалося правопорушенням, а необхідними заходами виховного характеру (ст. 4 р. XVI). До правопорушень також зараховано недогляд за хворими або старими батьками, однак батьки в разі фінансової скрути могли позбутися своїх дітей, віддавши їх до притулків чи богоділень без жодних правових наслідків (ст. 5 р. XVI).

Згідно зі ст. 6 р. XVI Соборного укладення 1649 р., діти не мали права скаржитися на своїх батьків за будь-які неправомірні дії, від жорстокого поводження до побоїв і знущань.

На підставі аналізу окремих норм Соборного укладення 1649 р. щодо відповідальності за правопорушення, що посягають на нормальний розвиток дитини, можна зробити такі висновки. Так, відмічаємо відсутність державного захисту щодо неповнолітніх у сім'ї, який повністю покладався на батьків, котрі самі визначали міру матеріального забезпечення, фізичного та психологічного розвитку. Жорстоке поводження, насильство, побої не каралися

на правовому рівні, певною мірою прослідковується навіть заохочення таких дій. Водночас заборонено скаржитися дітям на своїх батьків за вчинене насильство щодо них до органів державної влади, компетентних службових осіб, що каралося побиттям батогами.

Питанням відповідальності за неналежне виконання батьківських обов'язків батьками або особам, котрі їх заміняють, щодо дітей, які проживали за межами сім'ї або були усиновлені, присвячено також один із перших кодифікованих нормативних актів Великого князівства Литовського – Статут Великого князівства Литовського 1529 р. [7].

На відміну від Соборного укладення 1649 р., у Статуті Великого князівства Литовського 1529 р. приділено більше уваги до прав дітей, зокрема спостерігається можливість дітей із певного віку висловлювати свою думку з приводу особи майбутнього опікуна. На законодавчому рівні заборонялося вчиняти фізичне або психологічне насильство щодо дитини, змушувати до праці. Відповідальність за неналежне виконання своїх батьківських обов'язків полягала в тимчасовому позбавленні таких прав, штрафах або конфіскації майна.

З позитивними соціально-політичними змінами в Україні кінця XVI – другої половини XVII ст. пов'язують хоча й короткий, але показовий історичний проміжок розвитку законодавства у сфері охорони та захисту дитинства. На думку С. Матяж, це пов'язано з активізацією діяльності братств. Вони відкривали шпиталі, друкарні, а особливого успіху досягли в розвитку мережі шкіл, організації в них навчання й забезпечення учнів підручниками [4, с. 4].

Більше того, у п. 2 Статуту Львівської братської школи 1586 р. [8, с. 79–85] наголошено на протиправності фізичного впливу на дитину з боку педагогів та інших працівників освітньо-виховних закладів.

На підставі зазначеного зробимо висновок, що братські школи були осередками розвитку науки й культурних цінностей на українській землі, виховання патріотичної молоді. За таких умов недопустимим вважалося неналежне виконання батьківських обов'язків, учинення насильства в сім'ї. Правопорушники зазнавали осуду громадськості й церкви, а отже, забезпечувався високий рівень моральності та духовності в суспільстві. Водночас на законодавчому рівні все ще відсутня чітка регламентація міри відповідальності за правопорушення, що посягають на нормальний розвиток дитини.

Правові норми щодо забезпечення нормального розвитку дитини мали описовий характер, зосереджуючись на самому правилі поведінки, а санкції не зазначалися. Наприклад, на батьків покладався обов'язок не відривати без нагальної потреби дитини від навчання, крім того, у такому випадку створити належні освітні умови вдома (п. 19 Статуту Львівської братської школи 1586 р.).

З другої половини XVIII ст. більша частина території нашої держави потрапила в правове поле Російської імперії, а тому тут діяли її всі нормативно-правові акти, у сфері охорони та захисту дитинства також. Поступово середньовічні традиції гноблення й фізичного покарання неповнолітніх відходять у минуле, права та свободи останніх починають захищатися на державному рівні.

Особисті взаємини батьків і дітей регулювалися цивільним законодавством, але основна увага приділялася моральному аспектові. За законом діти мали ставитися до батьків із повагою, покорою та любов'ю, «служить їм, … зносить батьківські повчання та виправлення терпеливо та без опору» (ст. 177 Т. X Зводу законів Російської імперії 1826 р.) [9; 10, с. 66].

Покорою дітей сімейні стосунки не обмежувалися, оскільки, згідно зі ст. 172-176 Т. X Зводу законів Російської імперії 1826 р., визначено обов'язки батьків щодо виховання, навчання й матеріального забезпечення дітей. Однак ці законодавчі положення не були забезпечені нормами адміністративного примусу, тобто не передбачали відповідальності за ухилення батьків від належного виконання своїх обов'язків.

У Зводі законів Російської імперії 1826 р. відсутні норми щодо відповідальності за застосування насильства до дітей у сім'ї, а навпаки, закріплено право на фізичне покарання, під яким розумілися заходи виховання, тобто «батьки для виправлення дітей бешкетливих і неслухняних мають право використовувати домашні міри виправлення».

Особливим періодом розвитку правового регулювання адміністративної відповідальності за правопорушення, що посягають на нормальний розвиток дитини, є проміжок перебування України у складі СРСР. Зазначені процеси корегувалися комуністичною ідеологією в умовах тоталітарного режиму, за якого декларований режим захисту прав і свобод громадян варіювався від жорстких заходів адміністративного примусу до повного ігнорування проблеми в окремих соціально значимих сферах життєдіяльності суспільства.

Лише після ухвалення базових міжнародних актів у сфері захисту прав людини ситуація поступово змінюється на краще. На державному рівні реалізуються програми протидії та боротьби з насильством у сім'ї, строюються умови реабілітації жінок і дітей, які постраждали від неправомірних дій.

Водночас адміністративна практика вказує на часті вияви насильства в сім'ї, які через відсутність спеціальної правової норми кваліфікувалися як хуліганство або завдавання легких тілесних ушкоджень. Прийняття Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення в 1984 р. [11] також не вирішило зазначеної проблеми, оскільки в ньому теж не було такого положення.

З метою залагодження цієї правової прогалини Законом України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо встановлення відповідальності за вчинення насильства в сім'ї або невиконання захисного припису» від 15 травня 2003 р. [12] Кодекс України про адміністративні правопорушення доповнено ст. 1732 «Вчинення насильства в сім'ї або невиконання захисного припису»

Актуальною складовою соціального життя радянського суспільства були питання належного виховання майбутніх поколінь як продовжувачів марксистко-ленінської ідеології. На державному рівні від батьків вимагалося належного виконання своїх обов'язків щодо забезпечення необхідних умов життя, навчання та виховання неповнолітніх дітей. Результатом цього стало передбачення в Кодексі Української РСР про адміністративні правопорушення ст. 184 «Невиконання батьками або особами, що їх замінюють, обов'язків щодо виховання дітей».

Ставлення до вживання алкоголю неповнолітніми особами в СРСР завжди було вкрай негативним. Прийнято низку нормативно-правових актів, які врегульовували питання порядку й місця продажу лікеро-горілчаних виробів, віку, з якого дозволено придбання такого товару, тощо.

У Кодексі Української РСР про адміністративні правопорушення з урахуванням Указу Президії Верховної Ради Української РСР від 29 травня 1985 р. № 316-XI «Про внесення змін і доповнень до Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення» [13] закріплено ст. 180 «Доведення неповнолітнього до стану сп'яніння».

Лише нещодавно, у 2013 р., вітчизняним законодавцем уведено адміністративну відповідальність не тільки за спонукання до вживання алкоголю дитиною, а й порушення порядку перебування останніх у закладах, у яких провадиться діяльність у сфері розваг, або закладах громадського харчування (ст. 1801 Кодексу України про адміністративні правопорушення) [14].

Висновки. Аналіз наукових джерел і нормативно-правових актів різних історичних епох дав змогу здійснити періодизацію розвитку адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері охорони й захисту дитинства на теренах України.

Перший період (до X ст.) характеризується суспільним схваленням незабезпечення належних умов життєдіяльності й навіть убивства дітей у разі необхідності для общини, а також за несприятливих обставин (війни, голод, каліцтво дітей тощо). Такі дії підтримувалися на державному рівні, а особи, відповідальні за знущання над неповнолітніми особами, не каралися за законом.

Другий період (X–XVI ст. ст.) – ситуація щодо забезпечення розвитку дитини значно покращується з поширенням християнства. Зародилися правові підстави покарання службових осіб і церковних служителів за неналежні догляд і матеріальне забезпечення дітей-сиріт, а також дітей із багатодітних сімей. Водночас чітка регламентація адміністративної відповідальності батьків за вчинення правопорушення, що посягають на нормальний розвиток дитини, ще відсутня.

Третій період (XVII–XIX ст. ст.) – розвиток цивільного та сімейного законодавства, його кодифікація й систематизація сприяли запровадженню положень щодо забезпечення належних умов розвитку дитини (навчання, виховання, матеріальне забезпечення). Патріархальні традиції, перейняті більшістю суспільства, були реалізовані на правовому рівні у вигляді абсолютного підкорення дітей волі батьків. За таких умов насильство в сім'ї було нормою виховання, а батьки несли відповідальність лише за смерть дитини. Отже, у вказаний історичний проміжок засади адміністративної відповідальності за правопорушення, що посягають на нормальний розвиток дитини, не були сформовані.

Четвертий період (перша половина XX ст. – 80 р. XX ст.) – суттєва актуалізація науково-теоретичних пошуків і розвиток адміністративного законодавства у сфері охорони й захисту дитинства сприяли внесенню до Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення 1984 р. положень щодо адміністративної відповідальності за невиконання батьками або особами, котрі їх замінюють, обов'язків щодо виховання дітей, продаж спиртних напоїв, а також за доведення неповнолітнього до стану сп'яніння.

П'ятий період (кінець XX ст. – до сьогодні) – розвиваючи міжнародні правові положення щодо належного забезпечення прав і свобод неповнолітніх осіб, законодавцем уносяться зміни й доповнення до Кодексу України про адміністративні правопорушення, зокрема у вигляді ст. 1732 «Вчинення насильства в сім'ї або невиконання захисного припису», ст. 1801 «Порушення порядку перебування дітей у закладах, у яких провадиться діяльність у сфері розваг, або закладах громадського харчування».

Список використаних джерел:

1. Зеркалов Д.В. Социальная безопасность : [монография] / Д.В. Зеркалов. – К. : Основа, 2012. – 530 с.

2. Великий Р.Г. Церковно-монастирські форми суспільної благодійності в Київській Русі / Р.Г. Великий, А.Ф. Лозинський // Християнська сакральна традиція: віра, духовність, мистецтво : збірник матеріалів VI Міжнародної наукової конференції. – Львів : ЛПБА УПЦ КП, 2013. – С. 156–159.

3. Костина Е.Ю. История социальной работы : [учебное пособие] / Е.Ю. Костина. – Вл. : Издательство Дальневосточного университета, 2004. – 110 с.

4. Матяж С. Історичні аспекти державного регулювання меценатської діяльності в Україні / С. Матяж // Державне управління та місцеве самоврядування. – 2009. – Вип. 2. – С. 1–7.

5. Руська Правда. Розширена редакція (за Троїцьким списком) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://textbooks.net.ua/content/ view/864/17/.

6. Памятники русского права: Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 года / под ред. К.А. Софроненка. – М. : Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1957. – Вып. 6. – 513 с.

7. Статут Великого княжества Литовского 1529 года / под ред. К.И. Яблонскиса. – Мн. : Изд-во Академии наук БССР, 1960. – 253 с.

8. Антология педагогической мысли Украинской ССР / сост. Н.П. Калиниченко и др. ; переклад укр. Х. Іванків. – М. : Педагогика, 1988. – 640 с.

9. Сводъ Законовъ Россійской Имперіи [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://civil.consultant.ru/reprint/books/211/.

10. Сидорова В.С. Родители и дети: причины бытовой преступности в Российской империи во второй половине XIX в. // Вестник Ленинградского государственного университета им. А.С. Пушкина. – 2011. – Т. 4. : История. – № 4. – С. 65–74.

11. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122 (зі змінами та доповненнями).

12. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо встановлення відповідальності за вчинення насильства в сім'ї або невиконання захисного припису : Закон України від 15 травня 2003 р. № 759-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 30. – Ст. 244.

13. Про внесення змін і доповнень до Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення : Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 29 травня 1985 р. № 316-XI // Відомості Верховної Ради. – 1985. – № 24. – Ст. 553.

14. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо порядку перебування дітей у закладах, у яких провадиться діяльність у сфері розваг, або закладах громадського харчування у нічний час : Закон України від 16 травня 2013 р. № 243-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 11. – Ст. 140.

ЩЕРБІНА А. О.,
викладач кафедри
загальноправових дисциплін
(Дніпропетровський
гуманітарний університет)

УДК 342.7+681.3

СУБ'ЄКТИ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ЯК КОРИСТУВАЧІ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ

Стаття присвячена характеристиці нормативно-правових актів, що визначають категорії суб'єктів владних повноважень і їх компетенцію щодо використання й захисту персональних даних.

Ключові слова: *суб'єкти владних повноважень, влада, організаційний принцип влади, інформаційні відносини, персональні дані.*

Статья посвящена характеристике нормативно-правовых актов, определяющих категории субъектов властных полномочий и их компетенцию по использованию и защите персональных данных.

Ключевые слова: *субъекты властных полномочий, власть, организационный принцип власти, информационные отношения, персональные данные.*

Research paper investigates features of regulations that define the categories of authorities and their competence on the use and protection of personal data.

Key words: *subjects of power, authority, organizational principle of power information relations, personal data.*

Вступ. Інформаційне середовище, що сформувало сучасне українське суспільства, щодня вбирає інформацію не тільки офіційного публічного характеру, а все більше накопичує даних особистісного змісту про конкретних людей. Сталою тенденцією в розвитку інформаційних відносин, що виникають у процесі функціонування суб'єктів владних повноважень, є збільшення обсягів використання персональних даних громадян. Одночасне зростання рівня технічного оснащення суспільства сприяє спрощенню доступу необмеженого кола як фізичних так і юридичних осіб до персональних даних конкретної особи. Такі дані можуть використовуватись недобросовісними набувачами в незаконних цілях різноманітних шахрайських схем за для отримання майна громадян. Зазначені тенденції розвитку інформаційного суспільства в України зумовили необхідність закріплення на законодавчому

рівні відповідного напряму забезпечення інформаційної безпеки. Так, у п. 13 третього розділу Закону України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» зазначається, що вирішення проблеми інформаційної безпеки має здійснюватися шляхом удосконалення нормативно-правової бази щодо захисту персональних даних [19]. У результаті вдосконалення вітчизняного законодавства в зазначеному напрямі 01 червня 2010 р. було прийнято Закон України «Про захист персональних даних» [16], призначення якого –упорядкувати діяльність із формування й використання баз персональних даних, підвищити організацію процесів охорони та захисту цих відомостей суб'єктами приватного й публічного права.

Особливого значення для інформаційної безпеки держави та її кожного громадянина, на нашу думку, набуває упорядкування норм, що визначають адміністративно-правове регулювання діяльності суб'єктів владних повноважень щодо використання та захисту персональних даних. Така значущість цього питання зумовлена двома основними причинами: абсолютними обсягами персональних даних усіх громадян України, що опрацьовуються суб'єктами владних повноважень; обов'язковістю передання персональних даних громадянами цим суб'єктам у процесі реалізації своїх конституційних громадянських прав та обов'язків.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування змісту поняття й кола суб'єктів владних повноважень, а також загальних засад та правових підстав використання ними персональних даних. Предметом розгляду в дослідженні є правові норми, що регулюють статус фізичних і юридичних осіб як суб'єктів владних повноважень і визначають загальні засади використання ними персональних даних у своїй роботі.

Результати дослідження. Законодавче визначення поняття «суб'єкт владних повноважень» міститься в п. 7 ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. Відповідно до цієї норми, суб'єкт владних повноважень – це орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі делегованих повноважень [7]. Аналогічне визначення міститься й у Положенні про Єдину базу даних електронних адрес, номерів, факсів (телефаксів) суб'єктів владних повноважень [15].

Першою категорією суб'єктів владних повноважень є орган державної влади. Як зазначає В. Шаповал, поняття державного органу набуло вжитку в XIX ст., коли держава розглядалась як засіб (механізм), що об'єктивно має складну організацію, елементами якої є державні органи. Органістичні погляди на державу поширені за античних часів, і в середньовіччі відображені в цілісній теорії, відомій як органічна [25]. Г. Еллінек запропонував, по суті, цілісну теорію державних органів: «необхідність державних органів випливає вже із самої суті держави як єдиного організованого союзу» [5, с. 400], тобто державний орган визначався ним як структурний елемент «єдиного організованого союзу», при цьому зазначалось, що не існує «двох осіб – особи держави й особи органу, які були б між собою у правових відносинах; держава й орган, навпаки, утворюють єдине ціле» [5, с. 412–413]. На його думку, констатує В. Шаповал, держава може існувати лише опосередковано через існування своїх органів, поза якими вона є «юридичним ніщо», проте органи виражають не свою волю, а волю держави, тому вони практично не є самодостатніми суб'єктами права [25]. Сучасне розуміння органів державної влади не змінило своєї основної суті, проте розширилось за рахунок урахування додаткових важливих ознак. Так, сучасний юрист Н. Продан під органами державної влади пропонує розуміти колегіальні та (або) одноосібні органи, наділені юридично визначеними державно-владними повноваженнями й необхідними засобами та механізмами для виконання функцій і завдань держави. Ці органи формуються шляхом виборів і створюються державою, мають відповідну внутрішню організаційну структуру [22]. На думку Т. Андрусяка, орган держави – це створений державою або безпосередньо народом колектив уповноважених осіб (депутатів чи державних службовців) або одна особа, який (яка) має свою визначену структуру та наділений (-а) владними повноваженнями для здійснення певних державних завдань і функцій [2]. В. Суворов визначає державний орган

як частину державного апарату, наділеного державно-владними повноваженнями, що здійснює свою компетенцію за уповноваженням держави в установленому ним порядку [12]. Уже Ш. Монтеск'є розмежував у межах єдиної державної влади три влади: законотворчу, державного управління, правосуддя з виокремленням органів, призначених для їх здійснення [25]. Сучасні науковці, юристи, продовжуючи цю теорію, ділять за характером і змістом державної діяльності органи державної влади на органи законодавчої, судової та виконавчої влади [2].

Відповідно до ст. 75 Конституції України, єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України. Ст. 124 Конституції України закарбувала виключне повноваження проведення правосуддя в Україні судами, правові засади організації діяльності яких визначені в Законі України «Про судоустрій і статус суддів» [21]. Ст. 113 Конституції України вищим органом у системі органів виконавчої влади визначає Кабінет Міністрів України [8], якому підпорядковуються інші органи виконавчої влади, система чинних на сьогодні органів державної виконавчої влади, визначена в Указі Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 09 грудня 2010 р. [18].

Другою категорією суб'єктів владних повноважень є органи місцевого самоврядування, якими є сільські, селищні, міські ради та їх виконавчі органи, а також районні й обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст, і районні в місті ради. Виконавчими органами сільських, селищних, міських, районних у містах рад є їх виконавчі комітети, відділи, управління та інші створювані радами виконавчі органи. Вони не входять до органів державної влади. З організаційно-структурного погляду, як зазначає Н. Продан, здійснення повноважень місцевого самоврядування органами державної влади й державними посадовими особами не допускається [22].

Первинним суб'єктом місцевого самоврядування, основним носієм його функцій і повноважень є територіальна громада села, селища, міста. Проте первинним органом місцевого самоврядування є представницький орган, яким є виборний орган – рада, який складається з депутатів і, відповідно до закону, наділяється правом представляти інтереси територіальної громади і приймати від її імені рішення. Виконавчі органи рад – це органи, які, відповідно до Конституції України та Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р., створюються сільськими, селищними, міськими, районними в містах радами для здійснення виконавчих функцій і повноважень місцевого самоврядування у межах, визначених цим та іншими законами та є підзвітними й підконтрольними відповідним радам, а з питань здійснення делегованих їм повноважень органів виконавчої влади – також підконтрольними відповідним органам виконавчої влади [17].

Третьою категорією суб'єктів владних повноважень є посадові та службові особи державних органів влади й органів місцевого самоврядування. До посадових осіб органу державної влади Законом України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. зараховано керівників і заступників керівників державних органів та їх апарату, інших державних службовців, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих і консультативно-дорадчих функцій [14]. Тобто, така особа наділена певними виконавчо-розпорядчими функціями, що забезпечує здійснення управлінських функцій відповідного органу, реалізує компетенцію органу і здійснює управління персоналом.

На відміну від закону, який утратив чинність 01 січня 2013 р., проект Закону України «Про державну службу» [23] не містить норми, аналогічної нормі цього закону, яка чітко визначала б, хто є посадовою особою органу державної влади. Замість неї є ґрунтовне визначення терміна «державний службовець», під яким пропонується розуміти громадянина України, котрий обіймає посаду державної служби в державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті, одержує заробітну плату за рахунок коштів Державного бюджету, крім випадків, визначених законом, і здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з реалізацією завдань і виконанням функцій державного органу або органу влади Автономної Республіки Крим щодо підготовки пропозицій стосовно формування державної політики у відповідній сфері; розроблення, експертизи та/або редагування проектів нормативно-правових актів; надання адміністративних послуг;

здійснення державного нагляду (контролю); управління державним майном; управління персоналом державних органів, реалізації інших повноважень відповідного органу [23]. З наведеного можна зробити висновок, що поняття «посадова особа органу державної влади», визначене в чинному Законі України «Про державну службу», та поняття «державний службовець», що передбачено проектом нового Закону України «Про державну службу», є аналогами. У разі прийняття зазначеного проекту закону виникне нагальна потреба в унесенні змін до ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України з метою заміни термінів. На сьогодні правовий статус посадової особи визначається й іншими відомчими нормативно-правовими актами. Окрему групу серед посадових осіб становлять представники органів законодавчої та судової влади. Службова особа, зазначає Н. Продан, – це особа, яка постійно чи тимчасово здійснює функції представника влади або обіймає в установі посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій. У проекті Закону України «Про державну службу» це поняття не визначено, проте його ознаки увібрало в себе поняття «державний службовець» [22].

Стосовно посадової особи органів місцевого самоврядування варто зазначити, що це особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих і консультативно-дорадчих функцій та отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету [20]. Посадовими особами в органах місцевого самоврядування є особи, що обіймають такі посади: 1) виборні посади, на які особи вибираються територіальною громадою (сільські, селищні, міські голови); 2) виборні посади, на які особи призначаються або затверджуються відповідною радою (голови, заступники голови районної, районної в місті, обласної ради тощо); 3) посади, на які особи призначаються сільським, селищним, міським головою, головою районної, районної в місті ради, обласної ради на конкурсній основі чи за іншою процедурою – це керівник секретаріату, керуючий справами [17].

Останню (четверту) категорію суб'єктів владних повноважень, що зазначена у визначенні поняття «суб'єкт владних повноважень» у п. 7 ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України, становлять інші суб'єкти при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі делегованих функцій [7]. Такими іншими суб'єктами можуть бути підприємства, установи й організації та навіть фізичні особи, якщо їм делеговані певні управлінські функції. Наприклад, органам Пенсійного фонду України держава делегувала повноваження щодо пенсійного забезпечення, збирання, нарахування й виплати пенсій громадянам, ведення обліку надходжень від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування [13]. Під владними управлінськими функціями варто розуміти владні повноваження в межах діяльності держави чи місцевого самоврядування, які не належать до законодавчих повноважень або повноважень здійснювати правосуддя. Отже, у Кодексі адміністративного судочинства України поняття «суб'єкт владних повноважень» уживається в більш вузькому значенні, ніж його можна розуміти, адже владними повноваженнями є і повноваження парламенту приймати закони й суду здійснювати правосуддя.

Поняття «повноваження» в юридичній енциклопедії тлумачиться як сукупність прав і обов'язків державних органів і громадських організацій, а також посадових та інших осіб, закріплених за ними в установленому законодавством порядку для здійснення покладених на них функцій [26, с. 590]. Професор Б. Лазарєв визначає повноваження як комплекс конкретних прав і обов'язків, які надаються для реалізації покладених на орган функцій [10, с. 102]. Ю. Ільницька визначає повноваження як систему прав та обов'язків, набутих у легітимний спосіб державою, державними органами й органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, іншими суб'єктами правовідносин з метою забезпечення можливостей, потреб та інтересів людини і громадянина, окремих соціальних груп і суспільства загалом [6, с. 329]. Повноваженню, яке розглядається як елемент характеристики органів влади й місцевого самоврядування їх посадових осіб, зазначає Ю. Ільницька, притаманні такі ознаки, як владність і легітимність [6, с. 329].

Термін «влада» в енциклопедичному юридичному словнику трактується так: 1) стосунки між людьми, коли одні командують, а інші підкоряються; 2) здатність досягати поставленої мети; 3) спроможність соціально-політичної системи забезпечувати виконання прийнятих нею рішень; 4) спосіб самоорганізації людської спільноти, основаної на розподілі функцій управління й виконання; 5) можливість і здатність проводити свою волю [3, с. 116]. У «Короткому енциклопедичному словнику» дається таке визначення цьому терміну: «влада (слово грец. походження, означає панування, управління, володіння, володарювання) роз'яснюється як право і можливість розпоряджатися чимось і кимось, підкорюючи своїй волі. Вона існує скрізь, де є стійке об'єднання людей: у сім'ї, виробничих колективах, різноманітних організаціях і установах, в усій державі» [24, с. 121].

З урахуванням зазначеного, ми повністю підтримуємо Ю. Ільницьку, яка констатує, що сутність влади – це підкорення одного суб'єкта іншому або одних суб'єктів іншим суб'єктам. Універсальний і всезагальний організаційний принцип влади – командування. Влада не існує без командування й покори: «влада – це соціальне зосередження командування, що спирається на один або декілька прошарків або класів суспільства» [4, с. 39].

Сучасні науковці розглядають державно-владні повноваження як комплекс прав і обов'язків [1, с. 265]. Так, Т. Андрусяк наголошує, що наявність владних повноважень означає, що орган держави вправі встановлювати формально обов'язкові приписи, тобто норми права чи індивідуальні приписи, і домагатися за допомогою встановлених законом засобів їхнього здійснення [2]. Цю позицію підтримує Є. Кулакова, яка вважає, що владні повноваження державного органу складаються з юридичних прав для здійснення державних функцій та юридичних обов'язків, які покладаються на цей орган державою. Права стають реальною можливістю виконання покладених функцій і збігаються з обов'язками, тобто необхідністю стосовно держави, зливаються в єдину правову категорію повноважень [9, с. 12].

Отже, необхідною та єдиною ознакою суб'єкта владних повноважень є здійснення ним владних повноважень, у результаті чого він установлює норми права чи індивідуальні приписи й за допомогою встановлених законом засобів домагається їх нього виконання. Підводячи підсумок цьому аналізу, вважаємо за необхідне навести визначення суб'єктів владних повноважень, сформульоване Н. Продан: «Це органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їхні посадові чи службові особи, інші суб'єкти при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, які наділені сукупністю прав і обов'язків державних органів і громадських організацій, а також посадових та інших осіб, закріплених за ними у встановленому законодавством порядку для здійснення покладених на них функцій» [22]. У більшій частині наведеного визначення ми погоджуємось з автором щодо змісту поняття суб'єкт владних повноважень, проте вважаємо за неможливе вносити до цього переліку громадські організації. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про об'єднання громадян», громадською організацією є об'єднання громадян для задоволення й захисту своїх законних соціальних, економічних, творчих, вікових, національно-культурних, спортивних та інших спільних інтересі. Виходячи із наведеного визначення, громадські організації не наділені владними повноваженнями. Тому, на нашу думку, більш точним є таке визначення суб'єктів владних повноважень: органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові чи службові особи, державні службовці, інші юридичні та фізичні особи при здійсненні ними владних функцій на основі законодавства, у тому числі делегованих повноважень. При використанні цього визначення враховуються суб'єкти всіх гілок державної влади.

Обов'язковість передання персональних даних суб'єктам владних повноважень прописана у ст. 28 «Модельного закону про інформатизацію, інформацію та захист інформації», де зазначено, що ніхто не вправі вимагати від громадянина надання інформації про його приватне життя, інформації, що становить особисту чи сімейну таємницю, включаючи відомості стосовно його походження, здоров'я, поглядів, політичних і релігійних переконань, чи отримувати таку інформацію іншим чином без волі цієї особи. Проте обов'язок громадянина надавати свої персональні дані може бути встановлений законом у випадку, коли такі дані

необхідні для реалізації органами державної влади, органами місцевого самоврядування своїх повноважень, установлених чинним законодавством, у тому числі законодавством про адміністративні правопорушення тощо. Тобто, національним законодавством можуть бути встановлені випадки, коли громадяни зобов'язані надавати відомості про приватне життя відповідним органам державної влади чи органам місцевого самоврядування [11]. На нашу думку, такою нормою необхідно доповнити Закон України «Про захист персональних даних», де зазначити перелік суб'єктів владних повноважень, до яких фізичні особи зобов'язані передавати персональні дані, підстави й умови такої передачі.

Зі свого боку органи владних повноважень, відповідно до «Модельного закону про інформатизацію, інформацію та захист інформації», зобов'язані застосовувати заходи щодо їх захисту від розголошення. Такі заходи повинні застосовуватись із моменту отримання вказаних даних і до їх знищення, знеособлення чи до отримання згоди особи, якій ці відомості належать, на їх розголошення [11].

Інші загальні правила організації порядку використання й захисту персональних даних у процесі роботи суб'єктів владних повноважень здійснюються відповідно до Закону України «Про захист персональних даних» [16], оскільки діяльність суб'єктів владних повноважень не входить до переліку винятків сфери поширення дії цього закону. Проте такі основні чинні закони України, як «Про державну службу», «Про судоустрій і статус суддів», «Про місце самоврядування в Україні», «Про службу в органах місцевого самоврядування», не містять зустрічних норм, які визначали б обов'язки відповідних суб'єктів владних повноважень захищати отримані ними персональні дані.

Висновки. Отже, позитивним прикладом реалізації норм Закону України «Про захист персональних даних» є норми проекту Закону України «Про державну службу», де у ст. 9 визначено підрозділ, відповідальний за обробку персональних даних, – служба персоналу [23]. Проте й цієї норми, на нашу думку, не достатньо, щоб очікувати ефективних результатів захисту персональних даних у процесі роботи суб'єктів владних повноважень. Така ситуація потребує корегування за рахунок розробки норм Законів України «Про судоустрій і статус суддів», «Про державну службу», «Про місце самоврядування в Україні», «Про службу в органах місцевого самоврядування», які, по-перше, встановлювали б обов'язок цих органів та їх працівників захищати персональні дані; по-друге, визначали б посадових осіб, відповідальних за внутрішній контроль за дотриманням вимог Закону України «Про захист персональних даних»; по-третє, передбачали б внутрішню документацію, ведення якої є обов'язковою для захисту персональних даних; по-четверте. установлювали б підстави й вид дисциплінарної відповідальності за дрібні порушення правил використання персональних даних.

Список використаних джерел:

1. Адміністративне право України : Академічний курс : [підручник] : у 2 т. / редкол. В.Б. Авер'янов (голова). – К. : Юрид. думка, 2004–2005. – Т. 1 : Загальна частина. – 2004. – 584 с.

2. Андрусяк Т.Г. Теорія держави і права : [підручник] / Т.Г. Андрусяк [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.lawyer.org.ua/?i=164.

3. Великий енциклопедичний юридичний словник / [А.Б. Авер'янов, Д.С. Азаров, В.І. Акуленко та ін.] ; за ред. академіка НАН України Ю.С. Шемшученка. – К. : Юрид. думка, 2007. – 992 с.

4. Власть: Очерки современной политической философии Запада / [В.В. Мшвениерадзе, И.И. Кравченко, Е.В. Осипова и др.]. – М. : Наука, 1989. – 328 с.

5. Еллинек Г. Общее учение о государстве / Г. Еллинек. – СПб., 1908.

6. Ільницька Ю.М. Щодо визначення сутнісних ознак суб'єкта владних повноважень / Ю.М. Ільницька // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 327–330. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11ijmcvp.pdf.

7. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005 – № 35–36, 37. – Ст. 446.

8. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Голос України. – 1996. − 13 липня. – № 128 (1 378).

9. Кулакова Є. Компетенція: поняття, суб'єкти, особливості / Є. Кулакова // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 3. – С. 10–15.

10. Лазарев Б.М. Компетенция органов управления / Б.М. Лазарев. – М. : Юрид. лит., 1971. – 280 с.

11. Модельный закон об информатизации, информации и защите информации : Постановление № 26-7 от 18 ноября 2005 г. : Принят на двадцать шестом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_d09/print1329875570254855.

12. Основы государства и права : [учебное пособие для поступающих в юридические вузы] / [И.А. Андреева, С.П. Бузынова, Г.Е. Быстров, Р.К. Гусев, В.Н. Суворов и др.] ; под ред. академика О.Е. Кутафина. – 7-е изд. – М. : Юрист, 2000. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.bibliotekar.ru/osnovy-prava-3/78.htm.

13. Положення Про пенсійний фонд України : Указ Президента України від 06 квітня 2011 р. № 384/2011 // Урядовий кур'єр. – 19.04.2011.

14. Про державну службу : Закон України від 16 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.

15. Про затвердження Положення про Єдину базу даних електронних адрес, номерів факсів (телефаксів) суб'єктів владних повноважень : Постанова КМУ від 5 січня 2011 р. № 5 // Урядовий кур'єр. – 18.01.2011 – № 8.

16. Про захист персональних даних : Закон України від 01 червня 2010 р. № 2297-VI // Відомості Верховної Ради України. – 27.08.2010. – № 34. – С. 1 188. – Ст. 481.

17. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 25.06.1997. – № 24. – Ст. 170.

18. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Указ Президента України від 09 грудня 2010 р. № 1085/2010 // Урядовий кур'єр. – 14.12.2010. – № 234.

19. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України від 9 січня 2007 р. № 537-V // Відомості Верховної Ради України. – 23.03.2007. – № 12 – С. 511. – Ст. 102.

20. Про службу в органах місцевого самоврядування : Закон України від 07 червня 2001 р. № 2493-III // Відомості Верховної Ради України. – 17.08.2001. – № 33. – Ст. 175.

21. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07 липня 2010 р. № 2453-VI // Голос України. – 03.08.2010. – № 142.

22. Продан Н.В. Суб'єкт владних повноважень як сторона в справах адміністративного судочинства: поняття, види / Н.В. Продан [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://justice.km.ua/?dep=page&dep_up=183&dep_cur=559.

23. Про державну службу : Проект Закону України від 17 листопада 2013 р. № 4050-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=39999.

24. Філософія політики : Короткий енциклопедичний словник / авт.-упоряд.: В.П. Андрущенко та ін. – К. : Знання України, 2002. – 670 с.

25. Шаповал В.М. Феномен державного органу (органу держави) або органу державної влади: теоретико-правовий і конституційний аспекти / В.М. Шаповал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=12&d=398.

26. Юридична енциклопедія : в 6 т. / голова редкол. Ю.С. Шемшученко. – К. : Вид-во «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 1998–2004. – Т. 4 : Н–П. – 2002. – 717 с.

ЯРОШЕНКО А. С.,
аспірант кафедри адміністративного права, процесу та адміністративної діяльності органів внутрішніх справ
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

УДК 342.9

АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА В ГАЛУЗІ НАСІННИЦТВА Й РОЗСАДНИЦТВА

Стаття присвячена дослідженню адміністративної відповідальності за порушення загальнообов'язкових правил і норм у галузі насінництва й розсадництва в Україні. На основі аналізу чинного законодавства сформульовано визначення адміністративної відповідальності в галузі насінництва й розсадництва, а також надається класифікація адміністративних правопорушень у зазначеній сфері.
Ключові слова: *адміністративна відповідальність, законодавство, насінництво й розсадництво, адміністративне правопорушення.*

Статья посвящена исследованию административной ответственности за нарушение общеобязательных правил и норм в области семеноводства и рассадничества в Украине. На основе анализа действующего законодательства сформулировано определение административной ответственности в области семеноводства и рассадничества, а также предоставляется классификация административных правонарушений в указанной сфере.
Ключевые слова: *административная ответственность, законодательство, семеноводство и рассадничество, административное правонарушение.*

The article investigates administrative responsibility for violation of mandatory rules and regulations in seed growing and seedling in Ukraine. On the basis of current legislation the definition of administrative responsibility of the seed growing and seedling has been formulated and the classification of administrative offenses in this area has been provided.
Key words: *administrative responsibility, legislation, seed growing and seedling, administrative offense.*

Вступ. На сьогодні в Україні спостерігається значне зростання кількості правопорушень, у тому числі в галузі насінництва й розсадництва, що зумовлено складною політичною ситуацією та проблемами економічного характеру. Подолання негативних наслідків такої ситуації вимагає консолідованої і злагодженої роботи всіх державних інституцій. Саме на державні органи покладається завдання щодо здійснення заходів задля належного забезпечення державного контролю, що має на меті зміцнення законності й суттєве зменшення кількості правопорушень. Варто зазначити, що в Україні здійснюється оптимізація системи центральних органів виконавчої влади. Так, державний орган, на який було покладено реалізацію державної політики у сферах здійснення державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі, – Державна інспекція сільського господарства України – перебуває в стані ліквідації, а її функції розподілені між іншими державними органами. Зокрема, функції зі здійснення сертифікації насіння та садивного матеріалу мають відійти до відання

Державної служби з питань безпечності харчових продуктів і захисту споживачів [1]. Для виконання зазначених завдань суб'єктами владних повноважень застосовуються заходи державного примусу. Так, у боротьбі з правопорушеннями у сфері насінництва й розсадництва вирішальну роль відіграє адміністративна відповідальність. У зв'язку з оптимізацією системи державних органів змінюється також нормативно-правова база, що викликає певні труднощі в застосуванні законодавства, зокрема щодо притягнення до адміністративної відповідальності, яке сьогодні є незлагодженим і суперечливим.

Питання адміністративної відповідальності в галузі насінництва й розсадництва досліджувалося такими вченими в галузі права, як В.Б. Авер'янов, С.М. Алфьоров, К.С. Вельський, І.Я. Голосніченко, С.Г. Стеценко та інші. Проте окремі аспекти законодавчого забезпечення адміністративної відповідальності, зокрема відповідальності за порушення загальнообов'язкових правил і норм у галузі насінництва й розсадництва, залишаються недостатньо дослідженими, а отже, їх вивчення набуває особливої актуальності.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження адміністративної відповідальності за порушення загальнообов'язкових правил і норм у галузі насінництва й розсадництва в Україні.

Для досягнення зазначеної мети необхідне вирішення таких завдань:

– характеристика особливостей чинного законодавства про адміністративну відповідальність у галузі насінництва й розсадництва;

– визначення адміністративної відповідальності в галузі насінництва й розсадництва;

– надання класифікації адміністративних правопорушень у зазначеній сфері;

– розроблення пропозицій щодо покращення законодавства про адміністративну відповідальність у галузі насінництва й розсадництва.

Відповідно, новизна роботи полягає в розробленні визначення адміністративної відповідальності в галузі насінництва й розсадництва, наукова класифікація адміністративних правопорушень у зазначеній галузі.

Результати дослідження. На сьогодні в Україні відсутнє законодавче визначення поняття «адміністративна відповідальність». Проте особливих труднощів у правозастосовній діяльності такий порядок справ не викликає, а визначення адміністративної відповідальності, сформульовані вченими-адміністративістами, не містять суттєвих відмінностей. Варто зазначити, що в науковій літературі побутує думка щодо необхідності саме нормативного визначення вищезгаданого поняття, оскільки, «для того щоб поняття використовувалося в суспільстві ефективно, запам'ятовувалось людьми, ставало часткою їх правосвідомості, йому потрібно дати визначення в законодавчому акті» [2]. Для прикладу наведемо кілька визначень адміністративної відповідальності:

– І.Я. Голосніченко під адміністративною відповідальністю розуміє «різновид юридичної відповідальності, що являє собою сукупність адміністративних правовідносин, які виникають у зв'язку із застосуванням уповноваженими органами (посадовими особами) до осіб, що вчинили адміністративний проступок, передбачених нормами адміністративного права особливих санкцій – адміністративних стягнень» [3, с. 430];

– С.М. Алфьоров розглядає адміністративну відповідальність як «різновид правової відповідальності, специфічна форма негативного реагування з боку держави в особі її компетентних органів на відповідну категорію протиправних проявів (передусім адміністративних проступків), згідно з якою особи, що скоїли ці правопорушення, повинні дати відповідь перед повноваженим державним органом за свої неправомірні дії і понести за це адміністративні стягнення в установлених законом формах і порядку» [4, с. 82];

– С.Г. Стеценко визначає адміністративну відповідальність, як «різновид юридичної відповідальності, що полягає в застосуванні до осіб, які вчинили адміністративні проступки, особливих санкцій – адміністративних стягнень» [5, с. 227].

Отже, можна зробити висновок, що проблем у зв'язку з відсутністю законодавчого визначення поняття «адміністративна відповідальність» немає, оскільки науковці більш-менш однаково розуміють правову природу адміністративної відповідальності. Проте, оскільки

в чинному законодавстві вживається поняття «адміністративна відповідальність» (зокрема Глава 2 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) має назву «Адміністративне правопорушення і адміністративна відповідальність»), тому все ж варто закріпити визначення цього поняття в нормативно-правовому акті.

На основі аналізу наукової юридичної літератури, зокрема запропонованих ученими-адміністративістами визначень поняття «адміністративна відповідальність», можна сформулювати визначення адміністративної відповідальності в галузі насінництва й розсадництва як різновиду юридичної відповідальності, що полягає в застосуванні уповноваженими органами (посадовими особами) за неухильного дотримання процесуальних норм особливих санкцій, передбачених нормами адміністративного права, адміністративних стягнень до осіб, які порушили загальнообов'язкові правила та норми в галузі насінництва й розсадництва.

Відповідно до ст. 92 Конституції України, виключно законами України визначаються діяння, які є адміністративними правопорушеннями, і відповідальність за них [6]. Адміністративна відповідальність визначається різними нормативно-правовими актами, основним із яких є КУпАП.

Аналіз чинного законодавства дає змогу здійснити таку класифікацію адміністративних правопорушень у галузі насінництва й розсадництва залежно від методів адміністративно-правового регулювання:

– технічне регулювання – правове регулювання відносин у сфері встановлення, застосування та виконання обов'язкових вимог до продукції або пов'язаних із нею процесів, систем і послуг, персоналу й органів, а також перевірка їх дотримання шляхом оцінювання відповідності та/або ринкового нагляду [7]. Адміністративна відповідальність передбачена відповідними статтями КУпАП: ст. 52 «Псування і забруднення сільськогосподарських та інших земель», ст. 83 «Порушення правил застосування, зберігання, транспортування, знешкодження, ліквідації та захоронення пестицидів і агрохімікатів, токсичних хімічних речовин та інших препаратів», ст. 83-1 «Порушення законодавства про захист рослин», ст. 104-1 «Порушення порядку та умов ведення насінництва та розсадництва», ст. 105 «Порушення вимог щодо виконання фітосанітарних заходів», ст. 106 «Ввезення в Україну, вивезення з України, транзит через її територію, вивезення з карантинних зон або ввезення до них об'єктів регулювання, які не пройшли фітосанітарного контролю», ст. 167 «Введення в обіг або реалізація продукції, яка не відповідає вимогам стандартів», ст. 169 «Передача замовнику або у виробництво документації, яка не відповідає вимогам стандартів», ст. 170 «Недодержання стандартів при транспортуванні, зберіганні і використанні продукції», ст. 170-1 «Введення в обіг продукції, щодо якої немає сертифіката відповідності або свідоцтва про визнання відповідності чи декларації про відповідність, а також неправомірне застосування національного знака відповідності», ст. 172-1 «Порушення встановленого порядку видачі сертифіката відповідності»;

– легалізація (державна реєстрація, ліцензування), адміністративна відповідальність передбачена ст. 166-10 «Порушення вимог законодавства з питань видачі документів дозвільного характеру», ст. 166-11 «Порушення законодавства про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», ст. 166-12 «Порушення законодавства про ліцензування певних видів господарської діяльності» КУпАП;

– податкове регулювання – дотримання загальнообов'язкових правил і норм, які встановлюються в межах цього методу регулювання, забезпечуються адміністративною відповідальністю юридичних і фізичних осіб – платників податків, визначеною Податковим кодексом України, й установленою КУпАП відповідальністю посадових осіб підприємств, установ та організацій. За вчинення правопорушень у податковій сфері відповідальність передбачена в Розділі ІІ Податкового кодексу, зокрема Главами 11 «Відповідальність» і 12 «Пеня». КУпАП передбачені такі види порушень у сфері податкового регулювання: ст. 163-13 «Порушення порядку приймання готівки для подальшого її переказу», ст. 163-15 «Порушення порядку проведення готівкових розрахунків та розрахунків з використанням електронних

платіжних засобів за товари (послуги)», ст. 164-1 «Ухилення від подання декларації про доходи», ст. 165-1 «Порушення законодавства про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування», частин 3–6 ст. 166-6 «Порушення порядку припинення юридичної особи», ст. 188-23 «Перешкоджання уповноваженим особам органів доходів і зборів у проведенні перевірок»;

– митно-тарифне регулювання, види правопорушення в сфері відносин, що виникають при перетині митного кордону України, визначені ст. ст. 468–485 Глави 68 «Види порушень митних правил та відповідальність за такі правопорушення» Розділу XVIII «Порушення митних правил та відповідальність за них» Митного кодексу України.

– захист економічної конкуренції – змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, унаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обігу товарів на ринку [8]. Адміністративна відповідальність передбачена такими статтями КУпАП: ст. 164-3 «Недобросовісна конкуренція», ст. 166-1 «Зловживання монопольним становищем на ринку», ст. 166-2 «Неправомірні угоди між підприємцями», ст. 166-4 «Порушення порядку подання інформації та виконання рішень Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень», ст. 166-11 «Порушення законодавства про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців»;

– цінове регулювання, адміністративна відповідальність передбачена КУпАП, а саме: ст. ст. 165-2 «Порушення порядку формування та застосування цін і тарифів» та 188-3 «Невиконання законних вимог посадових осіб центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику з контролю за цінами».

Варто зазначити, що притягнення до адміністративної відповідальності, зокрема, за порушення загальнообов'язкових правил і норм у галузі насінництва й розсадництва має відбуватися за неухильного додержання процесуальних норм права. Особливістю КУпАП є наявність у ньому як норм матеріального права, так і норм процесуального права. Порядок провадження у справах про порушення загальнообов'язкових правил і норм у галузі насінництва й розсадництва регулюється Розділом III «Органи, уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення» та Розділом IV «Провадження в справах про адміністративні правопорушення» КУпАП. Так, протоколи про адміністративні правопорушення мають право складати особи, визначені в ст. 255 КУпАП, а органи (посадові особи), уповноважені розглядати справи про адміністративні правопорушення, визначені в ст. 213 КУпАП [9].

Висновки. Отже, законодавство про адміністративну відповідальність за порушення загальнообов'язкових правил і норм у галузі насінництва й розсадництва складається з Кодексу України про адміністративні правопорушення та інших нормативно-правових актів.

На сьогодні в Україні відсутнє нормативно визначене поняття «адміністративної відповідальності», проте цей термін уживається в чинному законодавстві, а тому є необхідність закріплення його визначення в нормативно-правовому акті. На думку автора, найбільш доцільно навести таке визначення було б шляхом унесення змін до КУпАП, оскільки в назві Глави 2 вищезгаданого акта міститься словосполучення «адміністративна відповідальність».

Під адміністративною відповідальністю в галузі насінництва й розсадництва варто розуміти різновид юридичної відповідальності, що полягає в застосуванні уповноваженими органами (посадовими особами) за неухильного дотримання процесуальних норм особливих санкцій, передбачених нормами адміністративного права, адміністративних стягнень до осіб, які порушили загальнообов'язкові правила й норми в галузі насінництва та розсадництва.

Список використаних джерел:

1. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Постанова КМУ від 10 вересня 2014 р. № 442 // Урядовий кур'єр. – 16.09.2014. – № 169.

2. Вельский К.С. Административная ответственность: генезис, основные признаки, структура / К.С. Вельский // Государство и право. –1999. – № 12. – С. 20–25.

3. Голосніченко І.Я. Адміністративне право України. Академічний курс / І.Я. Голосніченко ; під. ред. В.Б. Авер'янова. – К. : Юридична думка, 2004. – Т. 1. – 2004. – 584 с.

4. Алфьоров С.М. Адміністративне право. Загальна частина : [навчальний посібник] / С.М. Алфьоров, С.В. Ващенко, М.М. Долгополова, А.П. Купін. – К. : Центр учбової літератури, 2011. – 216 с.

5. Стеценко С.Г. Адміністративне право України : [навчальний посібник] / С.Г. Стеценко. – К. : Атіка, 2009. – 640 с.

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

7. Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності : Закон України від 01 грудня 2005 р. № 3164-IV, зі змін. та доп. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2006. – № 12. – С. 488. – Ст. 101.

8. Про захист економічної конкуренції : Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2001. – № 12. – Ст. 64.

9. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07 грудня 1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

БОГАТИРЬОВ А. І.,
кандидат юридичних наук,
головний науковий співробітник науково-дослідної лабораторії науково-дослідного центру
(Інститут кримінально-виконавчої служби)

ПУЗИРЬОВ М. С.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права
(Українсько-Російський інститут)

УДК 343.85

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНА ПРОБЛЕМА НАУКОВОГО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПЕНІТЕНЦІАРНА ЗЛОЧИННІСТЬ»

У статті розкрито теоретико-прикладну проблему наукового визначення поняття «пенітенціарна злочинність». Установлено, що пенітенціарна злочинність є різновидом більш загального соціального феномену – злочинності в цілому, тому їй притаманні всі змістовні ознаки останньої. Водночас обґрунтовано, що самостійне вивчення пенітенціарної злочинності дозволяє більш глибоко дослідити її особливості, специфіку детермінації, а також розробити диференційовані заходи щодо її запобігання.

Ключові слова: *злочинність, пенітенціарна злочинність, кримінологічна характеристика, проблема, дефініція.*

В статье раскрыта теоретико-прикладная проблема научного определения понятия «пенитенциарная преступность». Установлено, что пенитенциарная преступность является разновидностью более общего социального феномена – преступности в целом, поэтому ей присущи все содержательные признаки последней. В то же время обосновано, что самостоятельное изучение пенитенциарной преступности позволяет более глубоко исследовать ее особенности, специфику детерминации, а также разработать дифференцированные меры по ее предупреждению.

Ключевые слова: *преступность, пенитенциарная преступность, криминологическая характеристика, проблема, дефиниция.*

The article deals with the theoretical and applied scientific problem of the definition «penitentiary criminality». Authors of the article established that penitentiary criminality is a kind of a more general social phenomenon – criminality in general, so it has all the features of the latest content. At the same time authors proved that independent study of penitentiary criminality can more deeply explore its features, specificity of determination, and develop differentiated measures to prevent it.

Key words: *criminality, penitentiary criminality, criminological characteristics, problem, definition.*

Постановка проблеми. Зважаючи на гуманізацію сучасної кримінально-правової політики України виникає необхідність удосконалення державної політики у сфері виконання покарань, орієнтації її на дотримання вимог міжнародних стандартів поводження із засудженими. Особливе місце в реалізації цього напряму належить Державній пенітенціарній службі (ДПтС) України, чільне місце в структурі якої відведено органам і установам виконання покарань, метою діяльності яких є забезпечення дотримання прав і свобод засуджених, їх виправлення і ресоціалізація, запобігання вчиненню ними нових злочинів.

Формування системи запобігання злочинам у сучасній Україні проходить у якісно іншому, ніж раніше, правовому просторі. Причинами такого процесу слід вважати зміну історичних реалій, динамічний розвиток усіх галузей законодавства, чинну Конституцію України, яка стала документом, що відображає загальновизнані принципи і норми міжнародного права.

Європейське майбутнє України як демократичної, соціальної та правової держави залежить від реалій сьогодення. Економічна та політична кризи, які останніми роками спостерігаються в Україні, негативно впливають на всі сфери суспільного життя. До несприятливих суспільних процесів слід віднести також і вчинення особами, які відбувають покарання, нових злочинів. Кримінальні навички, набуті засудженими під час відбування покарань (насамперед пов'язаних із позбавленням волі), нерідко супроводжують їх протягом тривалого часу, якщо не усього життя, визначаючи асоціальний і протиправний характер їх постпенітенціарної поведінки.

На формування криміногенної мотивації та її прояву у поведінці засуджених істотно впливають і недоліки організаційно-управлінського характеру в діяльності органів і установ виконання покарань, на які безпосередньо покладено обов'язки щодо запобігання вчиненню засудженими нових злочинів. Зокрема, це стосується послаблення контролю та формального характеру соціально-виховних, профілактичних заходів, що здійснюються стосовно соціально й педагогічно занедбаних засуджених, порушників установленого порядку відбування покарання.

Головним завданням адміністрації органів і установ виконання покарань є вплив на соціальні процеси та явища, що породжують злочинну поведінку серед засуджених і ув'язнених або сприяють їй. Тому заборони, встановлені законом про кримінальну відповідальність, є певною мірою переліком найбільш важливих соціальних цінностей, забезпечення недоторканності яких визначає необхідність існування системи заходів запобігання пенітенціарній злочинності.

Метою статті є комплексний науковий аналіз поняття пенітенціарної злочинності.

Джерельна база статті. Проблемі злочинності взагалі приділялося багато уваги в працях як вітчизняних, так і зарубіжних учених, а саме: Ю. М. Антоняна, Ю. В. Бауліна, М. І. Бажанова, В. М. Бородіна, І. В. Боднара, І. Г. Богатирьова, В. В. Василевича, В. В. Голіни, Б. М. Головкіна, Г. С. Гаверова, О. М. Джужі, А. І. Долгової, Л. С. Дубчак, В. М. Дрьоміна, Д. О. Зубова, А. П. Закалюка, В. С. Зеленецького, О. Г. Кальмана, І. І. Карпеця, Я. М. Квітки, А. В. Кирилюка, О. Г. Колба, О. М. Костенка, В. М. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнецової, Н. С. Лейкіної, О. М. Литвака, О. М. Литвинова, П. П. Михайленка, М. С. Пузирьова, М. А. Скрябіна, В. В. Сташиса, Є. Л. Стрельцова, В. Я. Тація, А. П. Тузова, В. І. Шакуна та багатьох інших.

Однак аналіз праць зазначених учених, результатів емпіричних досліджень свідчать, що питання, пов'язані з пенітенціарною злочинністю, розглядаються вченими фрагментарно, а тому потребують подальшого наукового розроблення і вимагають свого сучасного бачення й осмислення, зокрема, у контексті діяльності ДПтС України.

Основний зміст статті. Перед тим, як обґрунтувати поняття «пенітенціарна злочинність», на нашу думку, слід провести порівняльний аналіз поняття «злочинність» взагалі у зв'язку з тим, що в кримінологічній науці сутнісне поняття «злочинність» характеризується невизначеністю й багатозначністю. Передусім, кримінологи при визначенні злочинності наголошують на соціальному в її природі у зв'язку з тим, що вона не буває поза суспільством, вона є соціальним феноменом не тільки онтологічного, а й гносеологічного розуміння.

Таким чином, феномен «злочинність» породжується умовами суспільного життя. Це положення ґрунтується на статистичних даних, які з усією очевидністю доводять, що різкі зміни соціальних умов породжують зміни кількісних та якісних характеристик злочинності. Традиційно в кримінологічній науці, надаючи визначення поняття злочинності, як базове використовують поняття, яке було надане ще 1969 року Н. Ф. Кузнецовою в монографії «Злочин і злочинність» [1, с. 173], позбавляючи його ідеологічно-класового забарвлення та розширюючи за рахунок включення до нього низки додаткових (авторських) ознак.

Це обумовлено тим, що, попри всі термінологічні зміни наступних років, концепція злочинності, розроблена поіменованою вченою, є достатньо цілісною. У кримінологічній науці такий підхід називають фундаментальним, доктринальним або кримінально-правовим. Між тим сьогодні спостерігається посилення впливу альтернативних та пошук нових підходів, які дозволяють «олюднити» злочинність, тим самим удосконаливши методологію пізнання її закономірностей. Так, відмінні від традиційних погляди на проблему злочинності у вітчизняній науці належать, зокрема, А. П. Закалюку, В. М. Дрьоміну, О. М. Литвинову.

Вчені підходять до аналізу злочинності з позицій «діяльнісного» підходу, виходячи з якого стрижнем сутнісного визначення злочинності має бути людина, бо саме її поведінка у випадках, передбачених законом про кримінальну відповідальність, кваліфікується як злочинна. В. М. Дрьомін підкреслює, що концептуально важливо розглядати злочинність не як формальну (або системну) сукупність вчинених злочинів, а як різновид соціальної активності» [2, с. 249], основною формою якої є практична (предметна) діяльність, спрямована на задоволення потреб та перетворення матеріального світу, суспільних відносин і самої особистості. При такому підході у понятті злочинності передусім відображається її предметна сутність, а не природа.

У свою чергу, А. П. Закалюк надає таке предметно-сутнісне визначення поняття злочинності: «злочинність – це феномен суспільного життя у вигляді неприйнятної та небезпечної для суспільства масової, відносно стійкої, різнообумовленої кримінальної активності частини членів цього суспільства» [3, с. 139]. При цьому вказана активність розглядається як тип суспільної активності – прояву діяльності конкретних осіб або їх об'єднань.

Окрім цього, вітчизняні й зарубіжні кримінологи, вивчаючи термінологію злочинності, розглядають її як: закономірне явище, що відображає стан суспільного організму (І. М. Даньшин) [4, с. 13]; властивість суспільства (Д. А. Шестаков) [5, с. 249]; побічний продукт цивілізації (В. Фокс) [6, с. 19]; соціальну патологію, що має високий ступінь суспільної небезпечності (А. Ф. Зелінський) [7, с. 20]; соціальний процес, який підкоряється загальним закономірностям розвитку соціальних явищ (А. Н. Трайнін) [8, с. 140]; фактор динаміки суспільства (Е. Дюркгейм) [9, с. 39]; індикатор змін у суспільстві (Д. О. Лі) [10]; складну соціальну, оптимально функціонуючу систему (М. О. Сутурин) [11]; самокеровану систему (О. М. Литвак) [12, с. 8]; масову протиправну (заборонену у кримінально-правовому порядку) поведінку частини членів суспільства (О. М. Ігнатов) [13, с. 81]; соціальний конструкт (Я. І. Гилинский) [14, с. 94]; комплексний соціально-правовий феномен, властивий не лише вільному суспільству, а й спеціальним інституціям, покликаним протидіяти злочинній поведінці засуджених (І. Г. Богатирьов) [15, с. 16].

Незважаючи на істотні відмінності наведених родових понять, які характеризують злочинність, її видові відмінні ознаки, як правило, збігаються. Тому злочинність доводиться розглядати як таку, що «конструюється» за допомогою двох різнорівневих підстав: 1) реальна (онтологічна, об'єктивна) суспільна небезпека, шкода; 2) передбаченість законом про кримінальну відповідальність, «криміналізованість», яка завжди є результатом суб'єктивної волі законодавця. Вказане об'єктивно ускладнює пошук її логічного визначення.

На цю обставину звернув увагу В. Є. Жеребкін ще в 1976 р. Він зауважив, що одні ознаки поняття «злочин» є матеріальними, субстанціальними (суспільна небезпека або шкода), тоді як інші – формальні, несубстанціальні (протиправність, вказівка в законі про кримінальну відповідальність) [16, с. 37].

Вбачається, саме тому, даючи поняття злочинності, кримінологи найчастіше намагаються об'єднати в ньому саме соціальний та правовий аспекти, оскільки ігнорування кримі-

нально-правової характеристики злочинності на сьогодні методологічно себе не виправдовує, не дозволяє її емпірично досліджувати. Водночас із практичної точки зору результати вивчення злочинності мають бути придатними для подальшого розроблення відповідних державних заходів протидії (контролю).

Крім того, саме завдяки появі систематичного обліку вчинених злочинів, результатів їх судового розгляду й формування відповідної статистичної звітності та її якісного аналізу, можна стверджувати, що злочинність є соціальним феноменом, який має певні параметри і спостерігається у всіх типах суспільств.

Таким чином, проблематика наукового визначення поняття «пенітенціарна злочинність», передусім, зумовлюється спробами зробити його конструктивним для розроблення методології пізнання цього феномену. Останнє на сьогодні не дає практичної можливості розглядати пенітенціарну злочинність поза межами її кримінально-правової оцінки. Ми поділяємо позицію І. М. Мацкевича, згідно з якою злочинність має соціальну сутність, однак як сукупність конкретних злочинів – правову форму. Іншими словами, пенітенціарна злочинність за своєю сутністю – соціальне, а за формою – правове явище [17, с. 534].

Крім того, пізнати будь-яке явище можна тільки спостерігаючи його реальні прояви та аналізуючи результати таких спостережень. У зв'язку з цим незамінними залишаються данні статистики, хоча рівень їх достовірності викликає нарікання. Однак те, що статистика не повною мірою відображає реальний стан пенітенціарної злочинності, не є причиною не досліджувати її. На нашу думку, під час дослідження даних щодо сукупності вчинених злочинів в установах виконання покарань різних видів (а щодо виправних колоній – рівнів безпеки) за певний період часу необхідно постійно підвищувати надійність статистичних показників, удосконалювати способи спостереження, розширювати коло джерел інформації.

У цілому предметно-сутнісне визначення пенітенціарної злочинності через категорію суспільно неприйнятної кримінальної активності або кримінальної соціальної практики має не лише суто теоретичне, а й важливе методологічне значення. Завдяки «олюдненню» поняття злочинності, по-перше, створюються умови для застосування соціально-антропологічних методів дослідження та, як наслідок, критичного осмислення процесу детермінації злочинності, аргументів щодо нібито «якісної відмінності» від нього механізму обумовлення її виявів.

Із цим пов'язана потреба поглиблення вивчення детерміністичної ролі, міри зв'язку та співвідношення загальносоціальних передумов суспільно неприйнятної активності, чинників її кримінального різновиду та їхнього вияву на індивідуальному рівні. На сучасному методологічному рівні мають бути розглянуті ознаки та визначення особи, яка вчиняє злочин, роль особистісних та інших індивідуальних чинників злочинних виявів, проблеми вдосконалення прогнозування та запобігання обумовлюючого впливу цих чинників.

По-друге, діяльнісний підхід до розуміння злочинності ставить перед суспільством завдання зі зміни мотивації «діячів» – учасників подібних соціальних практик. Задля цього держава повинна не стільки займатися забороною тих чи інших видів поведінки, скільки створювати умови для заохочення, «просування» правомірних соціальних практик. Злочинне підприємництво не повинно мати ні матеріальних, ні соціальних переваг перед правомірними формами людської діяльності. Злочинна діяльність як різновид соціальної практики повинна стати невигідною як у матеріальному (економічному) аспекті, так і в плані віддалених життєвих перспектив «діяча».

Таким є короткий огляд основних підходів до визначення сутності пенітенціарної злочинності та її властивостей. Не враховувати особливості пенітенціарної злочинності – значить не забезпечувати цілеспрямований і диференційований підхід до протидії їй. Загалом, говорячи про пенітенціарну злочинність, насамперед на увазі мають злочинну поведінку засуджених або ув'язнених, які перебувають в закритому, напівзакритому або відкритому стані.

А це, у свою чергу, відображається на їх емоційному і морально-психологічному стані і суттєво впливає на поведінку цих осіб. Із правової точки зору виокремлення пенітенціарної злочинності в окремий вид злочинності здійснюється на підставі такої специфічної кримі-

нально-значущої інтегруючої ознаки, як правовий статус особи злочинця, точніше суб'єкта злочину.

Висновок. Ураховуючи вищевикладені досягнення кримінологічної науки з порушеної проблематики, сформулюємо робоче, для цього дослідження, поняття пенітенціарної злочинності. Пенітенціарна злочинність – негативне соціально-правове явище, що об'єднує сукупність кримінально карних діянь, пов'язаних із процесом виконання та відбування покарань, має свої закономірності, кількісні та якісні характеристики й у зв'язку з цим вимагає специфічних державних і суспільних антикримінальних заходів впливу. Отже, пенітенціарна злочинність є різновидом більш загального соціального феномену – злочинності в цілому, тому закономірно їй притаманні всі змістовні ознаки останньої. Втім, пенітенціарна злочинність характеризується низкою відмінних особливостей, які проявляються в першу чергу в причинному комплексі та мотивації формування злочинної поведінки і, як наслідок, в її рівні й тенденціях розвитку. Тому самостійне вивчення пенітенціарної злочинності дозволяє більш глибоко дослідити її особливості, специфіку детермінації, а також розробити диференційовані заходи з її запобігання.

Список використаних джерел:

1. Кузнецова Н. Ф. Преступление и преступность / Н. Ф. Кузнецова. – М. : Издат-во Московского ун-та, 1969. – С. 173.

2. Дрьомін В. М. Доктринальные основы изучения преступности / В. М. Дрьомін // Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку державності та права: матер. Міжнар. наук. конф. (Одеса, 30 листопада 2012 р.) Т. 2 / відп. за випуск В. М. Дрьомін; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 249.

3. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. / А. П. Закалюк. – Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – С. 139.

4. Даньшин И. Н. Введение в криминологическую науку / И. Н. Даньшин − Х. : Право, 1998. – С. 13.

5. Преступность среди социальных подсистем. Новая концепция и отрасли криминологии / Под ред. Д. А. Шестакова. – СПб. : Издательство «Юридический Центр Пресс», 2003. – С 6.

6. Фокс В. Введение в криминологию / В. Фокс– М. : «Прогресс», 1980. – С. 19.

7. Зелинский А. Ф. Криминология: курс лекций / А. Ф. Зелинский – Х. : Прапор, 1996. – С. 20.

8. Трайнин А. М. Уголовное право. Общая часть / А. М. Трайнин. – М. : Издат-во 1-го Москов. гос. ун-та, 1929. – С. 140.

9. Вольфганг М. Социология преступности (Современные буржуазные теории) / М. Вольфганг – М. : Издат-во «Прогресс», 1966. – С. 39–44.

10. Ли Д. А. Преступность в России: системный анализ / Д. А. Ли. – М. : «ГЕЛВА», 1997. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www. juristlib. ru/book_3960. html

11. Сутурин М. А. Преступность как система / М. А. Сутурин // Сибирский Юридический Вестник. – 2005. – № 4. − [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www. law. edu. ru/doc/document. asp?docID=1229768

12. Литвак О. М. Держава і злочинність: монографія / О. М. Литвак. – К. : Атака, 2004. – С. 8.

13. Ігнатов О. М. Протидія загальнокримінальній насильницькій злочинності в Україні: монографія / О. М. Ігнатов – Харків: Диса Плюс, 2013. – С. 81.

14. Гилинский Я. І. Девиантология : социология преступности, наркотизма, проституции, самоубийств и других «отклонений» / Я. І. Гилинский – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. – С. 94.

15. Богатирьов І. Г. Запобігання пенітенціарній злочинності в Україні / І. Г. Богатирьов, О. І. Богатирьова, М. С. Пузирьов // посіб. / за заг. ред. О. М. Джужі. – К. : В. Д. «Декор», 2014. – С. 16.

16. Жеребкин В. Е. Логический анализ понятий права / В. Е. Жеребкин. – К. : Вища школа, 1976. – С. 37.

17. Мацкевич И. М. Теоретическое понятие преступности и проблемы его операционализации / И. М. Мацкевич // Lex Russica. – 2006. – № 3. – С. 534, 540.

БОГАТИРЬОВ І. Г.,
доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник
науково-дослідного центру
(Інститут кримінально-виконавчої служби)

ВАСИЛЕНКО К. І.,
здобувач кафедри кримінології
та кримінально-виконавчого права
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 340:343.8(477)

РЕТРОСПЕКТИВНИЙ АНАЛІЗ ВПЛИВУ ІСТОРИКО-ПРАВОВИХ ЯВИЩ НА ПРОЦЕС ВИКОНАННЯ І ВІДБУВАННЯ ПОКАРАНЬ В УКРАЇНІ

У статті розкрито вплив історико-правових явищ на процес виконання й відбування покарань в Україні, висвітлено їх роль у реформуванні пенітенціарної системи сьогодні.

Ключові слова: *історико-правові явища, процес, виконання й відбування покарань, реформування, пенітенціарна система.*

В статье раскрыто влияние историко-правовых явлений на процесс исполнения и отбывания наказаний в Украине, освещена их роль в реформировании пенитенциарной системы сегодня.

Ключевые слова: *историко-правовые явления, процесс, исполнение и отбывание наказаний, реформирование, пенитенциарная система.*

The article deals with the impact of historical and legal phenomena in the implementation process and serving sentences in Ukraine, and shows their role in reforming of penitantiary system today.

Key words: *historical and legal phenomena, process of execution and serving the sentences, reform the penitantiary system.*

Постановка проблеми. Побудова правової держави з ідеєю верховенства права у всіх сферах суспільного життя, формування внутрішньої політики і державного управління на всіх рівнях через призму закону і його застосування передбачає якісно нове бачення функціонування пенітенціарної системи України на сучасному етапі її становлення і розвитку.

Курс України на євроінтеграцію передбачає створення в органах і установах Державної пенітенціарної служби (далі – ДПтС) України належних умов для відбування покарання засудженими особами, надання їм допомоги в адаптації та переході до нового порядку життя з метою не втратити соціальні зв'язки, отримати освіту, набути нову професію і бути готовою до адаптації на свободі після звільнення.

Метою статті є вивчення впливу історико-правових явищ на процес виконання і відбування покарань в Україні та їх ролі у реформуванні пенітенціарної системи сьогодні.

Проголошені Конституцією й законами України соціальні цілі й завдання, якими визначено основні вектори розвитку українського суспільства, його політичних і владних структур, спрямовують діяльність державних органів і громадських організацій у сфері виконання кримінальних покарань на дотримання принципів пріоритету загальновизнаних людських цінностей, забезпечення життя й здоров'я людини, пріоритету прав людини над державними та суспільними інтересами за умови їх гармонійного поєднання, гуманізму й милосердя, справедливості та моральності.

Теоретичним підґрунтям написання статті стали праці вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема: Л.В. Багрій-Шахматова, І.Г. Богатирьова, В.М. Бризгалова, Є.М. Бодюла, А.І. Васильєва, О.І. Галінського, А.П. Геля, А.А. Гончарова, Т.А. Денисової, О.М. Джужи, М.А. Дутова, П.П. Козлова, О.Г. Колба, В.А. Кирилюк, М.Є. Макагона, В.О. Меркулової, О.Є. Наташева, Ю.В. Нікітіна, О.І. Плужник, Ю.В. Плєнкіна, О.Б. Пташинського, Р.М. Підвисоцького, М.С. Пузирьова, Г.О. Радова, Г.С. Резніченко, І.В. Саленкова, А.Х. Степанюка, М.О. Стручкова, В.М. Трубникова, С.Я. Фаренюка, С.В. Царюка, І.С. Яковець та інших.

Проте слід визнати, що питання впливу історико-правових явищ на процес виконання і відбування покарань в Україні та їх ролі у реформуванні пенітенціарної системи сьогодні практично залишаються поза увагою теоретико-прикладних досліджень. Це пояснюється характером функціонування пенітенціарної системи і послабленою увагою вчених, держави до організації її діяльності.

Основний зміст статті. Досліджуючи структурні суспільні перетворення, що відбувалися в Україні в XIX–XX столітті, ми дійшли висновку, що вони об'єктивно впливали на процес криміналізації суспільства. Серед них необхідно враховувати такі історично-правові явища.

По-перше, це поширення злочинності неповнолітніх. Дана категорія осіб нами виділяється в окрему групу засуджених. Ідея про створення спеціальних виправних закладів для неповнолітніх злочинців, державних притулків і колоній вперше отримала законодавче закріплення в 1866 р. Відповідно до цього закону, крім державних притулків і колоній для неповнолітніх злочинців, передбачалася можливість їх заснування земствами, громадськими і духовними установами, приватними особами [2, с. 123]. Важливо також наголосити, що притулки і колонії тих часів суттєво відрізнялися за своїм функціонуванням.

Більшість із них була змішана, тобто в них утримувалися такі категорії: бродяги, сироти, жебраки, правопорушники. Загальне спрямування новостворених виправних закладів вбачалося ініціаторами у покращенні долі неповнолітніх осіб обох статей, які здійснили протиправне діяння. Історія боротьби зі злочинністю неповнолітніх за часів колишнього СРСР пов'язана зі створенням у 1918 році комісій у справах неповнолітніх, яким дозволялось застосовувати до останніх тюремне ув'язнення. З 1924 року для неповнолітніх злочинців було організовано два типи трудових будинків: для осіб віком 14–16 років і 16–20 років.

31 травня 1935 року було встановлено установи для неповнолітніх, в яких обов'язковим було загальноосвітнє і виробниче навчання, порядок і умови направлення і звільнення з установи, процедуру розгляду справ про дострокове звільнення засуджених неповнолітніх із трудових колоній. Аналіз історичних джерел про виконання і відбування покарання неповнолітніми дає можливість зробити висновок про те, що установи для неповнолітніх виникали на основі державних і недержавних виправних закладів та тюремних закладів для дорослих і пройшли еволюційний шлях, що визначався загальним світоглядом про злочин і покарання, розвитком науки, особливостями менталітету та культури, формуванням державою і суспільством виваженої кримінально-виконавчої політики щодо неповнолітніх злочинців.

По-друге, жіноча злочинність. Необхідність її дослідження зумовлюється тим, що вона у сфері виконання і відбування покарань займає особливе місце. Жіночій злочинності притаманні специфічні інтереси, цінності, які пов'язані із сім'єю та дітьми, тому виникає потреба розширення можливостей для засуджених жінок надання права на щорічну відпустку, збільшення кількості побачень із дітьми, рідними, можливості працювати за межами установи в період підготовки до звільнення тощо.

За результатами дослідження Г. С. Резніченко, серед засуджених жінок питома вага тих, які відбувають покарання за злочини невеликої, середньої тяжкості, тяжкі за сукупністю пом'якшуючих обставин, складає 60%; тих, які вчинили злочини проти власності, життя та здоров'я особи, незаконні дії з наркотичними речовинами, – 90% [3, с. 141].

Ретроспективний аналіз жіночої злочинності показує, що перебування засуджених жінок в ізоляції негативно впливає на їхній психофізіологічний стан, викликає в них депресію, пригніченість, апатію до життя тощо. Перебування засудженої жінки в місцях позбавлення волі характеризується певними проблемами, серед них: втрата соціально-корисних зв'язків; адаптація до умов відбування покарання; соціально несприятливе оточення тощо. Серед проблем, що існують у жінок перед звільненням, слід виділити: працевлаштування, проблема житла, стан здоров'я, сімейні стосунки, взаємини з батьками, рідними та родичами, соціальна адаптація до умов життя в сучасних умовах тощо [5, с. 120].

Важливого значення набуває сьогодні питання утримання в кримінально-виконавчих установах вагітних жінок та жінок, які мають дітей віком до трьох років. На наш погляд, дане питання має вирішуватися на користь дитини, зокрема, шляхом створення належних умов сумісного проживання матері разом з дитиною в місцях позбавлення волі. Таке положення не суперечить міжнародним стандартам та міжнародному досвіду вирішення цього питання.

Водночас відбування покарання засудженими жінками зумовлюють суттєві зміни в системному підході щодо функціонування жіночих кримінально-виконавчих установ та виховних колоній для неповнолітніх. Зокрема, пропонується внести зміни до Кримінально-виконавчого кодексу (КВК) України з метою приведення деяких його норм до міжнародних стандартів утримання ув'язненнях.

По-третє, вплив на процес виконання і відбування покарань рецидивної злочинності, яка за своєю природою становить великий інтерес, як у теоретичному, так і практичному розумінні цього притаманного для любої країни явища. Оскільки зміна світогляду в нашому суспільстві щодо рецидивної злочинності зумовила й відповідні зміни у ставленні вчених і практиків до її становлення й розвитку, на нашу думку, серед завдань протидії рецидивній злочинності слід виділити такі питання: сутність рецидиву з урахуванням законодавчого його закріплення в чинному законодавстві; методологічний і логіко-гносеологічний процес пізнання рецидивної злочинності; вплив рецидивної злочинності на процес криміналізації суспільства; латентність рецидивної злочинності, її кількісні та якісні показники тощо.

Безперечно, рецидивну злочинність слід розглядати як сферу суспільної небезпечності, особливо жіночого рецидиву та рецидиву злочинності неповнолітніх. Вивчення рецидивної злочинності в Україні має багатоаспектний прикладний характер. Воно зумовлюється як практичними, так і теоретичними причинами. Теоретичне значення становлення та розвитку рецидивної злочинності полягає в його методології і визначенні місця в системі історії держави і права у подальшому розвитку наукової думки щодо даного суспільно небезпечного явища. Практичний інтерес полягає у підвищенні ефективності протидії рецидивній злочинності в сучасних умовах соціально-економічного, політичного, національного та ідеологічного розвитку України.

По-четверте, вплив пенітенціарної політики на становлення та розвиток системи покарань в Україні, що обумовлює зміну орієнтирів у процесі виконання і відбування покарання: від виправно-трудової політики, де домінуючим елементом цього процесу була праця, до створення після 1 січня 2004 р. нової галузі права, яка включила в систему покарань нові її види, такі як: арешт, обмеження волі, громадські роботи, довічне позбавлення волі – й одночасно виключила покарання у виді громадської догани, позбавлення батьківських прав, на підставі чого виникла і нова кримінально-виконавча політика.

По-п'яте, вплив на порядок і умови проведення в установах виконання покарань соціально-виховної роботи із засудженими є одним із найважливіших напрямів розвитку сучасної пенітенціарної політики України, який потребує відповідного наукового осмислення й нормативно-правового забезпечення. Станом на 1 грудня 2014 р. у 182 установах, які належать до сфери управління ДПтС України, трималося 103508 засуджених [1].

Враховуючи, що саме контингент, який перебуває в установах виконання покарань, складає переважну більшість засуджених, та зважаючи на його криміногенний склад, вітчизняна пенітенціарна політика, базуючись на вироблених міжнародним співтовариством стандартах, повинна забезпечувати реалізацію низки таких концептуальних засад:

– надання засудженим можливості користуватись усіма правами людини й громадянина (з урахуванням визначених законом і встановлених вироком суду обмежень);

– гарантування поваги з боку держави законних інтересів засуджених, охорони їхніх прав та свобод;

– забезпечення необхідних умов для їх виправлення й ресоціалізації; реалізація права засуджених на соціальне забезпечення відповідно до законів України;

– сприяння соціальному й правовому захисту, забезпечення особистої безпеки засуджених.

Складність реалізації зазначених завдань обумовлена наявністю встановлених законом обмежень прав та свобод засуджених у період відбування покарання, а також потребою у відтворенні в умовах позбавлення волі елементів звичайного укладу життя, що дозволяє покращити ресоціалізацію особи в подальшому.

Від того, наскільки відтворені в період ізоляції умови наближаються до умов життя особи в суспільстві, залежить ефективність виправлення й ресоціалізації засуджених, відчуття ними власної людської гідності. Організація та зміст соціально-виховної роботи у виправних колоніях, її нормативно-правове забезпечення має полегшити вирішення цих проблем, сприяти більш ефективному виправленню й ресоціалізації засуджених, їх адаптації в суспільстві після звільнення від відбування покарання.

Серед дванадцяти видів покарань, передбачених Кримінальним кодексом (КК) України, слід звернути увагу на роль пенітенціарної політики у сфері виконання покарання у виді довічного позбавлення волі [4, с. 338]. Ми підтримуємо думку вчених у галузі кримінально-виконавчого права, що за ступенем значимості серед інших одинадцяти видів покарань покарання у виді довічного позбавлення волі визнається найбільш суворішим, але поряд зі смертною караю має низку безперечних переваг, зокрема: дане покарання не позбавляє права особу на життя і дає шанс спокутувати вину, покаятися; довічне позбавлення волі дає можливість державі у будь-який час виправити судову помилку відносно засудженої особи до даного виду покарання тощо [6, с. 702].

По-шосте, в теорії кримінально-виконавчого права та кримінально-виконавчій діяльності установ виконання покарань актуальними є питання, пов'язані зі створенням для засуджених необхідних умов, котрі б стимулювали їх правомірну (навіть, краще сказати, «зразкову») поведінку (оскільки правомірна поведінка апріорі є обов'язком кожного засудженого) та у зрештою сприяли б досягненню мети кримінально-виконавчого законодавства – захисту інтересів особи, суспільства і держави.

Не дублюючи мету покарання, а визначаючи мету кримінально-виконавчого законодавства (захист інтересів особи, суспільства і держави), кримінально-виконавче законодавство закріплює основні засоби досягнення однієї зі складових мети покарання – виправлення засуджених. Зокрема, відповідно до ч. 3 ст. 6 КВК України, основними засобами виправлення і ресоціалізації засуджених є встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим), суспільно-корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив [8].

По-сьоме, визначна роль впливу історико-правових явищ на процес виконання і відбування покарань в Україні та їх роль у реформуванні пенітенціарної системи сьогодні належить елементам прогресивної системи відбування покарання, запровадження якої на теренах УРСР ще на початку 20-х років XX ст. було нормативно закріплено у ст. 4 першого Виправно-трудового кодексу УРСР (1925 р.).

Академік О.О. Малиновський, український вчений-пенітенціарист, надаючи високу оцінку запровадженню прогресивної системи відбування покарання на теренах УРСР, зазначає: «Радянська прогресивна система – не копія англо-ірландської, з неї запозичена головна

думка, відкинуто обов'язкове самотнє ув'язнення на початку, бо воно цілком неприпустимо в радянських місцях ув'язнення. Відкинуто оцінку марками поведінки й праці ув'язнених, так само відмінний одяг для ув'язнених різних класів [7, с. 81].

Поділ ув'язнених на класи (розряди й категорії) залишено, але поглиблено: в основі поділу лежить і ступінь соціальної небезпеки, й поведінка особи в ув'язненні та його особистість перед ув'язненням». Хоча наведена теза й не позбавлена деякою мірою класового забарвлення, в основному вона вірно розкриває зміст прогресивної системи в органах і установах виконання покарань.

Прогресивна система відбування покарання застосовується на теренах України сьогодні – вона дещо перебуває у трансформованому вигляді, однак слід сказати про те, що її статус розглядається нами з урахуванням вимог часу та міжнародних стандартів. Слід наголосити, що її основні елементи уже закріплені в нормах чинного КВК України, а також вона представлена інститутами зміни умов тримання засуджених (як у межах однієї виправної колонії, так і шляхом переведення до виправної колонії іншого рівня безпеки), умовно-достроковим звільненням, заміною не відбутої частини покарання більш м'яким тощо.

Висновок. Реалії історичних процесів в Україні за своєю природою змінюють і процес виконання і відбування покарань, що суттєво впливає на діяльність органів і установ виконання покарань. Взагалі, історично-правовий досвід допомагає підвищенню ефективності виправлення і ресоціалізації засуджених, прогнозуванню, розвитку профілактики і кримінально-правового впливу на злочинність взагалі, неповнолітніх, жінок і чоловіків зокрема, реалізації в цій спеціальній сфері вимог державної політики щодо виконання і відбування кримінальних покарань.

Список використаних джерел:

1. Загальна характеристика Державної пенітенціарної служби України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/publish/article/628075;jsessionid=ED1B11A 10D9653700E4AFE794E8263DB.

2. Савенко О.Г. Строение и жизнь исправительных колоний и приютов для малолетних преступников / О.Г. Савенко. – Одесса, 2008. – С. 123–126.

3. Резніченко Г.С. Особливості виконання і відбування покарання у виді позбавлення волі щодо засуджених жінок : монографія / Г.С. Резніченко. – Одеса: ОДУВС, 2009. – 173 с.

4. Богатирьов І.Г Система та класифікація кримінальних покарань за новим кримінальним і кримінально-виконавчим кодексами України І.Г. Богатирьов // Проблеми пенітенціарної теорії і практики // Бюл-нь Київського ін-ту внутр справ. – 2005. – № 8. − С. 338–344.

5. Богатирьов І.Г. Історично– правовий аналіз діяльності пенітенціарної системи України у роки Радянської влади / І.Г. Богатирьов // Вісник Запорізьк. юрид. ін-ту. – 2006. – № 4. – С.120-128.

6. Кримінально-виконавче право України: Підручник / О.М. Джужа, І.Г. Богатирьов, О.Г. Колб, В.В. Василевич та ін; за заг. ред. докт. юрид. наук., проф. О.М. Джужи. – К. : Атіка, 2010. – 752 с.

7. Малиновський О.О. Радянські виправно-трудові установи порівнюючи з буржуазними тюрмами / О.О. Малиновський. – Київ : Друкарня Всеукраїнської Академії Наук, 1928. – С. 81.

8. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 лип. 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 3–4. – Ст. 21 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1129-15.

БУРТОВИЙ М. О.,
кандидат юридичних наук,
начальник відділу
(ГСУ ГУМВС України в м. Києві)

УДК 343.85

СУЧАСНІ КРИМІНОЛОГІЧНІ ОЗНАКИ СФЕРИ БАНКІВСЬКОГО КРЕДИТУВАННЯ

Одним із джерел отримання коштів для розвитку виробництва чи інших сфер господарської діяльності є кредитування. Однак наслідком сучасних умов політичної нестабільності в Україні стали економічна та фінансова нестабільність. Одним із її проявів є нестабільність у сфері банківської діяльності та банківського кредитування. Власники та працівники банків, користуючись складними політичними та економічними умовами, використовують всі можливості для збагачення, у т.ч. кримінальними засобами. Зловживання при нарахуванні кредитних ставок та відсотків, неповернення громадянам-вкладникам коштів, необгрунтоване збільшення відсотків по кредитах тощо – це форми порушень банками прав громадян и юридичних осіб.

Ключові слова: *сучасні кримінологічні проблеми банківської діяльності, кредитна політика, злочини у сфері кредитної діяльності, шахрайство у сфері банківської діяльності.*

Одним из источников получения средств для развития производства или иных сфер хозяйственной деятельности является кредитование. Однако последствием современных условий политической нестабильности в Украине стали экономическая и финансовая нестабильность. Одним из ее проявлений является нестабильность в сфере банковской деятельности и банковского кредитования. Собственники и сотрудники банков, пользуясь сложными политическими и экономическими условиями, используют все возможности для обогащения, в т.ч. криминальными методами. Злоупотребления при начислении кредитных ставок и процентов, невозвращение гражданам-вкладчикам средств, необоснованное увеличение процентов по кредитам и т. п. – это формы нарушений банками прав граждан и юридических лиц.

Ключевые слова: *современные криминологические проблемы сферы банковской деятельности, кредитная политика, преступления в сфере кредитной деятельности, мошенничество в сфере банковской деятельности.*

However, the consequence of modern terms of political instability in Ukraine was become economic and financial instability. One of its displays is instability in the field of bank activity and bank crediting. One of its displays is instability in the field of bank activity and bank crediting. Owners and employees of banks, using difficult political and economic terms, use all possibilities for enriching, including by criminal methods. Abuse at the extra charge of lending rates and percents, failure to return the citizens-depositors of facilities, groundless increase of percents on credits etc. are the forms of violations by the jars of rights for citizens and legal entities.

Key words: *legal regulation of banking activities, credit policy, credit activities, credit relations, risks in the range of credit activity.*

Постановка проблеми у загальному вигляді. У період радикальних економічних перетворень важливе значення має банківське кредитування. Це можна пояснити тим, що в умовах ринкових відносин суб'єкти господарської діяльності, здійснюючи таку діяльність, потребують розвитку, розширення, модернізації, а для цього потрібні матеріальні ресурси. Одним з основних джерел отримання таких ресурсів є кредити, що можна отримати в банківській системі країни. Для громадян – фізичних осіб – отримання кредитів дозволяє покращити своє матеріальне становище та придбати речі, що полегшують життя, в кредит або отримати в кредит кошти для лікування чи навчання. Однак сфера банківської діяльності, у тому числі й банківського кредитування, не залишається незмінною, як і все суспільне життя, і, як свідчить досвід останніх 30-ти років, є найбільш сприятливою для вчинення злочинів та правопорушень в умовах політичної нестабільності.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Робота виконується в межах наукових досліджень автора у сфері економічної діяльності як важливої складової (а саме, її підґрунтя) вітчизняної злочинності. Проблеми, розглядувані в даній науковій статті, співпадають з тематикою кримінологічних досліджень в Україні, Пріоритетними напрямами наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2010 – 2014 рр. (наказ МВС України від 29.07.2010 р. № 347), Концепцією розвитку кримінологічної науки в Україні на початку XIX ст. та рекомендаціями Координаційного бюро з проблем кримінології Академії правових наук України.

Мета даної роботи полягає у визначенні основних сучасних ознак сфери банківської діяльності та банківського кредитування як підґрунтя вчинення злочинів у цій сфері.

Аналіз наукових досліджень та публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. Значний внесок у дослідження злочинів та правопорушень, вчинюваних в економічній сфері та у сфері банківської діяльності, й вирішення зазначених питань зробили М.І. Бажанов, О.М. Бандурка, О.О. Дудоров, В.В. Коваленко, М.Й. Коржанський, М.І. Мельник, В.О. Навроцький та інші дослідники. Однак сфера кредитування та її правова регламентація постійно вдосконалюються, з'являються й нові способи вчинення злочинів та правопорушень у цій сфері, тому виникла потреба з'ясування загальних правових проблем, що регламентують кредитні правовідносини.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Суб'єктами кредитних правовідносин виступають, як правило, з одного боку, банки, що мають отриману у встановленому вітчизняним законодавством ліцензію на право здійснення банківських операцій, зокрема операцій кредитування, а з іншого – юридичні і фізичні особи.

У процесі банківського кредитування банки виступають фінансовими посередниками. Вони залучають, завдяки специфіці своєї діяльності, грошові кошти вкладників, а потім розміщують їх на фінансовому ринку. Комерційні банки, як вказує В.М. Усоскін, належать до особливої категорії ділових підприємств – фінансових посередників. Вони залучають капіталовкладення, заощадження населення, інші грошові кошти, що вивільняються в процесі господарської діяльності, і надають їх у тимчасове користування іншим економічним агентам, які потребують додаткового капіталу [1, с. 11].

Комерційні банки, які виконують роль фінансового посередника, здійснюють один із видів професійної підприємницької діяльності, оскільки кінцевою метою будь-яких кредитних операцій є отримання прибутку. При з'ясуванні змісту банківського кредитування слід зазначити, що основними законодавчими актами, що регулюють відносини у сфері банківського кредитування, є Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Закон України «Про банки і банківську діяльність» та ін. Щодо природи підзаконних нормативних актів, що регулюють відносини у сфері банківського кредитування, необхідно відзначити, що вони поділяються на два типи: а) норми, які видаються Національним банком України і є обов'язковими для виконання всіма банками, що входять у банківську систему України, б) норми, що видаються Президентом України, Кабінетом Міністрів України, Міністерством фінансів України, Міністерством доходів і зборів України (що зараз реформується в Держав-

ну фіскальну службу), дія яких поширюється не лише на банки, але й на інших учасників кредитних правовідносин. Названі нормативні акти, що безпосередньо регулюють відносини у сфері банківського кредитування, підлягають застосуванню лише в тій частині, в якій вони не суперечать нормам Цивільного кодексу України.

Останніми роками у сфері банківської діяльності важливого значення набувають і локальні, корпоративні правові акти, що видаються в кожному комерційному банку у вигляді правил, процедур, інструкцій із видачі кредитів тощо. У зв'язку із цим можна стверджувати, що банківська практика виробила свої звичаї, правила видачі і погашення кредиту. Ці правила заповнюють прогалини чинного законодавства з питань банківської діяльності, а також здійснюють позитивний вплив на розвиток правового регулювання в даній сфері. Крім того, такі акти закріплюють економічно обґрунтовані, перевірені практикою норми та дозволяють швидко реагувати на зміни в економіці в цілому. Таке правове забезпечення, на наш погляд, найбільш повно відображає правову природу і реальні інтереси учасників кредитування.

Банківське кредитування має принципову відмінність від комерційного кредитування. Суть цієї відмінності полягає в джерелах кредитування і механізмі його правового регулювання. Для банків основним джерелом кредитування є залучені грошові кошти. У цьому випадку банки при здійсненні кредитних операцій ризикують в основному коштами своїх вкладників. Комерційне кредитування здійснюється в основному за рахунок власних засобів кредиторів – юридичних і фізичних осіб. Таким чином, механізм правового регулювання банківського і комерційного кредитування має такі відмінності: в першому випадку правове регулювання носить переважно публічно-правовий характер, а в другому – приватно-правовий.

Необхідність у публічно-правовому регулюванні банківського кредитування викликана потребою високого ступеня захисту інтересів як вкладників, так і самих банків. З цією метою банківське законодавство передбачає низку обов'язкових вимог до банків при здійсненні кредитних операцій. Це, перш за все, дотримання економічних нормативів з відрахування до Нацбанку України обов'язкових резервів на можливі втрати по позиках, а також обов'язковість наявності ліцензії Нацбанку України, що дає право як банківським, так і небанківським установам здійснювати кредитні операції шляхом залучення чужих грошових ресурсів.

Таким чином, банківське кредитування можна розглядати як самостійну ліцензовану підприємницьку діяльність кредитних організацій, здійснювану за рахунок залучених і власних коштів на свій ризик на умовах платоспроможності, терміновості й поворотності, з дотриманням резервних та інших обов'язкових вимог, що забезпечують права учасників кредитування. Умови банківського кредитування утворюють ті елементи, які дозволяють виключити зі сфери регулювання кредитування комерційне, здійснюване тільки за рахунок власних засобів і на свій ризик [2, с. 307–310].

З погляду публічного-правового механізму регулювання банківського кредитування, зміст кредитних правовідносин утворюють відносини між банками і позичальниками. Кредитними правовідносинами є відносини, які врегульовані нормами права, складаються у сфері економіки і засновані на наданні в розпорядження позичальнику грошових коштів на принципах платності, забезпеченості, терміновості і поворотності.

Кредитні відносини між банком і позичальником оформляються кредитною угодою (договором). Відповідно до ст. 1054 ЦК України (кредитний договір) за кредитним договором банк або інша кредитна організація (кредитор) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові в розмірі і на умовах, передбачених договором, а позичальник зобов'язується повернути отриману грошову суму і сплатити відсотки за її використання [3, с. 841]. Зі змісту даної правової норми витікає, що зміст та умови кредитного договору визначаються сторонами самостійно. При цьому як обов'язкові умови кредитного договору сторони повинні передбачити: цілі кредитування, суму кредиту, порядок отримання кредиту (одразу або частинами), термін повернення кредиту, забезпечення повернення кредиту і процентну ставку за користування кредитом. Розглядаючи вказані умови кредитного договору як обов'язкові, слід зазначити, що вони складають у сукупності систему принципів

кредитування, визнану в банківській практиці. Крім цих принципів, викладених у вигляді необхідних умов кредитування, існує низка додаткових правил, що мають важливе значення в процесі кредитування.

Одним із таких правил є збереження основної суми боргу. Це пов'язане з тим, що, розглядаючи заявку на отримання позики, банк завжди повинен враховувати перспективу погашення кредиту з метою забезпечення зобов'язань перед своїми вкладниками. У зв'язку з цим, перш ніж видати кредит, банк повинен оцінити пов'язаний із цим ризик непогашення позики у визначені строки. Іншим важливим правилом є оцінка банком персональних якостей позичальника, якими є його характер, фінансові можливості, наявність спадкоємця, власності тощо. Оцінка матеріального становища організації (юридичної особи), її платоспроможності припускає ретельне обстеження її фінансового стану за декілька років, отримання додаткової інформації про її діяльність, стабільність отримуваних прибутків. При цьому банк особливо уважно стежить, чи має організація, що претендує на отримання кредиту, зобов'язання перед іншими кредитними установами. Наприклад, якщо будівлі, якими володіє організація, уже перебувають під заставою, це серйозно підриває її платоспроможність і, відповідно, впливає на рішення банку щодо надання кредиту.

У практиці банківського кредитування існує три види кредиту (за строками користування ними): короткостроковий, середньостроковий і довгостроковий – та сім форм кредиту: банківський, комерційний, лізінговий, іпотечний, бланковий, консорціумний, споживчий (перші шість – для субєктів господарської діяльності, і лише останній – для фізичних осіб) (ст. 828, 1055 ЦК України) [3, с. 695, 843]. У сучасних умовах ринкової економіки в Україні найбільшого поширення набули короткострокове та середньострокове кредитування, оскільки ці види кредитування є одним із джерел формування оборотних коштів позичальника. Короткострокові кредити надаються, як правило, на строк до трьох місяців. Середньострокові кредити беруться також в основному на поповнення оборотних коштів і видаються, як правило, на термін від трьох місяців до одного року. Середньострокові кредити в даний час є найбільш актуальними, оскільки в сучасних ринкових умовах для малого і середнього бізнесу термін, на який вони видаються, є найбільш прийнятним.

Довгострокові кредити видаються переважно на капітальні витрати позичальника, пов'язані з придбанням нерухомості, розширенням виробництва, його вдосконаленням, модернізацією устаткування та процесу виробництва матеріальних засобів тощо. Об'єктами кредитування є витрати підприємства на технічне переозброєння, реконструкцію, будівництво, пайову участь у створенні спільних підприємств і виробництв, організація і розширення матеріально-технічної бази підсобних сільських господарств, фермерського господарства. Термін такого кредиту визначається виходячи з нормативного терміну здійснення заходу і його окупності за проектом. Розмір кредиту визначається з урахуванням повної кошторисної вартості заходу. Довгострокові кредити видаються терміном на один рік і більше.

Враховуючи, що довгострокове кредитування передбачає організацію випуску нової продукції по повному циклу або інші економічні проекти, реалізація яких може займати тривалий період часу, банки, як правило, неохоче їх кредитують. Це пояснюється тим, що довгострокові економічні проекти кредитуються в основному під низькі відсотки і відрізняються тривалістю окупності інвестування. З цих причин банки, як організації комерційні, діяльність яких спрямована на отримання прибутку, не прагнуть кредитувати малоприбуткову виробничу сферу економіки.

Оскільки короткострокове і середньострокове кредитування передбачає вищу плату за кредит, ніж довгострокове кредитування, банки за рахунок оборотності ресурсів, як будь-яке комерційне підприємство, прагнуть використовувати їх більш економічно ефективно.

На наш погляд, довгострокові проекти є більше життєздатними, більше окупаються, якщо даються під постійний випуск готової продукції і збільшення ліквідної товарної маси. Таке кредитування в кінцевому рахунку дає позитивний ефект для розвитку економіки держави. Важливою передумовою для залучення банків у довгострокове кредитування стала б їх безпосередня частка в довгострокових інвестиційних проектах як пайових партнерів. За

такою схемою здійснюється кредитування житлових проектів в Україні, і воно дає позитивні результати. На житло, за якою б ціною не реалізовувалося, завжди знаходяться покупці. Крім того, у разі неповернення кредиту банк завжди може розірвати кредитну угоду і вигідно продати нерухоме майно, придбане в кредит його власником. До того ж до повного повернення кредиту банк за угодою кредитування також залишається власником житла, хоча й у певній частці.

Як уже вказувалося, за кредитним договором банк зобов'язується надати позичальникові грошові кошти. Дані зобов'язання він виконує шляхом зарахування відповідної суми грошей одноразово або частинами на розрахунковий або інший рахунок, вказаний позичальником. Крім того, кредит може бути наданий у вигляді овердрафту (у вигляді регулярного копійчаного покриття рахунку позичальника у разі відсутності позитивного залишку на цьому рахунку). Кредит можна видавати й у вигляді кредитної лінії, відповідно до якої банк видає позичальникові кредит не всією сумою одразу, передбаченою в договорі, а частинами, в терміни, зазначені в договорі. Для ведення обліку видачі-погашення кредиту банки відкривають на своєму балансі простий позиковий рахунок (ст. 1060 ЦК України) [3, с. 848]. Після видачі позичальникові кредиту і віддзеркалення цієї операції на позиковому рахунку договір вважається укладеним. Відповідно до умов кредитного договору, клієнт зобов'язується повернути кредит у терміни, вказані в договорі, або в терміновому зобов'язанні – документі, яким оформляється отримання клієнтом кожної суми кредиту в межах загальної суми заборгованості. Кредит вважається погашеним з моменту зарахування грошей на рахунок кредитора.

Погашення позик, виданих зі спеціального позикового рахунку, здійснюється регулярно шляхом зарахування платежів, що поступили, на цей рахунок, або періодичними платежами з розрахункового рахунку на спеціальний рахунок. Спеціальний позиковий рахунок є рахунком до запиту (on coll). При цьому банк має право за наявності порушень умов договору з боку позичальника вимагати повного або часткового погашення кредиту, а також надання додаткового забезпечення. Способами (видами) забезпечення виконання кредитних зобов'язань є неустойка, порука, гарантія, застава, притримання, завдаток та інші види забезпечення виконання зобовязання, передбачені законом або договором (ст. 546, 1052 Цивільного кодексу України) [3, с. 479, 840].

Незважаючи на розмаїття видів забезпечення, банки при виборі того або іншого виду повинні дотримуватися таких принципів: реальності, ліквідності, фінансової стійкості, платоспроможності. Враховуючи, що найбільш поширеним видом забезпечення повернення кредиту в умовах економічної нестабільності є застава, до даного виду забезпечення закон пред'являє особливі вимоги. Такими вимогами є: ціна застави; застава може виникнути тільки через договір або через закон, якщо це прямо передбачено законом; закладене майно повинно бути власністю заставника або перебувати в нього на правах господарського ведення; обов'язкова реєстрація застави у випадках, передбачених законом тощо. Враховуючи особливу значимість застави в кредитних зобов'язаннях, банки-кредитори повинні приймати як заставу майно з високим ступенем ліквідності й оцінювати його, як показує багаторічний досвід роботи зарубіжних банків, не менше ніж у 50–60% від реальної вартості майна, що закладається.

При здійсненні банківських операцій, пов'язаних з видачею кредитів, банки отримують із цього прибуток. Водночас, як і будь-які інші суб'єкти підприємницької діяльності, вони несуть ризик настання несприятливих наслідків із різних обставин (збанкрутіння отримувача кредиту, економічної кризи, поганого врожаю, аварійних ситуацій тощо). У банківській діяльності існують різні види ризиків, що класифікуються за видами діяльності. Кредитні ризики є одним з основних видів банківських ризиків. Можливість мінімізації кредитних ризиків залежить не тільки від кредитної політики конкретного банку, але й в цілому від кредитної політики держави. Кредитна політика банку включає: загальну мету, що фіксується як вказівка на бажані і небажані кредити, їх територіальний розподіл; правила видачі кредитів із розподілом ухвалення рішення залежно від розміру позики між компетен-

цією різних кредитних працівників або колегіальних органів; вимогу відносно забезпечення кредитів і його характеру.

Кредитна політика банку повинна визначатися певними умовами: по-перше, єдиними правилами при здійсненні операцій із клієнтурою і, по-друге, практичними діями працівників банку, які втілюють в життя ці правила. Крім того, важливою є здатність керівництва банку управляти кредитними ризиками і рівнем кваліфікації працівників банку, які в процесі своєї практичної діяльності запроваджують у життя кредитну політику банку, здійснюють увесь комплекс заходів щодо видачі і погашення кредитів.

Слід відмітити, що певні ризики в процесі банківського кредитування приймають на себе не тільки банки, але і позичальники. Позичальники, зокрема, ризикують не отримати запланований прибуток, у зв'язку з чим можуть позбутися можливості своєчасно повернути кредит і процентну ставку за користування ним. Через це на позичальника буде покладена цивільно-правова відповідальність за порушення умов кредитного договору.

Банки особливо прагнуть уникати ризиків у тому випадку, коли при видачі кредитів використовують не власні, а залучені кошти їх вкладників та інших клієнтів. Відмовитися від такого ризику неможливо, оскільки сама природа банківського кредитування залежить від здатності банків залучати тимчасово вільні кошти інших осіб. Це, у свою чергу, обумовлює кредитоспроможність банку, тобто його можливості вчасно, за першою вимогою повернути внески вкладників. Для цього банк повинен правильно оцінити ступінь ризику, пов'язаного з кредитними операціями. Кредитний ризик є функцією, що залежить від параметрів позики і позичальника. Тому оцінка кредитної пропозиції, представленої потенційним позичальником, є зрештою оцінкою різних видів ризику, які виникають при наданні кредиту, для банку-кредитора [4, с. 41].

При здійсненні кредитних операцій комерційні банки виступають у ролі комерційних посередників на фінансовому ринку внаслідок того, що вони в основному надають у кредит залучені грошові кошти, тобто засоби вкладників – фізичних осіб, а також вільні грошові кошти, що наявні на банківських рахунках юридичних осіб. Крім того, ресурсами для кредитування можуть виступати і власні кошти банків, а також платні ресурси, залучені на міжбанківському ринку (наприклад, від купівлі-продажу цінних паперів). Аналіз структури банківського кредитування дозволяє зробити висновок про те, що схема банківського кредитування складається з двох основних етапів. Перший – залучення грошових коштів (пасивні операції банків), другий – їх розміщення (активні операції банків).

Характеристика злочинів, що вчиняються у сфері банківського кредитування, підтверджує високий рівень їх суспільної небезпечності. Така кримінальна небезпека існує як на етапі залучення грошових коштів, так і на етапі їх розміщення. У першому випадку злочини вчиняються відносно осіб, котрі вкладають кошти в банки і розміщують їх на рахунках у комерційних банках. Загальна спрямованість даних злочинів полягає в такому. Банки залучають грошові кошти вкладників на основі цивільно-правових договорів, обов'язковими умовами яких є: термін розміщення внеску (передбачає термін повернення грошових коштів) і сплата винагороди за користування грошовими коштами вкладників (визначений договором відсоток). Таким чином, через довірчі цивільно-правові відносини вкладники розміщують у банках свої грошові кошти з метою отримання певного відсотка – прибутку. Якщо банки намагаються залучити кошти вкладників обманним шляхом, то вони пропонують клієнтові нереально високий, від 100% і вище, річний прибуток. Природно, такі високі відсотки по внесках при низькій процентній ставці рефінансування Нацбанку України (ставка, що визначає дохід банків) є нездійсненними для комерційних банків. Після залучення грошей під такий умисно нереальний відсоток банки уявно банкрутують, а грошові кошти вкладників зникають. Вони привласнюються керівниками банків або іншими організаторами банківських афер, які після вчинення злочинних діянь переховуються і ретельно приховують сліди руху грошових коштів вкладників. Для таких схем притаманно створення фірм-однодніок, на рахунки яких переводяться кошти банку, а потім вони зникають разом із закриттям останніх. Даний варіант банківського шахрайства показує, що в системі операцій, пов'язаних

із банківським кредитуванням, вчинення злочину стає можливим уже на першому етапі банківського кредитування – при залученні грошових коштів вкладників.

Дані злочини вчиняються в основному за рахунок обману вкладників шляхом прийняття банком на себе свідомо нездійсненних зобов'язань зі сплати нереально високих відсотків по внескам вкладників. Яскравими прикладами такого роду злочинних діянь можуть служити гучні справи про обман вкладників «Слов'янський», фінансовими компаніями «МММ», «Ріон-космет», які працювали в Україні у 1993–2012 роках. Отже, можна вважати, що на першому етапі здійснення кредитування – залученні грошових коштів, з погляду кримінологічного прогнозування у сфері банківської діяльності, саме працівниками банків можуть вчинятися злочини, спрямовані на привласнення грошових коштів вкладників.

Другий етап кредитних операцій – розміщення залучених ресурсів, тобто видача кредитів позичальникам. На цьому етапі кримінальне поле, на відміну від першого етапу, характеризується великим розмаїттям кримінальних прийомів і способів. Частіше всього це злочини, вчинювані позичальниками по відношенню до банків, як на стадії отримання кредитів, так і на стадії їх повернення. Багато правопорушників, як показує проведене нами дослідження, з метою викрадення грошових коштів банків удаються до різних протиправних дій, щоб отримати кредит у банку, який вони не мають на меті повертати. При цьому узагальнено їх дії можна кваліфікувати як різні види шахрайства у сфері кредитування. На стадії повернення кредиту позичальники здійснюють злочинні дії у вигляді відмови від повернення позикової заборгованості. Дані дії позичальників найчастіше можна кваліфікувати як злісне ухилення від погашення кредиторської заборгованості, умисне банкрутство, фіктивне банкрутство. При розгляді кримінально-караних діянь, що вчиняються на другому етапі кредитних операцій – етапі розміщення грошових коштів, тобто надання банками кредитів позичальникам, слід звернути увагу на зловживання з боку банків-кредиторів.

Подібного роду зловживаннями можуть бути умисні дії власників або працівників банків-кредиторів, спрямовані на заволодіння майновим комплексом підприємств-боржників. Зокрема, як свідчить проаналізована судова практика, при кредитуванні підприємств зі складним фінансовим становищем банки при видачі відносно невеликих сум кредитів на виплату заробітної плати або на поточне поповнення оборотних коштів як забезпечення повернення кредитів нерідко приймають у боржників під заставу виробничі комплекси й умисно оцінюють їх набагато нижче реальної ринкової вартості. Далі, у випадках неповернення кредитів позичальниками банки-кредитори прагнуть довести підприємства боржників до банкрутства і купують при цьому майно за значно нижчими цінами, ніж воно коштує на ринку. Другим способом зловживання є придбання банками при видачі кредитів як застави пакету акцій підприємств (контрольного або домінуючого).

Виходячи з викладеного, можна відзначити, що вчинення кримінально-караних діянь у сфері кредитування можливо як банками, так і позичальниками. Не можна залишити без уваги і випадки зловживань, що вчиняються працівниками кредитних апаратів комерційних банків. Дана категорія службових осіб при організації проведення банками кредитних операцій виступають їх безпосередніми учасниками, які розглядають заявки клієнтів на отримання кредитів, формують думку керівників банків щодо ухвалення рішень про видачу кредитів. Враховуючи можливість безпосереднього контакту кредитних працівників банків із позичальниками, банківські працівники, як показує слідча та судова практика, можуть виступати співучасниками злочинів, що вчиняються з метою отримання кредиту.

Висновки і перспективи подальших досліджень у даному напрямі. Таким чином, кримінальне поле, що складається навколо операцій комерційних банків, пов'язаних із кредитуванням, характеризується розмаїттям способів, прийомів і видів злочинних посягань на кошти банку та його вкладників. У сучасних умовах економічної та політичної нестабільності в країні для успішного кримінально-правового захисту даної сфери необхідно обрати стратегічний підхід у застосуванні кримінально-правових засобів, визначити пріоритети. Дослідження свідчить, що пріоритетним повинно стати застосування складів: 1) повністю спеціалізованих на захисті сфери кредитування (ст.ст. 222 КК України); 2) спеціалізованих на різних

видах шахрайства у банківській сфері, зокрема сфері кредитування (ст. ст. 205, 218, 219 КК України); 3) що охоплюють випадки шахрайства у банківській сфері та шахрайські дії, що не підпадають під спеціалізовані склади злочинів у даній області (ст. 190, 364 КК України).

Такий стратегічний підхід, на наш погляд, обумовлений тим, що кримінальна ураженість сфери банківського кредитування найбільш тісно, як показують події останніх місяців, пов'язана з різними видами шахрайських дій. Вони займають домінуюче місце серед різного роду злочинних діянь, здійснюваних у цій сфері. Тому, незважаючи на наявність у ній інших злочинних посягань, для докорінної зміни ситуації стратегічну увагу слід зосередити на кримінально-правовій регламентації існуючих заборон та їх удосконаленні, і реалізації вказаних кримінально-правових норм слідчими апаратами. Крім того, не можна забувати й про чітке дотримання механізму притягнення особи до кримінальної відповідальності та забезпечення повноти й об'єктивності в проведенні розслідування, доведенні вини (чи навпаки, невинності) всіх підозрюваних.

Список використаних джерел:

1. Усоскин В.М. Современный коммерческий банк. Управление и операции. – М. : ИПЦ «Базар-ферро», 1994. – 320 с. [Електронний ресурс]. –Режим доступу : http://www.twirpx.com/file/207824/

2. Олейник О. Основы банковского права : Курс лекций. – М. : Юрист, 1997. – 424 с.

3. Цивільний кодекс України : Коментар / За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. – Одеса: Юридична література, 2003. – 1080 с.

4. Василишен Э.Н., Маршавина Л.Я. Механизм регулирования деятельности коммерческих банков России на макро– и микроуровне. – М. : Экономика, 1999. – 271 с.

ВИНОГРАДОВА С. О.,
здобувач кафедри
адміністративного і кримінального
права юридичного факультету
*(Дніпропетровський національний
університет імені Олеся Гончара)*

УДК 343.98

КРИМІНОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ ПРОБАЦІЇ ЯК ГУМАНІЗАЦІЙНА СКЛАДОВА ЗАГАЛЬНОДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

Стаття присвячена дослідженню кримінологічних аспектів інституту пробації як гуманізаційної складової загальнодержавної політики України. Автором проаналізовані наявні в юридичній літературі точки зору щодо цього питання, запропонована концепція запровадження пробації в Україні.

Ключові слова: *загальнодержавна політика, кримінологія, пробація, виконання покарань.*

Статья посвящена исследованию криминологических аспектов института пробации как гуманизационной составляющей общегосударственной политики Украины. Автором проанализированы научные взгляды отечественных и зарубежных ученных в юридической литературе и предложена концепция внедрения пробации в Украине.

Ключевые слова: *общегосударственная политика, криминология, пробация, исполнение наказаний.*

This article is devoted to the study of criminological aspects of the institution of probation as humanize constituent part of the national politics of Ukraine. The author have analyzed the existing legal literature point of view on this issue and the concept of its implementation in Ukraine.

Key words: *national politics, criminology, probation, corrections.*

Постановка проблеми. У зарубіжному праві існують кримінально-правові інститути, які дозволяють реально не застосовувати передбачене за скоєний злочин покарання, а за наявності умов замінювати його заходами кримінально-правового характеру. До таких інститутів можна віднести інститут пробації, інститути умовного засудження й умовного (безумовного) звільнення від покарання.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми свідчить, що вагомий внесок у дослідження питань впровадження пробації в Україні зроблено такими науковцями, як О.В. Беца, І.Г. Богатирьов, В.А. Бодира, В.В. Василевич, А.П. Гель, Т.А. Денисова, С.Ф. Денисов, О.М. Джужа, В.О. Корчинський, А.В. Кирилюк, В.О. Меркулова, А.Х. Степанюк, В.М. Трубников, Д.В. Ягунов, І.С. Яковець, М.М. Яцишин, К.А. Автухов та ін. У своїх працях вони започаткували розробку нової пенітенціарної доктрини нашої держави, піддали аналізу доктринальну модель пробації. Однак реформування кримінально-виконавчої системи в Україні та активний процес розбудови ще не вивели систему виконання покарань із кризового стану та не вирішили питання приведення у відповідність до європейських і світових стандартів пенітенціарної політики України. Зважаючи на це, метою цієї статті є розгляд кримінологічних аспектів інституту пробації в Україні.

Виклад основного матеріалу дослідження. Інститут пробації на сьогодні існує в багатьох зарубіжних країнах, включаючи Англію, США і Францію.

Кримінологічна пробація – це умовне невиконання призначеного покарання або умовне не призначення покарання з розміщенням засудженого на певний термін під індивідуальний нагляд спеціальної посадової особи (агента, помічника, уповноваженого з пробації). Останній здійснює контроль за поведінкою піднаглядного, виконанням ним певних обов'язків і умов пробації та забезпечує проведення виправного курсу. Як правило, пробація передбачає дотримання таких умов: не скоєння нових злочинів і виконання обов'язків, спеціально визначених судом у вироку. До них належать: пройти відповідний курс лікування, продовжити професійне навчання, утриматись від відвідування заборонених судом місць (казино тощо), не володіти вогнепальною зброєю, відшкодувати заподіяну шкоду, повідомляти суд про будь-яку зміну місця мешкання та роботи, з'являтися до суду за викликом агента з пробації та ін. У разі дотримання цих умов правовими наслідками пробації є повне звільнення від будь-якого покарання за скоєний злочин та відсутність судимості як певних правових обмежень, які є наслідком засудження за злочин.

В Англії інститут пробації з'явився ще у 1887 році у зв'язку з прийняттям Закону «Про випробування вперше засуджених». Наказ про пробацію може бути виданим тільки в тому разі, коли підсудний виявить готовність підкоритися цим вимогам. Суд повинен роз'яснити йому наслідки невиконання встановлених вироком вимог або скоєння нового злочину. У разі незгоди підсудного до нього можуть бути застосовані більш суворі заходи (включаючи тюремне ув'язнення). Через англійське право можлива заміна пробації умовним звільненням. Якщо суд вирішить, що в пробації відпала потреба, він може видати наказ про звільнення засудженого за умови не скоєння ним нового злочину до закінчення строку пробації. У разі скоєння нового злочину суд вправі призначити покарання і за новий, і за попередній злочин.

У США можливість призначення пробації передбачається законодавством федерації та всіх штатів в якості альтернативи позбавленню волі. Вперше інтенсивний нагляд як різновидність пробації з'явився і став застосовуватися на початку 1980-х років у штатах Нью-Джерсі і Джорджія. Пробація не застосовується до осіб, засуджених за злочини, які передбачають смертну кару, довічне ув'язнення чи тюремне ув'язнення на довготривалий строк. У деяких

штатах існують додаткові умови: відсутність судимості в минулому, відшкодування судових витрат, передбачене покарання не перевищує десяти років позбавлення волі [7].

Інститут пробації відомий і в кримінальному праві Швеції. Особливістю шведського варіанту пробації як самостійного заходу є те, що вона може узгоджуватися з цілою низкою кримінально-правових заходів: виплатою штрафу, виконанням безплатної суспільно-корисної роботи та ін.

Яскравим представником основного напряму виправної концепції в науці був Г.О. Радов, який став основоположником так званого пенітенціарного напряму у сфері виконання кримінальних покарань (концепція каяття). На цій підставі Г.О. Радов запропонував змінити вектор діяльності персоналу ДКВС, зорієнтувавши його не на формально-юридичне виконання покарання, зміст якого полягає в утриманні засудженого протягом строку, встановленого вироком суду, в умовах певних правових обмежень, а ґрунтуючи цю діяльність на об'єктивному суспільному і державному інтересі в забезпеченні каяття злочинців як єдиної гарантії їхньої майбутньої безпечної поведінки. Досить близькою за змістом до ідеї каяття є концепція виховання засуджених, їх виправлення та ресоціалізації. Один з її прихильників, В.М. Синьов, був переконаний, що унікальність пенітенціарної справи потребує таких фахівців, у яких шляхом цілеспрямованого багаторічного навчання і виховання у вищій школі формувався би професійний менталітет та інші професійні якості особистості, що дозволяє ефективно вирішувати головне завдання системи – ресоціалізацію засуджених [2, с. 12].

Здобуття Україною у 1991 р. незалежності суттєво вплинуло на реформування пенітенціарної системи України та кримінально-правові заходи з питань виконання покарань, зокрема, до чинного кримінального законодавства було внесено низку змін та доповнень. Зокрема, були ліквідовані такі покарання, як заслання та вислання, смертна кара, введено інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років та ін.

Європейські тюремні правила (1987 р.) є більш сучасною і глибокою інтерпретацією та деталізацією Мінімальних стандартних правил ООН стосовно поводження з ув'язненими. Вони передбачають можливість відмінності законодавства країн-членів Ради Європи від принципів, викладених у Правилах, з урахуванням національних особливостей.

Україна, крім своїх національних особливостей, має особливості, притаманні всім пострадянським державам. Це, перш за все, ставлення до організації виправного процесу засуджених, реалізацію якого було зорієнтовано на колективні методи впливу щодо особи засудженого. У свою чергу, це обумовило специфіку розміщення засуджених у виправно-трудових установах у гуртожитках казармового типу, що, безумовно, збільшувало навантаження на працівників соціально-психологічної служби, які прийшли на заміну начальникам загонів, і стало головним фактором відставання комунально-побутових умов утримання засуджених від європейських норм та стандартів [1, с. 11].

На думку І.Г. Богатирьова, суспільству необхідно також усвідомити, що покарання, не пов'язані з позбавленням волі, теж є карою за вчинений злочин, не менш тяжкою та суворою для злочинця, ніж покарання у вигляді позбавлення волі. Сама форма покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, хоч і здається ліберальнішою, суттєво впливає на свідомість засудженого, показуючи, що держава надає йому шанс, залишаючись у суспільстві, змінитись на краще і не допускати правопорушень у майбутньому [12, с. 12].

Важливість та актуальність змін процесу виконання кримінальних покарань зумовлюється низкою чинників зовнішнього та внутрішнього характеру. Протягом усього часу свого існування система виконання кримінальних покарань України неодноразово піддавалась обґрунтованій критиці як з боку національних фахівців і правозахисників, так і з боку міжнародних експертів, а стан справ у цій системі визнавався кризовим та таким, що потребує невідкладних змін. З метою виправлення такого становища процес виконання-відбування кримінальних покарань в Україні піддавався численним спробам удосконалення, реформування, реорганізації, модернізації, розвитку, підвищення ефективності тощо.

В умовах сьогодення все більш важливу роль у процесі ресоціалізації засуджених відіграють неурядові громадські організації, які сприяють у проведенні культурно-масових заходів у місцях відбування покарань, надають консультативну та гуманітарну допомогу засудженим. Таким чином, досить гостро постає питання реформування та модернізації кримінально-виконавчої системи України, які спрямовані на докорінні зміни та розраховані на розширення практики застосування кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, та створення в країні служби пробації. Впровадження пробації пов'язане не лише зі значними змінами в організації діяльності органів виконання покарань, а й з коригуванням діяльності великої кількості інститутів кримінального права.

Забезпечуючи виконання міжнародних зобов'язань, що виникли після вступу України до Ради Європи, та враховуючи вимоги Резолюції № 1466 (2005 р.) і Рекомендації № 1722 (2005 р.) Парламентської Асамблеї Ради Європи від 5 жовтня 2005 року, Президент України підписав Указ № 39/2006 «Про план заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи», в якому передбачено реформування пенітенціарної системи та здійснення подальшої гуманізації кримінального законодавства і системи виконання покарань [1, с. 13].

Аналіз наукової літератури свідчить, що питаннями впровадження пробації в Україні ґрунтовно займалася велика кількість науковців, зокрема О.В. Беца, Т.А. Денисова, І.Г. Богатирьов, О.М. Джужа, В.О. Корчинський, В.О. Меркулова, В.М. Трубников, Д.В. Ягунов та ін.

Уперше в нормативно-правових актах України термін «пробація» було використано в Концепції розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх, затвердженій Указом Президента України від 24 травня 2011 р., де серед заходів, спрямованих на розвиток кримінальної юстиції стосовно неповнолітніх, передбачалось створення служби пробації для неповнолітніх [3].

До Парламенту направлялись проекти законів, які були присвячені пробації, зокрема, від народних депутатів О.Б. Фельдмана (2006 р.) та В.Д. Швеця (2008 р.)

Одним із показників курсу нашої держави на поглиблення процесу виконання кримінальних покарань з урахуванням міжнародних стандартів у цій сфері було рішення щодо реорганізації Державного департаменту України з питань виконання покарань у Державну пенітенціарну службу України, прийняте на підставі Указу Президента України від 10 грудня 2010 р. № 1085 [10]. Цей Указ не лише передбачає зміну назви та оптимізацію діяльності пенітенціарної системи, а й визначає основний напрям діяльності, який спрямований на відхід від каральної суті в'язниці; переорієнтацію організації соціальної роботи із засудженими на європейські стандарти на основі безумовного дотримання прав і свобод особистості; організацію корисності відбування покарання й ефективності підготовки засудженого до життя в суспільстві. 17 березня 2011 р. на базі Національної академії внутрішніх справ створено Інститут кримінально-виконавчої служби.

Важливим кроком у питанні впровадження міжнародних стандартів в організацію діяльності пенітенціарних установ стала Концепція державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України, яка схвалена Указом Президента України від 8 листопада 2012 р. № 631 [11].

Значну роль у впровадженні прогресивних норм кримінально-процесуального законодавства відіграє, звичайно, введення в дію в листопаді 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу України, що значно вплинуло на зменшення наповненості слідчих ізоляторів. Проект Закону «Про службу пробації» [4], проект Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації кримінального законодавства та організаційно-правових передумов впровадження служби пробації)» № 1197, зареєстрованих 4 січня 2013 р. [5], та проект Закону «Про пробацію» від 18 січня 2013 р. № 1197-1 [6] стали ще одним кроком на шляху введення інституту пробації в Україні та спробою пристосувати норми інституту пробації до особливостей національного законодавства. У вказаних законопроектах передбачається створення механізмів роботи з особами, які притягуються до кримінальної відповідальності, для здійснення індивідуального контролю, що має забезпечити, в першу чергу, зниження рівня рецидивної злочинності. Нововведенням цих законопроектів

є інформація про можливість виправлення правопорушника без позбавлення волі, оцінку ризику повторного скоєння кримінального правопорушення, а також соціально-психологічну характеристику. Однією із функцій органів пробації має стати також здійснення нагляду та проведення з особами пробації соціально-виховної роботи. Важливим напрямом у системі пробації має стати сприяння засудженим особам, які відбувають покарання у вигляді обмеження або позбавлення волі на певний строк, у вирішенні питань працевлаштування та побутового влаштування після звільнення.

Висновок. В умовах сьогоднішнього стані пенітенціарної системи в Україні вкрай необхідним є суттєве поліпшення умов тримання засуджених осіб та осіб, взятих під варту, вдосконалення системи охорони здоров'я, підвищення рівня організації соціально-виховної та психологічної роботи, модернізація підприємств установ виконання покарань, ефективність діяльності та рівень професійної підготовки персоналу органів та установ виконання покарань. Безперечно, інститут пробації є доволі цікавим і перспективним для України, цілісна концепція його запровадження дозволить значно вдосконалити роботу як органів виконання покарання, так і кримінальної юстиції взагалі.

Введення пробації в Україні може стати одним із найбільш результативних кроків на шляху до євроінтеграції в цілому і гуманізації державної політики у сфері виконання покарань безпосередньо. Але введення цих новел вимагає виваженого підходу, для того щоб новий інститут пробації вніс суттєві зміни, а не дублював стару систему виконання покарань з випробуванням.

Список використаних джерел:

1. Богатирьов І. Г., Богатирьова О. І. Державна кримінально-виконавча служба України (Історія та сучасність). / І. Г. Богатирьов, О. І. Богатирьова. – Д. : ПП «Ліра ЛТД», 2007. – С. 10–17.

2. Яковець І. С. Теоретичні та прикладні засади оптимізації процесу виконання кримінальних покарань: монографія / І. С.Яковець. – Х.: Право, 2013. – С. 9–42.

3. Про Концепцію розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні і Указ Президента України від 24.05.2011 р. №597/2011 // Верховна Рада:Офіц. веб-портал. – Режим доступу : rada.gov.ua.http://search.ligazakon.ua/doc2.nsf/U597_11.html.

4. Проект Закону України «Про службу пробації» // Верховна Рада України:офіційний веб-портал. – Режим доступу : rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4=45301.

5. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації кримінального законодавства та організаційно-правових передумов впровадження служби пробації)» // Верховна Рада України, офіційний веб-портал. – Режим доступу: rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4=45299.

6. Проект Закону України «Про пробацію» // Верховна Рада України: офіційний веб-портал. – Режим доступу : rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4=45499.

7. Уткин Э. А., Денисов А. Ф. Условное осуждение (пробация) и виды освобождения от наказания. Институт пробации освобождения от наказания в Англии и США. Інтернет видання.-Режим доступу: www.pravo.vuzlib.su/book_z457_page_.

8. Указ Президента України «Про Концепцію реформування кримінальної юстиції України» №311/2008 від 08.04.2008 // Офіційний вісник Президента України. – 2008. – № 12. – ст. 486.

9. Указ Президента України «Про Концепцію реформування Державної кримінально-виконавчої служби України» № 401/2008 від 25.04.2008 // Офіційний вісник Президента України. – 2008. – № 18. – ст. 589.

10. Указ Президента України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» № 1085/2010 від 09.12.2010 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 94. – ст. 3334.

11. Указ Президента України «Про Концепцію державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України» № 631/2012 від 08.11.2012 // Офіційний вісник Президента України. – 2012. – № 31. – ст. 750.

12. Богатирьов І. Г. Теорія і практика виконання кримінально-виконавчою інспекцією покарань, не пов'язаних із позбавленням волі / І. Г. Богатирьов :монограф. – К. : Атіка, 2005. – 312 с.

ДУЙЛОВСЬКИЙ О. В.,
ад'юнкт кафедри
кримінально-правових дисциплін
*(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)*

УДК 343.97

СТАН ДИСЦИПЛІНИ ТА ЗАКОННОСТІ У ВНУТРІШНІХ ВІЙСЬКАХ МВС УКРАЇНИ У 2012-2013 РОКАХ

Автор розглядає питання сучасного правового забезпечення дотримання дисципліни та законності у внутрішніх військах МВС України, які з березня 2014 року проходять процедуру реорганізації в національну гвардію. На основі аналізу стану дисципліни та законності у внутрішніх військах автором визначені основні види порушень військової дисципліни, надзвичайних подій та злочинів, вчинюваних військовослужбовцями. Також зазначено основні групи причин та умов, що сприяли їх вчиненню.

Ключові слова: *порушення дисципліни, законність, військовий злочин, причини порушень військової дисципліни, причини та умови порушень військової дисципліни і законності.*

Автор рассматривает вопросы правового обеспечения соблюдения воинской дисциплины и законности во внутренних войсках МВД Украины, которые с марта 2014 года проходят процедуру реорганизации в национальную гвардию. На основе анализа состояния дисциплины и законности во внутренних войсках автором определены основные виды нарушений воинской дисциплины, чрезвычайных происшествий и преступлений, совершаемых военнослужащими. Также определены основные группы причин и условий, содействовавших их совершению.

Ключевые слова: *нарушение дисциплины, законность, воинское преступление, причины нарушений воинской дисциплины, причины и условия нарушений воинской дисциплины и законности.*

An author examines the questions of the legal providing of observance of military discipline and legality in the internal troops of MVD of Ukraine, which from March, 2014 pass procedure of reorganization in national household troops. On the basis of analysis of the state of discipline and legality in internal troops it is indicated an author on the basic types of violations of military discipline, extraordinary incidents and crimes, accomplished servicemen. The basic groups of reasons and terms, assisting them are also certain.

Key words: *violation of discipline, legality, military crime, reasons of violations of military discipline, reason and condition of violations of military discipline and legality.*

Постановка проблеми у загальному вигляді. Проблеми дотримання дисципліни і законності в діяльності всіх державних структур є актуальними та важливими. Для правоохоронних органів це ще важливіше, оскільки всі правоохоронні структури України покликані не лише захищати порушені права та свободи людини і громадянина, а й забезпечувати охорону всіх суспільних відносин у державі. Стан дотримання дисципліни та законності в діяльності правоохоронних органів постійно вивчається та аналізується на різних рівнях. Для внутрішніх військ, які зараз проходять процедуру реорганізації в національну гвардію (з березня поточного року), питання дотримання дисципліни і законності є врай нагальними,

тому що така реорганізація повинна сприяти зменшенню ризиків порушення законів серед військовослужбовців.

Зв'язок проблеми з важливими науковими і практичними завданнями. Обрана тема дослідження виконується в межах тематики наукових досліджень кафедри кримінального права та кримінології Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ і відповідає тематиці кримінологічних досліджень в Україні, Пріоритетним напрямам наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2010–2014 рр. (наказ МВС України від 29.07.2010 № 347), Концепції розвитку кримінологічної науки в Україні на початку XXI ст. та рекомендаціям Координаційного бюро з проблем кримінології Академії правових наук України.

Метою даного дослідження є дослідження стану дисципліни та законності у внутрішніх військах до початку їх реорганізації (до березня 2014 року), а також причин та умов, що цьому сприяли.

Аналіз наукових досліджень та публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. Вивчення обставин, що сприяли вчиненню порушень дисципліни і законності в державних військових формуваннях та в правоохоронних органах, привертало увагу вчених у різні часи розвитку української державності. До проблем визначення різних форм та видів злочинної поведінки дорадянської доби зверталися М.М. Таганцев, М.Н. Гернет, С.П. Ординський, І.Т. Тарасов, Е.Н. Тарновський, Г.С. Фельдштейн, І.Я. Фойницький, М.П. Чубинський та інші. Роботи зазначених авторів стали передвісниками та підгрунтям проведення сучасних кримінально-правових та кримінологічних досліджень військових злочинів та злочинів, вчинених у сфері правоохорони.

Однак питанням розгляду стану дисципліни та законності в цілому у внутрішніх військах МВС України, причин вчинення військовослужбовцями внутрішніх військ порушень військової дисципліни та законності, їх видів присвячено дуже мало уваги, тому ми й звертаємося до них.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. За результатами діяльності Головного управління внутрішніх військ МВС України (з квітня 2014 року це Головне управління національної гвардії) та підпорядкованих йому територіальних управлінь у минулому році було встановлено основні причини вчинення військовослужбовцями порушень дисципліни та законності [1, с. 1].

Аналіз статистичних даних по внутрішніх військах за 2013 рік та вивчення стану військової дисципліни у військових частинах свідчать про те, що в управліннях територіальних командувань (далі – ТрК), навчальних закладах, військових частинах постійно проводилися різного роду організаційні та практичні заходи, спрямовані на виконання вимог Міністра внутрішніх справ України, командувача внутрішніх військ МВС України та рішень військової ради внутрішніх військ МВС України щодо зміцнення дисципліни і законності серед особового складу, недопущення злочинних проявів та інших надзвичайних подій.

Серйозною перевіркою психологічної та фізичної витривалості для багатьох військових частин стало виконання завдань з охорони громадського порядку в м. Києві у листопаді 2013 року – лютому 2014 року. В умовах напруженої криміногенної обстановки в країні та в м. Києві, складної оперативної обстановки в центрі міста військовослужбовці продовжували виконувати свої службові та професійні обов'язки, дотримуючись принципів законності, гуманізму та поваги до особи, надійно підтримували правопорядок під час проведення масових заходів у центральній частині столиці, що перейшли у масові заворушення та напади на представників правоохоронних органів, і демонстрували при цьому достатній рівень організованості та військової дисципліни [1, с. 2–3].

За підсумками виконання службових, професійних та оперативних завдань у 2013 році у 43 з'єднаннях та військових частинах (що складають 61% від їх загальної кількості) не було вчинено жодного злочину, у 61 (87% від загальної кількості) – надзвичайних подій. За період усього року найбільш ефективно вирішувалися питання щодо зміцнення військової дисципліни серед військовослужбовців керівним складом управлінь Кримського (м. Сімферополь)[1] та Північного (м. Київ) ТрК, Академії внутрішніх військ МВС України (м. Харків), військових

частин №№ 3043, 3044, 3045, 3078. Відносно стабільним у минулому році був стан дисципліни у військових частинах управління Центрального ТрК (м. Дніпропетровськ).

Загальний стан дотримання правопорядку у внутрішніх військах характеризувався такими кримінологічними показниками: 1) за рік до єдиного реєстру досудових розслідувань внесено інформацію про 99 вчинених злочинів, 42 з яких були закриті за відсутністю складу злочину. Всього по військах проводиться розслідування по 57 кримінальних провадженнях, з яких на кінець 2013 року триває провадження по 24 злочинах. У ході розслідування по цих провадженнях лише 7 особам були вручені письмові повідомлення про підозру. Цей показник свідчить про те, що лише одна третина порушених кримінальних проваджень містить склад злочину, а інші є надуманими та безпідставними. По 12 злочинах, вчинених у 2012–2013 роках, справи розглядаються в судах першої та апеляційної інстанції. І по 21 справі, що були порушені в попередні роки, винесено судові рішення.

Якщо аналізувати ступінь криміногенності ТрК та підпорядкованих їм військових частин, найбільші опасіння викликають Західне (м. Львів), Східне (м. Донецьк), Південне (м. Одеса) ТрК, які мають досить високі показники порушених кримінальних проваджень у 2013 році. Військовослужбовцями підпорядкованих їм військових частин вчинено 17, 11 та 9 злочинів відповідно. Як бачимо, найбільш криміногенно ураженим є Західне ТрК (м. Львів), показники вчинення злочинів по якому перевищують майже удвічі Південне ТрК (м. Одеса). Якщо порівнювати кількість підпорядкованих цим ТрК військових частин, то принципової різниці між ними немає: Західне ТрК (м. Львів) – 8 військових частин, Східне ТрК (м. Донецьк) – 8, Південне ТрК (м. Одеса) – 7. Однак якщо говорити про реально виявлені та доведені ознаки злочинів та наявності складів злочину, то найбільш криміногенно ураженими є Західне (м. Львів) та Східне (м. Донецьк) ТрК, відносно військовослужбовців судами доведено вину по 4 та 6 провадженнях.

Для порівняння зазначимо, що у 2012 році у внутрішніх військах було виявлено 34 злочини, по яких порушено кримінальні провадження, та 5 надзвичайних подій, у результаті яких загинуло 10 військовослужбовців. Таким чином, показники дотримання стану дисципліни та законності більші, ніж у 2013 році. Водночас, незважаючи на певні позитивні зрушення, в окремих військових колективах запобіжні заходи та роз'яснювальна робота з профілактики правопорушень серед військовослужбовців є малоефективною, що призводить до вчинення злочинів та надзвичайних подій.

За підсумками 2013 року у внутрішніх військах було зафіксовано 8 надзвичайних подій, що на 60% більше, ніж у 2012 році (5 подій). Такий стан речей свідчить про відносне зниження рівня безпеки військовослужбовців із різних причин (як побутових, так і службових). Більшість надзвичайних подій відбувалася у позаслужбовий час і пов'язана з порушенням самими військовослужбовцями загальноприйнятих або спеціальних правил безпеки (у побуті, при керуванні транспортним засобом тощо). Результатом таких подій стала загибель 8 військовослужбовців (7 військовослужбовців військової служби за контрактом, 1 курсант), з яких 4 особи вчинили самогубство та 1 військовослужбовець військової служби за контрактом отримав тяжкі тілесні ушкодження. У 2012 році загинуло 10 осіб і 2 особи вчинили самогубство. Факти загибелі військовослужбовців мали місце в управліннях Центрального (м. Дніпропетровськ), Південного (м. Одеса), Східного (м. Донецьк), Західного (м. Львів) та Кримського (м. Сімферополь) ТрК, військових частинах прямого підпорядкування Головному управлінню національної гвардії №№ 3007 та 3041.

Проведений нами аналіз надзвичайних подій серед військовослужбовців внутрішніх військ показує, що основними причинами загибелі у 2013 році були: а) дорожньо-транспортні пригоди (13.07.2013, м. Золочів – наїзд автомобіля на військовослужбовця, який виконував свої службові обов'язки і від отриманих пошкоджень помер у лікарні; 21.08.2013,

[1]Станом на вересень 2014 р. Кримське ТрК припинило свої існування, а військовослужбовці підпорядкованих йому військових частин переведені на службу до інших підрозділів внутрішніх військ. Жодна із військових частин, що дислокувалася на території Кримського півострова не виведена в повному обсязі на континентальну частину території України і не зберегла своєї структури та номера.

м. Шостка – в позаслужбовий час при керуванні власним мотоциклом не впорався з керуванням, наїхав на електричну опору та помер від отриманих тілесних ушкоджень, не сумісних із життям); б) нещасні випадки (21.08.2013, м. Одеса – під час перебування на стаціонарному лікуванні в лікарні утонув; 18.10.2013, м. Одеса – у вихідний від служби день випав з вікна власної квартири, з 5-го поверху). Отже, із чотирьох надзвичайних подій три (33%) відбулися у позаслужбовий час.

Крім названих надзвичайних подій, серед військовослужбовців мають місце і випадки самогубств, кількість яких порівняно з 2012 роком зросла у два рази (2012 рік – 2, 2013 рік – 4). Такий показник свідчить про низьку якість виховної роботи з особовим складом та незадовільну роботу офіцерів виховних частин з попередження незворотних утрат серед військовослужбовців (військові частини №№ 3009, 3024, 3053, факультет підготовки фахівців для внутрішніх військ Національної академії внутрішніх справ (м. Київ).

Основними причинами, що стали рушійною силою до самогубств військовослужбовців, як і в попередні роки, залишаються негативні індивідуальні психологічні особливості, конфліктні ситуації з рідними та близькими особами, страх відповідальності за вчинені проступки по службі. Не можна виключати і такого фактору, як неналежний контроль з боку безпосередніх керівників за поведінкою підлеглих на службі і в побуті, незнання особистих проблем та переживань підпорядкованих військовослужбовців. Також важливим фактором є і відсутність відповідної індивідуальної роботи та необхідних попереджувальних заходів з боку безпосередніх начальників та командирів.

За підсумками останніх двох років (2012–2013) спостерігається негативна тенденція до збільшення кількості вчинюваних військовослужбовцями злочинів за фактами порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями строкової служби, що потягли за собою заподіяння тілесних ушкоджень. Причинами вчинення таких злочинів є суттєві прорахунки в роботі командування військових частин щодо запобігання злочинам, підтримання внутрішнього порядку в підпорядкованих підрозділах, безконтрольність за поведінкою військовослужбовців з боку військових командирів, а часто – їхня некомпетентність у вирішенні міжособистих конфліктів. Крім того, індивідуальна робота з військовослужбовцями строкової служби проводилась формально, психологічний супровід військовослужбовців, віднесених до групи посиленої психологічної уваги, не здійснювався. Також не можна не відзначити, що у військкоматах має місце призов до внутрішніх військ осіб, які допускали прояви немотивованої агресії, виявляли зневагу до найближчого оточення (у т.ч. до своїх батьків). А це свідчить про неякісну роботу призовних комісій військкоматів.

За останні 2 роки збільшилась і кількість випадків ухилення від військової служби, самовільного залишень військової частини. Якщо у 2012 році таких випадків було 2, то у 2013 році вже 5, а у 2014 році ця тенденція набула масового характеру. Підрахувати кількість таких випадків за останні 10 місяців практично неможливо, оскільки бойові дії на території частини країни та вихід з її складу АР Крим не дозволяє цього зробити. Причинами ухилення від військової служби є неналежний контроль керівним складом військових командирів та начальників за окремо дислокованими підрозділами у будні дні, зосередження в одному підрозділі військовослужбовців групи посиленої психологічної уваги на значному віддаленні від ядра військової частини, поверхова індивідуальна робота з військовослужбовцями строкової служби та офіцерами ротної ланки. Крім того, банальний страх та легкодухість військовослужбовців стають суб'єктивними причинами даних діянь. Вік військовослужбовців при цьому не відіграє значної ролі. За час проведення бойових дій самовільно покидали військові частини і солдати строкової служби віком 18–24 років, і офіцери віком 25–43 років.

Зустрічаються серед військовослужбовців і такі протиправні діяння, як незаконний обіг наркотичних засобів. У 2012 році було виявлено лише один випадок, а у 2013 році – 3. Набули поширення також злочини у сфері службової діяльності, такі як зловживання владою, службові підроблення, викрадення військового майна шляхом зловживання службовим становищем, одержання неправомірних вигод. По цих злочинах показники за останні 2 роки зросли удвічі. Причинами вчинення цих злочинів стали невжиття ефективних заходів щодо збереження матеріальних цінностей у військових частинах, послаблення контролю за

їх використанням, що призводить до втрат, крадіжок та псування державного майна. Усього за підсумками 2013 року у внутрішніх військах допущено 10 випадків викрадення, привласнення військового майна, грошових коштів та 1 випадок псування майна у військових частинах. Набули загрозливих масштабів для військ викрадення грошових коштів працівниками фінансових служб. Так, у вересні 2013 року працівниками фінансової служби військової частини № 3029 було привласнено протягом 2011–2013 років бюджетні кошти у сумі 955 тис. грн., призначені для виплати грошового забезпечення військовослужбовцям частини; у військовій частині № 3012 бухгалтером фінансової служби за період 2012–2013 років привласнено 260 тис. грн.; у військовій частині № 3059 бухгалтер (касир) фінансової служби частини протягом 2011–2013 років привласнила грошові кошти у сумі 72 тис. 292 грн. По цих фактах порушені кримінальні провадження, але повернути викрадені кошти швидко не вдасться. Непоодинокими є випадки приведення до непридатності для використання дизельного пального, що зберігається на складах недоторканого запасу військових частин, унаслідок неправильного зберігання, змішування з іншими видами палива. Залишається актуальним і питання попередження корупційних діянь серед військовослужбовців військ. За видами адміністративних корупційних правопорушень найбільшого розповсюдження набули у 2013 році: 1) використання службових повноважень з метою одержання неправомірної вигоди – 1 (військова частина № 3028); виконання робіт на основі сумісництва – 4 (військові частини № 3012 – 1, № 3005 – 1, № 3039 – 2). За вчинення корупційних правопорушень до адміністративної відповідальності притягнуто 4 військовослужбовці за контрактом, одного звільнено від відповідальності за нереабілітуючими мотивами; звільнено зі служби 5 військовослужбовців за контрактом.

Зберігається негативна динаміка й щодо збільшення кількості злочинів, вчинених військовослужбовцями військової служби за контрактом. Так, протягом 2013 року військовослужбовцями вказаної категорії було вчинено

18 злочинів, тоді як у 2012 році – 12. Рішеннями судів першої інстанції визнано винними у вчиненні злочинів 10 контрактників, і триває судовий розгляд іще по 2 справах.

За період 2012–2013 років зросла удвічі кількість надзвичайних подій серед військовослужбовців внутрішніх військ. Якщо у 2012 році було допущено 4 надзвичайні події, то у 2013 році – вже 8. У результаті цих подій загинуло у 2012 році 5 військовослужбовців, а у 2013 році – сім. Причинами, що призвели до надзвичайних подій, можна назвати те, що не всі військові командири до кінця усвідомили вимоги Кримінального процесуального кодексу України щодо їх ролі і місця в підтриманні належного стану військової дисципліни і правопорядку в підпорядкованих військових колективах, стали на шлях приховування злочинів (військові частини №№ 3014, 3023, 4114, 3039).

Висновки. Як видно з проведеного аналізу, військовослужбовці внутрішніх військ протягом останніх двох років вчиняли різного роду злочинні діяння. Але всі вчинені злочини об'єднує те, що вони мають спільні детермінанти. Основними причинами та умовами вчинення злочинів у внутрішніх військах стали: 1) неналежний контроль за підлеглими з боку військових командирів та начальників; 2) формальне проведення виховної роботи з військовослужбовцями, в т. ч. з тими, хто входить до груп посиленої психологічної уваги; 3) призов та прийом на службу осіб, які за своїми моральними, психологічними та діловими якостями не відповідають встановленим вимогам і дискредитують звання військовослужбовця внутрішніх військ; 4) приховування фактів порушень дисципліни та законності військовим керівництвом військових частин; 5) неналежне проведення індивідуальної виховної роботи з військовослужбовцями, що допускають порушення військової дисципліни.

Список використаних джерел:

1. Огляд про стан військової дисципліни та профілактики правопорушень у внутрішніх військах МВС України у 2013 році та заходи щодо їх поліпшення в І півріччі 2014 року : Лист № 3/19/1-176 від 17.01.2014 р. – К. : ГУ ВВ МВС України, 2014. – 21 с.

ІВАХНЕНКО О. А.,
аспірант
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

УДК 343.343.3 (477)

ХУЛІГАНСЬКЕ ДІЯННЯ ЯК ЗЛОЧИН І ЯК СКЛАД ЗЛОЧИНУ

Стаття присвячена розкриттю співвідношення між поняттями хуліганського діяння як явища реальної дійсності, тобто свідомої вольової поведінки людини, що вчиняється у житті, та як складу злочину, тобто сукупності ознак цього явища, що передбачається у кримінальному законі.
Ключові слова: *хуліганське діяння, злочин, склад злочину.*

Статья посвящена раскрытию соотношения между понятиями хулиганского деяния как явления реальной действительности, то есть сознательного волевого поведения человека, совершаемого в жизни, и как состава преступления, то есть совокупности признаков этого явления, предусмотренных в уголовном законе.
Ключевые слова: *хулиганское деяние, преступление, состав преступления.*

The article reveals the relationship between hooliganism as a phenomenon of reality, i.e. conscious volitional human behavior, occurring in life, and as a component element of a crime, i.e. a set of attributes of this phenomenon, provided in the criminal law.
Key words: *hooliganism, crime, component element of crime.*

Постановка проблеми. При характеристиці будь-якого злочинного діяння перш за все доцільно визначитися стосовно того, що саме тут мається на увазі: злочин як явище реальної дійсності, що має місце у повсякденному житті, чи склад злочину як сукупність ознак цього явища, що міститься в кримінальному законі. З метою комплексного та всебічного аналізу необхідно вивчати предмет дослідження з обох цих позицій, однак у кримінально-правовій літературі, як правило, основний акцент ставиться на ознаках складу злочину, а істотні риси того чи іншого суспільно небезпечного діяння як явища реальної дійсності залишаються поза увагою, що навряд чи є правильним, і це стосується також наукових досліджень, спрямованих на вивчення хуліганських діянь.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Питання щодо кримінально-правової характеристики хуліганських діянь розглядалися в роботах таких українських вчених, як В.І. Борисов, І.М. Даньшин, В.Т. Дзюба, В.П. Ємельянов, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, О.М. Костенко, Л.О. Кузнєцова, В.М. Куц, В.А. Ломако, П.П. Михайленко, В.О. Навроцький, М.Л. Наклович, В.В. Налуцишин, А.П. Тузов, С.С. Яценко та інші. При цьому переважно увага приділялася розгляду складу хуліганства, який має місце у чинній редакції відповідної статті Кримінального кодексу. Однак ознаки цього складу злочину не завжди були однаковими за своїм змістом, більше того, протягом історії розвитку вітчизняного законодавства не завжди передбачався окремий склад хуліганства, але самі діяння, які грубо порушують громадський порядок і виражають явну неповагу до суспільства, мали місце протягом усієї історії розвитку суспільства, держави і права, при цьому вони завжди оцінювалися з боку суспільства і держави як негативні явища, що певним чином відображалося й у відповідних правових джерелах. Тому виникає потреба у більш пильній увазі до хуліганських злочинів як явищ реальної дійсності.

Виклад основного матеріалу. У науковій літературі злочином визнається конкретний акт вольової поведінки людини, вчинений під контролем її свідомості [1, с. 5]. Злочинне діяння – це свідомий акт поведінки людини, який завжди є наслідком пізнавальної діяльності, відбиттям у свідомості людини об'єктивного світу [2, с. 196]. Водночас злочин є проявом волі особи, коли вона діє з певних мотивів, переслідує певні цілі [3, с. 126]. Воля – це налаштованість особи на вчинення тих чи інших дій, а вольовий процес є психічним процесом, що починається з усвідомлення потреб і завершується прийняттям рішення, для якого характерним є вибір між різними варіантами соціально значущої поведінки [1, с. 5]. «Таким чином, – підсумовує Н.М. Ярмиш, – воля є необхідною умовою активності особи. Вона проявляється в реалізації прийнятого рішення, у здатності керувати собою та своїми психічними функціями. …Свідомість і воля – це не одне й те саме. Але воля невід'ємна від свідомості, по суті, є її функцією. Говорячи мовою поезії, воля – це думка, яка переходить у справу» [4, с. 13, 14–15]. А ця «справа» виражається в тому, що об'єктивно злочин завжди на щось посягає шляхом вчинення дії або бездіяльності та спричиняє шкоду охоронюваним кримінальним законом об'єктам. Таке діяння має конкретний характер. «Без конкретної дії (бездіяльності), – зазначає Б.С. Волков, – немає вольового акту. Вольовий акт знаходить своє відображення у свідомих діях, спрямованих на досягнення певної мети» [5, с. 35]. Суб'єктивно ж злочин є проявом свідомості і волі, мотивації та цілеспрямованості поведінки людини, яка здатна зазнавати кримінальну відповідальність.

Отже злочин як явище реальної дійсності – це завжди вольовий вчинок людини, що дістає об'єктивне відбиття в реальному житті, якому притаманні об'єктивні та суб'єктивні властивості. І, як всіляке явище об'єктивної реальності, він повинен мати певні сутнісні ознаки та певну структуру. Виходячи з цього, в літературі виділяють ознаки та елементи злочину [6, с. 8–10]. Ознаки злочину характеризують його сутнісні складові, що дозволяє відмежувати злочин від інших правопорушень. У науці звичайно виділяють чотири ознаки злочину: суспільна небезпечність, протиправність, винність та караність діяння. Елементи злочину як явища реальної дійсності відображають його структурні компоненти. До таких компонентів належать: об'єкт злочину, об'єктивна сторона злочину, суб'єктивна сторона злочину, суб'єкт злочину.

Від злочину необхідно відрізняти склад злочину. Це хоча близькі, але не тотожні категорії. Злочин – це конкретний акт вольової поведінки, це явище об'єктивної дійсності, яке реально вчиняється в житті людей. Склад злочину – це правова характеристика цього явища реальної дійсності, яка надається в нормах кримінального законодавства. Злочин – це конкретне суспільно небезпечне діяння, а склад злочину – це юридичне поняття про злочини певного виду. Тобто за своєю суттю склад злочину – це наукова абстракція, законодавча модель злочинів певного виду. У науковій та навчальній літературі склад злочину визначається як сукупність встановлених в законі про кримінальну відповідальність ознак, що характеризують суспільно небезпечне діяння як злочинне. Ці ознаки класифікуються відповідно до елементів злочину і поділяються на чотири групи: 1) ознаки складу, які характеризують об'єкт злочину; 2) ознаки складу, які характеризують об'єктивну сторону злочину; 3) ознаки складу, які характеризують суб'єктивну сторону злочину; 4) ознаки складу, які характеризують суб'єкта злочину [6, с. 16; 7, с. 42].

Ознаки складу, які характеризують той чи інший елемент злочину, нерідко називають «елемент складу». Останній термін вважається неточним, оскільки терміном «елемент» слід користуватися, коли йдеться про реалії життя, а терміном «ознаки» – коли йдеться про їх теоретичне визначення. У цьому зв'язку слід погодитись із висловленою в кримінально-правовій науці пропозицією, щоб термін «елементи» використовувати тоді, коли мова йде про злочин як явище реальної дійсності, а термін «ознаки», «сукупність ознак» — коли мова йде про склад злочину [7, с. 36; 8, с. 73–74; 9, с. 208–209]. Використання ж однакових термінів при характеристиці злочину і складу злочину веде до плутанини, тому в подальшому у наданій роботі термін «елемент» використовуватиметься при характеристиці хуліганських злочинів як явищ реальної дійсності, а термін «ознаки», «сукупність ознак» – щодо складів хуліганських діянь.

Отже, поняття «хуліган», «хуліганство», «хуліганські діяння» з'явилися в нашій мові, літературі та офіційних джерелах не дуже давно – наприкінці XIX століття, але з давніх часів безкультурні, аморальні, особливо зухвалі та цинічні дії, що порушують громадський порядок і свідчать про неповагу до суспільства, тягли сувору відповідальність.

Зокрема, ще у ст. 6 Поширеної редакції Руської Правди йде мова про вбивство, вчинене у громадському місці («в пиру») у присутності інших осіб («явлено») [10, с. 64, 86].

В.В. Налуцишин звертає увагу на те, що в Соборному Уложенні 1649 р. царя Олексія Михайловича передбачалась відповідальність за «озорство», під яким розумілись групові бійки «стінка на стінку» між жителями населених пунктів, вулиць тощо, кабатчина, брутальна лайка [11, с. 9]. Однак у Соборному Уложенні відповідальність за порушення громадського порядку передбачалась не тільки в цьому, але й у багатьох інших випадках. Особливо тут слід звернути увагу на такі положення.

Глава I «О богохульниках и о церковных мятежниках» містила норми, в яких прямо передбачалась відповідальність за порушення порядку будь-якими діями в момент здійснення релігійного обряду, а саме: «2. А будет какой бесчинник пришел в церковь божию во время святыя литургии, и каким ни буди обычаем божественныя литургии совершити не даст… 4. А будет кто пришел в церковь божию, учнет бити кого ни буди, и убьет кого досмерти… 5. А будет ранит, а не досмерти убьет… 6. А будет такой бесчинник кого ни буди в церкви божии ударит, а не ранит… 7. А будет кого обесчестит словом, а не ударит…» [12, с. 85–86]. Глава III «О государеве дворе, чтоб на государеве дворе никакова бесчиньства и брани не было» містила норми, в яких передбачалась відповідальність за порушення порядку такими ж діями у місці перебування вищого органу державної влади, а в ст. 105 Глави X «О суде» – за порушення такими ж діями порядку в момент здійснення правосуддя [12, с. 89–90; 112–113]. Тобто у всіх цих випадках встановлювалась відповідальність за злочини, які порушують громадський порядок або з мотивів неповаги до існуючого порядку, або хоча б з інших (особистих) мотивів, але з очевидним для винного порушенням громадського порядку. Крім того, Соборне Уложення 1649 р. у ст. 17 Глави XXII «Указ за какие вины кому чинити смертная казнь, а за какие вины смертию не казнити, а чинити наказание» передбачало норму, в якій встановлювалась відповідальність за злочини, вчинені хоча б і без очевидного порушення громадського порядку, але з таких мотивів, які сучасна юридична наука та судова практика називають хуліганськими: «А будет кто с похвалы, или с пьянства, или умыслом наскачет на лошади на чью жену и лошадью ея стопчет и повалит, и тем ея обесчестит, или ея тем боем изувечит, и беременная будет жена от того его бою дитя родит мертво, а сама будет жива… А будет от того его бою та жена и сама умрет… [12, с. 249–250].

Багато уваги розглядуваній категорії злочинів було приділено також в Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 р. Зокрема, статтями 223–240 Глави III «Об оскорблении святыни и нарушении церковного благочиния» Розділу II «О преступлениях против веры и о нарушении ограждающих оную постановлений» передбачалася відповідальність за різноманітні злочини, вчинені в момент здійснення релігійних обрядів; у цьому ж Розділі II Глава IV «О святотатстве, разрытии могил и ограблении мертвых тел» містилася ст. 256, в якій встановлювалася відповідальність за глум над могилою чи тілами померлих [13, с. 636–639, 643]. У Главі II «Об оскорблении и явном неуважении к присутственным местам» Розділу IV «О преступлениях и проступках против порядка управления» статті 301–316 передбачали ознаки складів злочинів у вигляді публічного прояву неповаги до Уряду та виданих ним нормативним документам, а також до порядку, що встановлений у місцях розташування органів влади та управління [13, с. 654–658]. Крім того, Розділ VIII «О преступлениях против общественного благоустройства и благочиния» у Главі III «О нарушении общественного порядка, спокойствия и ограждающих оные постановлений» містив Відділення II «О распространении вредных слухов», у статтях якого (статті 1156–1158) встановлювалась відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про небезпеку [13, с. 817].

У Кримінальному уложенні 1903 р. також було передбачено багато норм, які встановлювали відповідальність за порушення громадського порядку та інші прояви непова-

ги до суспільства. Зокрема, Глава друга «О нарушении ограждающих веру постановлений» традиційно містила норми, в яких встановлювалась відповідальність за вчинення певних суспільно небезпечних діянь під час здійснення релігійних обрядів (статті 73–79) [14, с. 32–33]. У Главі дванадцятій «О нарушении постановлений, ограждающих общественное спокойствие» мали місце ст. 262, яка передбачала відповідальність за вчинення бешкетувань у громадських місцях, та ст. 263, яка встановлювала відповідальність за завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці [14, с. 109–110]. А у Главі тринадцятій «О нарушении постановлений о надзоре за общественною нравственностью» містилися норми, відповідно до яких притягалися до кримінальної відповідальності «виновный в появлении в публичном месте в состоянии явного опьянения, угрожающем безопасности, спокойствию и благочинию» (ст. 284) та «виновный в причинении напрасных мучений домашним животным» (ст. 287) [14, с. 117, 118]. Крім того, у Главі тридцятій «О повреждении имущества, путей сообщения, предостерегательных, граничных и тому подобных знаков или предметов» містилися норми, в яких встановлювалась відповідальність за діяння, що вчиняються у дійсності частіше за все з хуліганських мотивів, а саме: пошкодження публічного пам'ятника (п. 1 ст. 550), пошкодження предметів, що належать церкві (ст. 553), пошкодження могили (ст. 554) [14, с. 210–213].

Як окреме суспільно небезпечне діяння хуліганство було визнане у радянський період, а як окремий склад злочину вперше було передбачено у ст. 176 КК УСРР 1922 р., яка складалася з однієї частини і мала диспозицію такого змісту: «Хуліганство, тобто бешкетні, безцільні, поєднані з явним проявом неповаги до окремих громадян чи суспільства дії» [15].

Із цього моменту ця так звана в науковій літературі «багатостраждальна» стаття зазнала велику кількість різних змін, що торкнулися як її місця в системі Особливої частини КК, так і особливостей її конструкції. Безумовно, висвітлити всі ті різноманітні зміни в межах однієї статті неможливо, тому зупинімось лише на найбільш суттєвих.

У Кодексі 1927 р. склад хуліганства був передбачений ст. 70 КК, яка спочатку встановлювала відповідальність таким чином: у ч. 1 – за «хуліганство, тобто бешкетні вчинки, поєднані з очевидною неповагою до Республіки або суспільства, якщо вони ускладнялися буйством чи бешкетом, або вчинені повторно, або вперто не припинялися, незважаючи на попередження органів, що охороняють громадський порядок»; у ч. 2 – за «ті самі вчинки, якщо вони відзначалися винятковим цинізмом чи нахабством, або їх учинила група осіб, або відносно малолітніх чи жінок»; у ч. 3 – за «ті самі вчинки, якщо вони поєднані з убивством, зґвалтуванням, тілесним ушкодженням чи підпалом» [16]. Пізніше, відповідно до Указу Президії Верховної Ради УРСР від 16 листопада 1940 р., який був прийнятий на виконання Указу Президії Верховної Ради СРСР від 10 серпня 1940 р. «Про кримінальну відповідальність за дрібні крадіжки на виробництві та за хуліганство», до ст. 70 КК були внесені зміни, згідно з якими відповідальність за хуліганство встановлювалась: у ч. 1 – за «хуліганські дії на підприємствах, в установах та прилюдних місцях»; у ч. 2 – за «ті самі дії, якщо вони ускладнені буйством чи бешкетом, або вчинені повторно, або вперто не припинялись, незважаючи на попередження органів, що охороняють громадський порядок, або за своїм змістом відзначались винятковим цинізмом чи зухвальством, або вчинені групою осіб, або щодо неповнолітніх чи жінок»; у ч. 3 – за «ті самі дії, якщо вони поєднані з убивством, зґвалтуванням, тяжкім тілесним ушкодженням чи підпалом» [17].

Водночас до хуліганських діянь кримінально-правова наука та судова практика відносили й такі дії, які раніше кваліфікувалися за самостійними складами злочинів. Зокрема, зверталась увага на те, що у зв'язку з виключенням з Кодексу 1927 р. окремого складу злочину, який був передбачений ст. 87 КК 1922 р. та встановлював відповідальність за наругу над державним гербом, прапором, пам'ятником революції, такі дії слід кваліфікувати за ст. 70 КК як хуліганські дії, пов'язані з неповагою до Республіки [18, с. 94].

Тобто на початку радянського періоду законотворення проявляється тенденція до створення такого єдиного універсального складу хуліганства, який за змістом своїх ознак охоплював би будь-які грубі порушення громадського порядку будь-якими діями, що вчинені будь-

яким способом з будь-яких мотивів та призвели до будь-яких наслідків. Однак, у цей самий період починає здійснюватися в науці та судовій практиці чітке розмежування між хуліганством, яке поєднане з умисним убивством (ч. 3 ст. 70 КК), та убивством з хуліганських мотивів, яке кваліфікується за п. «а» ст. 138 КК як убивство, вчинене з низьких мотивів. Більше того, згідно з Указом Президії Верховної Ради УРСР від 28 липня 1959 р. з ч. 3 ст. 70 КК було виключено слово «убивством», а п. «а» ст. 138 КК був викладений у такій редакції: «з користі, в тому числі при розбійному нападі, з хуліганських або інших низьких мотивів» [19].

Ця законодавча новела незабаром була відновлена у Кодексі 1960 р., який у ст. 93 КК, що встановлювала відповідальність за умисне вбивство при обтяжуючих обставинах, в окремому пункті цієї статті передбачив таку кваліфікуючу ознаку, як умисне вбивство з хуліганських мотивів (п. «б» ст. 93) [20]. Як зазначила з цього приводу Л.О. Кузнєцова, тут «історично важливим є те, що хуліганство почалося на законодавчому рівні розумітися не тільки як окремий злочин, але й одночасно як мотив» [21, с. 41].

Що ж стосується відповідальності за хуліганство як за окремий злочин, то ознаки складу хуліганства були передбачені у ст. 206 КК, перша і наступні редакції якої суттєво відрізнялися від редакції ст. 70 КК 1927 р., і згідно з Указами Президії Верховної Ради УРСР від 17 серпня 1966 р., 12 грудня 1969 р., 23 березня 1977 р. остаточна редакція ст. 206 КК встановлювала відповідальність таким чином: у ч. 1 – за хуліганство, тобто умисні дії, що грубо порушують громадський порядок і виражають явну неповагу до суспільства; у ч. 2 – за злісне хуліганство, тобто ті ж дії, що відзначаються за своїм змістом винятковим цинізмом чи особливою зухвалістю, або пов'язані з опором представнику влади, представнику громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку, чи іншим громадянам, які присікають хуліганські дії, а так само вчинені особою, раніше судимою за хуліганство; у ч. 3 – за особливо злісне хуліганство, тобто дії, передбачені частинами 1 або 2 цієї статті, якщо вони вчинені із застосуванням чи спробою застосування вогнепальної зброї або ножів, кастетів чи іншої холодної зброї, а так само інших предметів, спеціально пристосованих для нанесення тілесних ушкоджень [22; 23; 24]. Тобто ознаки складу хуліганства були значно звужені, бо вже не включали до свого змісту ознаки тих діянь, що передбачалися ч. 3 ст. 70 КК 1927 р. Більше того, протягом чинності Кодексу 1960 р. до нього були введені такі нові склади злочинів, котрі до цього традиційно належали до різновидів хуліганських дій. Вже з моменту прийняття Кодексу в ньому містилася ст. 212 КК, яка передбачала відповідальність за глум над могилою, а далі у хронологічному порядку були введені такі нові склади злочинів: ст. 217-1, яка встановлювала відповідальність за самовільну без потреби зупинку поїзда; ст. 187-2, яка відновлювала окремий склад з ознаками глуму над державною символікою; ст. 207-1, яка передбачала ознаки жорстокого поводження з тваринами, ст. 206-2, котра в окремому складі містила ознаки таких діянь, як завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності.

Така тенденція продовжена й у новому КК України, прийнятому 5 квітня 2001 р. [25]. Положення ст. 206, п. «б» ст. 93, статей 212, 217-1, 187-2, 207-1, 206-2 КК 1960 р. відбиті відповідно у ст. 296, п. 7 ч. 2 ст. 115, статтях 297, 283, 358, 299, 259 КК 2001 р. При цьому ще значніше звужені ознаки складу хуліганства, передбаченого ст. 296 КК, диспозиція якої має такий вигляд: «Хуліганство, тобто грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом». Тобто Кодексом 2001 р., по суті, декриміналізовано так зване «просте» хуліганство, оскільки ознаками складу, передбаченого ст. 296 КК, охоплюються лише такі дії, що супроводжуються особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом, котрі відповідно до положень Кодексу 1960 р. розцінювалися вже як злісне хуліганство.

Висновки. Таким чином, зміст хуліганських діянь як злочинів, що вчиняються в реальній дійсності, і складів злочинів, що містяться в кримінальному законі та встановлюють відповідальність за такого роду діяння, не співпадають за обсягом, оскільки, як показує історія розвитку закону про кримінальну відповідальність за хуліганські діяння, ознаки відповідних складів злочинів завжди мали мінливий характер, неоднаковим було також коло криміналізованих і некриміналізованих хуліганських діянь.

Список використаних джерел:

1. Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность / Н.И. Панов. – Х. : Вища школа, 1982. – 160 с.

2. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; за ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К.-Х.: Юрінком Інтер – Право, 2001. – 416 с.

3. Уголовное право Украины. Общая часть: учебник / М.И. Бажанов, Ю.В. Баулин, В.И. Борисов и др.; под ред. М.И. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тацыя. – К. : Юринком Интер, 2003. – 512 с.

4. Ярмыш Н.Н. Действие как признак объективной стороны преступления (проблемы психологической характеристики) / Н.Н. Ярмыш. – Х. : Основа, 1999. – 84 с.

5. Волков Б.С. Проблема воли и уголовная ответственность / Б.С. Волков. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1965. – 136 с.

6. Ємельянов В.П. Кваліфікація злочинів проти власності: навч. посібник / В.П. Ємельянов. – Х. : Рубікон, 1996. – 112 с.

7. Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений / Б.А. Куринов. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1984. – 184 с.

8. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – 2-е изд., перераб. и доп. / В.Н. Кудрявцев. – М.: Юристъ, 1999. – 304 с.

9. Емельянов В.П. Терроризм и преступления с признаками терроризирования (уголовно-правовое исследование) / В.П. Емельянов. – М. : NOTA BENE, 2000. – 320 с.

10. Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Т. 1. Законодательство Древней Руси. – М. : Юрид. лит., 1984. – 432 с.

11. Налуцишин В.В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України) / В.В. Налуцишин. – Х. : Харків юридичний, 2009. – 252 с.

12. Российское законодательство X – XX веков. В девяти томах. Т. 3. Акты Земских соборов. – М.: Юрид. лит., 1985. – 512 с.

13. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. Август 1845 г. // Полное собрание законов Российской империи. Собрание второе. Том XX. Отделение первое. – Санкт-Петербург: Типография II Отделения Собственной Е. И. В. Канцелярии, 1846. – С. 600 – 1010.

14. Уголовное уложение. Высочайше утвержденное 22 марта 1903 г. – Санкт-Петербург: Издание Государственной Канцелярии,1903. – 284 с.

15. Уголовный кодекс УССР. – Харьков: Изд-е Наркомюста УССР, 1922. – 100 с.

16. Уголовный кодекс УССР. В редакции 1927 года. – 2-е издание официальное. – Харьков: Юрид. изд-во НКЮ УССР, 1927. – 135 с.

17. Уголовный кодекс Украинской ССР. – М.: Изд-во НКЮ СССР, 1942. – 104 с.

18. Уголовный кодекс УССР и РСФСР. Сравнительный текст и комментарий под ред. М.Е. Шаргея, С.А. Пригова, Ю.П. Мазуренко. Вып. III. Преступления против порядка управления /сост. проф. Э. Немировский и Н. Филин. – Харьков: Юрид. изд-во Наркомюста УССР, 1928. – С. 3 – 135.

19. Про внесення змін у статті 138, 139 і частину третю статті 70 Кримінального кодексу Української РСР. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 28 липня 1959 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1959. – № 22. – Ст. 128.

20. Кримінальний кодекс Української РСР. Прийнятий Законом Української РСР 28 грудня 1960 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1961. – № 2. – Ст. 14.

21. Кузнєцова Л.О. Кримінальна відповідальність за хуліганство: порівняльно-правове дослідження: дис. …кандидата юрид. наук: 12.00.08 / Кузнєцова Лариса Олександрівна. – К., 2011. – 307 с.

22. Про внесення змін і доповнень до Кримінального кодексу Української РСР. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 17 серпня 1966 р. //Відомості Верховної Ради УРСР. – 1966. – № 32. – Ст. 195.

23. Про внесення доповнень і змін до Кримінального кодексу Української РСР. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 12 грудня 1969 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1969. – № 50. – Ст. 388.

24. Про внесення доповнень і змін до Кримінального кодексу Української РСР. Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 23 березня 1977 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1977. – № 14. – Ст. 128.

25. Кримінальний кодекс України. Прийнятий Законом України від 5 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25 – 26. – Ст. 131.

РАШЕВСЬКИЙ С. П.,
ад'юнкт кафедри кримінального права та кримінології
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

УДК 343.85

РОЗВИТОК МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСОБІВ КОНТРОЛЮ ЗА НЕЗАКОННИМ ОБІГОМ ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН І ЇХ АНАЛОГІВ

У статті розглядається питання генезису міжнародного законодавства у сфері обігу психотропних речовин: визначення їх поняття і видів, установлення спеціальних правил ввезення-вивезення, виробництва, реалізації тощо. Проаналізовано види міжнародно-правових актів та їх основні змістові характеристики, значення у формуванні міжнародного і національного антинаркотичного законодавства.

Ключові слова: *міжнародно-правовий акт, наркозлочинність, наркотичні засоби, психотропні речовини, види психотропів, спеціальний режим обігу, здатність викликати залежність, кримінальна відповідальність.*

В статье рассматриваются вопросы генезиса международного законодательства в сфере оборота психотропных веществ: определение их понятия и видов, становление специальных правил ввоза-вывоза, производства, реализации и т. п. Проанализированы виды международно-правовых актов и их основные содержательные характеристики, значение в формировании международного и национального антинаркотического законодательства.

Ключевые слова: *международно-правовой акт, наркопреступность, наркотические средства, психотропные вещества, виды психотропов, специальный режим оборота, способность вызывать наркотическую зависимость, уголовная ответственность.*

The author considers the questions of the Genesis of international legislation in the field of trafficking in psychotropic substances: their concepts and species, the establishment of special rules for the import-export, production, sale, etc. Analyzed the types of international legal instruments and their main content characteristics, importance in shaping international and national anti-drug legislation. We examined the evolution of international drug laws and legal, including criminal law prohibitions on the free circulation of psychotropic substances.

Key words: *international legal act, drug crime, drugs, psychotrope substances, types of psychotropics, special mode of turnover, ability to cause drug addiction, criminal responsibility.*

Вступ. Вітчизняні правові норми, що регламентують питання законного обігу психотропних речовин, ґрунтуються на міжнародних положеннях законодавчих актів із питань регулювання їх обігу. Регламентація порядку обігу психотропних речовин стала логічним продовженням регламентації наркотичних засобів. І тому, щоб вирішити, які правові норми прийняти для регламентації, необхідно визначити, як саме формувалося міжнародне законодавство в цій сфері.

Обрана тема дослідження виконується в межах тематики наукових досліджень кафедри кримінального права та кримінології Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ і відповідає тематиці кримінологічних досліджень в Україні, пріоритетним напрямам наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2010–2014 рр. (Наказ МВС України від 29.07.2010 р. № 347), Концепції розвитку кримінологічної науки в Україні на початку XXI ст. та рекомендаціям Координаційного бюро з проблем кримінології Академії правових наук України.

Теоретичні і практичні проблеми боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів і психотропних речовин у різні роки досліджувалися багатьма вченими, зокрема такими як Р.О. Авакян, Д.У. Адилов, А.О. Габіані, Є.Г. Гасанов, В.О. Глушков, С.П. Дідківська, М.Г. Ікрамова, К.А. Карпович, О.О. Ковалкін, К.Ш. Курманов, В.Б. Малінін, А.А. Майоров, Є.Г. Мартинчик, Д.Є. Метревелі, Н.А. Мірошниченко, А.А. Музика, І.О. Никифорчин, М.Л. Прохорова, С.А. Роганов, В.М. Смітієнко, Ю.М. Ткачевський, В.А. Тимошенко, Є.В. Фесенко, М.С. Хруппа й ін.

У дослідженні використано загальнотеоретичні положення кримінально-правової і кримінологічної науки, що розроблялися такими науковцями, як М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Я.М. Брайнін, І.М. Даньшин, Ф.Г. Бурчак, Б.С. Волков, В.О. Глушков, В.В. Голіна, В.К. Грищук, В.О. Навроцький, О.М. Джужа, М.Д. Дурманов, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, О.Г. Кальман, М.Й. Коржанський, О.М. Костенко, В.М. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнєцова, П.С. Матишевський, О.В. Негодченко, Б.С. Нікіфоров, В.Г. Павлов, А.О. Пінаев, О.І. Рарог, А.В. Савченко, О.Б. Сахаров, С.А. Тарарухін, А.П. Тузов, В.Я. Тацій, В.Л. Чубарєв, В.П. Філонов, П.Л. Фріс, В.І. Шакун, С.С. Яценко й ін.

Праці перелічених вище вчених стали теоретичним підґрунтям проведеного дослідження і висвітлюють проблеми, що існують у цій сфері кримінально-правової науки. Однак питанням розгляду розвитку міжнародного законодавства та появи в ньому правових заборон для вільного обігу психотропних речовин, що прирівняні до наркотичних засобів, увага не приділялася.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз міжнародного законодавства з погляду формування правової регламентації спеціальних правил обігу психотропних речовин і їх аналогів.

Результати дослідження. Історичний розвиток свідчить про наявність різних видів наркоманій із давніх часів суспільного життя. Можна говорити про те, що практично нічого не змінилося в уживанні наркотиків, людина, як і сотні років тому, прагне отримати задоволення, упасти у дурманний сон. Як указує І.М. Симакова, перше знайомство людини з наркотиками відбулося іще десять тисяч років до нашої ери. Європейські країни познайо-

милися з наркотиками приблизно п'ять тисяч років тому. Їх, на думку Гіппократа, до Європи завезли скіфи [1]. До середини XIX ст. поширеність немедичного вживання наркотичних засобів була відносно невеликою та викликана переважно національними й історичними традиціями. Однак ми вважаємо, що мешканці європейських країн набагато раніше стали споживати наркотичні засоби рослинного походження. Така думка зумовлена тим, що Давньоримська імперія, яка була й залишається частиною Європи, охоплювала на момент свого існування не лише сучасну територію Італії, а й території інших сучасних європейських країн. А в ній із давніх часів уживання одурманюючих речовин, особливо для знаті, заможних громадян, уважалося прийнятним. У східних країнах (Китаї, Японії, Індії, Туреччині) та Єгипті вживання наркотиків було нормальним і прийнятним для більшості населення, а для духовних осіб (старійшин, шаманів, жерців) обов'язковим під час проведення обрядів і входження в транс. Із середини XIX ст. наркотики рослинного походження з Індокитаю та південно-східної Азії, як місць їх традиційного вживання, почали переміщуватися до країн Західної Європи й Америки. У XIX–XX ст. немедичне застосування й уживання наркотиків стало серйозною проблемою суспільства для багатьох держав, що вимагало законодавчого обмеження їх поширення. Зважаючи на те, що наркотики виробляються із наркотиковмісних рослин, які культивуються лише на певних територіях, а потім переміщуються до інших, виникло питання обмеження цього виду бізнесу. У цей час постає і проблема міжнародної співпраці багатьох країн в обмеженні поширення наркотиків нелегальними способами.

Першим таким документом можна назвати Шанхайську опіумну комісію, створену у 1909 р. [2]. Її головним призначенням стало встановлення міжнародного контролю за наркотичними засобами в країнах, які до неї приєдналися, та вироблення заходів боротьби щодо їх немедичного вживання на міжнародному рівні. Зібрання вказаної комісії стало офіційним початком міжнародно-правової боротьби з поширенням наркотиків у світі та їх немедичним уживанням. Делегати, які стали учасниками цієї комісії, не приймали міжнародних чи дипломатичних актів, оскільки не мали таких повноважень. Прийняті комісією документи не містили ніяких заборон, але загалом робота, виконана Шанхайською комісією, мала велике значення. По-перше, вона стала початком міжнародно-правової боротьби з незаконним обігом наркотиків у світі. По-друге, це було перше офіційне зібрання представників різних країн із питань боротьби з поширенням наркотиків і наркоманією у світі. По-третє, це був перший крок на шляху до обмеження обігу наркотиків у межах не однієї країни, а кількох, тобто на міжнародному рівні. По-четверте, проблема наркоманії стали актуальною не лише для однієї якоїсь країни, а загрозою для безпеки різних держав, і це було вперше визнано. По-п'яте, представники різних держав зрозуміли, що в межах однієї країни подолати наркоманію неможливо, для цього потрібен комплекс засобів, у т. ч. міжнародно-правового характеру. По-шосте, кожна країна світу, незважаючи на свої традиції та національні звичаї (у ставленні до наркотиків), дійшла висновку, що самостійно подолати такі негативні явища, як наркобізнес і наркоманія, неможливо. По-сьоме, Шанхайська комісія після обговорення питань боротьби з наркобізнесом і наркоманією визначила основні напрями в цій сфері діяльності й ті заходи, які можна вживати на рівні держави, а які потребують міжнародного підходу та вирішення.

Перша Конвенція про наркотики була прийнята в 1912 р. (м. Гаага, Міжнародна конференція з опіуму, 01.12.1911–23.01.1912 рр.). Вона стала першим міжнародно-правовим актом, де були визначені конкретні види наркотиків, обіг і вживання яких було поставлено під міжнародний контроль. Кожна країна, котра стала учасником цієї міжнародної конференції, була згодна прийняти на себе певні зобов'язання. Зміст цих зобов'язань полягав у прийнятті національних законів, якими обмежувався обіг наркотиків, їх вироблення, поширення опіуму-сирцю, перешкоджанні його незаконному ввезенню-вивезенню в країну (ст. 1); запровадженні необхідності отримання дозволів на переміщення наркотиків у межах країни, створенні уповноважених державних структур на видачу дозволів для обігу наркотиків, передбаченні заходів щодо обмеження й подальшої ліквідації неконтрольованого виробництва наркотиків, обмеженні та подальшій забороні торгівлі в межах країни опіуму для

паління, забороні його ввезення та вивезення з країни (ст. ст. 6, 7); установленні обмежень у використанні наркотиків і наркотичних засобів із немедичними цілями, законодавчому закріпленні можливості вільного, але контрольованого використання наркотичних засобів лише в медицині й фармакології (ст. ст. 9, 10, 11, 12, 13); запровадженні чіткого законодавчо врегульованого механізму виробництва наркотичних засобів (морфіну, медичного опіуму, героїну, кокаїну та їх похідних), урегулюванні порядку й правил торгівлі медичними наркотичними засобами й наркотиковмісними препаратами, аналізі чинного антинаркотичного законодавства, у т. ч. кримінально-правових заборон, пов'язаних із незаконним зберіганням та іншими формами обігу наркотиків (ст. 20) [3].

Отже, положення про необхідність правового регулювання наркотиків, зокрема морфіну та його похідних, стало досить важливим кроком в обмеженні вільного обігу наркотиків. Такий крок став першим в обмеженні неконтрольованого виробництва, продажу, зберігання морфіну як найбільш полишеного виду наркотичних засобів і тих, що можуть бути отримані й вироблені на його основі. Указана Конвенція стала правовим актом, де вперше було визначено необхідність міжнародної співпраці різних держав у контролі за обігом наркотиків і форми такої діяльності. Однак у цій Конвенції було визначено досить короткий термін дії, оскільки з початком першої світової війни в 1914 р. діяльність держав із її дотримання стала проблематичною. Не всі її положення були втілені в реальне життя, а окремі положення так і залишилися лише на папері.

За період першої світової війни та післявоєнний період ситуація із незаконним обігом наркотиків і наркоманією у світі загострилася і до 20-х років минулого століття набула загрозливих масштабів. Тому новим кроком в обмеженні обігу наркотиків у світі стало проведення другої Женевської конференції 1925 р. Прийнята на цій конференції Конвенція з опіуму 1925 р. [4, с. 472] стала тим правовим актом, де міжнародна спільнота визначила можливість суто законного вироблення наркотиків для потреб кожної держави (медичних, фармакологічних, наукових). Також нею визначено види наркотичних засобів, що можуть стати основою для такого вироблення, тобто їх сировину. Крім того, положення конвенції могли поширюватися на різні види речовин і засобів, які викликали аналогічні з наркотичними негативні наслідки за їх уживання. Однак висновок щодо виду, розміру, концентрації таких речовин і засобів могли давати лише спеціально уповноважені на проведення таких досліджень органи й установи (ст. 9). Кожна держава, котра приєдналася до Конвенції з опіуму 1925 р., брала на себе низку зобов'язань, яких вона повинна була дотримуватися у сфері обігу наркотиків оплатної та інших груп, зокрема таких: а) прийняття національних законів про контроль за обігом опіуму-сирцю (його виготовлення, поширення, вивезення тощо); б) установлення контролю за діяльністю органів та установ, що надають дозволи, ліцензії, квоти на обіг наркотиків; в) установлення обов'язкового контролю за особами, котрі здійснюють обіг наркотиків (вироблення, виробництво, увезення-вивезення, реалізацію, розподіл, застосування, місця зберігання тощо); г) вимоги до приміщень, де здійснюються будь-які дії з наркотичними засобами (від їх вироблення, екстрагування до отримання готових ліків і їх продажу в аптечний мережі тощо); д) установлення кримінально-правових заборон за порушення положень цієї Конвенції, що становлять підвищену суспільну небезпечність.

На відміну він Конвенції 1912 р., Конвенція 1925 р. мала певні переваги. Зміст цих переваг полягав у тому, що цією конвенцією встановлювалася система контрольних заходів за процесами виробництва та реалізації (торгівлі, збуту) наркотичних засобів, обов'язковість деталізації діяльності такої системи в національному законодавстві. Позитивним було й те, що внутрішньодержавне (національне) законодавство мало ґрунтуватися на запроваджених положеннях антинаркотичного кримінального законодавства. Отже, Конвенція 1925 р. стала більш дієвим засобом у боротьбі із незаконним обігом наркотиків і наркоманією, ніж попередня Конвенція 1912 р.

Наступним міжнародно-правовим актом у системі законодавчих документів, спрямованих на боротьбу з незаконним обігом наркотиків і наркоманією, стала Конвенція про обмеження виробництва та регламентації змісту розподілу наркотичних засобів 1931 р.

(м. Женева) [4, с. 475]. Цією Конвенцією було затверджено перелік наркотиків, що заборонялися для вільного обігу та які, відповідно, повинні були мати спеціальний режим обігу. За цими засобами передбачалося встановлення жорстокого режиму контролю, а саме: за їх виробництвом, виробленням, переробкою, використанням, увезенням-вивезенням. Але найбільш прогресивним, на нашу думку, стало те, що в цій Конвенції було визначено основні поняття, що використовуються під час формулювання її положень. Такий підхід давав змогу хоча б у загальних рисах уніфікувати підходи національних законодавців до регламентації антинаркотичних законів. Крім того, цією Конвенцією було визначено найбільш небезпечні форми незаконного обігу наркотиків, особливо їх збуту, що потребували встановлення кримінально-правових заборон у національному законодавстві. Позитивним кроком на шляху антинаркотичної боротьби стало те, що в ній було передбачено створення спеціального міжнародного органу, який здійснював би функції щодо втілення в життя положень Конвенції, а також їх застосування, спостереження за виконанням і контролю за реалізацією (торгівлею) наркотиковмісних лікарських засобів. Додатком до цієї Конвенції, так само як її положеннями, було передбачено й необхідність установлення в національному законодавстві кожної країни, котра до неї приєдналася, і заходів щодо запобігання токсикоманії, яка, практично, за ступенем своєї суспільної небезпечності прирівнювалася до наркоманії. Як і Конвенція 1925 р., Конвенція 1931 р. містить перелік наркотичних засобів, відносно яких установлювався спеціальний режим обігу. Отже, уже з 1931 р. було встановлено на міжнародному рівні необхідність профілактики токсикоманії, яка, практично, була прирівняна до наркоманії – хворобливого потягу до вживання наркотиків, звільнення від якого потребує спеціального лікування. А також уперше цією Конвенцією було запроваджено обмеження щодо токсикоманії та речовин, що її викликають і сприяють формуванню хворобливої пристрасті.

Кожна із проаналізованих нами Конвенцій позитивно впливала на проблеми наркобізнесу й наркоманії не лише в межах окремої країни, а й у світі. Однак закріплені в них положення та рекомендації для країн, що приєдналися до цих конвенцій, потребували не лише закріплення на національному рівні у вигляді конкретних антинаркотичних законів, які регламентують законний обіг наркотиків, а й установлення певних кримінально-правових заборон і відповідних санкцій за найбільш небезпечні форми незаконного обігу наркотиків. Головним позитивним аспектом цих Конвенцій, на нашу думку, було те, що ними були передбачені й установлювалися заходи міжнародно-правового характеру щодо обігу наркотиків і взаємодопомоги та співпраці різних держав у цій сфері. Хоча вживання таких заходів, як виявила практика діяльності правоохоронних органів, було недостатньо.

Для заповнення прогалин в антинаркотичному законодавстві було в 1936 р. прийнято нову Конвенцію, що стосувалася безпосередньо проблем боротьби з нелегальним обігом сильнодіючих речовин [5]. Цією Конвенцією, на відміну від попередніх, було визначено нові напрями боротьби на міжнародному рівні з наркотизмом, зокрема такі: а) розширення кола кримінально-караних діянь, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків і психотропів; б) визнання суспільної небезпечності немедичного вживання психотропів нарівні з наркотиками; в) визначення психотропів предметом злочинів нарівні з наркотиками; г) посилення кримінально-правових заходів впливу щодо суб'єктів незаконного обігу наркотиків і психотропів; д) запровадження кримінальної відповідальності за дії із виготовлення, зберігання, перевезення, збуту, продажу наркотичних засобів і психотропних речовин (ст. ст. 6, 7, 11, 12 Конвенції 1936 р.); е) взаємодопомога між країнами-учасницями Конвенції в обміні інформацією щодо фактів транзиту, виготовлення, збуту наркотичних засобів і психотропних речовин; є) забезпечення екстрадиції осіб, які беруть участь у наркобізнесі (ст. 9 Конвенції 1936 р.). Отже, у зазначеній Конвенції вперше було визнано необхідність криміналізації діянь, пов'язаних із незаконним обігом наркотичних засобів і психотропних речовин. При цьому наркозлочини визнавалися злочинами міжнародного характеру, оскільки їх учинення створювало небезпеку не лише для окремої країни, а й для всієї міжнародної спільноти.

До початку Другої світової війни, як і протягом її, нових законодавчих актів із питань незаконного обігу наркотиків і психотропів не приймалося на міжнародному рівні. Лише

після її закінчення й часткового відновлення нормального мирного життя, з появою нових наркотичних засобів і психотропних речовин не лише рослинного, а й синтетичного характеру в 1948 р. на міжнародному рівні було підписано Протокол про поширення міжнародного контролю щодо наркотиковмісних лікарських засобів (у т. ч. і психотропів) [6, с. 105–136]. За час Другої світової війни, незважаючи на повну мобілізацію в більшості країн Європи, утягнутих у війну, тривали активні пошуки нових препаратів впливу на психіку людини. Так, німецькі солдати, офіцери, пілоти отримували в сухих пайках великі дози психотропних і наркотичних засобів. Це давало змогу військкому командуванню протягом кількох діб тримати їх у стані високої боєготовності та вести активні наступальні військові дії щодо захоплення нових територій. Використовувані німецьким командуванням психоактивні речовини проходили апробацію до початку війни й у період її проведення на полонених, які перебувати в концентраційних таборах. Унаслідок таких досліджень було вироблено нові синтетичні препарати, які не були наркотичними засобами, були отримані синтетичним шляхом, але аналогічно впливали на психіку людини, як і наркотики, і давали змогу керувати її свідомістю й поведінкою, тримати під контролем у будь-який час і використовувати як бойові машини. Звичайно, поява таких препаратів не була обмежена законодавчими засобами, і в Конвенціях, які приймалися на міжнародному рівні до 1936 р., вони не були передбачені як наркотичні чи психотропні речовини, що мають обмежений обіг.

Отже, Протокол 1948 р., який став додатком до Конвенції 1936 р., містив нові психоактивні препарати (наркотики та психотропи), отримані під час війни й активно використовувані німецькою армією та урядом. У цьому Протоколі було передбачено взаємодопомогу країн-учасниць в обміні інформацією про появу нових психотропів, що викликають звикання й мають аналогічний із наркотиками вплив на психіку людини (викликають стан одурманення, ейфорію і з часом фізіологічну залежність). І цим Протоколом було визнано психотропні речовинами такими самими небезпечними, як і наркотичні засоби, що потребували встановлення спеціального режиму обігу.

Після цього ООН, як міжнародна організація, створена з метою спільного розв'язання проблем як міжнародного, так і світового масштабу, перебрала на себе функції прийняття міжнародно-правових актів у сфері боротьби із незаконним обігом наркотичних засобів і психотропних речовин, немедичне споживання яких стало набирати загрозливого масштабу для населення різних країн світу. Так, у 1961 р. ООН було прийнято Єдину конвенцію про наркотичні засоби (м. Нью-Йорк), до якої Україна, котра на той час перебувала у складі СРСР, приєдналася в 1964 р., де так само, як і в попередніх, була закріплена необхідність установлення контрольованого обігу психотропних речовин нарівні з наркотичними засобами [7]. Конвенція про психотропні речовини 1971 р. стала першим самостійним законодавчим актом міжнародно-правового характеру, яким було визначено поняття психотропних речовин і необхідність їх контрольованого обігу. Прийнята вона була на основі Протоколу, яким поширювався контроль на лікарські засоби, що не охоплювалися Єдиною конвенцією про наркотичні засоби 1961 р. (1971 р.). Конвенція 1971 р. передбачала заходи контролю за обігом психотропних речовин, заходи кримінального покарання й методи поводження з їх споживачами. Фактично, ця Конвенція містила положення, схожі з Єдиною конвенцією 1961 р., з тією відмінністю, що наркотичні засоби були замінені на психотропні речовини. У зазначеній Конвенції було враховано й види психотропів. Поділ психотропів на групи галюциногенів, стимуляторів і заспокійливих було здійснено за різними критеріями: а) їх призначенням; б) сферою використання (психіатрія, терапія, неврологія); в) хімічним складом; г) фармакологічною дією; д) терапевтичною корисністю; е) кількістю психоактивної речовини (концентрацією); є) ступенем і видом залежності, що викликає їх уживання. Усе це було здійснено, для того щоб установити різні режими обігу для психотропних речовин і форми контролю за їх обігом. У Конвенції було передбачено, що контроль на міжнародному рівні за психотропними речовинами має здійснювати Всесвітня організація охорони здоров'я.

Висновки. Отже, у статті ми розглянули питання еволюції міжнародного антинаркотичного законодавства й установлення правових, у т. ч. кримінально-правових, заборон на

вільний обіг психотропних речовин. Надалі прийняті ООН міжнародно-правові акти дали змогу певним чином уніфікувати підходи законодавців різних країн у сфері боротьби з наркобізнесом і наркоманією, визначити єдині для всіх шляхи й підходи в обмеженні незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин, а пізніше – і їх аналогів та встановити міжнародний контроль за їх легальним обігом. Конвенції, протоколи й додатки до них стали тими правовими актами, які створювали базу для національного законодавства в питаннях правової регламентації кримінально-правових заборон і боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів і психотропних речовин. Це суттєво полегшувало роботу законодавчих органів країн, які приєдналися до цих Конвенцій, і надавало можливість визначати пріоритетні напрями протидії наркозлочинності.

Список використаних джерел:

1. Симакова И.Н. Проблемы квалификации незаконных действий с психотропными веществами : Теория и практика : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / И.Н. Симакова. – Екатеринбург : Уральская гос. юрид. академия, 2003. – С. 2 ; Авакян Р.О. Наркомания и методы борьбы с ней / Р.О. Авакян ; спец. ред. Г.М. Воскресенский. – Ереван : Айастан, 1990. – С. 11.

2. Резолюция Шанхайской опиумной комиссии 1909 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://fskn.1gb.ru.

3. Конвенция о наркотиках 1912 р. (м. Гаага) / Протокол о внесении изменений в Соглашения, Конвенции и Протоколы о наркотиках, заключенные в Гааге 23 января 1912 года, в Женеве 11 февраля 1925 года, 19 февраля 1925 года и 13 июля 1931 года, в Бангкоке 27 ноября 1931 года и в Женеве 26 июня 1936 года [Электронный ресурс:]. – Режим доступа : http://docs.cntd.ru/document/1901505.

4. Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключённых с иностранными государствами. – М. : Народный комиссариат иностранных дел, 1938. – Вып. IX. – С. 472–479.

5. Женевская Международная Конвенция от 26 июня 1936 года по борьбе с нелегальной торговлей сильнодействующими средствами // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключённых с иностранными государствами. – М. : Народный комиссариат иностранных дел, 1938. – Вып. IX. – С. 450–496 ; Вып. XIII. – № 551. – С. 480–487 ; Авакян Р.О. Наркомания и методы борьбы с ней / Р.О. Авакян ; спец. ред. Г.М. Воскресенский. – Ереван : Айастан, 1990. – С. 65.

6. Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключённых СССР с иностранными государствами. – М. : Международные отношения, 1970. – Вып. XXIII. – С. 105–136.

7. Международное право в документах : [учебное пособие] / сост. Н.Т. Блатова. – М. : Юридическая литература, 1982. – С. 386–390 ; Алкоголизм. Наркомания. Токсикомания : [рекомендации] / [Н.К. Семернева, З.А. Николаева, Е.С. Лиханова]. – Свердловск, 1988. – С. 3–11.

ХОРОШУН О. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

УДК 343.81

ПРОГРЕСИВНА СИСТЕМА ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

У статті проаналізовано правову природу інституту прогресивної системи виконання покарання у вигляді довічного позбавлення волі. Сформульовано низку пропозицій щодо подолання виявлених недоліків, приведення порядку виконання довічного позбавлення волі у відповідність до національного законодавства й удосконалення зазначеного інституту.

Ключові слова: *прогресивна система виконання покарання, зміна умов тримання засуджених, покарання у вигляді довічного позбавлення волі.*

В статье проведен анализ правовой природы института прогрессивной системы исполнения наказания в виде пожизненного лишения свободы. Сформулирован ряд предложений, направленных на преодоление выявленных недостатков, приведение порядка выполнения пожизненного лишения свободы в соответствии с национальным законодательством и совершенствование указанного института.

Ключевые слова: *прогрессивная система исполнения наказания, изменение условий содержания осужденных, наказание в виде пожизненного лишения свободы.*

The article analyzes the legal nature of the institute of progressive penal system in the form of life imprisonment. A number of proposals was aimed which overcoming to the shortcomings and bring of the order of execution of life imprisonment to accordance with national legislation and improvement of this institution.

Key words: *progressive system of punishment, change in the conditions of detention of prisoners, sentence of life imprisonment.*

Вступ. Питання щодо застосування терміна «прогресивна система виконання покарання» є дискусійним у науковій літературі. Цей термін пов'язаний насамперед з історичними аспектами виникнення нових форм впливу на засуджених, що раніше не використовувалися.

Більшість науковців, котрі досліджували зміни умов тримання засуджених, у своїх працях не раз обґрунтовано наголошували на необхідності запровадження повноцінного інституту зміни умов тримання для засуджених цієї категорії, адже практика свідчить, що саме інститут зміни умов тримання засуджених до позбавлення волі є одним із найбільш ефективних засобів для мотивації правослухняної поведінки засуджених під час відбування покарання, тим більше коли це стосується засуджених, у яких практично відсутня будь-яка перспектива щодо звільнення.

Стосовно прогресивної системи виконання покарання у вигляді довічного позбавлення волі, то цей напрям загалом залишається малодослідженим.

Питанням дослідження зміни умов тримання засуджених приділяли свою увагу такі вчені, як О. Бажанов, Є. Бараш, О. Беца, А. Гель, С. Гізімчук, Д. Говорун, Т. Дуюнова, Л. Мостепанюк, А. Ременсон, А. Степанюк, Ю. Ткачевський, В. Трубников, О. Фролов, С. Царюк, А. Яковлев та інші.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження прогресивної системи виконання покарання у вигляді довічного позбавлення волі, а також формування пропозицій, спрямованих на подолання недоліків і приведення порядку виконання довічного позбавлення волі у відповідність до національного законодавства й удосконалення зазначеного інституту

Результати дослідження. Дослідженню питань застосування елементів «прогресивної системи» було присвячено достатній обсяг наукової літератури. Зокрема, доцільним уважає застосування прогресивної системи до рецидивістів О. Яковлєв, розглядаючи питання виконання позбавлення волі стосовно цієї категорії злочинців [8, с. 180–185]. У 1965 році, досліджуючи теоретичні питання виконання покарання у вигляді позбавлення волі й перевиховання засуджених, О. Ременсон обґрунтував необхідність застосування прогресивної системи з погляду досягнення мети виправлення засуджених і зміни у зв'язку з цим у них сприйняття карально-виховного впливу [5, с. 47].

Проводячи теоретичний аналіз визначення «прогресивна система виконання покарання», маємо відзначити таке. Один із перших дослідників прогресивної системи О. Бажанов визначав її «як певний, точно регламентований порядок виконання позбавлення волі з класифікацією та роздільним тримання засуджених у різних видах ВТУ, за якого для засудженого змінюються умови відбування покарання у кращий (або гірший) бік залежно від його виправлення (або невиправлення) із наданням можливості дострокового звільнення, організацією допомоги звільненому (патронат) і встановленням за ним нагляду» [1, с. 69–70]. Надаючи таке визначення прогресивної системи, О. Бажанов насамперед заперечував проти її визначення, яке безпідставно звужує її зміст і цілі застосування.

Поняття прогресивної системи виконання покарання, сформульоване О. Бажановим, розширює її застосування за межі строків відбування позбавлення волі. Як вважає зазначений автор, ця система включає і «комплекс заходів, що проводяться із засудженими після їх звільнення з місць позбавлення волі» [1, с. 71]. Фактично О. Бажанов додатково виділяє ще 3 форми цієї системи: 1) дострокове звільнення від відбування покарання; 2) організація нагляду за достроково звільненими; 3) постпенітенціарна допомога, що має на меті запобігання рецидиву злочину з боку особи, яка відбула покарання.

Ю. Ткачевський вивів питання поняття «прогресивна система» загалом за межі виконання тільки покарання у вигляді позбавлення волі, визначивши її як прогресивну систему виконання кількох кримінальних покарань, під якою розуміється «встановлений кримінальним законом порядок зміни умов виконання кримінальних покарань, що покращує або погіршує правовий статус засудженого залежно від його поведінки, ставлення до покарання, що відбувається» [6, с. 132]. Як форми прогресивної системи цей автор запропонував розглядати такі: 1) зміну умов тримання засуджених у межах однієї виправної установи; 2) зміну виду виправної установи (переведення з виправної установи одного виду режиму до виправної установи іншого виду режиму); 3) заміну одного кримінального покарання іншим у процесі його виконання; 4) засудження за вчинення злочину під час відбування покарання.

Нарешті, професор В. Трубніков, погоджуючись із визначенням прогресивної системи, сформульованим М. Стручковим, виділяє, на відміну від останнього, три її форми [2, с. 169–170]: 1) зміна умов тримання засуджених у межах однієї установи виконання покарання; 2) зміна умов тримання засудженого шляхом переведення з одного виду виправної установи до іншої; 3) умовно-дострокове звільнення або заміна невідбутої частини покарання більш м'яким видом покарання.

Отже, усі автори, які досліджували питання поняття прогресивної системи, безумовно сходилися у визначенні її перших двох форм: 1) зміна умов тримання засуджених у межах однієї установи виконання покарання; 2) зміна умов тримання засудженого шляхом переве-

дення з одного виду виправної установи до іншої. Розбіжності між ними стосуються зарахування до прогресивної системи таких форм:

– заміна одного покарання іншим;

– умовно-дострокове звільнення;

– засудження за вчинення злочину під час відбування покарання;

– постпенітенціарна допомога особам, які звільнилися від відбування покарання.

Але всі дослідники, проте, виділяють два її основних компоненти: 1) покращення правового становища засудженого залежно від його сумлінної поведінки та ступеня виправлення; 2) погіршення його правового становища в результаті негативної поведінки.

На відміну від усіх інших видів покарання, довічне позбавлення волі має властиву тільки йому якість – майже постійне (ми використовуємо слово «майже» в силу можливості звільнення засудженого до довічного позбавлення волі після відбуття мінімум 25 років строку покарання) збільшення кількості засуджених. Таке кількісне накопичення цієї категорії засуджених неминуче впливає на правові й моральні уявлення населення, оскільки все більше громадян із найближчого соціального оточення будуть втягуватися у сферу застосування цього покарання. При виконанні довічного позбавлення волі ще більше загострюються соціально-медичні проблеми, у тому числі психіатричні, що зумовлено не тільки збільшенням кількості засуджених із психічними відхиленнями, а і впливом умов відбування покарання й безперспективністю становища самого засудженого. Не менш складними є соціально-психологічні та педагогічні проблеми виконання довічного позбавлення волі. Засуджені до цього виду покарання формально залишаються членами суспільства, але водночас назавжди з нього виключаються, що неминуче спричиняє різке скорочення з ними корисних соціальних зв'язків і їх повне відчуження.

Зазначені чинники зумовили пошук науковцями шляхів вирішення цієї проблеми. Одним із них стало обґрунтування можливості застосування прогресивної системи виконання цього виду покарання.

До недавнього часу лише в одній нормі – ч. 6 ст. 151 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України), передбачалась можливість зміни умов тримання для засуджених до довічного позбавлення волі (шляхом переведення на так звані «поліпшені» умови тримання), сутність якої полягала в тому, що засудженому після відбуття п'яти років строку покарання за умови сумлінної поведінки і ставлення до праці може бути дозволено додатково витрачати на місяць гроші в сумі 20% мінімального розміру заробітної плати.

Суттєвим кроком уперед у цій сфері правового регулювання стало прийняття Закону України «Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо забезпечення прав засуджених осіб в установах виконання покарань» від 21 січня 2010 року № 1828-VI [4] (набрав чинності з 16 лютого 2010 року), яким і було запроваджено для засуджених до довічного позбавлення волі інститут зміни умов тримання в межах однієї виправної колонії. Водночас детальний аналіз запроваджених законодавцем новацій свідчить, що вони не позбавлені певних вад і викликають низку запитань як у науковців, так і в практичних працівників, що у свою чергу аж ніяк не сприяє їх однозначному тлумаченню й негативно впливає на формування єдиної та чіткої практики їх застосування.

Зважаючи на прогресивні законодавчі ініціативи, які закріплено в ст. 151, 151-1 КВК України, нам видається за необхідне звернути увагу на оцінювання можливості застосування до засуджених до довічного позбавлення волі зміни умов тримання, яка, безумовно, змінює і їхній правовий статус. Аналіз ч. 1 ст. 151-1 КВК України свідчить, що зміна умов тримання засуджених здійснюється в порядку, визначеному ст. 100 КВК України, тобто нормою, яка передбачає зміну умов тримання для засуджених до покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк, а це викликає деякі суперечності, оскільки ст. 51 Кримінального кодексу України (далі – КК України) дає чітко нам зрозуміти, що є два різни види покарання стосовно позбавлення волі: позбавлення волі на певний строк і довічне позбавлення волі. Тому недоречно використовувати саме ст. 100 КВК України, а більш доцільним було б унести зміни до норми, яка міститься у Главі 22 КВК України. Наступним проблемним

аспектом є визначення підстав застосування цієї норми. За загальним правилом їх має бути дві: формальна (відбуття вказаного в законі строку покарання) та матеріальна (досягнення результатів у застосуванні основних засобів виправлення й ресоціалізації). Ми навмисно використовуємо таке складне формулювання матеріальної підстави, оскільки вважаємо, що ст. 151 і ст. 151-1 КВК України не відповідають специфіці виконання цього виду покарання. Їхній аналіз вказує на те, що законодавець не визначає чітких критеріїв, котрі необхідно враховувати для оцінювання можливості застосування цих статей. Наприклад, ч. 1 ст. 100 КВК України передбачає зміну умов тримання залежно від поведінки засудженого та ставлення до праці, навчання, причому ніде не вказується, якою має бути ця поведінка. Проблематичним є і працевикористання цих засуджених і їх навчання. Однак у ч. 6 ст. 151 КВК України зазначається, що поведінка має бути сумлінною для надання можливості засудженому додатково витрачати на місяць гроші в сумі 20% після відбуття п'яти років покарання та брати участь у різних групових заходах після відбуття п'ятнадцяти років строку покарання. Далі, виходячи зі змісту ст. 151-1 КВК України, витікає, що участь у цих заходах можлива після переведення засуджених із приміщень камерного типу до багатомісних приміщень камерного типу виправної колонії максимального рівня безпеки. Логічним було б припустити, що відвідування різних групових заходів є можливим після того, як засудженого переведуть до багатомісних приміщень камерного типу, оскільки ця норма є заходом заохочення. Знову ж таки, повертаючись до критеріїв оцінювання матеріальної підстави застосування зміни умов тримання, зауважимо, що наявність таких оцінних понять, як «сумлінна поведінка», ускладнює правозастосовну діяльність персоналу, який працює із засудженими, оскільки вони законодавчо не закріплені, а тому існує ймовірність їх суб'єктивного трактування.

Саме тому окремими дослідниками [7, с. 141] висловлено пропозицію щодо розробки нових критеріїв оцінювання засуджених, які відбувають покарання у вигляді довічного позбавлення волі, які відтворювали б не загальновідомі педагогічні категорії, а реально б співвідносилися із порядком виконання цього виду кримінального покарання. Наприклад, пропонується використовувати поняття «суспільна небезпека» таких засуджених, котре має увібрати юридичне поняття «суспільна небезпечність» особи і психолого-педагогічні критерії: психічні стани, сприйняття засобів виправлення й ресоціалізації, делінквентність, патологічні відхилення.

Існують й інші проблемні питання щодо застосування прогресивної системи виконання покарання у вигляді довічного позбавлення волі, на яких ми хотіли б зупинитися. Зокрема, ч. 1 ст. 151-1 КВК України передбачає, що зміна умов тримання засуджених до довічного позбавлення волі здійснюється в порядку, визначеному ст. 100 КВК України. У свою чергу, ч. 1 ст. 100 КВК України визначає, що, залежно від поведінки засудженого і ставлення до праці та навчання, умови відбування покарання можуть змінюватися в межах однієї колонії або шляхом переведення до іншої колонії, тобто встановлює два види зміни умов тримання: а) у межах однієї ВК; б) шляхом переведення до ВК іншого рівня безпеки. Ч. 2 ст. 100 КВК України визначає процесуальний порядок зміни умов тримання в межах однієї колонії – за клопотанням начальника відділення соціально-психологічної служби й постановою начальника колонії, погодженою із спостережною комісією. Отже, стосовно процедури зміни умов тримання засуджених до довічного позбавлення волі все викладене достатньо чітко та зрозуміло.

Підстави й види зміни умов тримання засуджених до довічного позбавлення волі чоловіків (у бік зменшення обсягу встановлених правообмежень) закріплені в ч. 2 ст. 151-1 КВК України, яка визначає два види зміни умов тримання в межах однієї ВК:

– перший – закріплений в абз. 2 ч. 2 ст. 151-1 КВК України й передбачає, що засуджені можуть бути переведені з приміщень камерного типу (далі – ПКТ), у яких тримаються дві особи, до багатомісних ПКТ ВК максимального рівня безпеки з наданням дозволу на участь у групових заходах освітнього, культурно-масового та фізкультурно-оздоровчого характеру в порядку, установленому законодавством – після фактичного відбуття в таких приміщеннях не менш як 5 років строку покарання;

– другий – закріплений в абз. 3 цієї самої частини й передбачає можливість переведення засуджених із багатомісних ПКТ до звичайних жилих приміщень ВК максимального рівня безпеки – після фактичного відбуття в таких приміщеннях не менш як 5 років строку покарання.

Розглянемо детальніше зміст наведених вище норм, що містяться в ч. 2 ст. 151-1 КВК України. По-перше, законодавець нам узагалі не називає матеріальних підстав для зміни умов тримання, а обмежується лише зазначенням виключно формальних підстав – відбуття засудженим певної частини строку покарання у відповідних приміщеннях ВК максимального рівня безпеки. До речі, таких матеріальних підстав не містить і жодна інша норма глави 22 КВК України (Порядок і умови виконання та відбування покарання у виді довічного позбавлення волі), крім законного інтересу засуджених додатково витрачати на місяць гроші в сумі 20% мінімального розміру заробітної плати (ч. 6 ст. 151 КВК України) [3]. Отже, аналіз чинної редакції ч. 2 ст. 151-1 КВК України обґрунтовано дає могу дійти висновку, що право на зміну умов тримання виникає в засудженого після відбуття певного строку покарання, незалежно від його поведінки та ставлення до праці, що, безперечно, суперечить здоровому глуздові.

По-друге, викликає низку запитань і формальна підстава, закріплена в абз. 2 ч. 2 ст. 151-1 КВК України, адже законодавець наголошує на необхідності «відбуття у таких приміщеннях не менш як 5 років строку покарання» [3], тобто мова йде виключно про ПКТ, у яких засуджені тримаються по 2 особи. А як же бути у випадках, якщо засуджений під час досудового слідства й судового розгляду протягом тривалого часу (півроку, рік, два або більше) перебував у слідчому ізоляторі (далі – СІЗО)? Якщо виходити з наявної редакції абз. 2 ч. 2 ст. 151-1 КВК України, то строк перебування в СІЗО в цьому випадку засудженому для отримання права на пільгу не зараховується. Хоча норма, закріплена у ч. 5 ст. 72 КК України, передбачає, що попереднє ув'язнення зараховується судом у строк покарання в разі засудження до позбавлення волі день за день. Вважаємо, що за аналогією строк перебування засудженого в СІЗО також повинен зараховуватися у строк, який дає право на зміну умов тримання. Крім того, як свідчить практика, унаслідок браку в установах ДПтС України відповідних приміщень для тримання засуджених до довічного позбавлення волі чоловіків по 2 особи, дуже часто мають місце випадки, коли засуджені утримуються у ПКТ не по дві, а по три особи. Як бути адміністрації установ у таких випадках, і зараховувати чи ні час тримання засуджених у таких ПКТ устрок, який дає право на зміну умов тримання? Адже законодавець чітко вимагає, щоб засуджений відбув не менше ніж 5 років саме у ПКТ на дві особи. На це питання ані законодавець, ані відомчі нормативно-правові акти ДПтС України відповіді не дають.

По-третє, незрозуміло, що саме має на увазі законодавець у цьому самому абзаці під словосполученням «багатомісні» ПКТ, адже він не роз'яснює нам його змісту. Не містять відповідних роз'яснень і відомчі нормативно-правові акти ДПтС України. Якщо виходити з контексту застосування цього визначення законодавцем, то можна дійти такого висновку: ПКТ, у яких тримаються по три або чотири засуджені особи, – це вже «багатомісні ПКТ». Проте навряд чи можна серйозно сприймати як суттєву зміну умов тримання переведення засуджених із ПКТ, у якому вони тримаються по дві особи, до ПКТ, у яких тримаються по три або чотири засуджених. На нашу думку, необхідно це поняття більш-менш конкретизувати хоча б у відомчих нормативно-правових актах ДПтС України.

По-четверте, чинна редакція абз. 2 ч. 2 ст. 151-1 КВК України дає підстави вважати, що переведення засуджених до багатомісних ПКТ автоматично тягне за собою надання дозволу на участь у групових заходах освітнього, культурно-масового та фізкультурно-оздоровчого характеру. На користь цього припущення свідчить і той факт, що у КВК України відсутня норма, яка передбачала б підстави скасування або відмови в наданні такого дозволу. Якщо це так, то тоді незрозумілий сенс існування окремої норми аналогічного змісту, яка закріплена в ч. 6 ст. 151 КВК і передбачає, що «при сумлінній поведінці і ставленні до праці засудженому після відбуття 15 років строку покарання може бути дозволено брати участь у

групових заходах освітнього, культурно-масового та фізкультурно-оздоровчого характеру» [3]. Єдиним позитивом у наявній редакції ч. 6 ст. 151 КВК України можна вважати лише той факт, що законодавець у ній передбачив і матеріальну підставу для надання такого дозволу, про що згадувалося вище.

Якщо ж законодавець мав на увазі інше, тобто переведення засуджених до багатомісних ПКТ не тягне за собою автоматичного надання такого дозволу, то в редакції абз. 2 було б доцільно зазначити: «...з наданням дозволу (або без надання дозволу)...». Крім того, до наявних прогалин кримінально-виконавчого законодавства необхідно зарахувати й той факт, що на сьогодні ані КВК України, ані ПВР УВП не містять норм, які визначали б порядок надання такого дозволу. Можна лише припустити, що за аналогією з переведенням на поліпшені умови тримання порядок його надання має бути такий самий – за постановою начальника колонії.

І вже зовсім не зрозуміло, чому саме законодавець при застосуванні однієї й тієї самої пільги (надання дозволу на участь у групових заходах освітнього, культурно-масового та фізкультурно-оздоровчого характеру) по-різному визначає її формальну підставу в різних нормах КВК України? Зокрема, ч. 6 ст. 151 КВК України передбачає необхідність відбуття 15 років строку покарання, а абз. 2 ч. 2. ст. 151-1 КВК України – відбуття не менш як 15 років у ПКТ, у яких засуджені тримаються по дві особи. Адже мова йде, як ми вже зазначали вище, про два зовсім різних строки.

Стосовно ж норми, закріпленої в абз. 3 ч. 2 ст. 151-1 КВК України, яка регламентує другий вид зміни умов тримання – шляхом переведення засуджених із багатомісних ПКТ до звичайних жилих приміщень, необхідно зауважити таке. Юридична конструкція цієї норми суттєвих зауважень майже не викликає, за винятком факту відсутності у КВК України матеріальних підстав для її застосування. Проте практичне застосування цієї норми також може бути суттєво ускладнено внаслідок наявності перешкод матеріально-організаційного характеру, які самостійно навряд чи зможе подолати адміністрація колонії. Мова, зокрема, іде про необхідність обладнання у відповідних ВК максимального рівня безпеки дільниць зі звичайними жилими приміщеннями, у які мають бути переведені засуджені цієї категорії. Проте не в кожній колонії існують технічні можливості для їх обладнання (або переобладнання). Крім того, навіть за наявності технічних можливостей таке переобладнання або будівництво потребуватиме значних матеріальних витрат. Така ситуація містить у собі небезпеку того, що засудженим за відсутності у ВК максимального рівня безпеки відповідних приміщень адміністрація під різними приводами відмовлятиме в наданні цієї пільги. Реальний вихід із цієї ситуації – на законодавчому рівні дозволити в таких випадках переводити засуджених до інших ВК максимального рівня безпеки, де є відповідно обладнані звичайні жилі приміщення для тримання засуджених до довічного позбавлення волі.

Крім того, на нашу думку, недостатньо чітко й однозначно прописана законодавцем і норма, закріплена в ч. 3 ст. 151-1 КВК України, яка передбачає, що у випадках злісного порушення встановленого порядку відбування покарання засуджені можуть бути переведені із звичайних жилих приміщень до приміщень камерного типу ВК максимального рівня безпеки. Насамперед незрозуміло, які саме ПКТ у цьому випадку законодавець має на увазі, адже в ч. 2 ст. 151-1 КВК України законодавець говорить як про ПКТ, у яких засуджені тримаються по дві особи, так і про багатомісні ПКТ. Логічно все ж таки припустити, що законодавець мав на увазі багатомісні ПКТ, оскільки саме з таких ПКТ засуджені переводяться до звичайних жилих приміщень. За таких умов буде дотримуватися «східчастість» (рос. «ступенчатость») прогресивної системи виконання довічного позбавлення волі.

Крім цього, у межах ч. 3 ст. 151-1 КВК України утворилася й прогалина щодо правової реакції на злісних порушників установленого порядку відбування покарання у вигляді довічного позбавлення волі, які тримаються в приміщеннях камерного типу ВК максимального рівня безпеки по дві особи. Вважаємо за доцільне застосовувати в цьому випадку поміщення засуджених, які тримаються в приміщеннях камерного типу ВК максимального рівня безпеки по дві особи, до карцеру без виведення на роботу на строк до п’ятнадцяти діб.

А у випадку (за умови прийняття запропонованих нами в цьому напрямі змін) злісного порушення встановленого порядку відбування покарання у вигляді довічного позбавлення волі засудженими, які були переведені з приміщень камерного типу ВК максимального рівня безпеки до звичайних жилих приміщень іншої виправної колонії такого самого рівня безпеки в порядку, установленому законодавством, з дотриманням при цьому вимог ч. 3 ст. 92 КВК України, такі засуджені підлягають поверненню до тих колоній, де вони раніше відбували покарання.

Наведені вищі недоліки та прогалини норм кримінально-виконавчого законодавства, що регулюють інститут зміни умов тримання засуджених до довічного позбавлення волі, можуть істотно ускладнити процес їх застосування та призвести до порушення законності.

Крім того, механізм реалізації проаналізованих вище норм необхідно деталізувати й закріпити на рівні відомчого нормативно-правового акта ДПтС України.

Висновки. Дослідивши прогресивну систему виконання покарання у вигляді довічного позбавлення волі, вважаємо, що спростовано панівну в юридичній науці позицію, за якої під час призначення та виконання покарання у вигляді довічного позбавлення волі не ставиться досягнення мети виправлення засудженого, що це покарання звужується лише до спеціальної та загальної превенції. Свідченням цього є застосування до засуджених до довічного позбавлення волі елементів прогресивної системи виконання покарання.

Список використаних джерел:

1. Бажанов О.И. Прогрессивная система исполнения наказания / Бажанов О.И. ; науч. ред.: Г.А. Туманов. – Минск : Наука и техника, 1981. – 168 с.

2. Кримінально-виконавче право України / [В.М. Трубніков, В.М. Харченко, О.В. Лисодід, Л.П. Оника, А.Х. Степанюк] ; за ред. В.М. Трубнікова. – Х., 2001. – 384 с.

3. Кримінально-виконавчий кодекс України. Поточна редакція від 26 жовтня 2014 року підстава 1697-18 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1129-15.

4. Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо забезпечення прав засуджених осіб в установах виконання покарань : Закон України від 21 січня 2010 року № 1828-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 12. – Ст. 114. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1828-17.

5. Ременсон А.Л. Теоретические вопросы исполнения лишения свободы и перевоспитания заключенных : автореф. дисс. … докт. юрид. наук : спец. 12.715 «Уголовное право и уголовный процесс» / А.Л. Ременсон. – Томск, 1965. – 64 с.

6. Ткачевский Ю.М. Прогрессивная система исполнения уголовных наказаний / Ю.М. Ткачевский. – М. : Зерцало, 1997. – 144 с.

7. Царюк С.В. Кримінально-виконавча характеристика засуджених, які відбувають покарання у виправних колоніях максимального рівня безпеки : дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / С.В. Царюк. – Дніпропетровськ, 2009. – 230 с.

8. Яковлев А.М. Борьба с рецидивной преступностью / А.М. Яковлев. – М. : Наука, 1964. – 224 с.

ШАЛГУНОВА С. А.,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права
та кримінології
*(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)*

МАЛЬОВАНА Л. В.,
провідний фахівець
*(Управління юстиції
в Дніпропетровській області)*

УДК 343.62

ПОНЯТТЯ Й ОЗНАКИ ЖОРСТОКОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ТА ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

У статті розглядаються такі ознаки, як жорстокість, агресія, насильство, що характеризують учинення злочинів проти особи, їх зміст і вплив на межі кримінальної відповідальності винної особи. Детально проаналізовано тлумачення цих термінів в українській мові та юриспруденції й визначено їх змістові характеристики.

Ключові слова: *ознаки злочину, жорстокість, агресія, насильство, злочини проти особи, кримінальна відповідальність.*

В статье рассматриваются такие признаки, как жестокость, агрессия, насилие, которые характеризуют совершение преступлений против личности, их содержание и влияние на пределы уголовной ответственности виновного лица. Осуществлено детальный анализ толкования этих терминов в украинском языке и юриспруденции, а также выделены их содержательные характеристики.

Ключевые слова: *признаки преступления, жестокость, агрессия, насилие, преступления против личности, уголовная ответственность.*

In this article authors examine such signs, as cruelty, aggression, violence, that characterize committing crime against a person, their maintenance and influence on verge of criminal responsibility of winy person. The detailed analysis of interpretation of these terms is carried out in Ukrainian and jurisprudence and certainly them rich in content descriptions.

Key words: *signs of crime, cruelty, aggression, violence, crimes, against a person, criminal responsibility.*

Вступ. Події, що відбуваються останнім часом в Україні, характеризується погіршенням соціально-економічної ситуації в державі. Логічно, що в сучасному українському суспільстві залишається багато складних невирішених проблем як економічного, так і соціально-психологічного характеру. Питання запобігання насильницьким злочинам розглядається у кримінальному праві, кримінології, оперативно-розшуковій діяльності, криміналістиці, юридичній психології, педагогіці та є нагальною проблемою сьогодення. На це звертають особливу увагу органи влади на всіх рівнях, правоохоронні органи й органи внутрішніх

справ зокрема. Найбільш часто зі злочинами цього виду стикаються підрозділи карного розшуку, які здійснюють розслідування, розшук винних і притягнення їх до кримінальної відповідальності. За статистичними даними МВС України, останні роки (до початку 2014 р.) спостерігалося зменшення кількості злочинів, учинюваних проти життя та здоров'я особи [1]. Серед них особливу небезпеку становлять злочини, учинені із застосуванням насильства й жорстокості.

Насильство є однією із проблем сучасного суспільства. Це не тільки спосіб учинення злочину, а й, можна зазначити, «спосіб життя» або світосприйняття. Цю групу злочинів становлять умисні вбивства, заподіяння тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, статеві злочини тощо.

Обрана тема дослідження виконується в межах тематики наукових досліджень кафедри кримінального права та кримінології Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ і відповідає тематиці кримінологічних досліджень в Україні, пріоритетним напрямам наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2010–2014 рр. (Наказ МВС України від 29.07.2010 р. № 347), Концепції розвитку кримінологічної науки в Україні на початку XXI ст. та рекомендацій Координаційного бюро з проблем кримінології Академії правових наук України.

Вивчення й організація протидії насильницькій злочинності через різноманіття таких виявів зумовили міжгалузевий характер досліджень. Значний унесок у розвиток кримінально-правових і кримінологічних проблем насильницької злочинності зробили відомі вчені-юристи: Г.А. Аванесов, А.І. Алексєєв, Ю.М. Антонян, М.М. Бабаєв, Б.С. Бородін, Н.І. Вєтров, Б.С. Волков, В.О. Глушков, О.М. Джужа, А.І. Долгова, В.Д. Єрмаков, А.П. Закалюк, К.Е. Ігошев, А.І. Ігнатов, М.Й. Коржанський, В.М.Кудрявцев, Ю.М. Крупка, І.П. Лановенко, І.І. Лановенко, Ф.А. Лопушанський, В.Г. Лихолоб, В.В. Петров, А.І. Міллер, Г.М. Міньковський, О.Б. Сахаров, О.В. Старков, В.В. Скибицький, С.В. Трофімов, І.К. Туркевич, В.І. Шакун, Д.А. Шестаков та ін.

Постановка завдання. Мета роботи полягає в розгляді таких ознак злочину, як жорстокість, агресія, насильство, що характеризують учинення злочинів проти особи, їх зміст і вплив на межі кримінальної відповідальності винної особи.

Результати дослідження. Проблема жорстокості й особливої жорстокості, агресії, насильства, визначення їх ознак і розмежування цих понять є предметом постійної полеміки й обговорень серед учених-юристів і правозастосовників. Однак, незважаючи на велику кількість наукової літератури, різних досліджень, присвячених проблемам жорстокості та особливої жорстокості, відповідні поняття все ж поки що не мають точних і загальноприйнятих визначень. Відсутні в чинному українському кримінальному законодавстві тлумачення і таких понять, як «знущання», «мучення», «побої», «катування», «садизм», «заподіяння фізичних або психічних страждань», «насильство», «агресивна поведінка», оскільки законодавець вважає, що їх зміст щоразу має уточнюватися шляхом оцінювання матеріалів конкретних кримінальних проваджень (справ).

Проблема жорстокості у кримінальному праві посідає одне з головних місць під час розгляду складів злочину, пов'язаних із посяганням на особисту безпеку. При цьому не має значення, хто є потерпілою особою: жінка, малолітня дитина, працівник міліції, суддя тощо. Незалежно від того, хто стає жертвою протиправної поведінки, яка має ознаки жорстокості, кримінальний закон суворо карає злочинця. Вивчення природи жорстокої поведінки злочинця під час учиненні злочину є проблемою не тільки кримінологічною, а й кримінально-правовою.

Перш ніж розглядати значення терміна «жорстокість» у кримінальному праві, необхідно з'ясувати зміст та ознаки таких видів злочинної поведінки, як насильство, жорстокість, агресія, що використовуються при викладенні диспозицій окремих кримінально-правових норм. Так, зміст жорстокості визначається як «крайне суровое, беспощадное, безжалостное обращение, поступок» [2, с. 192].

Жорстокість, на думку вітчизняних юристів, становить «різко негативну властивість характеру особи, що виявляється у заподіянні особі або групі осіб, а також тваринам фізич-

них чи моральних страждань. Жорстокість може бути як самоціллю, так і засобом досягнення певної мети» [3, с. 441]. Однак із таким тлумаченням змісту жорстокості, на нашу думку, погодитися не можна. Насамперед це зумовлено тим, що застосовувати поняття фізичних і моральних страждань можна використовувати під час оцінювання протиправної поведінки щодо людини, незалежно від її віку, статі, психологічного та психічного стану. Стосовно заподіяння фізичних і моральних страждань тварині, то таке формулювання викликає сумніви щодо того, чи можливо спричинити моральні страждання тварині. Те, що будь-якій тварині – свійській чи дикій, можуть бути заподіяні тривалі фізичні страждання, мучення, не викликає сумніву, що тварина, так само, як і людина, переносить їх тяжко. А стосовно моральних страждань, то їх визначення щодо тварини є проблематичним.

Вияви жорстокості у злочинній поведінці, її різновиди можна охарактеризувати під час вивчення кримінально-правових норм, передусім із аналізу злочинів проти життя і здоров'я особи. Так, визначаючи ознаки умисного вбивства, законодавець використовує одну з обтяжуючих ознак – «особливу жорстокість» (п. 4 ч. 2 ст. 115 Кримінального кодексу України (далі – КК України)). При формулюванні поняття тяжкого тілесного ушкодження законодавець використовує термін «особливе мучення» (ч. 2 ст. 121 КК України). Викладаючи диспозицію катування (ст. 127 КК України), законодавець зазначає, що цей злочин полягає в «умисному заподіянні сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою спонукати потерпілого або іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі». У розділі XII «Злочини проти громадського порядку та моральності» також законодавцем уживається термін «жорстокість». Так, ч. 1 ст. 299 КК України «Жорстоке поводження з тваринами» передбачає «знущання над тваринами, що відносяться до хребетних, вчинене із застосуванням жорстоких методів або з хуліганських мотивів, а також на цькування зазначених тварин одна на одну, вчинене із хуліганських чи корисливих мотивів». У розділі XIX КК України «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)» передбачено кілька складів злочину, що характеризуються жорстоким поводженням: знущання або глумлення над військовослужбовцем (ст. 406 «Порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості»), жорстоке поводження з військовополоненими (ст. 431 «Злочинні дії військовослужбовця, який перебуває у полоні», ст. 433 «Погане поводження з військовополоненими»).

Отже, лише наведені склади злочинів дають змогу побачити, що законодавець під час формулювання кримінально-правових норм немає єдиного підходу при їх викладенні. Стосовно тлумачення змісту зазначених ознак жорстокості, мучення, знущання, то аналіз науково-практичних коментарів до чинного КК України й точок зору різних авторів надає можливість дійти висновку, що майже всі підходи одностайні в їх тлумаченні.

Для розуміння правового змісту поняття жорстокості необхідно звернутися, на нашу думку, до його загальнолюдського розуміння. Так, зміст жорстокості має такі тлумачення:

1. Моральна якість особи, що характеризує надто суворе, строге й навіть агресивно-руйнівне ставлення до людей і тварин (давньоруське – суворість). Це ставлення, що заподіює фізичний та душевний біль і страждання. Жорстокість виявляється в надмірній прямолінійності, невиправданості й упертості, відкритій недружелюбності, «злой насмешливости, коварстве, в гневе, а также в равнодушии и бесчувствии». Це нерідко супроводжується дратівливістю й нетерпимістю до помилок і слабостей інших. Крайніми формами жорстокості є садизм і мазохізм. В окремих ситуаціях жорстокість може виявлятися як сила волі, цілеспрямованість та принциповість. Частіше за все жорстокість стає засобом вияву безкомпромісності, авторитарності й прямого диктату. Але в будь-яких формах жорстокість руйнівна, а тому по суті аморальна, що живиться й сама живить бездуховність особистості. Жорстокість у дитячому віці долається вихованням [4].

2. Синонімами жорстокості є антигуманність, без міри, без милосердя, безмежно, безжально, безкінечно, безпощадно, «беспредельно», безсердечно, «бесчеловечно», брутально, по-варварськи, вельми, до болю, диявольськи, жорстокосердно, по-звірячому, злобно, бузу-

вірський, по-мученицькому, страхітливо, украй, кровожерливо, люто, «невообразимо», немилосердно, незвичайно, нелюдськи, озвіріло, дуже, по-варварськи, по-садистському, люто, сильно, смертельно, страшно, суворо, жахливо, надзвичайно, страхітливо [5]. Жорстокість як іменник означає бездушність, безсердечність, «бесчувственность, очерствелость, черствость», нездатність співчувати, байдуже ставлення до тих, хто страждає; варварство, дикунство, дикість, вандалізм; грубість, нелюдяність [5]. Людину, яка вчиняє жорстокі вчинки, називають так: деспот, бузувір, самодур, тиран, помпадур, сатрап, самоправець, троглодит, пітекантроп, фашист; самовладна людина, яка жорстко зневажає бажання й волю інших осіб; украй некультурна, «невежественная», груба та жорстока людина [5].

3. У мистецтві ХХ ст. під впливом філософії Ф. Ніцше, З. Фрейда та їх послідовників у художньому просторі й особливо в пост-культурі чільне місце посіла репрезентація та естетизація жорстокості, насильства, терору, війн, катастроф і подібних їм актів і станів, пов'язаних із вивільненням насамперед агресивних або еротико-агресивних інстинктів людини. Утверджувана Ф. Ніцше релятивність моральних цінностей, у т. ч. цінність самого життя, викриті З. Фрейдом агресивно-сексуальні інстинкти людини, її інтенція до смерті, художній досвід маркіза де Сада й Л. Захер-Мазоха призвели до включення у сферу досвіду великої та багатообразної сфери жорстокості [6].

При цьому протягом століття спостерігається односпрямована тенденція (експресіонізм, дадаїзм, сюрреалізм). Фактично, мистецтво стало «насильницьки забарвленим», оскільки як у живописі, так і в художніх творах, кінофільмах зображення сцен та актів насильства, жорстокості, мучення, жахів із потворами й чудовиськами стало сприйматися нормальним та моральним. Звичайно, мистецтво не виникає з нічого, воно є відображенням змісту стану суспільства загалом і суспільної моралі. Сучасні представники мистецтва (назвати їх художниками живопису, літературного слова чи кіномистецтва, на нашу думку, не можна, оскільки це спотворює саму сутність мистецтва, його призначення демонструвати людині високе і прекрасне, виховувати її так) виносять на розсуд публіки свої найгірші та найпотворніші думки й бажання, демонструючи все те низьке і тваринне, що є в людині. Головним при цьому залишається те, що таке «мистецтво» призводить до руйнування норм моралі та права, зневажливого ставлення до людських цінностей (життя, особистої безпеки, здоров'я іншої особи, її статевої свободи тощо). Відповідно, особа, яка має сталі моральні принципи, може почати сумніватися у правильності своїх переконань і за оточення її негативними прикладами поведінки інших осіб сама схибити, зійти зі шляху нормальної, адекватної, вихованої людини, допустити й у своїй поведінці вияви насильства й жорстокості відносно інших.

У мистецтві виділяють чотири ступені (стадії, сцени, поприща) жорстокості (англ. The Four Stages of Cruelty) [7]. Мова йде про серію із чотирьох моралізаторських гравюр британського художника Уільяма Хогарта, виданої в 1751 р. Кожна з цих гравюр відображає сцену життя видуманого персонажу Тома Нерона (Tom Nero). На кожній стадії зображено Тома Нерона на різних етапах його життя: на першій стадії юний Нерон мордує собаку, на другій – уже дорослий чоловік б'є свого коня, на третій (досконалій жорстокості) – він грабує, зваблює та вбиває, на четвертій (відплата за жорстокість) – його тіло після страти через повішення передано хірургам, які препарують його в анатомічному театрі. Зображені сцени дають змогу зробити висновок, що жорстокість до тварин породжує жорстокість до іншої людини, зневажання чужого болю, моральної нечуттєвості й байдужості до мучень жертви (тварини чи людини). Так У. Хогарт попереджає всіх про неминучість відплати для всіх, хто став на шлях злочину. До виконання цих гравюр У. Хогарда підштовхнули ті злочини, що вчинялися щодня в Лондоні та стали вже буденним явищем, незважаючи на застосування смертної кари досить специфічним способом (розсічення навпіл злочинця). Цей вид страти існував до 1832 р. і був скасований лише з прийняттям закону про анатомію й подальшим прийняттям закону про жорстокість до тварин 1835 р. Цими законами заборонялося жорстоке поводження щодо людини і тварини. Як зазначають автори Вікіпедії, серія гравюр була надрукована на дешевому папері (по 1 шилінгу за лист, а це 6,70 фунтів стерлінгів у цінах 2011 р.) і призначалася насамперед для найнижчих верств населення. Основною метою ви-

дання гравюр стала виховна. На них автор зображав легкість, із якою дитина може перетворитися в закоренілого злочинця. Кожна гравюра мала наставний коментар.

Прослідкувати формування жорстокої особи можна й на прикладі сучасного українського суспільства, у т. ч. й молоді. Аналіз статистики засвідчує (і на це ми вже вказували), що зростання кількості вбивств в Україні практично відзначається повсюдно: у 1987 р. в Україні було зареєстровано 1 785 умисних вбивств і замахів на їх учинення, у 1990 р. їх кількість становила 2 823, 2001 р. – 4 571, 2007 р. – 4 041, 2010 р. – 2 360, за 9 місяців 2014 р. – 9 676 [1]. Отже, наведені дані свідчать про те, що кількість умисних вбивств і замахів не зменшується, а має стабільну тенденцію до постійного зростання. При цьому виявляє себе тенденція підвищення ступеня суспільної небезпеки й тяжкості наслідків убивств.

За матеріалами кримінальної справи відносно мешканців м. Дніпропетровська громадян С., С-а, Г., які вчинили на території Дніпропетровської та Запорізької областей низку умисних убивств, було встановлено, що основними мотивами вчинення злочинів були хуліганський мотив і мучення жертви (хоча в матеріалах справи вказується на безмотивний характер більшості вбивств), а також мав місце і корисливий. У процесі проведення досудового слідства було доведено вину обвинувачуваних у вчиненні 21 умисного вбивства, із яких у 19 випадках було викрадено особисті речі потерпілих. Необхідно зазначити, що серед викрадених речей були й такі, що не становили істотної цінності для винних: сумки та пакети з одягом потерпілих, художні книги, шкільні зошити, гаманець. Це свідчить про те, що для винних не було обов'язковим заволодіння майном потерпілих, першочерговою була мета позбавлення життя.

Діяли всі обвинувачувані злагоджено під час учинення кожного вбивства. Передусім час учинення злочину обирався такий, що забезпечував прихованість злочинних дій: з 24.00 до 05.00 год. (у темний час доби), і лише одне вбивство вчинено у світлий час доби (з 17.00 до 18.00 год.). Отже, відсутність на вулицях перехожих, невелика кількість автомобілів давали змогу винним діяти вільно, не озиратися й не боятися того, що вони будуть виявлені безпосередньо під час учинення злочину. Крім того, місця вчинення вбивств обиралися також ретельно. Це були безлюдні місця в населених пунктах або поза ними.

Вибір потерпілих також був не випадковим. Обвинувачені завчасно до початку вчинення першого злочину (вбивства) домовилися про вибір жертв нападу. Ними мали стати особи, котрі не могли, на думку винних, чинити серйозного опору в процесі вчинення злочину. Як свідчать матеріали кримінальної справи, жертвами стали чоловіки віком від 14 до 56 років (8 потерпілих), худорлявої статури, невеликого зросту й жінки віком від 35 до 65 років (13 потерпілих), 1 вагітна жінка. Такий вибір злочинців зумовлений тим, що ніхто з обраних ними жертв фізично не міг би вчинити більш-менш серйозного опору, утекти з місця вчинення злочину або завдати шкоди злочинцям під час учиненні злочину.

При цьому злочинці завчасно обговорювали схему вчинення злочину, хоча й обирали жертву випадково (поодинокого перехожого, вагітну або похилого віку жінку, підлітка тощо). Місце обирали таке, щоб не було небажаних свідків та в разі криків жертви щоб ніхто їх не почув або щоб легко наздогнати жертву в разі спроби втекти. Крім того, обрана злочинцями форма вчинення злочину позбавляла жертву можливості активно фізично протидіяти злочинцям. В усіх випадках винні нападали на жертву ззаду, при цьому жертва не очікувала такого нападу й не могла його передбачити. Так забезпечувалася раптовість нападу й активна фізична дія з боку винних щодо жертви. В усіх випадках учинення вбивств винні використовували як знаряддя нападу металеву палицю, дрючок, молоток. Перший удар завдавався жертві ззаду по потилиці або верхній частині черепа, що викликало майже в усіх випадках утрату свідомості потерпілими. Коли жертва падала, завдавалися численні удари по голові, за матеріалами судово-медичних експертиз, жертви мали численні тілесні ушкодження у вигляді відкритих черепно-мозкових травм, переламів кісток основи черепа, крововиливів під оболонку мозку та його роздроблювання. При огляді місць злочинів упізнати жертву та визначити її стать можна було лише за одягом, оскільки обличчя й череп були настільки спотворені від численних ударів, що голова являла собою суцільне криваве місиво.

Характерною особливістю вчинених злочинів було те, що винні під час учинення нападів і завдавання численних ударів жертвам здійснювали відеозйомку самого процесу вчинення злочину, фіксували на відеокамери своїх мобільних телефонів, як завдавалися удари жертвам, як жертва агонізувала. При цьому в кадр потрапляли й самі обвинувачені зі знаряддями нападу. Поведінка їх перед камерою була досить розв'язною, рішучою, навіть хвацькою. У всій поведінці винних відчувалося, що вони хизуються перед камерою своїми вчинками. Приниження жертви їх тішило, оскільки це була для них можливість довести іншим свою перевагу над оточуючими, перевагу над конкретною жертвою, незважаючи на її вік, стать, соціальне становище тощо. Із цього можна зробити висновок про те, що вчинення кожного злочину було для обвинувачуваних актом удосконалення себе, підвищенням рівня власної переваги над іншими людьми, заради розваги, отримання нових відчуттів, у тому числі втіхи від самої картини насильства, власної участі в цьому, й у певному розумінні вдосконаленням злодійського досвіду, а не просто здатність позбавити життя іншу людину.

Необхідно відзначити й те, що всі молодики мали попередній кримінальний досвід, хоча й не притягувалися до кримінальної відповідальності. Уже під час навчання в загальноосвітній школі, а всі троє навчалися в одному класі, учиняли мученицькі розправи над бродячими тваринами у дворах багатоквартирних будинків, де проживали. Усі троє під час навчання у 8–10 класах вступали в суперечки, що переходили в бійки з учителями з ініціативи самих підлітків у відповідь на зроблені їм зауваження. Виховні бесіди із завучем школи на них не вплинули. Батьки мали певний вплив, і тому інформація стосовно всіх підлітків до районної служби у справах неповнолітніх і кримінальної міліції у справах дітей не направлялася. Вияви жорстокості в поведінці цих трьох хлопців з'явилися іще в підлітковому віці (у 10–11 років), але батьки під час досудового слідства показали, що вони цього не знали або не помічали. Учителі хоча й були обізнані, але з різних причин не повідомили про такі факти до відповідних структур. І через усього лише 7 років жорстока насильницька поведінка стала причиною притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення особливо тяжких злочинів (безмотивних умисних убивств, учинених з особливою жорстокістю) [8].

Наведений приклад не поодинокий у вітчизняній судовій практиці, тому ми вважаємо, що з часів Уільяма Хогарта та його гравюр «Чотири ступеня жорстокості» (1751 р.) людина не змінилася. Ні освітній рівень, ні умови життя, ні умови виховання, ні рівень матеріального забезпечення їх батьків і її самої, жодні інші фактори не впливають на бажання людини відчути задоволення від насильства над іншою людиною чи твариною, її прагнення познущатися, відчути задоволення від мучення жертви, її страждань та агонії. Серед сучасних підлітків – учнів загальноосвітніх шкіл, часто зустрічаються випадки немотивованої жорстокості стосовно однолітків, групові бійки однієї жертви, знущання й мучення. Якщо 30–40 років тому такі випадки були поодинокими та викликали серйозний резонанс у суспільстві, то останні 15–20 років вони стали явищем буденним і не сприймаються більшістю членів українського суспільства як патологія. До цього вже звикли. Так само, як звикли до бійок у Верховній Раді України, що транслюються на всю країну, до жорстокого й нелюдського поводження під час масових заворушень (2004, 2008, 2012, 2013–2014 рр.) тощо.

4. Афективно-вольова установка, що перебуває в тісному зв'язку з агресивністю. Біологічною основою жорстокості є деякі компоненти потягу до їжі та статевого потягу (умертвління й розривання здобичі, насильство над об'єктом статевого потягу). У патології зустрічаються випадки з виявами жорстокості за різноманітних психічних захворюваннях і психопатичних станів (в епілептиків, епілептоїдних і близьких до них антисоціальних психопатів, схізоїдів, морально-слабоумних, у природженого злочинця Ч. Ломброзо, у ворогів суспільства (Крепеліна)). Класичною формою вияву патологічної жорстокості є садизм, потяг до заподіяння болю з метою статевого задоволення. Більшою або меншою мірою садистичні компоненти притаманні й нормальному статевому потягу (у буденному житті це виявляється в мученні тварин, дітей, витонченій жорстокості екзаменаторів тощо), але найяскравіше вони виражаються у випадках «сладострастных истязаний и убийств» [9].

5. Якість, що характеризує безжальну людину, особу, яка вчиняє безжальні вчинки [10].

6. Морально-психологічна риса особистості, що виявляється в нелюдському, грубому, образливому ставленні до інших людей, заподіянні їм болю й навіть у посяганні на їх життя. Не випадково особливо тяжкі вияви жорстокості називають зоологічними. Жорстокі люди нестерпні в родині, трудовому колективі. Жорстокість – потворне породження інстинкту самозбереження, спотвореного прагненням до самоствердження, недоліками виховання, особливо в дитячі роки. Ослаблення жорстокості окремої особистості досягається шляхом впливу на неї близьких людей, колективу, роз'яснення етичних норм і загальнолюдських цінностей, а також силою юридичних законів, що захищають честь і гідність кожного громадянина [11]. Жорстокість може бути причиною або фактором, що різко збільшує ступінь деструктивності боротьби. Жорстокість особи прямо пов'язана з **жорстокістю** стосунків у суспільстві. Тероризм – форма вияву жорстокості [12].

7. Особливість поведінки та риса характеру людини, що виявляється в її недоброму ставленні до людей і тварин. Жорстокою за характером називають особу, яка не лише виявляє жорстокість, а й отримує задоволення від заподіяних неприємностей, від завдання шкоди іншим живим істотам, від бачення того, як вони страждають [13].

8. Украй суворий і грубий, безжальний; досить сильний, такий, що перевищує звичайний ступінь, розміри, надмірний [14].

9. Жорстокість, як будь-яке зло, не потребує мотивації, їй потрібен лише привід [15].

10. Початкове значення терміна «жорстокість» (жорстокосердя) – «твердий», дублет «жорстокості», це безжальність, безпощадність, крайня суворість, немилосердність, безмірна суворість. Можливий вияв – при жорстокості «рот сжимается, углы его до последней возможности оттягиваются и слегка приподнимаются, как бы копируя улыбку. Дыхание сопровождается шипящими звуками. Глаз ясен, как устремленный на жертву» (П. Мантегацца «Физиогномия и выражение чувств»). Типова реакція – обурення, розчарування в особистості, яка виявляє жорстокість, жалість до предмета жорстокості. «Ты, зная, что прекрасна и юна, И что орудием Амура стала, В гордыню и жестокосердье впала» (Данте, Стихотворения флорентийского периода) [16].

Жорстокість, на думку вітчизняних юристів, становить різко негативну властивість характеру особи, що виявляється в заподіянні особі або групі осіб, а також тваринам фізичних чи моральних страждань. Жорстокість може бути як самоціллю, так і засобом досягнення певної мети [3, с. 441]. Однак з таким тлумаченням змісту жорстокості погодитися не можна. Передусім це зумовлено тим, що застосовувати поняття фізичних і моральних страждань можна під час оцінювання протиправної поведінки людини, незалежно від її віку, статі, психологічного та психічного стану. Стосовно заподіяння фізичних і моральних страждань тварині таке формулювання викликає сумніви щодо того, чи можливо спричинити моральні страждання тварині. Те, що будь-якій тварині – свійській чи дикій, можуть бути заподіяні тривалі фізичні страждання, мучення, не викликає сумніву: тварина, так само, як і особа, переносить їх тяжко. А стосовно моральних страждань їх визначення щодо тварини є проблематичним.

Сутність цієї ознаки пов'язується зі способом учинення злочину, а саме: вона полягає у спричиненні потерпілому особливих болісних відчуттів, якими можуть бути тортури, знущання, що завдають страждання жертві, завдавання великої кількості тілесних ушкоджень, застосування отрути, яка призводить до особливих страждань, позбавлення волі, їжі [17, с. 301]. З об'єктивного боку особливу жорстокість характеризують і як спричинення потерпілому особливих фізичних страждань, а із суб'єктивного – навмисне завдавання потерпілому таких страждань або усвідомлення, що в процесі позбавлення життя такі страждання заподіюються [17, с.42]. Крім того, особливе мучення може полягати і заподіянні потерпілому тяжких страждань, для чого спеціально діють так, щоб причинити нестерпний фізичний біль. Це можуть бути дії, спрямовані на тривале позбавлення людини їжі, пиття чи тепла, залишення її в шкідливих для здоров'я умовах й інші подібні дії. Також особливе мучення може полягати в багаторазовому або тривалому спричиненні болю: щипання, шмагання, на-

несення численних, але невеликих ушкоджень тупими чи гостроколючими предметами, дія термічних факторів та інші аналогічні дії [17, с. 66].

Під особливою жорстокістю варто розуміти насамперед спричинення потерпілому тяжких фізичних страждань шляхом тортур, мучення, завдавання великої кількості тілесних ушкоджень тощо. В окремих випадках особлива жорстокість може виявлятися й у спричиненні тяжких моральних або психічних страждань як самому потерпілому, так і його близьким (зґвалтування неповнолітньої дочки в присутності матері, мордування малолітнього сина на очах у батька, позбавлення можливості його захистити) [18, с. 138].

В інших випадках поняття особливої жорстокості як ознаки умисного вбивства не розкривається. Дається лише опис конкретних випадків із судової практики, які були оцінені судом як убивства за таких обставин. Єдине, що зазначається під час коментування положень ст. 115 КК України: «Про особливу жорстокість може свідчити сам спосіб вчинення вбивства» [19, с. 30]. Тобто, зміст особливої жорстокості як ознаки умисного вбивства розкривається через таку його суб'єктивну ознаку, як спосіб, особливо болісний для вбитого. При цьому до об'єктивних ознак особливої жорстокості зараховані такі: спалення й використання електроструму винним щодо потерпілого. Інші ознаки, указані в Постанові ПВСУ № 2 [20], лише назвали без розкриття їх змісту [19, с. 310].

В.К. Грищук пов'язує поняття особливої жорстокості зі способом умисного вбивства, а також з іншими обставинами, які свідчать про виявлення винним особливої жорстокості. Головним при цьому є таке: 1) винний, позбавляючи життя потерпілого, усвідомлював, що завдає йому особливих фізичних страждань шляхом глумління, тортур, мордування, мучення, у т. ч. з використанням вогню, струму, кислоти, лугу, радіоактивних речовин, отрути, яка завдає нестерпного болю, тощо; 2) особлива жорстокість може виявлятися в завданні потерпілому під час умисного позбавлення його життя психічних чи моральних страждань – зганьблення честі, приниження гідності, заподіяння душевних переживань, глумління тощо; 3) умисне вбивство супроводжувалося глумлінням над трупом, а так само в присутності близьких потерпілому осіб, і винний усвідомлював, що такими діями спричиняє їм особливі страждання [21, с. 290].

Отже, особлива жорстокість під час учинення злочину (а саме умисного вбивства при обтяжуючих обставинах) є ознакою, що характеризує об'єктивну й суб'єктивну сторону. Можна говорити й про те, що особлива жорстокість є якістю ознаки, що характеризує особу, яка вчинила це діяння (суб'єкта злочину). Особлива жорстокість є таким: 1) специфічним способом учинення злочину; 2) характеризує мету вчинення злочину (заподіяти жертві якомога більше фізичних і моральних страждань; 3) є ознакою ступеня суспільної небезпечності суб'єкта злочину, яку повинен ураховувати суд при призначенні виду й розміру покарання винному.

Узагальнення зазначених вище точок зору дає змогу зробити висновок, що під жорстокістю у кримінальному праві необхідно розуміти протиправну, суспільно небезпечну поведінку винної особи, яка полягає в такому: 1) застосуванні заходів фізичного впливу на тіло потерпілої особи або близьких їй осіб, що полягає в умисному завданні ударів, незначних тілесних ушкоджень, але протягом тривалого часу, впливі на тіло потерпілої людини будь-якими предметами, засобами, речовинами (колючими, ріжучими, гарячими, холодними, лугом, кислотою тощо), що спричиняє нестерпні фізичні страждання; 2) психічному впливі на потерпілу особу, що спричиняє їй нестерпні або суттєві психічні страждання чи психологічні переживання, пов'язані з учиненням стосовно інших осіб протиправних або злочинних діянь (знущання над близькими потерпілому особами, учинення щодо них насильницьких статевих злочинів, заподіяння їм тілесних ушкоджень, смерті, їх мучення й інші аналогічні дії).

Пояснюючи термін «жорстокість», дослідники використовують такі слова, як агресивність, глумління, знущання, насильство, погрози. Агресивність, так само як і жорстокість, є властивістю, рисою особи як соціальної істоти, оскільки особистість формується в суспільстві. Агресивна особистість надає перевагу використанню насильницьких засобів

для реалізації своїх цілей, а результат насильницьких дій – заподіяння шкоди людям. Однак поняття агресивності є більш широким, ніж жорстокості.

Агресія – один із термінів, що використовується також в теорії кримінального права для визначення жорстокої, насильницької поведінки. Під агресією розуміється застосування збройної сили однією державою (групою держав) проти суверенітету, територіальної цілісності, політичної незалежності іншої держави або народу (нації) [3, с. 38]. У науковій літературі виділяють кілька видів агресивних реакцій [22, с. 101]: фізична агресія (напад); непряма агресія (злі наклепи й жарти, вибухи люті, що виявляються в криках, тощо); схильність до дратівливості (готовність до вияву негативних почуттів за щонайменшого збудження); образа (заздрість і ненависть до оточуючих); підозрілість; вербальна агресія (вираження негативних почуттів через крик, погрози, прокляття тощо).

Висновки. Отже, поданий аналіз дає змогу визначити, що всі розглянуті правові категорії: «жорстокість», «особлива жорстокість», «агресія», «насильство» – є категоріями схожими, мають тотожні тлумачення й використовуються у кримінальному праві як взаємозамінні. Хоча, на нашу думку, це не зовсім правильно. Зважаючи на те, що насильство є поняттям родовим, то виявами такого насильства можуть бути різні види поведінки: агресивна, жорстока, особливо жорстока, поєднана з фізичним чи психічним насильством тощо. Отже, насильство є головною, відправною точкою, з огляду на яку можна будувати інші правові дефініції.

Список використаних джерел:

1. Статистичні відомості про стан злочинності в Україні за 2010–2012 рр. // Офіційний сайт МВС України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://mvs.gov.ua; Статистичні відомості про кількість кримінальних проваджень та руху по них за 2013–2014 рр. // Офіційний сайт Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://gp.gov.ua.

2. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова ; Рос. акад. наук ; Ин-т рус. языка им. В.В. Виноградова. – 4-е изд., доп. – М. : Азбуковник, 1999. – 944 с.

3. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1999. – Т. 1 : А–Г ; Т. 2 : Д–Й ; Т. 4 : Н–П. – 1999.

4. Безрукова В.С. Основы духовной культуры (энциклопедический словарь педагога) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://vocabulary.ru/dictionary/978/word/zhestokost.

5. Словарь синонимов русского языка / под общ. ред. проф. Л.Г. Бабенко. – М. : АСТ, Астрель, 2011. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://vocabulary.ru/dictionary/978/word/zhestokost; Бабенко Л.Г. Словарь-тезаурус синонимов русской речи / Л.Г. Бабенко. – М. : АСТ-ПРЕСС, 2007.

6. Бычков В.В. Лексикон нонклассики. Художественно-эстетическая культура XX века [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://vocabulary.ru/dictionary/978/word/zhestokost; Энциклопедия культурологии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : dic.academic.ru.

7. Материал из Википедии – свободной энциклопедии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : https://ru.wikipedia.org/wiki/Четыре_степени_жестокости.

8. Кримінальна справа № 67071641, порушена 31.07.2007 р. СУ УМВС України в Дніпропетровській області за ознаками злочинів, передбачених ч. 1 та 2 ст. 115, ч. 3 ст. 187 КК України щодо громадян Саєнка В.І., Супрунюка І.В., Ганжі О.О. (в цій справі об'єднано провадженням кримінальні справи № 67071641 від 14.07.2007 р., № 67071655 від 20.07.2007 р., № 67071656 від 20.07.2007 р., порушені в різних районах м. Дніпропетровська).

9. Большая медицинская энциклопедия. – М., 1970. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://vocabulary.ru/dictionary.

10. Дмитриев Д.В. Толковый словарь русского языка Дмитриева / Д.В. Дмитриев [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://vocabulary.ru/dictionary.

11. Дьяченко М.И. Толковый словарь русского языка / М.И. Дьяченко, Л.А. Кандыбович [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://vocabulary.ru/dictionary.

12. Энциклопедический словарь по психологии и педагогике [Электронный ресурс]. – Режим доступу : http://vocabulary.ru/dictionary.

13. Энциклопедический словарь по психологии и педагогике. 2013; Давлетчина С.Б. Словарь по конфликтологии / С.Б. Давлетчина. – М. : ВСГТУ, 2005. – 100 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://vocabulary.ru/dictionary.

14. Ефремова Т.Ф. Толковый словарь Ефремовой / Т.Ф. Ефремова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : dic.academic.ru.

15. Сводная энциклопедия афоризмов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://slovari.yandex.ua/.

16. Тысяча состояний души. Краткий психолого-филологический словарь / [А.В. Филиппов, Н.Н. Романова, Т.В. Летягова]. – М. : Флинта, 2011 г. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://vocabulary.ru/dictionary.

17. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : у 2 ч. / під заг. ред. М.О. Потебенька, В.Г. Гончаренка. – К. : ФОРУМ, 2001. – Ч. 1. – 2001.

18. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : за станом законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України на 01 грудня 2001 р. / за ред. С.С. Яценка. – К. : А.С.К., 2002. – 936 с.

19. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2: Особлива частина / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.]. – 2013. – 1040 с.

20. Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 07.02.2003 року № 2 // Збірник нормативно-правових актів Верховного Суду України (у кримінальних справах): інформаційно-довідкове видання / автори-упорядники С.М. Алфьоров, В.Д. Людвік, В.Ф. Примаченко, А.І. Терещенко, В.В. Шаблистий ; за заг. ред. В.В. Шаблистого. – Дніпропетровськ : ДДУВС, 2013. – С. 42–53.

21. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. і допов. – К. : Юридична думка., 2012. – С. 290.

22. Еникополов С.Н. Некоторые результаты исследования агрессии / С.Н. Еникополов // Личность преступника как объект психологического исследования. – М., 1979. – С. 101.

ШКУТА О. О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри галузевого права
юридичного факультету
(Херсонський державний університет)

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ЗАСАДИ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ У ДИСЦИПЛІНАРНОМУ БАТАЛЬЙОНІ

У статті розглянуто теоретичні та прикладні засади призначення покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні.
Ключові слова: *засади, призначення, покарання, дисциплінарний батальйон, військовослужбовці.*

В статье рассмотрены теоретические и прикладные основы назначения наказания в виде содержания военнослужащих в дисциплинарном батальоне.
Ключевые слова: *принципы, назначение, наказание, дисциплинарный батальон, военнослужащие.*

The article deals with theoretical and applied bases of punishment imposition in the form of detention in a disciplinary battalion for military personnel.
Key words: *bases, imposition, punishment, disciplinary battalion, military personnel.*

Вступ. Важливо наголосити, що зміна порядку призиву в лави Збройних Сил України військовослужбовців за контрактом з 01 січня 2014 року певним чином вплине на процедуру призначення покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні. Викладене свідчить, що подальший розвиток цього специфічного, виключно військового кримінального покарання у майбутньому може бути виключеним із Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Призначення судами покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні пов'язано з необхідністю врахування всіх принципів кримінального права, застосування загальних початків призначення покарання на основі його індивідуалізації [7, с. 67]. КК України містить низку загальних і спеціальних правил при призначенні покарання засудженим військовослужбовцям, обов'язкових для судів.

Науково-теоретичним підґрунтям статті стали праці вітчизняних і зарубіжних учених у галузі кримінального та кримінально-виконавчого права, кримінології, зокрема Л.В. Багрій-Шахматова, О.М. Бандурки, М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, І.Г. Богатирьова, В.В. Василевича, П.А. Вороб'я, В.О. Глушкова, В.К. Грищука, О.М. Джужі, Т.А. Денисової, О.О. Дударова, В.П. Ємельянова, О.Г. Колба, М.П. Мелентьєва, В.О. Меркулової, О.С. Міхліна, О.М. Литвинова, В.І. Осадчого, М.І. Панова, Г.С. Поліщука, М.Ю. Птиціна, Є.Б. Пузиревського, А.В. Савченка, В.І. Селіверстова, А.Х. Степанюка, М.О. Стручкова, Ю.В. Сокоринського, В.П. Тихого, А.А. Толкаченка, В.М. Трубникова, М.І. Хавронюка, С.О. Харитонова, П.Л. Фріса, В.І. Шакуна, О.В. Шарикіної, О.І. Шилова, І.В. Шмарова й ін.

Визнаючи досягнення цих учених, варто підкреслити, що їхні роботи, без сумнівну, збагатили наукову думку щодо проблем розвитку покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні й на сьогодні становлять значну теоретичну і прикладну цінність.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд теоретичних і прикладних засад призначення покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні.

Результати дослідження. На сьогодні, згідно зі ст. 52 КК України, тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні належить до основних видів покарання. Тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні, замість позбавлення волі, не може застосовуватися до осіб, які раніше відбували покарання у вигляді позбавлення волі.

Це покарання встановлюється на строк від шести місяців до двох років за здійснення злочину проти військової служби, а також у випадках, коли суд, враховуючи обставини справи й особу засудженого, вважатиме за можливе замінити позбавлення волі на строк не більше ніж два роки триманням у дисциплінарному батальйоні на той самий термін [2, с. 22].

Відбування цього виду покарання полягає в тому, що засуджені служать в особливій частині з суворим режимом, залучаються до суспільно корисної праці, з ними проводиться в певних формах навчально-бойова та фізична підготовка, щодо них здійснюється загальне й військове виховання. Тримання в дисциплінарній батальйоні – специфічне, військове покарання, що передбачає такий вплив на засудженого, у якому поєднуються сувора дисципліна, інші засоби військового виховання й заходи виправного характеру [3, с. 4].

У розділі 19 «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)» із 33 статей у 13 передбачена така санкція, як тримання в дисциплінарному батальйоні. Змінилися не тільки порядок призначення, а й умови тримання цього традиційного для вітчизняного законодавства специфічного кримінального покарання. Звертають на себе увагу новації щодо цього виду покарання: у ст. 73 КК РФ передбачена можливість умовного засудження під час призначення покарання у вигляді тримання в дисциплінарній військовій частині. Далі в ст. 79 КК РФ передбачена можливість умовно-дострокового звільнення особи, що відбуває покарання в дисциплінарній частині. Також законодавство РФ делегує можливість у судовому порядку замінювати невідбуту частину покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні більш м'яким видом покарання. Також варто зауважити, що, на відміну від раніше чинного законодавства, відповідно до п. 4 ст. 89 КК України, такими, котрі не мають судимості, визнаються особи, які відбули покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні [2, с. 34].

Засуджені військовослужбовці, які відбувають покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні й визнані військово-лікарською комісією непридатними за станом здоров'я до військової служби зі зняттям із військового обліку або непридатними до військової служби в мирний час, звільняються судом від покарання за поданням командира дисциплінарного батальйону та висновком військово-лікарської комісії (ст. 85 Кримінально-виконавчого кодексу України) [4, с. 200].

При цьому невідбута частина покарання не може бути замінена йому більш м'яким видом покарання [2, с. 31]. Окрім цього, чинне законодавство містить обмеження у праві суду заміняти позбавлення волі триманням у дисциплінарному батальйоні щодо осіб, які раніше відбували покарання у вигляді позбавлення волі, що, як нам видається, буде необґрунтованим при врахуванні нашої пропозиції щодо створення на території батальйону локалізованих дільниць.

Покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні є одним із ступенів системи покарань. Ці ступені утворюють перехід від менш суворого покарання до більш суворого покарання і створюють так звані сходи покарань. «Установление такой лестницы имеет большое существенное значение для законодателя и еще более для судьи. Первому такая лестница облегчает выбор наказаний для отдельных преступных деяний соответственно их значению для правового порядка, а для судьи она создает возможность исполнять возлагаемую на него законом обязанность соразмерять наказуемость с обстоятельствами отдельного преступления со степенью преступности виновного, делая возможным переход от одного вида или рода наказания к другому» [5, с. 162].

У системі покарань воно розташовано між арештом і позбавленням волі на певний строк, тим самим визначаючи високий ступінь правообмежень засудженої особи. Розгляд справ у встановлені строки, об'єктивний і безсторонній судовий розгляд, що виключає засудження осіб, винність яких не доведена, і призначення справедливого покарання особам,

винним у здійсненні злочину, – це реальний унесок чинних у межах конституційних повноважень і законодавчих меж судів у справу зміцнення законності та правопорядку, яких чекає від них суспільство, держава й окремі громадяни.

Досить важливу роль тут відіграють і суди, що здійснюють судочинство щодо військовослужбовців, яким призначене покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні. Практика призначення цього покарання свідчить про те, що впродовж останніх шести років тримання в дисциплінарному батальйоні реально застосовувалося щодо четвертої-п'ятої частини від загальної кількості засуджених. Розширення способів застосовуваного покарання зобов'язує шукати системний підхід у цій галузі.

Верховний Суд не раз відзначав, що виконання вимог закону про суворо індивідуальний підхід до призначення покарання, його справедливість, безумовно, сприяють вирішенню завдань і здійсненню цілей, зазначених у нормах кримінального та кримінально-виконавчого законодавства. Водночас відзначається низька ефективність приватної превенції [6, с. 2].

Також справедливо зазначається, що КК України , у тому числі й у частині злочинів проти порядку несення військової служби й покарань за їхнє здійснення, далекий від досконалості, законодавець недостатньо чітко регламентував деякі питання призначення покарання і це породжує складності на практиці [8, с. 3]. У зв'язку з викладеним видається необхідним звернути основну увагу на низку найбільш актуальних проблем призначення покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні.

Так, відповідно до ст. 62 КК України, тримання в дисциплінарному батальйоні може призначатися одній категорії військовослужбовців, до якої закон зараховує військовослужбовців, котрі проходять строкову військову службу за призовом. Виходячи зі змісту цієї норми, закон, на жаль, не поширив можливість застосування покарання у вигляді тримання в дисциплінарного батальйону не тільки на осіб, які проходять військову службу по контракту на посадах рядового й сержантського складу (за умови, що вони не проходили строкової служби), а й на осіб, котрі проходять військову службу за призовом на посадах офіцерського складу. Коло суб'єктів, власне кажучи, не може не впливати на змістовий бік цього виду покарання й докорінно змінює уявлення про його призначення.

Однак тримання в дисциплінарному батальйоні осіб офіцерського складу виходить за межі традицій, вироблених військово-кримінальним законодавством, що сформувалося в умовах мирного часу. Тому вважаємо, що покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні обґрунтовано може бути призначено не до всіх військовослужбовців, що проходять військову службу за призовом, а тільки до тих, хто перебуває на посадах рядового та сержантського складу.

Також варто зауважити, що, крім зазначеної в ст. 62 КК України категорії осіб *(військовослужбовці строкової служби),* покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні можна застосувати, на нашу думку, і до таких осіб:

а) до громадян, які не проходили військової служби, зарахованим у військові навчальні заклади 3–4 рівня акредитації. У практиці судів питання про застосування покарання у вигляді тримання неповнолітнього в дисциплінарному батальйоні, у тому числі умовно, виникало не раз [9, с. 50]. Це питання зумовлене статусом осіб, які до настання повноліття вступають до військових навчальних закладів і є за своїм правовим станом військовослужбовцями.

Деякі фахівці вважають [11, с. 127], що наявність спеціального розділу 15 КК України про особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх, що включає норми про поняття «неповноліття» (ст. 97 КК України), вичерпний перелік видів покарань, які можуть призначатися неповнолітнім (ст. 98 КК України), дає змогу дійти висновку щодо неможливості застосування до них тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні [2, с. 37].

Однак у силу Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» громадяни, які не проходили військової служби, зараховані до військових освітніх установ професійної освіти, набувають статусу військовослужбовців, які проходять військову службу за

призовом. Тому цей вид покарання, на нашу думку, може застосовуватися й до курсантів молодших курсів військово-навчальних закладів, і тих військовослужбовців, які проходять військову службу за контрактом, за умови, що вони не проходили строкової військової служби.

У частині аргументації окремих положень, які регулюють питання військової служби, варто відобразити положення ч. 4 ст. 2 вище згадуваного Закону, де встановлено, що в Україні проходять військову службу таких видів:

• строкова військова служба;

• військова служба за контрактом осіб рядового, сержантського й старшинського складу;

• військова служба (навчання) курсантів (слухачів) вищих військових навчальних закладів, а також вищих навчальних закладів, які мають у своєму складі військові інститути, факультети військової підготовки, кафедри військової підготовки (далі – вищі військові навчальні заклади та військові навчальні підрозділи вищих навчальних закладів);

• військова служба за контрактом осіб офіцерського складу;

• військова служба за призовом осіб офіцерського складу.

Також потрібно зауважити, що в ч. 1 ст. 20 цього самого Закону передбачено, що на військову службу за контрактом приймаються громадяни, які пройшли професійно-психологічний відбір і відповідають установленим вимогам проходження військової служби, а саме:

– громадяни призовного віку, які мають вищу, професійно-технічну або повну загальну середню освіту й не проходили строкової військової служби

– особи з повною загальною середньою освітою віком від 17 років до 21 року, у тому числі ті, яким 17 років виповнюється в рік початку військової служби;

б) до осіб офіцерського складу, які проходять військову службу за призовом.

З цього приводу справедливо відзначено те, що офіцери, призвані на військову службу за призовом, за своїм правовим станом прирівнюються до офіцерів, котрі проходять службу за контрактом. Оскільки до останніх тримання в дисциплінарному батальйоні, відповідно до ст. 62 КК України, не застосовується, не може цей вид покарання застосовуватися й до офіцерів, які мають де-факто таке саме становище, але виконують військову службу за призовом [1, с. 96].

На нашу думку, ця точка зору є помилковою у зв'язку з тим, що в силу Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» офіцерський склад, який проходить військову службу за призовом, не належить до категорії військовослужбовців, котрі проходять строкову військову службу за призовом. Тому до них не можна застосовувати тримання в дисциплінарній військовій частині, як це прямо передбачено ст. 62 КК України.

Крім того, як засвідчує аналіз чинного законодавства, це покарання може застосовуватися до таких категорій військовослужбовців:

1) до військовозобов'язаних, які вчинили злочин у період проходження ними військових зборів.

Водночас у деяких джерелах відображена дещо інша позиція. Не заперечуючи можливості їхнього покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні, можна вважати, що громадяни, які перебувають у запасі, вчинили злочини в період проходження військових зборів, можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності лише в тому випадку, якщо у відповідних статтях КК України не зазначені конкретні категорії військовослужбовців, на яких поширюється ця відповідальність.

З цією позицією ми погоджуємось, адже за законодавством України проходження військових зборів не визнається строковою службою, окрім того, указівка про громадян, призваних на військові збори, як про самостійних суб'єктів злочинів проти військової служби, на жаль, законодавцем не визначена [12, с. 22];

2) до військовослужбовців жіночої статі;

3) частково – до громадян інших держав, призваних, відповідно до міжнародних договорів України, у прикордонні війська України.

Висновки. Як було вище відмічено, іноземні громадяни, призвані на військову службу в прикордонні війська України, відповідно до двосторонніх угод між Україною та низкою

закордонних держав, мають статус військовослужбовців за призовом і несуть відповідальність за злочини проти військової служби за КК України. Тому їм може призначатися покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні, однак призначене військовим судом покарання вони повинні відбувати на території своєї держави.

Водночас не в усіх країнах, з якими Україна уклала подібні угоди, існують умови для відбування такого виду покарання. Зокрема, у Республіці Таджикистан відсутні подібний вид покарання й, відповідно, умови для його виконання. Тому в цьому випадку застосування покарання у вигляді тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні, призваним з указаної Республіки, неможливе.

Список використаних джерел:

1. Преступления против военной службы / [В.М. Борисенко, К.И. Егоров, Г.Н. Исаев, А.В. Сапсай] ; под общ. ред. Н.А. Петухова. – СПб. : Юридический центр «Пресс», 2002. – С. 96.

2. Кримінальний кодекс України. – К. : Велес, 2011. – 176 с.

3. Льовочкін В.А. Концептуальні питання реформування кримінально-виконавчої системи / В.А. Льовочкін // Проблеми пенітенціарної теорії і практики : щорічний бюлетень Київського інституту внутрішніх справ / редкол.: В.М. Синьов (голов. ред.) та ін. – К. : КІВС «МП Леся», 2002. – № 7. – С. 3–12.

4. Науково-практичний коментар до Кримінально-виконавчого кодексу України / [І.Г. Богатирьов, О.М. Джужа, О.І. Богатирьова, Є.М. Бодюл та ін.] ; за заг. ред.. докт. юрид. наук, проф. І.Г. Богатирьова. – К. : Атіка, 2010. – 344 с.

5. Сокоринський Ю.В. Тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні: кримінально-виконавча характеристика / Ю.В. Сокоринський // Вісник Академії митної служби України. Серія «Право». – 2010. – № 2 (5). – С. 162–166.

6. О практике назначения судами уголовного наказания : Постановление Пленума Верховного Суда за 1999 г. № 40 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1999. – № 8. – С. 2.

7. Ищенко А. Справедлив ли уголовный закон к военнослужащим? / А. Ищенко // Российская юстиция. – 2001. – № 8.

8. Кирись Б.О. Тримання військовослужбовців у дисциплінарному батальйоні як спеціальний вид покарання у кримінальному праві / Б.О. Кирись // Вісник ЛьвДУВС. – 2004. – № 3. – С. 3–13.

9. Кримінально-виконавче право : [навчальний посібник] / [В.А. Бадира, С.Ф. Денисов, Т.А. Денисова, М.М. Мінаєв, В.Г. Хашев] ; за ред. Т.А. Денисової. – К. : Істина, 2008. – 400 с.

10. Іванько О.М. Вплив умов відбування покарання в дисциплінарному батальйоні на деякі показники вегетативної нервової системи засуджених військовослужбовців / О.М. Іванько // Проблеми військової охорони здоров'я. – К., 2006. – Вип. 16. – С. 183–187.

11. Гринько Р.В. Загальна характеристика кримінального покарання у формі направлення військовослужбовців до дисциплінарного батальйону / Р.В. Гринько // Академія Прикорд. військ України ім. Б. Хмельницького : збірник наукових праць. – Хмельницький, 1998. – № 6. – Ч. 2. – С. 127–130.

12. Про загальний військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 04.04.2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.zakon.rada.dov.ua

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ВАПНЯРЧУК В. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.14

ПОНЯТТЯ ТА ХАРАКТЕРИСТИКА КАТЕГОРІЇ «ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ СУБ'ЄКТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ»

У статті дається загальний аналіз категорії «правова позиція суб'єкта кримінального процесуального доказування» як основної ознаки суб'єктивної сторони доказової діяльності будь-якого суб'єкта в кримінальних провадженнях. Виділяються характерні суттєві ознаки цієї категорії та дається її класифікація за різними критеріями. Пропонується визначати в змісті категорії «правова позиція суб'єкта кримінального процесуального доказування» такі елементи: наявність тезису доказування; доказова основа; оцінка власного доказування суб'єктом та правової позиції інших суб'єктів.

Ключові слова: *правова позиція, суб'єкт кримінального процесуального доказування, суб'єктивна сторона, тезис доказування, доказова основа, оцінка доказування.*

В статье дается общий анализ категории «правовая позиция субъекта уголовного процессуального доказывания» как основного признака субъективной стороны доказательственной деятельности любого субъекта в уголовных производствах. Выделяются характерные существенные признаки этой категории, и дается ее классификация по различным критериям. Предлагается определять в содержании категории «правовая позиция субъекта уголовного процессуального доказывания» следующие элементы: наличие тезиса доказывания; доказательственная основа; оценка собственного доказывания субъектом и правовой позиции других субъектов.

Ключевые слова: *правовая позиция, субъект уголовного процессуального доказывания, субъективная сторона, тезис доказывания, доказательственная основа, оценка доказательств.*

The article gives a general analysis of the category of "legal position is the subject of criminal procedural proof" as the main features of the subjective side of evidential any subject of criminal proceedings. There are the essential features characteristic of the given category and its classification according to various criteria. It is proposed to determine the content of "legal position of the subject of criminal procedural proving" the following items: abstracts of proof; the evidence base; assessment of the entity's own evidence and legal position of other entities.

Key words: *legal position, subject of criminal procedural proof subjective aspect, thesis evidence, evidence base score of proof.*

Актуальність статті. Розвиток науки вітчизняного кримінального процесу спонукає до необхідності дослідження та перегляду традиційних наукових поглядів щодо окремих особливостей кримінального процесуального доказування. Особливої актуальності вирішення цього питання набуло у зв'язку з набранням чинності новим КПК України, в якому запропоновано дещо інші, новітні підходи до розуміння сутності та порядку здійснення кримінального процесуального доказування. Одним із таких нововведень є законодавче регламентування категорії «правова позиція», яка потребує наукового дослідження з точки зору її місця в доказовій діяльності певних суб'єктів, їх різновидів та змісту. Саме цими обставинами пояснюється необхідність написання цієї статті, її логіка та зміст.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою роботи є аналіз сутності категорії «правова позиція суб'єкта кримінального процесуального доказування»

Викладення основного матеріалу. У наукових публікаціях термін «правова позиція» зустрічається досить часто, в першу чергу в контексті діяльності Конституційного Суду України [1, с. 85]. Дослідження сутності правової позиції в загальнотеоретичному контексті вперше було здійснене В.Г. Степанковим [2] і продовжене В.А. Новицьким (останній вивчав її саме з позицій її місця в процесуальному доказуванні та правозастосуванні (конституційному, кримінальному, цивільному, адміністративному)) [3].

У кримінальній процесуальній науці, зокрема вітчизняній, «правова позиція» поки що, на жаль, не отримала належної розробки та застосування, хоча досить широко використовується в практиці кримінальних проваджень та вже знайшла своє законодавче закріплення (так, відповідно до ч. 1 ст. 22 КПК «кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій (виділено В.В.), прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом». Правда, варто відзначити, що це єдина згадка цього терміну в чинному КПК; в інших статтях для позначення по суті правової позиції вживається термін «позиція» (див., зокрема: ч. 2 ст. 292, ч. 3 ст. 349, ч. 2 ст. 364, ч. 1 ст. 419, ч. 1 ст. 442 КПК)).

На наш погляд, ця категорія потребує належної уваги, оскільки, якщо розглядати особливості здійснення кримінального процесуального доказування з точки зору суб'єктивної сторони (тобто з погляду тих психічних процесів, які протікають у свідомості суб'єкта доказування), то вважаємо, що правова позиція є одним із найбільш значущих, типових процесів, який домінує у свідомості суб'єкта доказування, та визначає його відношення як до кримінального процесуального доказування загалом, так і до конкретних його проявів зокрема.

Для того, щоб зрозуміти сутність правової позиції в кримінальному провадженні та запропонувати її визначення, на наш погляд, доцільно виділити відмінні суттєві ознаки цієї категорії[1]. Ними, на наш погляд, є такі.

Перша. Розуміння її як певної сукупності психічних процесів, що характеризують відношення суб'єкта доказування до значимих юридичних фактів, які стосуються обставин вчиненого кримінального правопорушення, до спірних кримінальних процесуальних від-

[1] Ми підтримуємо тут точку зору В.Г. Степанкова, що «правова позиція» це не просто поняття, а саме категорія. Під правовою категорією розуміється найбільш широке за обсягом фундаментальне правове поняття, яке фіксує найбільш загальні та істотні якості (властивості) правових явищ, закономірні зв'язки і відносини у сфері правознавства та юридичної практики (Див.: [4, с. 135, 253-255]. Відносини категорії й поняття у формально-логічному аспекті є відносинами роду (категорія) і виду (поняття), родо-видовими відносинами. Всяка категорія є поняттям, однак не всяке поняття є категорією. Це твердження можна вважати загальновизнаним. (Див.: [2, с. 15]).

Виникнення категорій (формування категорійних понять) або перетворення поняття в категорію є наступним кроком у науковому пізнанні сутності того чи іншого явища. Незважаючи на відсутність розробок у науці кримінального процесу, вважаємо, що гносеологічним статусом та рівнем наукової абстракції «правової позиції» є саме категорія. Таке бачення вирішення цього питання диктується загальнотеоретичними науковими розробками та кримінальною процесуальною практикою і, у свою чергу потребує, на наш погляд, коригування понятійних та категоріальних рядів як кримінального процесуального права загалом, так і доказового права зокрема.

У цьому зв'язку ми не можемо цілком погодитися з точкою зору М.І. Панова, що категорійно-понятійна система такої науки як кримінальний процес є досить розвинутою і достатньо досконалою (Див.: [5, с. 5]).

носин (таке бачення сутності правової позиції можна назвати психологічною концепцією (теорією) за аналогією з психологічною концепцією (теорією) вини, яка є домінуючою в кримінальному праві). Це психічне відношення за своїм характером є усвідомленим (адже лише свідомо-вольова поведінка суб'єкта є доказуванням) та систематизованим (тобто таким, що ґрунтується на певній доказовій основі).

Друга. Правова позиція будь-якого суб'єкта доказування завжди обумовлена певним мотивом і поставленою перед собою метою та формується на певній доказовій основі.

Третя. Специфіка кримінального судочинства передбачає необхідність розуміння сутності правової позиції не тільки як певного психічного відношення до доказування, а й введення певних оцінних елементів до її змісту. Дійсно, розуміння правової позиції тільки як певного психічного відношення суб'єкта доказування ніякої процесуальної значимості немає без її декларування (публічного вираження, демонстрації) та відповідної її оцінки ним самим та іншими суб'єктами доказування. Саме таке оцінне розуміння сутності правової позиції можна зустріти в законодавстві (в тих нечисленних випадках, коли закон згадує цей термін – дивись процитовану вище ч.1 ст. 22 КПК) та практиці.

Четверта. Вираження правової позиції є актом переконання у власній правоті, істинності своїх висновків. Суб'єкт може мати певну точку зору, однак дотримуватися її він може не завжди. Тільки тоді, коли в нього настане переконаність у тому, що його думка правильна (а це може мати місце лише за умови наявності додаткової аргументації і, можливо, практичної апробації), можна говорити про появу сформованої правової позиції та початок її реалізації. Таким чином, правова позиція є не простою формою світосприйняття, як «міркування» чи «точка зору», а комплексом розумових висновків, що володіє високим ступенем стабільності. Крім того, суб'єкт повинен прагнути переконати в істинності своєї правової позиції інших осіб. Коли ж така мета не ставиться, то можна говорити лише про висловлення своїх міркувань, поглядів із приводу тих чи інших фактів. Однак знову ж таке висловлювання за своїм значенням не буде його правовою позицією. Таким чином, правова позиція є переконаністю суб'єкта доказування в істинності свого розуміння проблем доказування як загалом, так і конкретних його проявів (елементів) з чітко вираженим прагненням переконати в цьому інших осіб.

На підставі викладених вище міркувань можна запропонувати таке визначення правової позиції суб'єкта доказування в кримінальному провадженні. **Правова позиція суб'єкта кримінального процесуального доказування** (як синонім, вважаємо, можна вживати термін «процесуальна позиція» або «доказова позиція» суб'єкта доказування) – це його *усвідомлена переконаність в істинності свого розуміння проблем доказування як загалом, так і конкретних його проявів (елементів) в конкретному кримінальному провадженні зокрема з чітко вираженим прагненням переконати в цьому інших осіб, яка обумовлена певним мотивом і поставленою перед собою метою та сформована на певній доказовій основі і яка публічно виражена (продемонстрована) у формі як власної правової оцінки, так і оцінки іншими суб'єктами доказування.*

Виходячи із запропонованого нами визначення поняття «правова позиція», варто підкреслити ще один аспект розуміння цієї категорії. Правова позиція є не простою механічною сумою переконань, поглядів, думок, правових почуттів, емоцій, настроїв тощо, це – синтезоване цілісне утворення, яке, однак, не позбавлене своїх кількісних та якісних параметрів, численних зовнішніх контактів і взаємодій (а це, у свою чергу, дає нам змогу виділити певні види правових позицій суб'єктів доказування з одночасним аналізом проблем їх формування та реалізації).

Так, правові позиції суб'єктів доказування в кримінальному провадженні можна класифікувати:

– за суб'єктом: правова позиція обвинуваченого, захисника, прокурора, потерпілого; а якщо суб'єкти однієї сторони займають однакову, узгоджену позицію, то: правова позиція сторони захисту, сторони обвинувачення чи суду.

– залежно від юридичного авторитету чи обов'язковості: офіційні (приміром, судове рішення) та неофіційні (приміром, позиція судді, викладена в науковій статті).

– *залежно від способу оформлення:* документально оформлені (приміром, обвинувальний акт слідчого, затверджений прокурором; вирок суду) та документально не оформлені (коментар своєї позиції захисником обвинуваченого в приватній розмові чи в пресі).

– *залежно від наявності доказової бази (доказового підтвердження):* спірна та безспірна правова позиція.

– *за ступенем взаємозв'язку з моральними установками суспільства:* моральні та аморальні правові позиції.

За характером особистісної мотивації поширення правової позиції слід розрізняти інфантильну та патерналістську правові позиції. Інфантильна правова позиція базується на переконанні суб'єкта у самодостатності своїх знань у правовій сфері. При цьому не роблять спроби збільшити обсяг знань. Таким чином відбувається «замикання» юридичних знань тільки на себе, що призводить із часом до його догматизації. Патерналістська правова позиція, навпаки, – це форма поширення, популяризації суб'єктом своїх знань. Головна ідея – нав'язати свою точку зору, здолати «супротив» іншої позиції.

Ще однією підставою класифікації є *характер взаємодії правових позицій різних суб'єктів:* а) безконфліктна правова позиція, коли переконання одного суб'єкта доказування співпадають з переконаннями іншого. Різновидом безконфліктної правової позиції є конформістська правова позиція, коли декілька суб'єктів узгодили свої погляди й прийшли до однакової переконаності щодо тих чи інших фактів; б) конфліктна правова позиція, коли переконання одного суб'єкта доказування суперечать переконанню інших.

Залежно від характеру зовнішнього прояву варто розрізняти пасивні й активні форми прояву правової позиції. Пасивні форми прояву правової позиції мають місце тоді, коли суб'єкт доказування утримується (ухиляється) від вчинення певних, нормативно встановлених чи дозволених (допустимих) дій. При аналізі цього виду правової позиції варто зауважити, що пасивність позиції не свідчить про відсутність цілі та інтересу (суб'єкт доказування вважає, що досягти своєї мети та задовольнити свої інтереси він може саме таким пасивним способом, тобто має місце осмислена відсутність певних активних дій, певної реакції). Однак пасивна складова не повинна асоціюватися з правовою байдужістю, яка представляє собою один із проявів правового нігілізму (коли суб'єкт доказування, незважаючи на корисність вчинення певної дії, через свої особистісно-психологічні установки не сприймає, а якщо й сприймає, то не мотивовано, не усвідомлюючи можливі втрати чи негативні наслідки, не використовує таку можливість). Активна форма правової позиції суб'єкта доказування проявляється в активному здійсненні певних дій (наприклад, заявленні клопотань, скарг, відводів тощо). Залежно від ступеня її зовнішнього прояву можна виділити такі її різновиди: експресивна та імпульсивна (яка виникала як реакція-відповідь на певну ситуацію, інколи короткочасна, миттєва).

Залежно від способу зовнішньої об'єктивації (доведення до адресатів) правові позиції можуть бути: а) вербальні – суб'єкт доказування викладає свою позицію усно (наприклад, при дачі показань, поданні заяв, заявленні клопотань, подачі скарг, виступі в судових дебатах чи з останнім словом тощо); б) текстуальні – правова позиція суб'єкта доказування може виражатися і в письмовій формі (наприклад, в обвинувальному акті, вироку тощо); в) візуально-поведінкові – мається на увазі вчинення суб'єктом доказування певних демонстративних дій (рухів, жестів, дотримання певної поведінки), які дозволяють адресатам правової позиції її побачити (наприклад, не вставання в той час, коли суд заходить до зали судового засідання чи при дачі показань під час судового розгляду та оголошення вироку суду (ми були свідками такого способу прояву своєї правової позиції з боку Ю.В. Тимошенко).

Зміст правової позиції суб'єкта кримінального процесуального доказування. На підставі викладених вище міркувань щодо сутності правової позиції суб'єкта кримінального процесуального доказування, а також практики здійснення ними доказової діяльності вважаємо, що можна виділити такі елементи змісту правової позиції: 1) наявність тезису доказування; 2) доказова основа; 3) оцінка власного доказування суб'єктом та правової позиції інших суб'єктів. Таке бачення змісту правової позиції відповідає й розумінню сутності

структури логіки доказування, яка включає в себе: тезу, аргумент і демонстрацію (докладніше про логічну структуру доказування (варто нагадати, що процес обґрунтування в логіці називається доказом) та поняття його елементів див., зокрема: [6, с. 531–532; 7, с. 171–172]). Однак тут варто зауважити, що характерною особливістю правової позиції суб'єкта доказування є змінюваність змісту її елементів. Правова позиція суб'єкта доказування позбавлена статики, її динамічні зміни залежать від зміни інтересів інших суб'єктів доказування, обставин розслідування і розгляду справи тощо (наприклад, зміни інтересів процесуального супротивника).

1. Наявність тезису доказування. Одним з елементів змісту правової позиції, на наш погляд, є обґрунтоване (тобто яке базується на певній доказовій основі) припущення щодо можливих і, на думку суб'єкта доказування, необхідних результатів кримінального процесуального доказування. У свідомості суб'єкта доказування, як ми вже відзначали при аналізі об'єкта доказування, може мати місце певне обґрунтоване припущення як щодо обставин головного факту (тобто події кримінального правопорушення та винуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення, форми вини, мотиву і мети вчинення (п.п.1, 2 ст.91 КПК)), так і щодо низки фактів, складових загального тезису доказування. Таке припущення в науці називається гіпотезою (а в кримінальному процесі й криміналістиці – версією). Найбільшого розвитку дослідження поняття «версія» набуло в криміналістиці (докладніше про природу версій дивись, зокрема: [8]).

2. Доказова основа. Залежно від версії, докази, які є у справі, вибудовуються суб'єктом доказування в систему – основу доказування правової позиції суб'єкта. Отже, доказова основа представляє собою систематизацію доказів за розсудом суб'єкта доказування. Ознаками її є: логічність, цілісність, зв'язок доказів зі спірним юридичним фактом. Систематизація кожним суб'єктом доказування доказів, які в нього є, не виключає можливість їх доповнень, коригувань, викликаних ходом доказування з об'єктивної сторони і факторами, які впливають на таку систему (зокрема, позицією процесуального противника, думкою суду тощо).

3. Оцінка доказування. Юридична наука розглядає оцінку в доказуванні лише як оцінку доказів. Однак, на наш погляд, існують і інші об'єкти оцінки, які впливають на неї, але інколи не враховуються суб'єктами доказування, що призводить до неточностей та помилок. Це подібно до того, коли б ми оцінювали погоду виключно за температурою: крім того, що тепло чи холодно, ми нічого б не знали, оскільки виключили б такі показники, як вологість, опади, хмарність, напрямок та швидкість вітру тощо.

При підході до оцінки в доказуванні з позицій лише оцінки доказів залишаються поза увагою:

– об'єкт та предмет доказування (правовідносини, на які спрямована доказова діяльність його суб'єктів);

– суб'єктивна сторона доказування того чи іншого суб'єкта доказування (мета та інтереси противника, його стратегія в доказуванні в цілому, тактика та прийоми (методи), які він застосовує. На нашу думку, це не можна виключати з оцінки, яка проводиться суб'єктом доказування, необхідно обов'язково звертати увагу на всі ознаки суб'єктивної сторони доказування суб'єкта та всі елементи його правової позиції (варто зауважити, що на практиці така оцінка вказаних вище моментів, як правило, фактично здійснюється);

– окремі особливості об'єктивної сторони доказування, зокрема час, місце, обстановка і способи його здійснення;

– окремі особливості певних суб'єктів доказування, що можуть вплинути на його результати.

Крім того, слід зауважити, що оцінка суб'єктом доказування буде ефективною не лише при врахуванні всіх складових змісту доказової діяльності іншого суб'єкта доказування (процесуального супротивника), але й за умови неупередженого та критичного ставлення до власного доказування (в першу чергу, власної правової позиції, зокрема до своєї мети та інтересу, які хоча й не є елементами її змісту, однак обумовлюють правову позицію суб'єкта доказування, а також до свого тезису доказування (своєї версії) та своєї доказової основи).

У зв'язку з викладеним вважаємо, що в науковій та навчальній літературі більш правильніше буде вживати термін не «оцінка доказів», а «оцінка доказування». У чому полягає зміст оцінки доказування? На наш погляд, основними в оцінці власного і «чужого» процесуального доказування виступають критерії належності, допустимості, достатності, значимості і достовірності, але в іншому, дещо ширшому, ніж загально прийнято (оскільки він стосується лише оцінки доказів), аспекті.

Оцінка належності доказування означає необхідність аналізу наявності взаємозв'язку правової позиції з об'єктом і предметом доказування. З точки зору такого зв'язку повинні оцінюватися всі елементи його правової позиції (і висунуті версії, і доказова основа, і оцінка ним власного доказування та доказування інших суб'єктів) і такі ознаки суб'єктивної сторони доказування суб'єкта, як мета та інтерес, які обумовлюють його правову позицію. Крім того, належність доказування стосується і взаємозв'язку правової позиції суб'єкта доказування із суспільними відносинами щодо вчиненого кримінального правопорушення, які є не тільки тією їх частиною з приводу визначених законом чи суб'єктом доказування обставин кримінального правопорушення, які мають правове значення і впливають на вирішення кримінального провадження (тобто є предметом доказування), а й тими, які є об'єктом кримінального процесуального доказування. Як зазначалося вище, прикладом останніх можуть бути, зокрема, відносини, які стосуються громадської думки щодо вчинення певного кримінального правопорушення; відносини щодо міжнародної реакції на вчинення кримінального правопорушення та порядку кримінального провадження щодо нього; відносини стосовно причин і умов, які сприяли вчиненню правопорушення тощо.

До речі, окремі положення чинного (як і попереднього) закону, на наш погляд, є такими, що, по суті, регламентують вимоги щодо належності доказування (так, зокрема, відповідно до ч. 6 ст. 364 КПК головуючий має право зупинити виступ учасника судових дебатів, якщо він після зауваження повторно вийшов за межі кримінального провадження, що здійснюється, чи повторно допустив висловлювання образливого або непристойного характеру). По-перше, термін «межі провадження», вважаємо, не тільки стосується обставин предмету доказування, а й є поняттям більш широким і може охоплювати зазначені нами вище моменти. По-друге, зміст промови учасника дебатів не обмежується лише аналізом доказів та їх оперуванням; у ній може висловлюватися його суб'єктивне відношення як до перебігу всього кримінального провадження загалом, так і до окремих дій, рішень та учасників процесу зокрема.

Оцінка допустимості доказування, на нашу думку, означає правомірність його здійснення (тобто відповідність тим правовим та соціальним нормам, які регламентують порядок його проведення). При оцінці допустимості доказування, в першу чергу, потрібно аналізувати зміст кримінального процесуального доказування (діяння, отримані результати та зв'язок між ними), а також такі ознаки об'єктивної сторони доказування, як місце, час, обстановка, способи та засоби його здійснення.

Значимість доказування – це його цінність, сила та вагомість для певного кримінального провадження. На предмет значимості в першу чергу оцінюються результати доказування. Однак це не виключає можливості розгляду з точки зору сили кожного з елементів правової позиції того чи іншого суб'єкта доказування ще в процесі його здійснення. Мова може йти про оцінку заявленого тезису доказування, вагомості доказової основи кожного суб'єкта доказування (до речі, складові елементи якої інколи й можуть не бути використані в результатах доказування), а також значимості оцінки доказування як власного, так і інших суб'єктів.

Оцінка достатності доказування означає необхідність аналізу наявності комплексу елементів правової позиції суб'єкта доказування, необхідних для прийняття ним певного процесуального рішення (наприклад, повідомлення про підозру, проведення певної слідчої (розшукової) дії, вироку суду та ін.).

Оцінка достовірності доказування означає аналіз отриманих у процесі його здійснення результатів з точки зору їх істинності.

На підставі викладеного можна зробити такий висновок: *оцінка доказування* – це розумовий (логічний) аналіз належності, допустимості, достовірності, значимості та достатності доказової діяльності (як у пізнавальному, так і обґрунтувальному аспекті), що здійснюється всіма її суб'єктами в конкретному кримінальному провадженні.

Підсумовуючи викладене в цій частині, варто наголосити, що авторська позиція щодо оцінки доказування ґрунтується на розумінні того, що в практиці кримінального провадження коло об'єктів процесуального правового дослідження не обмежується лише оцінкою доказів, з оціночних позицій розглядаються (а якщо ні, то повинні розглядатися) всі елементи змісту кримінального процесуального доказування (і його об'єкт, і його об'єктивна сторона, і всі особливості прояву суб'єктивної сторони доказування конкретного суб'єкта, і сам суб'єкт доказування).

Список використаних джерел:

1. Романова О.В. К вопросу о понятии и правовой природе правовых позиций Конституционного Суда РФ // Государство и право. – 2001. – № 7. – С. 84–87.

2. Степанков В.Г. Правовая позиция: общетеоретические и прикладные аспекты. : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 : Н. Новгород, 2003. – 186 с.

3. Новицкий В.А. Теория российского процессуального доказывания и правоприменения : Монография. – Ставрополь. Изд-во СГУ. 2002 – 584 с.

4. Цалин С.Д. Логический словарь-справочник / С.Д. Цалин. – Х. : Факт, 2006. – 412 с.

5. Панов Н.И. Проблемы методологии формирования понятийного аппарата юридической науки / Н.И. Панов. – Х. : Право, 2011. – 30 с.

6. Філософія. Релігієзнавство. Логіка (Теоретичний курс) : Навч. посіб. для студентів вищих навчальних закладів. – Х. : ВД «ІНЖЕК», 2008. – 560 с.

7. Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика : учебник для юридических вузов / Под ред. проф. В.И. Кириллова. – Изд. 6-е, перераб. и доп. – М. : Проспект, 2009. – 240 с.

8. Коновалова В. Е. Версия: концепция и функции в судопроизводстве: Монография. – Х. : Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н.Н., 2007. – 192 с.

ДАВИДЕНКО С. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності
*(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)*

УДК 343.1

ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОЛОЖЕННЯ ПОТЕРПІЛОГО ПРИ ЗАСТОСУВАННІ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

У статті досліджено специфіку правового регулювання процесуального статусу потерпілого при застосуванні, зміні та скасуванні запобіжних заходів. Сформульовано обґрунтовані пропозиції та рекомендації з удосконалення нормативної регламентації окреслених положень даного правового інституту.

Ключові слова: *процесуальне положення потерпілого, застосування, зміна та скасування запобіжних заходів.*

В статье исследована специфика правового регулирования процессуального статуса потерпевшего при применении, изменении и отмене мер пресечения. Сформулированы обоснованные предложения и рекомендации по усовершенствованию нормативной регламентации указанных положений данного правового института.

Ключевые слова: *процессуальное положение потерпевшего, применение, изменение и отмена мер пресечения.*

In the article the specific of the legal adjusting of judicial status of victim is investigational at application, change and abolition of measures of caution. Reasonable suggestions and recommendations are set forth from perfection of normative regulation of the outlined positions of this legal institute.

Key words: *judicial position of victim, application, change and abolition of measures of caution.*

Конституція України проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини, а також їх гарантії визначають зміст і загальну спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3). Права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань (частини 1, 5 ст. 55 Конституції України). Вказані нормативні положення означають, що особа, яка постраждала від протиправного діяння, має право на судовий захист своїх прав, свобод і законних інтересів не тільки в суді, а і в досудовому провадженні.

В умовах побудови демократичної, соціальної, правової держави України актуальною для науки кримінального процесу і правозастосовної практики є проблема забезпечення та захисту прав потерпілого в кримінальному судочинстві, процесуальний статус якого за чинним законодавством значно менш досконалий, ніж підозрюваного, обвинуваченого. При проведенні судово-правової реформи, а також у зв'язку з прийняттям нового Кримінального

процесуального кодексу України особливої актуальності набувають питання створення надійної системи гарантій прав людини з метою своєчасного забезпечення її права на доступ до правосуддя та судовий захист, розширення і зміцнення правового статусу постраждалої від кримінального правопорушення особи, вдосконалення процесуального механізму реалізації прав потерпілим. Із цього випливає, що діюче кримінальне процесуальне законодавство має гарантувати не лише дотримання прав потерпілого, а і його активність під час досудового розслідування, судового розгляду та при здійсненні проваджень з перегляду судових рішень при з'ясуванні обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. На ефективне поновлення прав та законних інтересів осіб, постраждалих від кримінальних правопорушень, орієнтують і сучасні міжнародні документи. Це зумовлює необхідність докорінного реформування вітчизняного законодавства з метою приведення його у відповідність до європейських стандартів у галузі прав людини.

Проблема вдосконалення процесуального статусу потерпілої від злочину особи неодноразово була предметом дослідження наукових праць та публікацій видатних вчених і практиків дореволюційного періоду: С.В. Вікторського, М.В. Духовського, А.Ф. Коні, П.І. Люблінського, Н.Н. Полянського, А.К. Резона, Н.Н. Розіна, В.К. Случевського, Н.С. Таганцева, Д.Г. Тальберга, Л.Я. Таубера, І.Я. Фойницького та інших. Вагомий внесок у розробку питань, пов'язаних з особливостями процесуального положення потерпілого, зробили такі відомі науковці, як: С.А. Альперт, В.П. Божьєв, Л.В. Брусніцин, В.В. Вандишев, Б.Л. Ващук, І.М. Гальперин, Л.В. Головко, М.І. Гошовський, Ю.О. Гурджі, К.Ф. Гуценко, В.О. Дубрівний, О.М. Ерделевський, С.І. Катькало, Л.Д. Кокорев, В.О. Коновалова, О.П. Кучинська, В.З. Лукашевич, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, Л.Л. Нескороджена, В.Т. Нор, І.Л. Петрухін, Г.Д. Побігайло, І.І. Потеружа, Т.І. Присяжнюк, В.М. Савінов, В.М. Савицький, М.В. Сенаторов, М.В. Сіроткіна, Е.Л. Сидоренко, Ю.І. Стецовський, М.С. Строгович, Л.В. Франк, Л.І. Шаповалова, С.І. Шимон, С.П. Щерба, В.П. Шибіко, С.В. Юношев, В.Є. Юрченко, В.М. Юрчишин та інші фахівці з різних галузей знань.

Віддаючи належне значущості проведених наукових досліджень, необхідно визнати, що на сьогодні не склалося єдності думок відносно положення потерпілого як учасника кримінального провадження, в тому числі в процесі здійснення ним доказової діяльності. Проблема участі потерпілого як специфічного суб'єкта кримінальних процесуальних правовідносин повною мірою не вирішена, що в сучасних реаліях набуває важливого теоретичного та практичного значення. Вищенаведене свідчить про надзвичайну актуальність поставлених питань і першочергову необхідність вдосконалення норм, які регламентують особливості процесуального положення потерпілого як учасника різних етапів кримінального провадження, що і є **метою даної статті.**

Передбачені статтею 56 КПК права потерпілого покликані забезпечити його активну участь на всіх стадіях кримінального провадження. Вони можуть бути поділені на такі групи: 1) права, які мають загальний характер і якими він наділяється протягом усього кримінального провадження (ч. 1 та ч. 4 ст. 56 КПК); 2) права, які він має під час досудового розслідування (ч. 2 ст. 56 КПК); 3) права, які він має під час судового провадження в будь-якій інстанції (ч. 3 ст. 56 КПК). Окреслений перелік прав потерпілого не є вичерпним, адже, по-перше, права останнього конкретизовано та деталізовано в багатьох статтях КПК; по-друге, потерпілому або його законному представнику чи представнику надається право користуватися іншими, передбаченими не лише кримінальним процесуальним законом, а й іншими актами законодавства України правами.

Особливості нормативної регламентації процесуального положення потерпілого в кримінальному провадженні вказують на те, що потерпілий є самостійним суб'єктом кримінального процесуального доказування з власною правовою позицією. Згідно з п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК потерпілий, його представник та законний представник у випадках, установлених КПК, віднесені до сторони обвинувачення (зокрема, у разі зміни прокурором обвинувачення в суді (ст. 338 КПК); при відмові прокурора від підтримання державного обвинувачення (ст. 340 КПК). Це правило застосовується і при здійсненні кримінального провадження у

формі приватного обвинувачення (глава 36 КПК). У таких випадках обов'язок доказування обставин, які передбачені статтею 91 КПК і підлягають встановленню та дослідженню в кожному кримінальному провадженні, покладається на потерпілого (ч. 1 ст. 92 КПК). Отже, потерпілий, будучи самостійним суб'єктом кримінальної процесуальної діяльності, зокрема доказування, має реальну можливість стати самостійним суб'єктом обвинувачення в судовому провадженні у першій інстанції. Вбачається, що такий погляд на потерпілого значно посилює змагальні начала не тільки в судовому провадженні, а й під час досудового розслідування. У зв'язку з викладеним вище вважаємо за доцільне звернути увагу на окремі положення КПК, які потребують суттєвого доповнення через необхідність вдосконалення процесуального статусу потерпілого, адже обсяг наданих йому прав є явно недостатнім для здійснення ним ефективного захисту своїх прав, свобод і законних інтересів і фактично позбавляє його можливості активно впливати на процес розслідування, розгляду та вирішення кримінального провадження.

Згідно з п. 5 ч. 1 ст. 56 КПК потерпілий протягом кримінального провадження має право за наявності відповідних підстав на забезпечення безпеки щодо себе, близьких родичів чи членів своєї сім'ї, майна та житла. Порядок реалізації права передбачено Законом України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23 грудня 1993 р. Відповідно до ст. 20 цього Закону підставою для вжиття заходів забезпечення безпеки зазначених осіб є дані, що свідчать про наявність реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу і майну. Вказані фактичні дані можуть бути встановлені як із достовірністю, так і в імовірній формі [1, с. 285].

Так, на думку О. І. Тищенко, під загрозою або погрозою слід розуміти виражений словами, письмово, певними діями чи в інший спосіб намір заподіяти будь-яку шкоду конкретній особі. Практично важливими є такі ознаки погрози (загрози), як її наявність і реальність. Наявність погрози означає, що вона існує в об'єктивній дійсності, а не є наслідком уяви особи. Реальність погрози – це здатність особи переконати інших у можливості її здійснення. При вирішенні питання про реальність існуючої загрози слід враховувати такі критерії: а) суб'єктивний (особливість сприйняття погрози потерпілим); б) об'єктивний (спосіб та інтенсивність вираження загрози, особу та поведінку підозрюваного, обвинуваченого, характер стосунків між ним і потерпілим) [2, с. 45]. Отже, загроза має сприйматися особою однозначно відповідно до її фактичного змісту як цілком здійсненна [3, с. 142].

Оскільки встановлення такої обставини, як застосування погроз на адресу потерпілого, в тому числі наявність у матеріалах кримінального провадження фактичних даних, які вказують на реальність цих загроз, свідчить про необхідність застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою [2, с. 46], вважаємо, що існує нагальна потреба у наданні потерпілому права брати участь у судових засіданнях, в яких розглядається і вирішується питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, про продовження строку його дії, а також права наводити свої доводи в обґрунтування перерахованих у законі підстав, умов і обставин для застосування цього заходу з метою доказування факту реальності існуючої загрози, яка надходить від підозрюваного, обвинуваченого або їх оточення.

Зважаючи на те, що державні органи та посадові особи, які уповноважені на здійснення кримінального провадження, повинні виходити лише з того, наскільки реально потерпілий сприймає й оцінює такі загрози, в літературі вказується на необхідність законодавчого закріплення за потерпілим права подавати докази, що свідчать про наявний чи можливий протиправний вплив на нього у зв'язку зі сприянням кримінальному провадженню, а також давати пояснення та показання по цих фактах [4, с. 178]. Зокрема, задля запобігання пасивності потерпілого як учасника кримінальної процесуальної діяльності Н. Б. Федорчук, наголошуючи на несправедливому «ігноруванні жертви в процесі (яка зазнає первинної та повторної віктимізації)», говорить про доцільність «підвищення її значимості з метою подолання дистанціювання з органами кримінальної юстиції та налагодження широкої співпраці з ними» [5, с. 8].

Детальний аналіз правових положень міжнародних документів дозволяє констатувати наявність загальної тенденції щодо необхідності врахування позиції потерпілих при обранні запобіжних заходів. Згідно з п. 1.4 Мінімальних стандартних правил ООН щодо заходів, не пов'язаних із позбавленням волі (Токійських правил), прийнятих Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1990 р., при застосуванні Правил держави-члени прагнуть забезпечувати належне співвідношення між правами окремих правопорушників, правами жертв та інтересами суспільства щодо громадської безпеки і попередження злочинності. В якості однієї з правових гарантій передбачено, що вибір заходу, не пов'язаного з тюремним ув'язненням, ґрунтується на оцінці встановлених критеріїв стосовно як характеру і ступеня тяжкості правопорушення, так і особи, біографії правопорушника, мети вироку і прав жертв (п. 3.2).

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК потерпілий має право знати сутність підозри й обвинувачення, а також бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі запобіжних заходів. З метою реалізації наданих прав статтею 221 КПК передбачена процедура ознайомлення з матеріалами досудового розслідування до його завершення, яка встановлює, що слідчий, прокурор зобов'язаний за клопотанням потерпілого надати йому матеріали досудового розслідування для ознайомлення, за виключенням матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, а також тих матеріалів, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню. Відмова у наданні для ознайомлення загальнодоступного документа, оригінал якого знаходиться в матеріалах досудового розслідування, не допускається. Під час ознайомлення з матеріалами потерпілий вправі робити необхідні виписки та копії. У зв'язку з вищевикладеним вважаємо за доцільне надати потерпілому право на підставі заявленого ним клопотання знайомитися в тому числі з матеріалами, що підтверджують законність і обґрунтованість затримання особи; з матеріалами, якими обґрунтовується необхідність застосування, зміни або скасування запобіжних заходів, а також продовження строків їх дії, безумовно, з дотриманням вимог ст. 221 КПК, адже вказані матеріали кримінального провадження безпосередньо стосуються вчиненого щодо потерпілого кримінального правопорушення. Ознайомлення з такими матеріалами слід процесуально оформити відповідним протоколом, в якому мають бути зазначені подані потерпілим заяви, клопотання тощо.

Клопотання прокурора або слідчого, погодженого з прокурором, про застосування запобіжного заходу подається до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування. Клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу розглядається слідчим суддею, судом невідкладно, але не пізніше сімдесяти двох годин з моменту: а) фактичного затримання підозрюваного, обвинуваченого; або б) надходження до суду клопотання, якщо підозрюваний, обвинувачений перебуває на свободі; чи в) подання підозрюваним, обвинуваченим, його захисником до суду клопотання про зміну запобіжного заходу. Процедура забезпечення прибуття особи для розгляду клопотання про застосування щодо неї запобіжного заходу передбачає, що слідчий суддя, суд після одержання клопотання про застосування запобіжного заходу до підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває на свободі, призначає дату судового засідання і здійснює судовий виклик. За загальним правилом, розгляд клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника (ч. 1 ст. 193, ст. 200, 201 КПК).

Вбачається, що про день, час і місце розгляду клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу слідчий суддя, суд має повідомити потерпілого або його представника чи законного представника. Якщо зазначені учасники кримінального провадження заявили клопотання про свою участь у розгляді та вирішенні питання про застосування або зміну запобіжного заходу, слідчий суддя, суд зобов'язаний вжити необхідних заходів, спрямованих на забезпечення можливості своєчасного прибуття та особистої участі в судовому засіданні. Відсутність цих учасників без поважних причин або неповідомлення ними при причини не-

прибуття не є перешкодою для розгляду клопотання. Запропоноване нововведення може бути застосоване і при вирішенні питання про направлення особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, до медичного закладу для проведення стаціонарної психіатричної експертизи.

Під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу предметом дослідження виступають ті ризики й обставини, які мають бути враховані та з якими закон пов'язує можливість обрання конкретного запобіжного заходу (статті 177, 178 КПК). При цьому слідчий суддя, суд зобов'язаний встановити, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, які свідчать про: 1) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; 2) наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, які передбачені ст. 177 КПК і на які вказує слідчий, прокурор; 3) недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні (ч. 1 ст. 194 КПК).

Зважаючи на те, що, по-перше, розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу базується на засаді змагальності сторін кримінального провадження, яка передбачає в тому числі рівність процесуальних прав на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, тощо; і, по-друге, за клопотанням сторін або за власною ініціативою слідчий суддя, суд має право заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу (ч. 4 ст. 193 КПК), вважаємо за доцільне законодавчо передбачити для потерпілого можливість під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу самостійно або за допомогою представника чи законного представника обстоювати власну правову позицію, права, свободи і законні інтереси засобами, визначеними КПК, з метою доказування тих обставин, які мають значення для обрання щодо підозрюваного, обвинуваченого конкретного запобіжного заходу. Реалізації та гарантуванню цієї можливості буде сприяти надання потерпілому права збирати і подавати матеріали, які містять фактичні дані, що вказують на наявність одного чи декількох ризиків; представляти докази, які доводять існування обставин, що свідчать про неможливість застосувати інший, більш м'який, запобіжний захід для запобігання певним ризикам; висловлювати свої заперечення на подане слідчим або прокурором клопотання; обґрунтовувати позицію достатніми даними, що підтверджують його доводи про необхідність обрання саме цього запобіжного заходу, тимчасової ізоляції конкретної особи від суспільства, та переконувати слідчого суддю, суд у неможливості забезпечення її належної поведінки в інший спосіб.

Відповідно до ст. 177 КПК метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам: 1) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; 2) знищити, сховати або спотворити будь-яку з речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, в якому підозрюється, обвинувачується. Підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити вищевказані дії. Отже, фактичні дані, які свідчать про наявність реальної загрози життю, здоров'ю, житлу і майну потерпілого, членів його сім'ї та близьких родичів, або випадки, коли шляхом погроз, інших протиправних дій щодо останніх робляться спроби вплинути на потерпілого, є не лише підставою для вжиття заходів забезпечення безпеки щодо зазначених осіб, а й одним із ризиків, передбачених КПК, оскільки, негативно впливаючи на поведінку потерпілого, логічно належать до інших способів перешкоджання кримінальному провадженню та встановленню об'єктивної істини, а отже, є й окремою підставою для застосування відповідного запобіжного заходу.

Згідно з ч. 5 ст. 196 КПК копія ухвали про застосування запобіжного заходу вручається підозрюваному, обвинуваченому негайно після її оголошення. Крім цього, статтею 194 КПК передбачена можливість прийняття слідчим суддею, судом рішення про відмову в застосуванні запобіжного заходу. Процедура оскарження ухвал слідчого судді під час досудового розслідування визначена статтями 309 та 310 КПК. Апеляційна скарга на ухвалу слідчого судді подається безпосередньо до суду апеляційної інстанції протягом п'яти днів з дня її оголошення (ст. 395 КПК). Передбачаючи для потерпілого або його представника чи законного представника можливість брати участь у розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу, вважаємо, що копія винесеної ухвали про застосування запобіжного заходу чи про відмову в цьому за клопотанням вказаних учасників провадження повинна бути вручена або направлена їм з метою реалізації права на оскарження прийнятого рішення.

Аналізуючи особливості процесуального положення потерпілого під час здійснення досліджуваних процедур, логічно буде розглянути можливість потерпілого брати участь у розгляді клопотання про продовження строку тримання особи під вартою, оскільки останній проводиться за правилами, передбаченими для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу. У зв'язку з цим у судовому засіданні при розгляді даного клопотання потерпілому або його представнику чи законному представнику для активного обстоювання прав, свобод і законних інтересів повинна бути забезпечена реальна можливість доводити наявність підстав для продовження строку дії цього запобіжного заходу і відсутність підстав для його скасування чи зміни; вказувати на конкретні обставини, які виправдовують подальше тримання підозрюваного, обвинуваченого під вартою (ст. 199 КПК); подавати відповідні докази, що, на його думку, підтверджують існування таких обставин та обґрунтовують необхідність збереження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. За результатами розгляду клопотання про продовження строку тримання особи під вартою слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про продовження строку тримання під вартою або про відмову в його продовженні. Остання може бути оскаржена в порядку, передбаченому § 2 глави 26 КПК.

При цьому копія ухвали про продовження строку тримання під вартою чи про відмову в цьому за клопотанням потерпілого або його представника чи законного представника має бути вручена або направлена вказаним учасникам з метою реалізації ними права на оскарження винесеного рішення.

Статтею 422 КПК визначено загальний порядок перевірки судом апеляційної інстанції ухвал слідчого судді, в тому числі про застосування окремих запобіжних заходів, продовження строків їх дії або про відмову в цьому. За встановленими законом правилами, суддя-доповідач, отримавши апеляційну скаргу на ухвалу слідчого судді, невідкладно витребовує із суду першої інстанції відповідні матеріали та не пізніш як за день повідомляє особу, яка її подала, прокурора та інших заінтересованих осіб про час, дату і місце апеляційного розгляду. При цьому апеляційна скарга на ухвалу слідчого судді розглядається не пізніш як через три дні після її надходження до суду апеляційної інстанції. На нашу думку, до «інших заінтересованих осіб» повинен належати потерпілий або його представник чи законний представник, які вправі знати про факт подання апеляційної скарги на постановлену ухвалу слідчого судді іншими учасниками процесу, в тому числі підозрюваним, обвинуваченим, його законним представником або захисником. Це стане гарантією судового захисту наданих потерпілому прав, оскільки останній не лише позбавлений можливості навести доводи щодо доцільності зміни застосованого до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу, але навіть не повідомляється про факт звільнення такої особи з-під варти [6, с. 39].

При розгляді апеляційної скарги на ухвалу про застосування запобіжного заходу, продовження строку його дії або про відмову в цьому необхідно враховувати позицію потерпілого, представника чи законного представника. Із цією метою останнім слід, зокрема, забезпечити можливість висловити свою думку щодо допустимості звільнення підозрюваного, обвинуваченого з-під варти, надати право ставити перед судом апеляційної інстанції питання про зміну цього запобіжного заходу, а також оскаржити ухвалу слідчого судді, суду про скасування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. При оскарженні даної

ухвали потерпілому має бути забезпечене право доводити наявність у діянні підозрюваного, обвинуваченого складу іншого кримінального правопорушення або іншої кримінальної правової кваліфікації діяння, а також факт вчинення даного кримінального правопорушення іншою особою/особами і те, що не всі з них притягнуті до кримінальної відповідальності, спростовуючи тим самим позицію слідчого, прокурора, й обстоювати власну процесуальну позицію, обґрунтовуючи її поданими доказами. Безпосереднім наслідком вказаних дій може стати обрання апеляційним судом іншого запобіжного заходу, що найбільше задовольняє інтересам потерпілого. Ухвала слідчого судді після її перегляду в апеляційному порядку, а також ухвала суду апеляційної інстанції за результатами розгляду апеляційної скарги на таку ухвалу оскарженню в касаційному порядку не підлягають (ч. 4 ст. 424 КПК).

Закріплення законодавцем у чинному КПК права потерпілого знати сутність підозри та обвинувачення, бути повідомленим про обрання, зміну чи скасування щодо підозрюваного, обвинуваченого заходів забезпечення кримінального провадження, в тому числі запобіжних заходів (п. 2 ч. 1 ст. 56 КПК), не передбачає чіткого процесуального механізму його реалізації. У зв'язку з тим, що названі інститути зачіпають права та інтереси не лише підозрюваного, обвинуваченого, а й потерпілого, вважаємо, що останній має бути повідомлений про затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення. При цьому потерпілому доцільно надати право брати участь у розгляді слідчим суддею, судом скарг затриманих щодо перевірки обґрунтованості їх затримання, можливість подати до суду необхідні, на його думку, матеріали з метою доведення законності підстав для затримання цієї особи, а також оскаржити судове рішення, на підставі якого у випадках, визначених КПК, затримана особа підлягає звільненню. Констатуючи вищевикладене, вважаємо логічним і правильним передбачити в діючому кримінальному процесуальному законі окремо право потерпілого на отримання копій ухвал слідчого судді, суду про застосування, зміну чи скасування запобіжних заходів, вичерпний перелік яких встановлено у ст. 176 КПК, у тому числі про продовження строку дії деяких із них або про відмову в цьому.

Аналізуючи особливості нормативної регламентації процесуального положення потерпілого у вітчизняному кримінальному провадженні, а також з метою проведення відповідного порівняльно-правового дослідження слід звернути увагу на статус жертв злочинів за законодавством США, за яким потерпілий не є самостійним учасником кримінального судочинства, а виступає в якості основного свідка обвинувачення [7, с. 133]. Конституція США (зокрема, поправка про права жертв злочинів), Закон США «Про захист потерпілих і свідків» (1982 р.), який є складовою частиною Зводу законів США (а саме, розділ 18, параграфи 1512-1515, 3663, 3664, 14071, 37711 зі змінами, внесеними Законом США «Про правосуддя для всіх» (2004 р.)), законодавство деяких штатів США закріплюють такі права жертви злочину: а) бути своєчасно повідомленою про всі відкриті судові розгляди, які стосуються вчиненого щодо неї злочину, про затримання, арешт, звільнення обвинуваченого під заставу, з-під варти (до підтвердження отримання нею повідомлення) та будь-якого іншого звільнення, а також втечу обвинуваченого та його місцезнаходження [7, с. 33, 37, 76, 111, 117]; б) брати участь, висловлювати свою думку та бути розумно вислуханою в судових засіданнях при вирішенні питань про звільнення обвинуваченого з-під варти та будь-якого іншого звільнення [7, с. 109, 121, 125–126]. У тих випадках, коли жертва злочину позбавляється будь-якого з прав, передбачених розділом 18 Зводу законів США, обставини, що стали причиною цього, мають бути детально викладені в письмовій формі відповідною посадовою особою. Жертва злочину вправі оскаржити відмову в наданні їй визначених Зводом законів прав. При відмові в наданні потерпілому будь-якого з цих прав він вправі звернутися з відповідною скаргою до апеляційного суду, який повинен її розглянути протягом 72 годин після подання і може зобов'язати суд нижчестоящої інстанції виконати вимогу потерпілого, а причини цього викладаються в письмовому рішенні [7, с. 48–49].

Виходячи з вищенаведеного, можна зробити висновок про те, що одним із пріоритетних напрямів докорінної перебудови галузі кримінального процесуального права має стати посилення ролі потерпілого як самостійного учасника кримінального провадження. У робо-

ті сформульовано пропозиції та рекомендації, спрямовані на оптимізацію та вдосконалення нормативного регулювання процесуального положення потерпілого при застосуванні, зміні та скасуванні запобіжних заходів. Неповнота правової регламентації цієї сфери діяльності потребує якісно нових підходів та внесення кардинальних змін і доповнень до кримінального процесуального законодавства України, що може бути предметом подальших наукових досліджень.

Список використаних джерел:

1. Брусницын, Л. В. Обеспечение безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию: российский, зарубежный и международный опыт XX века (процессуальное исследование) [Текст] / Л. В. Брусницын. – М. : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2001. – 400 с.

2. Тищенко, О. І. Запобіжний захід у вигляді взяття під варту: проблеми обрання та оскарження в досудовому провадженні по кримінальній справі [Текст] : монографія / О. І. Тищенко. – Харків : «Фінн», 2008. – 176 с.

3. Щерба, С. П. Охрана прав беспомощных потерпевших по уголовным делам [Текст] : пособие / С. П. Щерба, О. А. Зайцев, Т. Е. Сарсенбаев; под ред. докт. юрид. наук, проф. С. П. Щербы. – М. : ООО Изд-во «Юрлитинформ», 2001. – 200 с.

4. Епихин, А. Ю. Обеспечение безопасности личности в уголовном судопроизводстве [Текст] / А. Ю. Епихин. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 331 с.

5. Федорчук, Н. Б. Захист прав та законних інтересів потерпілого від злочину в кримінальному судочинстві англо-американської системи права [Текст] : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09 / Н. Б. Федорчук. – Київ, 2007. – 20 с.

6. Безнасюк, А. Государственная защита лиц, содействующих уголовному судопроизводству (зарубежный опыт, отечественные проблемы) [Текст] / А. Безнасюк, А. Абабков // Рос. юстиция. – 1997. – № 8. – С. 38–40.

7. Кухта, К. И. Правовой статус жертвы преступления (потерпевшего) в уголовном процессе США [Текст] / К. И. Кухта, В. Н. Махов. – М. : Изд-во «Юрлитинформ», 2008. – 216 с.

КОРОЛЬ В. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент, заступник директора
Прикарпатського юридичного інституту
(Національний університет «Одеська юридична академія»)

УДК 343.131

ОРГАНІЗАЦІЙНІ ПЕРЕДУМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАДИ ГЛАСНОСТІ І ВІДКРИТОСТІ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У статті досліджуються найважливіші організаційні передумови реалізації засади гласності і відкритості судового провадження, до яких автор відносить: обстановку, в якій здійснюється правосуддя; розпорядок судового засідання; додержання розумних строків судового розгляду та своєчасний початок судових засідань; планування судового розгляду; судову культуру, судову етику та судовий етикет; законодавче вирішення питання про мову, якою здійснюється кримінальне провадження.

Ключові слова: *організаційні передумови, гласність і відкритість судового провадження, реалізація засади гласності судового провадження.*

В статье исследуются важнейшие организационные предпосылки реализации принципа гласности и открытости судебного производства, к которым автор относит: обстановку, в которой осуществляется правосудие; распорядок судебного заседания; соблюдение разумных сроков судебного разбирательства и своевременное начало судебных заседаний; планирование судебного разбирательства; судебную культуру, судебную этику и судебный этикет; законодательное решение вопроса о языке, на котором осуществляется уголовное производство.

Ключевые слова: *организационные предпосылки, гласность и открытость судебного производства, реализация принципа гласности судебного производства.*

The article examines the most important organizational preconditions of implementing the principles of publicity and openness of legal proceedings, for which the author includes: the ambience for realizing justice; the order of the trial; keeping reasonable time of the trial and opening a legal proceedings in time; planning of the trial; juridical culture, juridical ethics and court etiquette; a legislative solution to the question of the language in which the criminal proceeding is carried out.

Key words: *organizational preconditions, openness and transparency of legal proceedings, implementation of the principle of publicity in legal proceedings.*

Вступ. Встановлюючи права й обов'язки суб'єктів кримінального провадження, норми кримінального процесуального права не можуть самі по собі гарантувати їх здійснення відповідно до відображених у них завдань кримінального процесуального права. Більше того, найдосконаліший закон, який доводить до відома адресата відповідне правило поведінки, може (при неправильному його застосуванні) викликати результати, протилежні закладеним у ньому завданням правової норми. Тому важливим є не тільки те, що передбачають норми кримінального процесуального права, але і хто та як їх здійснює [18, с. 21].

Ступінь наукової розробки проблеми. У юридичній літературі 1990-х років досить опосередковано вже піднімалось це питання, хоча окремим предметом дослідження воно так і не стало. Зокрема, всі засоби забезпечення гласності кримінального провадження поділяли на процесуальні та організаційні [3, с. 92–93; 10, с. 104]. Що ж до того, які засоби слід відносити до організаційних, а які – до процесуальних, єдності у науковців не було. Більше того, питання передумов реалізації засади гласності судового провадження, які належать до засобів досягнення мети кримінально-процесуального регулювання поряд із процесуальними та організаційними засобами забезпечення даної засади, взагалі не піднімалось.

Постановка завдання. Виходячи з мети даного дослідження, нашим завданням є виявлення позитивних і негативних сторін загальних умов організації судових процесів та їх впливу на формування судової аудиторії, громадської думки про роботу суду, створення морально-психологічних умов, які сприяють здійсненню правосуддя і реалізації його виховної (превентивної) функції.

Результати дослідження. Однією з перших до організаційних передумов реалізації гласності кримінального провадження слід віднести *обстановку, в якій здійснюється правосуддя.*

Як зазначає А.Д. Бойков, зовнішній вигляд будівлі, його обладнання, забезпечення засобами зв'язку відіграють певну роль у формуванні ставлення присутніх до всього, що в ній відбувається [2, с. 39]. Безперечно, сіра, похмура будівля, яка була збудована в XVIII–XIX століттях і планувалась для інших потреб, не може бути використана як Будинок правосуддя.

Як вказує А.Л. Лікас, «…феміда, на жаль, приписана поки що не в гідних їй храмах, а – якби це м'якіше? – в явно непристосованих приміщеннях… А ми переконані, що будівлі судів мають бути кращими в місті. Ні, потрібно це не тому «суспільству», яке доставляється в суди під конвоєм. Потрібно всім нам, потрібно державі, престижу правосуддя…» [9, с. 39]. Приміщення суду, його обстановка, на думку автора, повинні бути суворими, офіційними, такими, що викликають повагу до суду та його працівників [9, с. 41].

К.С. Станіславський говорив, що «театр починається з вішалки». Суд, як видається, має починатись із прийому відвідувачів, тобто тих громадян, для захисту прав і законних інтересів яких цей суд і призначений.

На нашу думку, Будинок правосуддя повинен відповідати таким вимогам:

– це має бути монументальна будівля, яка одним своїм виглядом має викликати авторитет до системи правосуддя. Помпезність будівлі має підкреслювати те високо значуще становище, яке належить судовій владі в державі;

– він має бути розташованим у центральній частині міста (району);

– проектне передбачення всіх необхідних саме для відправлення правосуддя приміщень (кімнати для свідків, нарадчих кімнат, залів судових засідань тощо) [9, с. 42];

– внутрішні приміщення повинні бути добре освітленими, просторими, з обов'язковим обладнанням місць (кімнати чи зали) для очікування;

– оснащеність сучасним обладнанням (комп'ютери, ксерокси, відео– та аудіоапаратури, засоби телефонного, факсимільного та електронного зв'язку).

У ході проведеного нами опитування адвокатів, працівників прокуратури і суду були поставлені питання: «яку кількість сидячих місць у середньому повинні мати зали судових засідань?»; «чи потрібна у приміщенні суду хоча б одна досить велика зала, і на скільки місць вона має бути розрахована?». З'ясовано, що в середньому зали судових засідань повинні мати 30–50, а велика зала 50–100 сидячих місць (для розгляду в судових засіданнях кримінальних проваджень, що викликають підвищений громадський інтерес).

Приміщення судів повинні також відповідати вимогам зручності для відвідувачів. Слід, наприклад, використовувати таблички і світлові табло для повідомлення громадян про те, що в залі проходить судовий розгляд, з проханням дотримуватись тиші; повинен працювати гардероб; окремо слід виділити приміщення для очікування на кожному поверсі, кімнати для свідків і т. д. Все це сприяє дотриманню порядку в приміщенні суду, тобто проведенню розгляду справ у спокійній і діловій обстановці.

Естетика судових приміщень сприяє підняттю продуктивності праці людей, які в них працюють, і впливає на якість відправлення правосуддя.

Тому необхідно розробляти нові типові проекти планування приміщень районних (міських) та апеляційних судів, які відповідатимуть сучасним вимогам наукової організації праці в суді. На підставі цих проектів та затверджених норм площі службових приміщень судів [9, с. 42] слід провести ревізію всіх судів в Україні на предмет відповідності їх будівель цим нормативам. А вже тоді, при встановленні невідповідності будівель суду встановленим нормативам вирішувати питання: проводити реконструкцію будівлі певного суду, підшукувати іншу будівлю для нього чи будувати нове приміщення суду.

Застаріли й проекти типових меблів для судів. Існує необхідність у розробці типових проектів переносного обладнання для проведення виїзних засідань судів (наприклад, пристосування для зберігання справ, для радіофікації зали засідання і т. д.). Все це повинно знаходитись у спеціальному автомобілі [9, с. 44]. Потреба в транспортних засобах пояснюється й необхідністю проведення судових дій за межами судової зали (наприклад, огляду речових доказів, місця події (ст. 237 КПК України)).

Серед обладнання судових залів окремо слід виділити наявність зручних сидячих місць для представників ЗМІ (з невеликими столиками, на яких можна проводити записи), що безпосередньо буде сприяти реалізації положення частини 6 ст. 27 КПК України. Також слід передбачити хоча б в одній залі кабінку та спеціальну апаратуру для ведення синхронного перекладу судового засідання у разі, коли одним з учасників процесу буде іноземний громадянин або інша особа, яка не володіє мовою судочинства, будуть присутні їхні родичі, інші близькі особи чи представники закордонних ЗМІ (при організації перекладу ходу судового засідання для особи, яка бере участь у процесі, і за наявності необхідної негроміздкої апаратури це не складе великих труднощів).

Надзвичайно велике значення для ознайомлення присутніх з усім, що відбувається в залі судового засідання, мають проектори для представлення документів, знімків та апаратура, необхідна для відтворення фонограм, кіноплівки, відео– чи аудіозаписів, що мають доказове значення в процесі [2, с. 41–42]. Усім цим питанням як у практичній діяльності судів, так і в науковій літературі приділялось недостатньо уваги.

Раціональна організація судового розгляду в кримінальних провадженнях вимагає чіткої і погодженої роботи суддів і допоміжного персоналу під час здійснення заходів, спрямованих на вирішення питань правового й організаційного характеру, які пов’язані зі здійсненням правосуддя (виклик та забезпечення явки в судове засідання свідків, потерпілих, захисників і т. д.; належний професійний рівень секретарів судових засідань, перекладачів; своєчасне повідомлення про час і місце судового розгляду в конкретному провадженні та забезпечення початку судового засідання у чітко визначений час).

Здійснення зазначених заходів, а також належна робота допоміжного персоналу суду мають важливе значення для забезпечення належної організації судових проваджень.

Додержання порядку в приміщенні суду і ділова, спокійна обстановка в залі засідання створюють передумови для ретельного дослідження матеріалів провадження, що роблять їх більш доступними для публіки, яка спостерігає за ходом процесу. Тому до організаційних передумов слід віднести і *розпорядок судового засідання.*

Розпорядок судового засідання – це правила судового ритуалу (етикету), призначенням яких є виховання у громадян поваги до суду і забезпечення нормального ходу розгляду судової справи. Розпорядок судового засідання, його регламент – це зовнішня сторона організації судового процесу та форма поведінки всіх учасників судового розгляду і присутніх у залі засідання осіб. Він встановлений для забезпечення поваги до суду і належного порядку під час судового засідання.

Особи, присутні в залі судового засідання, зобов’язані додержуватися порядку в судовому засіданні і беззаперечно підкорятися відповідним розпорядженням головуючого в судовому засіданні (ч. 2 ст. 329 КПК України). На думку І.В. Тарасової та Ю.В. Шеляженка, під «відповідними» слід розуміти зрозумілі, законні, обґрунтовані розпорядження, які спря-

мовані на підтримання порядку в судовому засіданні [17, с. 135–142]. Що ж до незрозумілих розпоряджень, можна безпосередньо на підставі ст. 19 Конституції України попросити головуючого роз'яснити, виконання яких дій, відповідно до яких конкретних приписів чинного законодавства він вимагає.

Законом передбачені процесуальні засоби забезпечення порядку в залі суду (ст. 330 КПК України), а також можливість залучення головуючим до участі в кримінальному провадженні судового розпорядника, який відповідно до ст. 74 КПК України стежить за дотриманням порядку особами, присутніми в залі судового засідання, та виконує інші розпорядження головуючого, пов'язані із забезпеченням умов, необхідних для здійснення судового провадження. Вимоги судового розпорядника, пов'язані з виконанням обов'язків, передбачених ст. 74 КПК України, є обов'язковими для всіх осіб, присутніх у залі судового засідання.

У разі невиконання розпорядження головуючого особами, присутніми в залі судового засідання, головуючий робить їм попередження про відповідальність за неповагу до суду. При повторному порушенні порядку в залі судового засідання їх за ухвалою суду може бути видалено із зали судового засідання та притягнуто до відповідальності (ч. 3 ст. 330 КПК України).

Ще однією умовою реалізації гласності кримінального судочинства є *додержання розумних строків судового розгляду та своєчасний його початок* як прояви належної організації судових процесів.

Розумними строки судового розгляду вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень. Водночас у ст. 28 КПК України зазначається, що розумні строки не можуть перевищувати передбачені КПК строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень. Поняття розумних строків належить до оціночних і визначається з урахуванням низки обставин. Так, ч. 3 ст. 28 КПК передбачені критерії для визначення розумності строків кримінального провадження, до яких належать: складність кримінального провадження, поведінка учасників кримінального провадження, зокрема спосіб здійснення слідчим, прокурором і судом своїх повноважень.

Затримка початку судового засідання [8, с. 94], часті перерви в судових засіданнях (деколи затяжні без особливих на те причин) [2, с. 44] та інші подібні факти, що затягують судовий розгляд справи, значно знижують можливу чисельність судової аудиторії, підривають повагу до суду [2, с. 150].

А.Д. Бойков до основних причин запізнень із початком судових засідань відносить: несвоєчасне закінчення попереднього судового засідання, несвоєчасну явку учасників провадження, несвоєчасну доставку арештованого [2, с. 44].

М.І. Сірий визначає ще й таку причину, як призначення справ до розгляду без урахування їх складності й кількості осіб, що викликаються в судове засідання (деколи судді призначають розгляд декількох справ на один і той самий день) [8, с. 94]. Таким чином, причини несвоєчасності початку судових засідань пояснюються, перш за все, поганою організацією процесів.

Тому доцільним видається закріплення в кримінальному процесуальному законі окремої норми, яка б зобов'язувала суд на початку судового розгляду з урахуванням думки учасників провадження визначати регламент засідання в даній справі, встановлюючи час роботи, відпочинку і перерв.

При оголошенні судом перерв головуючого слід було б зобов'язати чітко дотримуватися призначеного розпорядку і вказувати час відновлення засідання[1].

[1] Це можна зробити шляхом уповноваження судді визнавати неповагою до суду випадки запізнень на судове засідання (на його початок чи продовження після перерви) учасників судового розгляду. Це правило буде дисциплінувати і самих суддів, оскільки застосувати штрафні санкції до його порушників суддя зможе (моральний і правовий обов'язок) тільки у випадку, коли він сам дотримуватиметься його.

Чітка організація судового процесу дозволяє провести ретельне дослідження всіх обставин кримінального провадження, виключає небажані контакти свідків у приміщенні суду, економить час усіх учасників провадження та інших присутніх у залі судового засідання осіб, що, у свою чергу, буде сприяти більшій наповненості судових залів та посиленню виховного (превентивного) впливу судового процесу.

Визначивши взаємозв'язок між організацією судових процесів, з одного боку, та наповненістю залів судових засідань і виховним (превентивним) впливом судових розглядів у кримінальних провадженнях – з іншого, ми доводимо надзвичайну важливість організаційних передумов для реалізації засади гласності і відкритості кримінального провадження та розширення самої гласності кримінального процесу. Адже відповідно до ч. 2 ст. 27 КПК України кримінальне провадження в судах усіх інстанцій здійснюється відкрито і будь-хто з бажаючих, незалежно від того, чи є він учасником провадження або взагалі не має відношення до провадження, має право бути присутнім у залі судового засідання. І кількість присутніх у залі судового засідання може бути обмежена лише в разі браку місць у залі судового засідання (ч. 1 ст. 328 КПК України).

Ще однією умовою реалізації гласності кримінального судочинства можна визначити *планування судового розгляду*, що теж належить до елементів організації судових проваджень.

На думку З.В. Макарової, суддя повинен приступати до складання плану судового розгляду після ознайомлення зі справою. Планування судового розгляду є, на її думку, визначенням порядку дослідження доказів, способом ведення судового слідства, що виступає як певний тактичний прийом, що дає можливість пізнати істину, а також є важливим елементом наукової організації праці – організаційної культури [10, с. 116–117].

Як зазначає Ю. Мирошниченко, планування є істотним елементом пізнавальної діяльності суду. Наявність плану, його сумлінне виконання забезпечують організованість, активність, оперативність судового розгляду, сприяють встановленню істини в кримінальному провадженні. Проте законодавець під гаслом реформування кримінальної юстиції в напрямі створення рівних можливостей сторін та реалізації принципу змагальності продовжив курс на згортання активності суду в процесі дослідження обставин кримінального провадження. Зрозуміло, що нові процесуальні умови вимагають докорінного переосмислення змісту тактики суду в цілому та здійснення функцій планування й організації судового провадження зокрема [11, с. 139–144].

КПК України покладає на головуючого обов'язки керувати ходом судового засідання, забезпечувати додержання послідовності та порядку вчинення процесуальних дій, здійснення учасниками кримінального провадження їхніх процесуальних прав і виконання ними обов'язків, спрямовувати судовий розгляд на забезпечення з'ясування всіх обставин кримінального провадження, усуваючи із судового розгляду все, що не має значення для кримінального провадження (ст. 321).

Враховуючи, що ч. 4 ст. 291 КПК України забороняє надання суду інших, крім обвинувального акта та додатків до нього, документів до початку судового розгляду, сторони саме в судовому розгляді мають надавати свої докази. Крім того, порядок дослідження доказів у судовому засіданні визначається з урахуванням думки учасників судового провадження (ч. 1 ст. 349 КПК України).

У зв'язку з названими новелами в нашому законодавстві ми можемо ставити питання про розпланування судового розгляду лише під час вирішення порядку дослідження доказів і винесення відповідної ухвали суду, а також вже у ході планування наступних судових засідань у даному провадженні. Відсутність можливості у суддів, які входять до складу суду, попередньо ознайомитися з матеріалами провадження (як це мало місце за КПК 1960 р.) вимагає від них високих професійних навичок та організаційних здібностей саме в питанні планування судового розгляду, особливо на етапі з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірки їх доказами.

Кримінальний процесуальний закон не встановлює чітко визначених порядку і послідовності дослідження доказів під час судового розгляду (за винятком правила про те, що докази зі сторони обвинувачення досліджуються в першу чергу, а зі сторони захисту – в другу).

Відсутність єдиних, наперед встановлених правил у цьому питанні свідчить про те, що кримінальним процесуальним законом підтримується творчий, пізнавальний підхід до дослідження доказів за умови дотримання встановленого цим же законом чіткого порядку проведення судового розгляду (правил проведення допитів обвинуваченого, свідків, потерпілих, експертів, дослідження речових доказів, документів тощо). Право визначити обсяг доказів, які підлягають дослідженню, та порядок (послідовність) їх дослідження належить суду з урахуванням точки зору учасників судового провадження і специфіки конкретних обставин справи (ставлення обвинуваченого до обвинувачення, характеру вчиненого злочину, повноти показань свідків, кількості епізодів злочинної діяльності тощо), яка стала предметом судового розгляду [12, с. 731].

Учасники судового розгляду зацікавлені у встановленні найбільш доцільного й ефективного (відповідно до їх позиції у процесі) порядку дослідження доказів та їх обсягу. Ще до початку судового розгляду вони готують свої пропозиції щодо обсягу і порядку дослідження доказів, а потім надають їх суду в письмовому вигляді або усно.

Тому складання продуманого плану судового розгляду певного обвинувачення спрямоване на всебічне і повне дослідження всіх обставин інкримінованого діяння та раціональне використання часу учасників судового провадження, а також усіх інших осіб, які виявили зацікавленість у конкретному судовому провадженні. Це, у свою чергу, робить судовий розгляд послідовним та більш доступним для сприйняття громадськістю, що безпосередньо сприяє гласності і відкритості судового провадження.

До організаційних передумов гласності судового провадження в юридичній літературі відносять і *судову культуру та судовий етикет* [3, с. 92]. Як видається, перш ніж відкрити двері судового засідання, потрібно бути впевненим, що ця відкритість буде сприяти тим завданням, які стоять перед гласністю судового процесу.

Відсутність елементарного такту у ставленні суддів до учасників процесу, упереджене ставлення до них, нехтування окремими процесуальними нормами може викликати зовсім протилежний завданням гласності ефект, «перекреслити всю діяльність суду у здійсненні правосуддя» [10, с. 124]. Це, зокрема: зниження авторитету судових органів [7, с. 4], а отже, й недовіра до правосуддя; зниження рівня правової культури громадян, що проявляється в негативній установці щодо виконання вимог закону (про яке правове виховання можна говорити, коли у присутніх складається враження, що справа вже вирішена до початку її розгляду в суді); зменшення судової аудиторії або відсутність публіки в залах судового засідання, що виключає можливість громадського контролю за діяльністю суду, дотриманням прав і законних інтересів учасників судового провадження тощо.

Аналіз спеціальної юридичної літератури [1, с. 10; 2, с. 34; 4, с. 10; 6, с. 5–14; 8, с. 33; 16, с. 13] дає змогу виділити такі загальні ознаки судової етики: вона ґрунтується на загальних моральних засадах; охоплює діяльність усіх професійних учасників судового провадження; є вченням про моральні норми службової діяльності та позаслужбової поведінки зазначених осіб.

Значний вплив судової етики простежується і при виконанні завдань, що стоять перед гласністю кримінального провадження. Так, етична культура судового процесу сприяє зростанню авторитету судових органів та формуванню громадської довіри до правосуддя [5, с. 17, 19, 77], має велике значення і для здійснення судом виховної (превентивної) функції [2, с. 35; 3, с. 96; 10, с. 124]. За допомогою висвітлення морального змісту принципів і норм правосуддя судова етика сприяє їх засвоєнню як важливих соціальних цінностей.

Якщо норми моралі визначають зміст вчинків, то норми етикету – форми їх прояву. Багато вимог судового етикету розраховані, як відомо, на створення атмосфери парадності, в якій здійснюється правосуддя (стиль меблів та одягу; особливий порядок звернення до суду; проголошення вироків і рішень іменем України і т. д.). Ця парадність обстановки та ритуалу переслідує мету – не тільки підтримати престиж правосуддя, а й створити певну психологічну атмосферу, що має забезпечити виховний (превентивний) аспект судової процедури.

Одним із засобів, а саме передумовою, реалізації засади гласності судового провадження є й *законодавче вирішення питання про мову, якою здійснюється кримінальне провадження.*

Відповідно до ч. 1 ст. 29 КПК України визначене загальне правило: «кримінальне провадження здійснюється державною мовою». Згідно зі ст. 10 Конституції України державною мовою в Україні є українська мова, всебічний розвиток і функціонування якої у всіх сферах громадянського життя на всій території України забезпечується державою. Ці положення складають правові передумови принципу державної мови судочинства.

Знання української мови всіма громадянами України – це один із пріоритетів мовної політики в Україні, який забезпечується обов'язковим вивченням української мови в школах, веденням діловодства українською мовою тощо. Навіть до осіб, які бажають вступити до громадянства України, висувається умова щодо знання української мови в обсязі, достатньому для спілкування (п. 3. ч. 2 ст. 17 Закону «Про громадянство України») [14]. Всі ці положення складають правові передумови засади державної (а не національної) мови, якою здійснюється кримінальне провадження.

Водночас ч. 1 ст. 14 Закон України «Про засади державної мовної політики», поряд із загальним правилом про здійснення судочинства в Україні державною мовою, передбачено, що в межах території, на якій поширена регіональна мова (мови), за згодою сторін суди можуть здійснювати провадження цією регіональною мовою (мовами) [15]. Свого часу в юридичній літературі підкреслювалось важливе значення принципу національної мови судочинства для забезпечення гласності процесу. Зокрема, наводився аргумент доступності судочинства для місцевої публіки [13, с. 185].

Не вдаючись до дискусії про суперечність положень ст. 29 КПК України та ч. 1 ст. 14 Закон України «Про засади державної мовної політики», що потребує окремого ґрунтовного дослідження, слід підкреслити безпосередній зв'язок питання про мову судового провадження та доступності і відкритості судочинства для громадськості.

Таким чином, *найважливішими організаційними передумовами гласності і відкритості судового провадження* є: обстановка, в якій здійснюється правосуддя; розпорядок судового засідання; додержання розумних строків судового розгляду та своєчасний початок судових засідань; планування судового розгляду; судова культура, судова етика та судовий етикет; законодавче вирішення питання про мову, якою здійснюється кримінальне провадження.

Належна увага до цих передумов під час підготовки та здійснення судового розгляду в кримінальному провадженні забезпечить високий рівень його організації, відновлення громадської довіри до судів та зміцнення їх авторитету у суспільстві, відповідний виховний (профілактичний) ефект правосуддя та реальний громадський контроль за його здійсненням.

Список використаних джерел:

1. Ароцкер Я.Е. Тактика и этика судебного допроса / А.Е. Ароцкер. – М. : Юрид. лит., 1969. – 120 с.

2. Воспитательная роль социалистического правосудия / Под ред. А.Д. Бойкова, И. Нескулиса. – М. : Юрид.лит., 1982. – 184 с.

3. Гласность судебной деятельности по уголовным делам / Отв. ред. В.В. Леоненко. – К. : Наук. думка, 1993. – 188 с.

4. Горский Г.Ф. Судебная этика / Г.Ф. Горский, А.Д. Кокорев, Д.П. Котов. – Воронеж, 1973. – 271 с.

5. Громадська довіра: неупереджене правосуддя та юстиція / Матеріали українсько-канадської конференції 1-3 жовтня 1997 року. – К. : Українська Правнича Фундація, 1999. – 116 с.

6. Котов Д.П. Вопросы судебной этики / Д.П. Котов // Новое в жизни, науке, технике. Серия «Этика». – № 2. – М. : Знание, 1976. – 64 с.

7. Кравцов Б. Авторитет суда: Юридические диалоги / Б. Кравцов, Ю. Феофанов // Юридические диалоги. – Известия. – 1986. – 27 августа.

8. Леоненко В.В. Профессиональная этика участников уголовного производства / В.В. Леоненко. – К. : Наукова думка, 1981. – 164 с.

9. Ликас А.Л. Культура судебного процесса / А.Л. Ликас.– М., 1971. – 80 с.

10. Макарова З.В. Гласность уголовного процесса: монография / Под ред. З.З. Зинатуллина. – Челябинск : ЧГТУ, 1993. – 178 с.

11. Мирошниченко Ю. Проблеми судового розгляду в кримінальному провадженні: організаційно-підготовчий аспект / Ю. Мирошниченко // Слово національної школи суддів України. – № 4(5). – 2013. – С. 139–144.

12. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України / За загальною редакцією професорів В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.

13. Петрухин И.Л. Национальный язык судопроизводства / И.Л. Петрухин // Конституционные основы правосудия в СССР. – М. : Наука, 1981. – 360 с.

14. Про громадянство України: Закон України від 18.01.2001 р. № 2235-III (в редакції від 06.12.2012 р., підстава 5492-17) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документа: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2235-14

15. Про засади державної мовної політики: Закон України від 03.07.2012 р. № 5029-VI (в редакції від 06.09.2014 р., підстава 1556-18) / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документа : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5029-17

16. Строгович М.С. Проблемы судебной этики / М.С. Строгович. – М. : Право, 1974. – 272 с.

17. Тарасов І.В. Реалізація конституційного принципу гласності судового процесу в новому Кримінальному процесуальному кодексі України / І.В. Тарасов, Ю.В. Шеляженко // Правничий вісник університету «КРОК». – Вип. 15. – К., 2013. – С. 135–142.

18. Элькинд П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве / П.С. Элькинд. – Л. : Издательство Ленинградского университета, 1976. – 143 с.

ОЧЕРЕТЯНИЙ В. А.,
здобувач кафедри криміналістики,
судової медицини та психіатрії
*(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)*

УДК 343.98

ПОНЯТТЯ Й СУТНІСТЬ СЛІДЧОГО ЕКСПЕРИМЕНТУ

Стаття присвячена визначенню поняття й сутності слідчого експерименту, висвітленню актуальних проблем його проведення. Проаналізовано наявні в юридичній літературі точки зору щодо цього питання, визначено загальні ознаки та основні завдання слідчого експерименту.

Ключові слова: *досудове провадження, слідчий експеримент, слідча дія, відтворення.*

Статья посвящена определению понятия и сущности следственного эксперимента, определению актуальных проблем его проведения. Проанализированы имеющиеся в юридической литературе мнения по этому вопросу, определены общие признаки и основные задачи проведения следственного действия.

Ключевые слова: *досудебное производство, следственный эксперимент, следственное действие, воспроизведение.*

The scientific article is devoted to coverage of the issues of investigative experiment taking into account modern requirements of law-enforcement practice. The author has analyzed existing in the legal literature point of view on this issue and the organizational-preparatory measures for investigative experiment. It is proved that ignoring the preparatory activities to the investigative experiment leads to the superficiality of investigative actions.

Key words: *investigatory experiment, interrogation, tactics, tactical method, reproduction.*

Вступ. Актуальність статті зумовлена недостатньою науковою розробленістю такої слідчої дії, як слідчий експеримент, що може бути використана в слідчій, оперативно-розшуковій, судово-експертній практиці.

Під час розслідування різноманітних видів кримінальних правопорушень, особливо тяжких, зокрема умисних убивств, розбійних нападів, вимагань, захоплення заручників, незаконного виготовлення зброї, боєприпасів, вибухівок, наркотичних засобів або психотропних речовин, документів, печаток тощо, нерідко виникає необхідність, окрім перевірки й уточнення показань підозрюваних, проводити деякі експериментально-дослідницькі дії. Проведення випробувань може бути спрямовано на встановлення можливості сприйняття особою певних фактів або явищ, здійснення нею конкретних дій, наявності або відсутності певних умінь і навичок тощо. Проведення таких експериментальних дослідів здійснюється за допомогою такої слідчої дії, як слідчий експеримент.

Активна протидія досудовому розслідуванню, багатоепізодність і складність кримінальних проваджень, тривалість злочинної діяльності й наявність численних суперечностей та істотних розбіжностей зумовлюють важливе значення слідчого експерименту. Зважаючи на це, ефективне проведення цієї слідчої дії багато в чому залежить від правильного та ефективного володіння й оперування слідчими тактичними прийомами і застосування їх у правоохоронній практиці.

Наукові підходи до визначення поняття й сутності слідчого експерименту досить повно висвітлені вченими-криміналістами та процесуалістами в криміналістичній літературі. Зокрема, вагомий внесок у розробку наукових основ проведення слідчого експерименту зробили відомі вчені-криміналісти та процесуалісти, зокрема Л.Е. Ароцкер, В.П. Бахін, Р.С. Бєлкін, П.Д. Біленчук, О.М. Васильєв, В.К. Весельський, Н.І. Гуковська, Ф.В. Глазирін, В.О. Коновалова, В.С. Кузьмічов, В.К. Лисиченко, Є.Д. Лук'янчиков, М.В. Салтевський, Л.А. Соя-Сірко, М.С. Строгович, І.Л. Петрухін, В.М. Тертишник, К.О. Чаплинський, В.Ю. Шепітько, Ш.Ш. Ярамишьян, М.П. Яблоков і багато інших.

Значущість проведених наукових досліджень безсумнівна й досить велика, оскільки ця слідча дія широко застосовується в правоохоронній практиці та розповсюджений спосіб збирання фактичних даних. Утім детальнішого висвітлення потребують питання визначення поняття й сутності слідчого експерименту з урахуванням сучасних потреб правоохоронної практики. Отже, **метою статті** є визначення поняття й сутності слідчого експерименту.

Результати дослідження. Слідчий експеримент необхідно відрізняти від експерименту як загальнонаукового методу дослідження, який використовується як пізнавальний прийом під час проведення окремих слідчих дій.

Експеримент (від лат. слова experimentum – іспит, дослідження) – це штучна систематична зміна умов явища, що знаходиться під наглядом, і його зв'язків з іншими явищами. У юридичному словнику експеримент трактується як дослідження, намагання зробити щось. А будь-яке дослідження, на думку Ф.В. Глазиріна, полягає у відтворенні будь-якого явища, створення чогось нового за певних умов. Це, безумовно, потребує певних практичних дій, які і є основою експерименту [1, с. 7].

Таку позицію підтримує досить широкий загал учених-процесуалістів і криміналістів, зокрема, Р.С. Бєлкін, В.П. Лавров і І.М. Лузгін, які однією з ознак слідчого експерименту вважають дослідницькі дії [2, с. 137].

Можна погодитися з такою точкою зору, оскільки проведення дослідницьких дій дає змогу слідчому встановити механізм учинення злочину, визначення можливості існування певних явищ або здійснення певних дій тощо. Зважаючи на це, слідчий експеримент можна зарахувати до самостійної слідчої дії.

Водночас у науковій літературі висловлювалася й інша думка.

Так, М.С. Строгович зазначав, що слідчий експеримент є «особливим різновидом огляду» або «оглядом у відтворенні обстановки» [3, с. 239].

Утім, на відміну від нього, І.Л. Петрухін і Г.М. Міньковський вважають слідчий експеримент самостійною процесуальною дією, що відрізняється від огляду характером завдань, методикою проведення, процесуальним оформленням та іншими специфічними ознаками [4, с. 88; 5, с. 106–107].

До визначення поняття слідчого експерименту в науковій літературі підходять по-різному.

Так, одна група вчених слідчий експеримент визначає як самостійну слідчу дію, яка складається зі спеціальних дослідів із метою отримання нових і перевірки наявних доказів [6, с. 110; 7, с. 158]. Згідно з цим визначенням, зміст слідчого експерименту полягає в проведенні дослідів.

Друга група вчених наголошує, що це слідча дія, яка має завдання за допомогою дослідів і випробувань установити, чи могла або не могла відбутися яка-небудь дія, подія або явище в певних умовах і певним чином [8, с. 265; 9, с. 258].

У цьому визначенні вчені розкривають зміст слідчого експерименту через його завдання й намагаються назвати його види.

Третя група вчених під слідчим експериментом розуміє самостійну слідчу дію, яка полягає в проведенні дослідів у спеціально створеній обстановці, максимально наближеній до умов, у яких відбувалася подія (дія), з метою перевірки обставин, що мають значення для справи [10, с. 490]. У цьому визначенні вчені у змісті слідчого експерименту розкривають умови його проведення.

Четверта група вчених указує, що слідчий експеримент – це цілеспрямована діяльність, яка полягає і проведенні спеціальних дослідів із метою перевірки слідчих версій, установлення механізму злочину й причин і умов його вчинення [2, с. 137].

Інші автори акцентують, що слідчий експеримент полягає у відтворенні обстановки й обставин шляхом дослідницьких дій із метою перевірки даних, що мають значення для кримінального провадження [11, с. 386].

Більш чітко слідчий експеримент визначають Р.С. Бєлкін і В.О. Коновалова, зазначаючи, що це пізнавальна слідча дія, яка полягає в проведенні спеціальних дослідів із метою перевірки зібраних доказів, отримання нових доказів, перевірки й оцінювання слідчих версій щодо можливості існування тих чи інших фактів, які мають значення для розслідування кримінальної справи [12, с. 5; 13, с. 244].

Узагальнення поглядів учених дає змогу виділити загальні ознаки слідчого експерименту:

– слідчий експеримент є самостійною слідчою дією, а протокол слідчого експерименту – самостійним джерелом доказів;

– під час слідчого експерименту проводяться дослідницькі дії в спеціально створеній обстановці, максимально наближеній до умов, у яких відбувалася подія (дія);

– метою експерименту є перевірка зібраних доказів, отримання нових доказів, оцінювання слідчих версій щодо можливості існування тих чи інших фактів, які мають значення для розслідування кримінального провадження.

Слідчий експеримент може стати універсальною слідчою дією, що надає можливість вирішити велике коло завдань, усебічно перевірити наявні дані, глибше дослідити ті або інші факти, насамкінець, за допомогою цієї слідчої дії, зокрема експериментальних дій, можна реально отримати нові важливі докази, використовуючи більш широку систему методів пізнання.

Слідчий експеримент є сильним засобом психологічного впливу на його учасників, оскільки отримані результати нерідко наочно свідчать про можливість або неможливість

існування певного явища чи події, а спростувати їх підозрюваним буває досить важко. Тому слідчий експеримент є необхідним, а нерідко незамінним способом перевірки й отримання нових доказів у кримінальному провадженні.

Слідчий експеримент належить до похідних слідчих дій і проводиться, як правило, на подальших етапах досудового розслідування.

Утім, на думку вчених (С.І. Новіков, Ш.Ш. Ярамиш'ян), несвоєчасне проведення цієї слідчої дії негативно позначається на якості досудового розслідування, особливо в тих випадках, коли перевіряються обставини, пов'язані з видимістю, оглядовістю, обстановкою місцевості, яка швидко змінюється [14, с. 10]. Тому в таких випадках слідчий експеримент повинен проводитися в системі першочергових слідчих дій.

Можна погодитися з думкою І.М. Лузгіна, який відзначає, що сутність експериментального методу дослідження фактів і явищ полягає в такому вивченні об'єкта, коли дослідник активно впливає на нього шляхом створення штучних умов, необхідних для виявлення відповідних властивостей, або ж шляхом зміни ходу процесу в певному напрямі. Зміст цього методу становлять будь-які випробування, за допомогою яких виділяють явище, що цікавить, із різноманіття інших, і пізнають його природу, сутність і походження, що дає змогу дійти достовірного висновку щодо можливості існування в схожих умовах аналогічного явища в минулому або майбутньому [15].

Під час слідчого експерименту дослідні дії становлять його сутність і слугують методом одержання й перевірки інформації. Експеримент може бути проведений і за відсутності особи, чиї показання перевіряються, причому в деяких випадках провадження його на тому самому місці, де відбувалася досліджувана подія, не є обов'язковим.

Підсумовуючи, слід відзначити, що головною метою слідчого експерименту є встановлення, перевірка, уточнення та оцінювання тих чи інших фактів, що мають значення для кримінального провадження.

Узагальнення думок учених і матеріалів правоохоронної практики дає змогу дійти висновків, що до основних завдань слідчого експерименту можна зарахувати такі:

– перевірка, уточнення й отримання нових доказів;

– установлення механізму вчинення кримінального правопорушення;

– перевірка можливості існування певних фактів або явищ;

– установлення можливості сприймати будь-які явища в певних умовах;

– визначення меж поінформованості або необізнаності злочинців про подію злочину;

– виявлення причин та умов, що сприяли або перешкоджали вчиненню кримінального правопорушення;

– перевірка й оцінювання висунутих слідчих версій;

– установлення й усунення суперечностей у показаннях підозрюваних, свідків і потерпілих;

– перевірка й уточнення фактичних даних, одержаних за результатами проведених окремих слідчих дій, зокрема слідчих оглядів, допитів, упізнання тощо [16, с. 254].

Висновки. Слідчий експеримент є найбільш трудомісткою і складною слідчою дією в досудовому провадженні, оскільки в ньому бере участь значна кількість осіб. Результати правильно проведеної слідчої дії відіграють важливу роль у процесі доведення вини осіб, які підозрюються в учиненні кримінальних правопорушень, особливо за їх відмови від раніше даних показань або у випадку смерті. Якісне й ефективне проведення цієї слідчої дії вимагає ретельної підготовки, чіткої організації та використання низки тактичних прийомів і комбінацій, що надасть можливість одержати правдиві показання й довести причетність певних осіб до злочинної діяльності.

Список використаних джерел:

1. Глазырин Ф.В. Следственный эксперимент : [учебное пособие] / Ф.В. Глазырин, А.П. Кругликов ; под ред. Р.С. Белкина. – Волгоград : ВСШ МВД СССР, 1981. – 70 с.

2. Криминалистика : в 2 т. / под ред. профессоров Р.С. Белкина, В П. Лаврова, И.М. Лузгина. – М., 1988. – Т. 2. – 1988. – 454 с.

3. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса / М.С. Строгович. – М., 1958. – 507 с.

4. Петрухин И.Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе / И.Л. Петрухин. – М. : Юрид. лит., 1964. – 266 с.

5. Миньковский Г.М. Пределы доказывания в советском уголовном процессе / Г.М. Миньковский. – М., 1956. – 116 с.

6. Агафонов В.В. Криминалистика : [пособие для сдачи экзамена] / В.В. Агафонов, А.Г. Филиппов. – 5-е изд., испр. – М. : Юрайт-Издат, 2006. – 224 с.

7. Андреев И.С. Криминалистика : [учебное пособие] / И.С. Андреев, Г.И. Грамович, Н.И. Порубов ; под ред. Н.И. Порубова. – Мн. : Выш. шк., 1997. – 344 с.

8. Криминалистика : [учебник] / отв. ред. Н.П. Яблоков. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2001. – 718 с.

9. Балашов Д.Н. Криминалистика : [учебник] / Д.Н. Балашов, Н.М. Балашов, С.В. Маликов. – М. : ИНФРА-М, 2005. – 503 с.

10. Криминалистика : [учебник] / под ред. Т.А. Седовой, А.А. Эксархопуло. – СПб. : Лань, 2001. – 928 с.

11. Ищенко Е.П. Криминалистика : [учебник] / Е.П. Ищенко, А.А. Топорков ; под ред. Е.П. Ищенко. – М. : Юридическая фирма «КОНТРАКТ» : ИНФРА-М, 2005. – 748 с.

12. Белкин Р.С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике / Р.С. Белкин. – М. : Юрид. лит., 1964. – 154 с.

13. Коновалова В.О. Юридична психологія : акад. курс : [підручник] / В.О. Коновалова, В.Ю. Шепітько. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – 240 с.

14. Новиков С.И. Следственный эксперимент при расследовании дорожно-транспортных происшествий : [учебное пособие] / С.И. Новиков, Ш.Ш. Ярамышьян. – К. : НИиРИО КВШ МВД СССР, 1986.

15. Лузгин И.М. Методологические проблемы расследования / И.М. Лузгин. – М., 1973. – 216 с.

16. Чаплинський К.О. Тактичне забезпечення розслідування діяльності злочинних угруповань : [монографія] / К.О. Чаплинський. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-тет внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2010. – 304 с.

САЧКО О. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри
кримінально-правових дисциплін
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

ПРОЦЕСУАЛЬНІ Й ТАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ ДІЙ ПІД ЧАС РОЗКРИТТЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ НЕЗАКОННИМ ОБІГОМ НАРКОТИКІВ

У статті досліджено процесуальні й тактичні проблеми проведення слідчих дій під час розкриття та розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків.

Ключові слова: *процесуальні проблеми, криміналістичні проблеми, слідчі дії, розкриття злочину, розслідування злочину, незаконний обіг наркотичних засобів.*

В статье проведено исследование процессуальных и тактических проблем проведения следственных действий при раскрытии и расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков.

Ключевые слова: *процессуальные проблемы, криминалистические проблемы, следственные действия, расследование преступления, незаконный оборот наркотических средств.*

In the article pay attention to the process problems and tactical problems of criminalist aspects of verification of facts of connecting with the trafficking narcotic drugs.

Key words: *process problems, criminalist problems, investigatory actions, criminalist aspects, investigation of crime, trafficking narcotic drugs.*

Вступ. Необхідність боротьби із незаконним обігом наркотичних засобів визнає світова громада. Так, становлення й постійний розвиток незаконного обігу наркотичних засобів сприяє зміцненню злочинних угруповань, поступово відбувається зрощення міжнародних злочинних угруповань з аналогічними кримінальними структурами в Україні.

Індустрія незаконного обігу наркотиків зумовила появу та продовжує розвивати систему відмивання грошей, з'являється все більше ознак, які вказують на посилення зв'язків незаконного обігу наркотиків з іншими видами незаконної торгівлі, насамперед зброєю і тероризмом. Отримані від незаконного розповсюдження наркотиків гроші стають головним джерелом підкупу посадових осіб у державних ланках з метою забезпечення безпечних умов злочинних угруповань у місцях їх постійного базування [1, с. 10–11].

Головною негативною рисою сучасного незаконного обігу наркотиків є те, що його характеризує високий професіоналізм і організованість, консолідація злочинного середовища у сфері незаконного обігу наркотичних засобів із виділенням у ньому виконавчих, посередницьких, керівних (елітарних) ланок, розподіл сфер і зон впливу між окремими злочинними групами, що визначає існування та інтенсивний розвиток в Україні організованого наркобізнесу [4, с. 23].

Варто також ураховувати, що злочини, пов'язані із незаконним обігом наркотиків зазвичай мають груповий та організований характер і відбуваються в умовах підвищеної конспірації. Тому правильно зазначає К.О. Чаплинський, що «розкриття та розслідування злочинів, учинених організованими угрупованнями, як правило, супроводжуються формуванням несприятливих слідчих ситуацій (зокрема наявність незначного обсягу інформації, нечисельність або відсутність слідів злочину, негативний тиск злочинців на учасників кримінального судочинства, відсутність свідків, протидія досудовому розслідуванню та ін.)», які нерідко перешкоджають викриттю усіх винних у їх вчиненні та притягненню злочинців до кримінальної відповідальності [6, с. 36].

Актуальність досліджуваної проблеми зумовлюється тим, що діяльність, пов'язана із процесуальними та криміналістичними проблемами проведення слідчих дій під час розкриття й розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, потребує детального врегулювання та вдосконалення, у зв'язку з появою нових способів учинення злочинів цієї категорії, а також розробленням нових ефективних засобів протидії розкриттю цих злочинів, що, з одного боку, ускладнює виконання завдання кримінального провадження, з іншого – надає нові можливості ефективної протидії злочинам цієї категорії, швидкого й ефективного розслідування та розкриття злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, установлення осіб, які їх учинюють, каналів постачання наркотичних засобів, місць їх збуту тощо.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми, засвідчує певну увагу до різних аспектів проблем проведення слідчих дій під час розкриття та розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, у працях таких учених: С.Є. Віцина, В.В. Бірюкова, В.І. Галагана, Ф.В. Глазиріна, О.В.Гусєва, В.С. Зеленецького, В.Є. Зобова, В.П. Колпакова, Л.М. Лобойка, Є.І. Макаренка, Л.М. Масліні-

кова, В.І. Михайлова, О.В. Одерія, М.А. Погорецького, І.В. Пирога, С.В. Слінька, І.І. Статіви, М.С. Строговича, В.М. Тертишника, В.Г. Уварова, А.А. Шахматьєва, В.М. Шевчука, К.О. Чаплинського, В.І. Фаринника, В.М. Федченка, А.Г. Філіпова, А.А. Ялбуганова й інших.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз процесуальних і тактичних проблем проведення слідчих дій під час розкриття та розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, з метою їх удосконалення, для ефективного використання в процесі діяльності правоохоронних органів під час виявлення, розкриття й розслідування злочинів вказаної категорії.

Результати дослідження. Як відомо, розкриття та розслідування злочинів багато в чому залежить від кваліфікованого і швидкого проведення слідчих дій, перелік яких визначений кримінально-процесуальним законодавством України. Послідовність їх проведення вже залежить від конкретної слідчої ситуації.

У провадженнях, які пов'язані із незаконним обігом наркотиків, найбільш розповсюдженими слідчими (розшуковими) діями є такі: слідчий огляд місця події, огляд предметів, документів, ділянок місцевості, автотранспортних засобів; освідування особи; затримання підозрюваного під час учинення злочину; призначення експертизи; допит осіб, причетних до незаконного обігу наркотиків; обшук приміщень, ділянок місцевості, де можуть зберігатися наркотики, особистий обшук осіб, обшук транспортних засобів; пред'явлення для впізнання осіб і речей, проведення слідчого експерименту. У юридичній літературі всі вище наведені слідчі дії зараховують до окремої групи «традиційні слідчі дії».

Водночас із прийняттям 13 квітня 2012 р. Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) законодавець передбачив окрему главу 21, у якій визначив негласні слідчі (розшукові) дії. Як визначено в ст. 246 КПК України, негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт і методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених законом.

До них законодавець зарахував таке: аудіо-, відеоконтроль особи; арешт, огляд і виїмка кореспонденції; зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; зняття інформації з електронних інформаційних систем; обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи; установлення знаходження радіоелектронного засобу; спостереження за особою, місцем, або річчю; аудіо-, відеоконтроль місця; контроль за вчиненням злочину; виконання спеціального завдання із розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації; негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження. Більшість негласних слідчих (розшукових) дій є досить ефективними під час розкриття та розслідування злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків. Це пояснюється тим, що кримінальне провадження такої категорії починається, як правило, за результатами оперативно-розшукової діяльності (більше ніж 90%).

Це пов'язано з обставинами, що суттєво ускладнюють виявлення й розслідування цих злочинів і таких, які сприяють широкому використанню оперативно-розшукових заходів під час підготовки та проведення першопочаткових слідчих (розшукових) дій: відсутність головного джерела інформації в особі потерпілого від злочину (особи, котрі купують і вживають наркотики, до органів міліції не звертаються); велика конспіративність дій злочинців і каналів постачання наркотиків та їх збуту; розподіл речей, використання схованок, паролів, наймання охорони, наявність злочинної контррозвідки; відносна доступність і різноманітність джерел справами для виготовлення наркотиків; складність вибору моменту, місця та способу реалізації оперативних даних; необхідність роботи щодо виявлення всіх добре замаскованих ланок злочинного ланцюга, який має яскраво виражений організований та міжрегіональний (міжнародний) характер.

Як уже зазначалось, негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт і методи проведення яких не підлягають розголошенню, спрямовані на збирання, перевірку чи дослідження фактичних даних у конкретному кримінальному провадженні, вони проводяться у випадках крайньої необхідності, коли відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб.

Методи проведення негласних слідчих (розшукових) дій – це сукупність пошукових, дослідницьких, організаційних, практичних прийомів, зокрема із застосуванням технічних засобів, які дають змогу в порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законодавством України, отримати інформацію про злочин або особу, яка його вчинила, без її відома [5, с. 768].

Для виконання завдань кримінального провадження в процесі проведення негласних слідчих (розшукових) дій необхідні підстави, перелік яких передбачено законодавством. Питання про наявність достатніх підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій у кожному конкретному випадку вирішується слідчим, прокурором, а у випадках, передбачених КПК, – слідчим суддею за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого із прокурором.

Питання про проведення негласних слідчих (розшукових) дій вирішується на основі вже отриманої гласної чи негласної інформації, письмових доручень слідчого, прокурора, запитів міжнародних правоохоронних органів та організацій інших держав. Закон дозволяє проведення негласних слідчих (розшукових) дій за наявності необхідних підстав для їх проведення й використання спеціальних засобів. Законні підстави негласних слідчих (розшукових) дій є гарантією дотримання законності під час їх проведення. Перелік підстав для проведення негласних слідчих (розшукових) дій є вичерпним. Кожна із підстав має свої особливості й різну питому вагу, що зумовлюється здебільшого завданнями, цілями та способами здійснення кримінального провадження. Практично негласні слідчі (розшукові) дії мають підстави, аналогічні до підстав проведення оперативно-розшукової діяльності, до них належать такі:

1. Для проведення негласних слідчих (розшукових) дій закон визначає *наявність інформації про злочини, що готуються або вчинені невстановленими особами.*

2. Для проведення негласних слідчих (розшукових) дій закон визначає *наявність інформації про осіб, які готують або вчинили злочини.*

3. Для проведення негласних слідчих (розшукових) дій має бути *наявна інформація про осіб, котрі переховуються від органів розслідування або ухиляються від відбування покарань* [2, с. 544].

Негласні слідчі (розшукові) дії має право проводити слідчий, який здійснює розслідування злочину, або за його дорученням уповноважені оперативні підрозділи. Можуть залучатися до проведення негласних слідчих (розшукових) дій також інші особи лише за рішенням слідчого або прокурора.

Рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймає слідчий, прокурор, слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором. Виключно прокурор приймає рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину.

У виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя та запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, негласна слідча (розшукова) дія може бути розпочата до постановлення ухвали слідчого судді за рішенням слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора. У такому випадку прокурор зобов'язаний невідкладно після початку такої негласної слідчої (розшукової) дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді.

Виконання будь – яких дій з проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинно бути негайно припинено, якщо слідчий суддя постановить ухвалу про відмову в наданні дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Отримана внаслідок такої негласної слідчої (розшукової) дії інформація повинна бути знищена [3, 736 с.].

Отже, негласні слідчі (розшукові) дії є беззаперечно дієвими засобами виявленні інформації про незаконний обіг наркотиків, фактично сприяють створенню ситуації, за якої можливе всебічне і повне розкриття злочину, документування злочинних дій різних співучасників злочину, що відкриває значні перспективи для процесу доказування, надає можливість встановити місця виготовлення наркотичних засобів, шляхи їх перевезення, канали

збуту та інше, але разом з тим не розроблено чіткої процесуалізації цих дій, не знайдено універсальної юридичної форми, придатної для надійного збирання доказів у різних слідчих ситуаціях, що виникають на практиці.

Для ефективного розкриття та розслідування злочинів пов'язаних з незаконним обігом наркотиків в цілому, або для складання плану проведення слідчих дій зокрема необхідно доцільно прослідкувати послідовність дій від отримання повідомлення про вчинення злочину, фактичного затримання особи, вилученню у осіб наркотичних засобів в різноманітних місцях: на вулицях, в громадських місцях, проаналізувати тактику дій працівників органів внутрішніх справ у цих ситуаціях, на підставі чого розробити рекомендації загального плану, які б давали відповіді на запитання: Як правильно вибрати момент фактичного затримання особи? Як правильно вибрати місце затримання, в залежності від способу вчинення та маскування злочину? Які повинні бути дії працівників ОВС при виявленні та вилученні наркотичних засобів на транспорті (автомобільному, залізничному, морському, повітряному)? Які першочергові та невідкладні слідчі дії необхідно провести, в якій послідовності, порядок їх проведення? Визначитися з колом запитань на які необхідно отримати відповіді під час проведення слідчих дій? Інші обставини, які необхідно з'ясувати та використовувати для правильного розв'язання даних завдань.

Слідчі (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії, оперативно розшукові заходи з розкриття та розслідування злочинів пов'язаних з незаконним обігом наркотиків представляють собою складний та трудомісткий процес, що вимагає від працівників правоохоронних органів різних відомств професійних знань і навичок, цілеспрямованої та узгодженої діяльності.

Проведення слідчих (розшукових) дій, як гласного так і негласного характеру, під час розкриття та розслідування злочинів пов'язаних з незаконним обігом наркотиків спрямовано на пошук, виявлення, вилучення, збереження та закріплення будь яких фактичних даних, які мають відношення до кримінального провадження та виявлення слідів злочину.

Під слідами характерними для злочинів вказаної категорії слід вважати сукупність слідів – відображень, мікрослідів, окремих елементів обстановки на місці злочинної дії, знарядь вчинення злочину, інших предметів, які злочинець залишив під час або після вчинення злочину.

У справах про наркотики, до таких слідів належить віднести: самі наркотичні засоби; сліди їх застосування, такі як (сліди ін'єкцій на руках, інших частинах тіла, наркотичне сп'яніння, шприци, бинти, посуд в якому готувалися наркотики і т.д.); показання очевидців, підозрюваних, потерпілих; інші обставини, виходячи із способу вчинення злочину.

Також за допомогою слідчих (розшукових) дій можна встановити і інші обставини вчинення кримінального провадження, а саме місце вчинення злочину, час вчинення злочинної дії, особу злочинця, спосіб вчинення правопорушення та способи підготовки до його вчинення.

Висновки. Запровадження широкої системи негласних слідчих (розшукових) дій у практичну діяльність показує на певну складність юридичних дефеніцій та нових підходів в кримінально – процесуальній діяльності закладених в законодавстві.

Недосконаліть законодавчого регламентування негласних слідчих (розшукових) дій виклала потребу розробки й прийняття додаткових нормативно правових актів за допомогою яких здійснюється та додатково регламентується порядок здійснення негласних слідчих (розшукових) дій.

Негласні слідчі (розшукові) дії мають бути гармонізовані, узгоджені, а законодавчі підстави їх провадження потребують кодифікації і удосконалення.

Список використаних джерел:

1. Болотский Б.С., Волеводз А.Г., Воронова ЕВ. Капачев Б.Ф Борьба с отмыванием доходов от индустрии наркобизнеса в странах Содружества – М., 2001, С. 10-11.

2. Кримінальний процес : підручник / За заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. – К.: «Центр учбової літератури», 2013. – 544 с.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України: структурно-логічні схеми і таблиці, типові бланки та зразки процесуальних документів: науково-практичний посібник / (авт. кол.: Андрєєв Р.Г., Блажівський Є.М., Гошовський М.І. та ін.). – К.: Алерта, 2012. – 736 с.

4. Одерій О. В. Розслідування злочинів щодо незаконного обігу наркотичних засобів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «кримінальний процес, та криміналістика; судова експертиза / О. В. Одерій. – Харків, 1997. – 23 с.

5. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. – К.: Алтера, 2014. – 768 с.

6. Чаплинський К.О. Тактичні основи забезпечення досудового розслідування. Автореферат дис. докт. юрид. наук. / К.О. Чаплинський – Дніпропетровськ, 2011. – 36 с.

ЧАПЛИНСЬКА Ю. А.,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри кримінально-правових дисциплін
*(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)*

УДК 343.98

НАУКОВІ ПІДХОДИ ДО ОРГАНІЗАЦІЇ ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ

Стаття присвячена дослідженню актуальних проблемних питань організаційного забезпечення проведення допиту. Проаналізовано наявні в юридичній літературі точки зору щодо цього питання, запропоновано організаційні заходи щодо проведення слідчої дії.

Ключові слова: *допит, організаційне забезпечення, організація, слідчі дії, досудове розслідування.*

Статья посвящена рассмотрению актуальных проблем организационного обеспечения проведения допроса. Проанализированы имеющиеся в юридической литературе мнения по этому вопросу, предложены организационные меры проведения следственного действия.

Ключевые слова: *допрос, организационное обеспечение, организация, следственные действия, досудебное расследование.*

This article is devoted to consideration of actual problem questions of tactical supply of a pretrial investigation The author have analysed the scientific supply of an investigation of crimes.

Key words: *tactics, tactical supply, pretrial investigation.*

Вступ. Допит є найбільш розповсюдженою та ефективною слідчою дією, за допомогою якої збирається інформація про злочин і злочинну діяльність певних осіб. Це зумовлюється його високими інформативними можливостями та надійністю, простотою і швидкістю отримання результату. Водночас допит є однією з найскладніших слідчих дій. З одного боку, складність допиту визначається тим, що слідчий не володіє до моменту допиту вичерпними даними про особу злочинця й певною сукупністю доказів, які можна використати під час слідчої дії. З іншого боку, злочинці не завжди зацікавлені в повному й усебічному розсліду-

ванні злочину, що не може не впливати на правдивість їх показань. Окрім того, на потерпілих і свідків негативно впливають злочинці, що нерідко зумовлює зміну їхніх показань. Зважаючи на це, успішне проведення допиту й отримання його позитивних результатів залежить від якості володіння слідчими знаннями про закони мислення, логічні методи та прийоми, закономірності психології й тактичні прийоми, розроблені у криміналістиці. Узагальнення слідчої практики свідчить, що 79% співробітників слідчих підрозділів указують на необхідність оновлення організаційно-тактичного забезпечення проведення допиту з урахуванням сучасних потреб правоохоронної практики. Зважаючи на це, питання організаційного забезпечення допиту на сьогодні має низку невирішених організаційно-тактичних проблем.

Організаційно-тактичні основи допиту досить повно висвітлені вченими-криміналістами та процесуалістами у криміналістичній літературі. Зокрема, вагомий внесок у розробку наукових основ проведення допиту зробили відомі вчені, зокрема, М.В. Бахарев, О.М. Васильєв, В.К. Весельський, Ф.В. Глазирін, А.В. Дулов, Л.М. Карнеєва, В.О. Коновалова, Є.Д. Лук'янчиков, М.І. Порубов, О.В. Соловйов, С.М. Стахівський, О.Р. Ратінов, В.М. Тертишник, К.О. Чаплинський, В.Ю. Шепітько й інші. Значущість проведених досліджень зумовлюється створенням ґрунтовної бази для подальших наукових пошуків удосконалення тактики провадження цієї слідчої дії, яка достатньо широко застосовується у правоохоронній практиці та є досить розповсюдженим способом збирання фактичних даних з особистісних джерел. Але на сьогодні відсутня комплексна розробка з організаційного забезпечення проведення допиту. Не повною мірою досліджені чинники, що впливають на ефективність проведення цієї слідчої дії.

Постановка завдання. Метою статті є висвітлення проблемних питань організаційного забезпечення допиту з урахуванням сучасних потреб слідчої практики.

Результати дослідження. Важливе місце в тактиці допиту посідають організаційно-підготовчі заходи щодо його проведення. Своєчасна, ретельна й усебічна підготовка до допиту є необхідною умовою отримання найбільш повних та об'єктивних показань у справі. Це, на нашу думку, сприяє досягненню тактичної мети слідчої дії. Відсутність планування або неналежна підготовка до допиту призводить до поверховості й безрезультатності його проведення. У науковій літературі вчені по-різному підходять до підготовчих заходів щодо проведення допиту.

Так, на думку однієї групи вчених (С.Ю. Якушин, С.С. Чернявський), підготовка до допиту має складатися із таких заходів:

– вивчення матеріалів кримінального провадження;
– підготовка спеціальних питань;
– вивчення особи допитуваного;
– складання плану допиту [1, с. 80; 2, с. 532].

Друга група вчених (Р.С. Бєлкін, В.П. Лавров, І.М. Лузгін, Ю.Г. Корухов) вважає, що підготовка до допиту повинна передбачати такі заходи:

– збирання вихідних даних, що стосуються предмета допиту;
– визначення кола осіб, які підлягають допиту;
– вивчення особи допитуваного;
– установлення способу виклику на допит і черговості його проведення;
– підготовка місця допиту;
– запрошення до участі у слідчій дії третіх осіб;
– визначення технічного забезпечення допиту;
– складання плану слідчої дії [3, с. 99; 4, с. 160].

М.І. Скригонюк додає такі заходи:

– визначення часу допиту;
– створення необхідної психологічної та матеріально-речової обстановки для допиту;
– поглиблене вивчення спеціальних проблем, які можуть виникнути в процесі допиту;
– визначення кола учасників допиту [5, с. 160].

А.В. Хірсін виділяє такі заходи щодо підготовки до допиту:

– ретельна підготовка до проведення слідчої дії;

– виявлення спроб протидіяти слідству й їх негайна нейтралізація;
– недопущення інформаційних контактів між затриманими;
– проведення розвідувальної бесіди перед допитом;
– проведення негайних допитів на місці затримання злочинців;
– диференціація допитуваних залежно від наявної у слідчого доказової бази на кожного з учасників злочинної групи;
– використання конфліктів між учасниками організованої групи [6, с. 11].

Узагальнення поглядів учених і сучасного стану слідчої діяльності дає змогу дійти висновків, що під час підготовки до проведення допиту слідчий повинен здійснювати такий комплекс організаційно-підготовчих заходів:

1. Повне, усебічне й ретельне вивчення матеріалів кримінального провадження.

Вивчення слідчим матеріалів справи є необхідною передумовою успішного проведення допиту. Аналізу підлягають дані, які містяться як у протоколах слідчих дій, так і в інших матеріалах справи, що допомагає виявити наявні прогалини, розбіжності й суперечності між учасниками процесу та своєчасно вжити заходів щодо їх усунення. В іншому випадку деякі обставини можуть залишитися невстановленими, що не може не вплинути на повноту, усебічність та об'єктивність розслідування й зумовлює, як правило, необхідність проведення додаткових або повторних допитів та «очних ставок».

Вивчення матеріалів кримінального провадження дає змогу встановити коло осіб, які підлягають допиту, визначити предмет допиту, сформулювати запитання допитуваному, обрати низку тактичних прийомів (комбінацій), які використовуватимуться під час допиту.

2. Визначення предмета допиту та сформованої слідчої ситуації.

Визначення предмета допиту полягає в установленні обставин, які можуть бути відомі допитуваному. З усього обсягу зібраних відомостей потрібно відібрати ті, що стосуються предмета допиту. Їх необхідно правильно оцінити й найбільш повно використати під час допиту. На підставі визначеного предмета допиту слідчий формулює запитання для допитуваного та обирає систему тактичних прийомів.

3. Визначення кола осіб, які підлягають допиту.

Такий захід залежить від низки факторів, у тому числі й від обсягу наявної інформації. Указівки на конкретних осіб, яким відомі певні обставини справи, можуть міститися в матеріалах кримінального провадження, а також виявлятися під час проведення оперативно-розшукових заходів.

4. Визначення послідовності проведення допитів.

Під час підготовки до допиту слідчий мусить вирішити питання щодо послідовності його проведення і з яких саме епізодів злочинної діяльності потрібно розпочати. Послідовність допитів обирає слідчий, виходячи з особливостей кримінального провадження й особи допитуваного.

Рішення слідчого про послідовність допитів має ґрунтуватися на оцінюванні таких обставин:

– особи злочинця, його віку, психічних властивостей, наявності злочинного (життєвого) досвіду, судимості, становища в структурі злочинної групи та ролі в учинених злочинах (наприклад, неповнолітніх підозрюваних необхідно допитувати невідкладно);
– наявності доказів про злочинну діяльність стосовно кожного допитуваного та їх зацікавленості в кінцевому результаті досудового провадження;
– ступені участі кожного допитуваного у спільній злочинній діяльності групи;
– стан емоційного збудження допитуваного є найбільш сприятливим моментом для початку допиту, оскільки після вчинення злочину й безпосереднього затримання злочинці перебувають у стані напруженості (сильно хвилюються) і не здатні повною мірою протидіяти розслідуванню (наприклад, швидко продумати досить переконливий захист, створити неправдиве алібі);
– характеристики відносин між членами злочинної групи (наявність розбіжностей, конфліктів і суперечностей) тощо.

Невідкладному першочерговому допиту підлягають особи:

– найбільш поінформовані про обставини справи, частково зацікавлені в тому, щоб злочин залишився не розкритим, і можуть повно й об'єктивно викласти інформацію, що має значення для кримінального провадження;

– безпосередньо пов'язані між собою епізодами злочинної діяльності, що дає змогу в разі необхідності провести «очні ставки» між ними;

– виконували другорядні функції під час учинення злочинів (зокрема після викриття злочинної групи вони можуть претендувати на роль свідків чи пособників, а ніяк не співвиконавців);

– мають незначний злочинний досвід, не притягувалися до кримінальної відповідальності, піддаються психологічному впливу, схильні переоцінювати ступінь поінформованості слідчого або мають у групі статус «опозиціонерів» і конфліктують із лідером та іншими членами групи тощо.

Отже, допит кількох підозрюваних за часом повинен максимально наближатися до їх затримання, що надає можливість використовувати фактор раптовості та створювати напруження. Тобто, допитувати злочинців необхідно відразу ж після їх затримання, не даючи можливості обміркувати своє становище, обрати загальну лінію поведінки, проаналізувати обсяг доказової інформації, що має слідчий, і протидіяти досудовому розслідуванню.

5. Вивчення особи допитуваного.

Вивчення особистості допитуваного є найважливішою тактичною вимогою підготовки до будь-якого допиту, оскільки від її повноти й усебічності, а також установлених особливостей психіки залежить успіх і результативність допиту. Такий захід дає змогу слідчому в найкоротший проміжок часу встановити з ним психологічний контакт, обрати найбільш доцільні й ефективні прийоми та способи впливу для отримання правдивих показань, правильно оцінити показання, прогнозувати можливі способи протидії й діагностувати можливу поведінку в тій чи іншій ситуації, що склалася під час допиту.

6. Збирання оперативної інформації про допитувану особу й учинені нею злочини.

Використання оперативної інформації надає можливість визначати лінію поведінки злочинців на досудовому слідстві, мотиви й способи вчинення злочинів, ставлення до тих чи інших доказів і запобігати домовленостям між злочинцями та свідками. Окрім того, таку інформацію можна використовувати для висунення слідчих версій або вибору низки тактичних прийомів допиту. Вона повинна бути законспірована й захищена від витоку. Планування в цьому випадку запобігає випадковому розголошенню джерела, отриманої інформації, непродуманим питанням або пред'явленню доказів, наявність яких у слідчого на певному етапі розслідування дає злочинцям змогу здогадатися про джерело їх отримання.

О.О. Закатов і С.І. Цвєтков указують на необхідність використання слідчими відомостей, отриманими в результаті оперативно-розшукової діяльності або в разі продовження проведення оперативно-розшукових заходів за справою. Окрім того, слідчий мусить узгодити зі співробітниками оперативних підрозділів такі заходи:

– форми використання оперативних даних під час допиту;

– оцінювання поінформованості допитуваного про стан розслідування;

– можливості оперативного працівника в межах тактичного забезпечення допиту й запланованих тактичних прийомів (комбінацій);

– можливі наслідки допиту у випадку зміни слідчої ситуації;

– оцінювання тактичного ризику [7, с. 14].

7. Визначення часу проведення допиту.

Приймаючи рішення про час проведення допиту, слідчий повинен виходити з конкретної слідчої ситуації, що склалася під час розслідування. Допити підозрюваних особливо після їх затримання необхідно проводити негайно. Це дасть змогу запобігти змові між ними, визначенню лідером загальної лінії поведінки на досудовому слідстві та впливу на допитуваних злочинної групи й інших зацікавлених осіб. Будь-яке невиправдане зволікання з проведенням

допитів зумовлює приховання доказової інформації, необхідної для розкриття та розслідування злочинів, отримання неправдивих показань або взагалі відмову від їх давання.

8. Визначення місця проведення допиту.

Готуючись до допиту, слідчий обирає місце проведення слідчої дії. Вирішення питання про місце допиту залежить від конкретної слідчої ситуації. Загалом допити, як правило, можуть проводитися за місцем проведення досудового слідства, на місці події або за місцем перебування допитуваного. На думку В.П. Бахіна, В.К. Весельського і Т.С. Малікова, вибір місця допиту необхідно визначати з позиції зручності слідчого [8, с. 28].

Недоцільно проводити допит за місцем проживання злочинців (квартира, дача) або роботи (офіс, ресторан). Це зумовлюється тим, що дії слідчого можна записати на відеокамеру або диктофон, створивши для цього спеціальні умови, з метою наступної компрометації або шантажування, а також перебивати його в найкритичніший момент і загалом невідомі обстановка приміщення та інші труднощі, з якими він може стикнутися.

9. Підбір речових доказів та інших матеріалів для пред'явлення допитуваному. Указаний захід надає слідчому можливість проводити допит наступально й використовувати низку тактичних прийомів, зокрема «пред'явлення доказів», «створення уявлення про інформованість слідчого», «використання раптовості» тощо.

10. Визначення технічних засобів фіксації допиту та їх підготовка.

11. Визначення учасників проведення допиту.

Готуючись до допиту, слідчий визначає коло учасників слідчої дії, виходячи зі слідчої ситуації, що склалася; предмет допиту; особу злочинця й інші обставини, що стосуються майбутнього допиту. Загалом до учасників допиту можна зарахувати прокурора, захисника, спеціаліста, експерта, законного представника, педагога, лікаря, перекладача, особу, яка розуміє знаки глухих або німих, а також співробітників правоохоронних органів тощо.

Так, залучені до проведення допиту спеціалісти сприяють слідчому у виявленні та фіксації доказів. Співробітників оперативних підрозділів до участі в допитах доцільно залучати у таких випадках:

– для безперервного спостереження за поведінкою допитуваного та його емоційними реакціями;

– при застосуванні швидкого темпу допиту;

– необхідна допомога в тактично правильному використанні оперативної інформації;

– можуть бути отримані відомості, які підлягають негайній перевірці;

– оперативний працівник у неофіційній бесіді встановив із допитуваним психологічний контакт та отримав достовірні відомості без їх процесуального закріплення тощо.

12. Забезпечення сприятливих умов проведення допиту.

Слідчий мусить забезпечити відповідні умови для якісного проведення допиту з урахуванням необхідності гарантування безпеки його учасників.

На думку В.П. Бахіна, В.К. Весельського і Т.С. Малікова, створені умови повинні виключити наявність сторонніх осіб, надати можливість слідчому контролювати весь процес допиту [8, с. 28].

13. Використання оперативно-розшукової інформації.

Істотну допомогу в підготовці до допиту надає вивчення матеріалів оперативно-розшукової діяльності. Саме завдяки оперативній інформації слідчий може отримати відомості, що характеризують учасників кримінально-процесуальної діяльності. Особливого значення мають відомості про особу злочинця.

На думку С.М. Стахівського, вивчення оперативних матеріалів значно розширює пізнавальні можливості слідчого і сприятливо впливає на хід установлення істини у справі [9, с. 16].

14. Планування допиту.

Планування допиту є заключним етапом до його підготовки. План є динамічною системою, тому під час допиту він суттєво корегується: окремі положення замінюються, уточнюються чи доповнюються. План має орієнтовний і динамічний характер, оскільки в ньому неможливо передбачити всі особливості допиту, тому він повинен визначати лише головні

моменти: час і місце допиту, його учасників, спосіб виклику допитуваного, технічні засоби фіксації, використання доказів, перелік питань допитуваному, тактичні прийоми тощо.

Узагальнення слідчої практики дає підстави зробити висновок, що під час розслідування злочинів план проведення допиту слідчими, як правило, не складається (89% випадків). Більшість слідчих (92%) указують, що це зумовлено такими чинниками: знаходження у провадженні слідчих великої кількості кримінальних проваджень, залучення працівників слідчих підрозділів до виконання обов'язків щодо охорони громадського порядку тощо.

Зважаючи на це, безплановість допиту зумовлює неповноту й несистемність постановки запитань, використання тактичних прийомів, що загалом негативно можуть позначитись на результатах допиту.

Отже, узагальнюючи викладене, необхідно зазначити, що до основних організаційно-підготовчих заходів щодо проведення допиту можна зарахувати такі:

– повне, усебічне й ретельне вивчення матеріалів кримінального провадження;
– визначення предмета допиту та сформованої слідчої ситуації;
– визначення кола осіб, які підлягають допиту;
– визначення послідовності проведення допитів;
– вивчення особи злочинця;
– збирання оперативної інформації про допитувану особу й учинені нею злочини;
– визначення часу проведення допиту (тривалість допиту);
– визначення способу виклику на допит;
– визначення місця проведення допиту;
– підбір речових доказів та інших матеріалів для пред'явлення допитуваному;
– визначення технічних засобів фіксації допиту і їх підготовка;
– визначення учасників проведення допиту;
– забезпечення сприятливих умов проведення допиту;
– ознайомлення зі спеціальною літературою або використання допомоги осіб, які володіють спеціальними знаннями;
– використання оперативно-розшукової інформації;
– визначення низки тактичних прийомів, що будуть застосовуватися під час допиту;
– планування допиту.

Висновки. Підсумовуючи, необхідно зазначити, що показання підозрюваних є найбільш змістовим джерелом інформації. Вони особисто зацікавлені в результатах кримінального провадження. До початку вчинення злочинів ця категорія осіб домовляється не видавати один одного у випадку затримання, а тому заздалегідь підготовлена до методичного заперечення вини. У деяких випадках із перших допитів злочинці погоджуються на діалог зі слідчими, намагаючись таким завуальованим способом отримати інформацію про зміст показань допитаних раніше свідків, потерпілих або співучасників і заходи, що вживаються слідчим.

Загальна поведінка цієї категорії осіб спрямована на зменшення своєї ролі в учинених злочинах, приховання минулої злочинної діяльності. Вони впливають на стійкі позиції потерпілих і свідків, відтягують терміни досудового слідства, створюють перешкоди розслідуванню, тому допит указаних осіб і проведення між ними «очних ставок» є найвідповідальнішою слідчою дією. Тому проведення допитів із такою категорією осіб багато в чому залежить від правильного та ефективного володіння й оперування слідчими тактичними прийомами й застосування їх на практиці [10].

Список використаних джерел:

1. Якушин С.Ю. Тактические приемы при расследовании преступлений : [монография] / С.Ю. Якушин . – Казань : Изд-во Казанского ун-та, 1983. – 102 с.

2. Чернявський С.С. Фінансове шахрайство: методологічні засади розслідування : [монографія] / С.С. Чернявський. – К. : Хай-Тек Прес, 2010. – 624 с.

3. Криминалистика / под ред. профессоров Р.С. Белкина, В.П. Лаврова, И.М. Лузгина ; Высшая юридическая заочная школа МВД СССР. – М., 1988. – 454 с. – Т. 2. – 1988.

4. Криминалистика / под ред. Б.А. Викторова, Р.С. Белкина. – М. : Юридическая литература, 1976.

5. Скригонюк М.І. Криміналістика : [підручник] / М.І. Скригонюк. – К. : Атіка, 2005. – 496 с.

6. Хірсін А.В. Криміналістичне забезпечення розслідування корисливо-насильницької організованої злочинної діяльності : автореф. дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза» / А.В. Хірсін ; Академія адвокатури України. – К., 2006. – 18 с.

7. Закатов А.А. Тактика допроса при расследовании преступлений, совершаемых организованными преступными группами : [лекция] / А.А. Закатов, С.И. Цветков. – 2 изд. – М. : МЦ при ГУК МВД России, 1998. – 36 с.

8. Поліцейський допит у США (поради допитуючому) : [навчальний посібник] / [В.П. Бахін, В.К. Весельський, Т.С. Маліков]. – К. : НВТ «Правник», 1997. – 33 с.

9. Стахівський С.М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів : [науково-практичний посібник] / С.М. Стахівський. – К. : Атіка, 2009. – 64 с.

10. Чаплинський К.О. Тактичне забезпечення проведення слідчих дій : [монографія] / К.О. Чаплинський. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2011. – 496 с.

ЗМІСТ

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

АЛИЕВ СУБХАН ФАРМАИЛ. ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ РЕАЛИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ НОРМ В ОБЛАСТИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА..... 3

БЕЛІНСЬКИЙ Ю. Є. ЩОДО МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ОКРЕМИХ ПРАВ І СВОБОД ГРОМАДЯН УКРАЇНИ ЗА КОРДОНОМ.....13

ВАСИЛЬЄВ С. В. ОСОБЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ФАРМАЦЕВТИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ В УКРАЇНСЬКИХ ГУБЕРНІЯХ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ У 2-Й ПОЛОВИНІ XIX – НА ПОЧАТКУ XX СТ.....18

ГАНЗИЦЬКА Т. С. ПОНЯТТЯ ҐЕНДЕРУ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ.....22

КОРНЄВА О. В. СУЧАСНІ НАПРЯМИ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ДЕРЖАВАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....27

СОСКОВ Р. М. ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРАТУРИ В УКРАЇНІ ЯК ОРГАНУ ЗАПОБІГАННЯ І ПРОТИДІЇ ПРАВОПОРУШЕННЯМ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ ЗА ЧАСІВ СРСР.....32

ЩЕРБАНЮК О. В. ПРОБЛЕМА ДОСЯГНЕННЯ РЕАЛЬНИХ УМОВ ЗДІЙСНЕННЯ СУВЕРЕННОЇ ВОЛІ НАРОДУ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....37

ЦИВІЛІСТИКА

БОБРИК В. І. ЄВРОПЕЙСЬКЕ НАКАЗНЕ ПРОВАДЖЕННЯ ЯК ОСНОВА ДЛЯ ОПТИМІЗАЦІЇ ЦИВІЛІСТИЧНОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ.....42

ІВАЩЕНКО В. А. ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОХОРОНИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА РАДЯНСЬКОЇ УКРАЇНИ У 1925–1928 РР.....48

ЛЕБЕДЄВА А. Б., ШПАКОВИЧ О. М. ОСОБЛИВОСТІ АНТИДЕМПІНГОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЄС.....52

СТЕЦЕНКО В. Ю. ОБОВ'ЯЗКОВЕ МЕДИЧНЕ СТРАХУВАННЯ ЯК ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ: СУТНІСТЬ І ПРИНЦИПИ.....55

ШОВКОПЛЯС Г. М. ПРОБЛЕМИ СПІЛЬНОГО ІНВЕСТУВАННЯ НА РИНКУ ІНВЕСТИЦІЙНИХ ПОСЛУГ І ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ З УРАХУВАННЯМ ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....61

ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ, ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

ПРИЙМЕНКО О. С. ПРОЦЕДУРА ВИДІЛЕННЯ ЧАСТКИ ПЕНСІЇ В РАЗІ ВТРАТИ ГОДУВАЛЬНИКА 69

РОЗУМНИЙ М. О. ІСТОРИЧНИЙ ДОСВІД ВИКОРИСТАННЯ ЕКЛЕКТИЧНИХ ДОКТРИН У ЛІСОВОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ 73

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

ЛЯСКОВЕЦЬ О. В. МОДЕЛЬ ПРОФЕСІЙНОЇ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ ПРАВООХОРОНЦІВ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ 80

НЕГОДЧЕНКО О. В., МАКУШЕВ П. В. ЩОДО ПИТАННЯ ІНФОРМАТИЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ 87

МАРЧЕНКО О. В. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕКЛАМНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ 92

НІКІТЕНКО О. І. ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВНУТРІШНЬОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ 98

САЄНКО М. І. СУЧАСНЕ ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ В УКРАЇНІ 102

ХУТОРЯНСЬКА Т. В. ПЕРІОДИЗАЦІЯ РОЗВИТКУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ОХОРОНИ Й ЗАХИСТУ ДИТИНСТВА В УКРАЇНІ 108

ЩЕРБІНА А. О. СУБ'ЄКТИ ВЛАДНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ЯК КОРИСТУВАЧІ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ 113

ЯРОШЕНКО А. С. АДМІНІСТРАТИВНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА В ГАЛУЗІ НАСІННИЦТВА Й РОЗСАДНИЦТВА 120

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

БОГАТИРЬОВ А. І., ПУЗИРЬОВ М. С.
ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНА ПРОБЛЕМА НАУКОВОГО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПЕНІТЕНЦІАРНА ЗЛОЧИННІСТЬ» 125

БОГАТИРЬОВ І. Г., ВАСИЛЕНКО К. І.
РЕТРОСПЕКТИВНИЙ АНАЛІЗ ВПЛИВУ ІСТОРИКО-ПРАВОВИХ ЯВИЩ НА ПРОЦЕС ВИКОНАННЯ І ВІДБУВАННЯ ПОКАРАНЬ В УКРАЇНІ 130

БУРТОВИЙ М. О. СУЧАСНІ КРИМІНОЛОГІЧНІ ОЗНАКИ СФЕРИ БАНКІВСЬКОГО КРЕДИТУВАННЯ 135

ВИНОГРАДОВА С. О. КРИМІНОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ ПРОБАЦІЇ ЯК ГУМАНІЗАЦІЙНА СКЛАДОВА ЗАГАЛЬНОДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ 142

ДУЙЛОВСЬКИЙ О. В. СТАН ДИСЦИПЛІНИ ТА ЗАКОННОСТІ
У ВНУТРІШНІХ ВІЙСЬКАХ МВС УКРАЇНИ У 2012-2013 РОКАХ.....147

ІВАХНЕНКО О. А. ХУЛІГАНСЬКЕ ДІЯННЯ ЯК ЗЛОЧИН І ЯК СКЛАД ЗЛОЧИНУ....152

РАШЕВСЬКИЙ С. П. РОЗВИТОК МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
ЗАСОБІВ КОНТРОЛЮ ЗА НЕЗАКОННИМ ОБІГОМ
ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН І ЇХ АНАЛОГІВ.....158

ХОРОШУН О. В. ПРОГРЕСИВНА СИСТЕМА ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ
У ВИГЛЯДІ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ.....165

ШАЛГУНОВА С. А., МАЛЬОВАНА Л. В. ПОНЯТТЯ Й ОЗНАКИ ЖОРСТОКОСТІ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ ТА ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ.....172

ШКУТА О. О. ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ЗАСАДИ ПРИЗНАЧЕННЯ
ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ
У ДИСЦИПЛІНАРНОМУ БАТАЛЬЙОНІ 182

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ВАПНЯРЧУК В. В. ПОНЯТТЯ ТА ХАРАКТЕРИСТИКА КАТЕГОРІЇ «ПРАВОВА
ПОЗИЦІЯ СУБ'ЄКТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ».....187

ДАВИДЕНКО С. В. ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОЛОЖЕННЯ
ПОТЕРПІЛОГО ПРИ ЗАСТОСУВАННІ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ.....194

КОРОЛЬ В. В. ОРГАНІЗАЦІЙНІ ПЕРЕДУМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАСАДИ
ГЛАСНОСТІ І ВІДКРИТОСТІ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....202

ОЧЕРЕТЯНИЙ В. А. ПОНЯТТЯ Й СУТНІСТЬ СЛІДЧОГО ЕКСПЕРИМЕНТУ.....209

САЧКО О. В. ПРОЦЕСУАЛЬНІ Й ТАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ПРОВЕДЕННЯ СЛІДЧИХ
ДІЙ ПІД ЧАС РОЗКРИТТЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ
ІЗ НЕЗАКОННИМ ОБІГОМ НАРКОТИКІВ.....213

ЧАПЛИНСЬКА Ю. А. НАУКОВІ ПІДХОДИ ДО ОРГАНІЗАЦІЇ
ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ.....218

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО **3 • 2015**

Науковий журнал

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

Українською, російською та англійською мовами

Підписано до друку 17.02.2015 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний.
Обл.-вид. арк. 21.16. Ум. друк. арк. 26,51. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет»
49046, м. Дніпропетровськ, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42