

Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки

Юридичний факультет

**АКТУАЛЬНІ
ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ
СИСТЕМИ УКРАЇНИ**

Збірник матеріалів

XII Міжнародної науково-практичної конференції

(м. Луцьк, 26–27 червня 2015 р.)

Луцьк
Вежа-Друк
2015

УДК34(082)(477)
ББК 67.99(4Укр)я431
А 43

*Рекомендовано до друку вченою радою
Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки
(протокол № 12 від 25.06.2015 р.)*

Редакційна колегія:

Коцан І. Я. – професор, доктор біологічних наук, ректор Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки, голова редакційної колегії; *Яцишин М. М.* – доктор юридичних наук, професор, проректор з наукової роботи Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки, заступник голови редакційної колегії; *Лаба О. В.* – кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету, заступник голови редакційної колегії; *Гламазда П. В.* – кандидат юридичних наук, доцент, в. о. завідувача кафедри теорії та історії держави і права; *Духневич А. В.* – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін; *Фідря Ю. О.* – кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінального права і процесу; *Старчук О. В.* – кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільно-правових дисциплін; *Джурак Л. М.* – відповідальний секретар редакційної колегії.

Рецензенти:

Бобровник С. В. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії держави і права Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Носік В. В. – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, професор кафедри земельного та аграрного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Актуальні питання реформування правової системи України : зб. матеріалів XII Міжнар. наук.-практ. конф. (Луцьк, 26–27 черв. 2015 р.) / уклад. Л. М. Джурак. – Луцьк : Вежа-Друк, 2015. – 256 с.

ISBN 978-617-7272-11-2

У збірнику розглянуто питання реформування правової системи України, які обговорювалися на Міжнародній науково-практичній конференції в м. Луцьку 26–27 червня 2015 р. Репрезентовано новітні погляди науковців та практиків на державу й право в умовах їх становлення, сучасного стану та перспектив розвитку. Досліджено актуальні філософсько-правові й теоретико-юридичні проблеми державотворення, правотворення, праворозуміння та правореалізації як у цілому, так і різного галузевого спрямування з метою їх оптимізації й створення наукових засад для подальшого якісного перетворення.

Для науковців, аспірантів, студентів і всіх, хто цікавиться проблемами правової системи України.

УДК34(082)(477)
ББК 67.99(4Укр)я431

ISBN 978-617-7272-11-2

© Джурак Л. М. (укладання), 2015
© Східноєвропейський національний
університет імені Лесі Українки, 2015

ВІД ЧОГО БОЛИТЬ І РАДІЄ МОЄ СЕРЦЕ

*Зорислава Василівна Ромовська
професор, завідувач кафедри
цивільного, господарського і
процесуального права Академії
адвокатури України*

1. Кожен життєвий рубіж спонукає до підсумків та висновків.

Підійшовши до чергового такого рубежу, хочу поділитися з молодими, не лише тілом, а й, вірю, душею, своїми думками і навіть своїм болем.

Можливо, це когось так само болить чи заболить.

2. Зі слів Івана Франка відомо, що один священик після сповіді наказував прихожанам задля спокути гріхів не лише кілька разів помолитися, а й посадити дерево. У результаті довкола села за кілька десятиріч забув гай.

Значна частина студентів зараз не бере підручників у руки. Сумно, звичайно. Проте часто в них й читати нічого: одні переписують у інших. До того ще й мова яка байдужа, оскільки автори багато років не тримали в руках поетичного слова.

Того студента, що не виконав завдання, заставляю прочитати книжку, яка, на мій погляд, здатна залишитися в його пам'яті. Студента з історичним прізвищем стимулюю до детального ознайомлення з життям свого однофамільця.

Протягом усього Шевченкового року лекція з цивільного права починалася віршем нашого пророка.

Напередодні іспиту заявляю, що підніму оцінку на один бал, якщо студент відвідає музей чи якесь дійство або прийде у вишиванці. Таким чином намагаюся навертати їх до свого. Спрацьовує. До того ж – ще й дякують!

3. «Студент – це не мішок, який треба заповнити інформацією, це свічка, яку треба запалити».

Чимало молодих моїх колег не сповідують, на жаль, цієї настанови.

Байдужий викладач здатен дати певні знання, які втім невдовзі легко вивітряться, але не здатен викликати у студентів ні приязні до себе, ні любові до предмета. В педагогіці, у тому числі й у вищій школі, любов до предмета – це головне, адже саме вона спонукатиме все життя до самоосвіти і самовдосконалення.

4. Педагогіка – це самопосягання, а не заробітчанство.

Викладач вищої школи – має бути прикладом для наслідування, а не просто персонажем, який зникне як міраж, нічого доброго не залишивши в пам'яті.

Студенти поважають тих викладачів, які з ними, не лише образно висловлюючись, а й реально, – на барикадах.

5. Чи повинен студент встати, коли викладач входить в аудиторію?

Ствердну відповідь аргументую так: вставши, студент демонструє повагу до своєї молодості.

Повага до своєї молодості – цікавий феномен!

Чи повинен студент встати, розмовляючи з викладачем-жінкою?

Звичайно! Адже цим він утверджує повагу до себе як до чоловіка.

Люблю, до речі, це слово – чоловік! Йдеться про того, хто чинить (діє) мужньо. Хоча, звичайно, у цьому контексті говоримо лише про один із зовнішніх проявів приналежності до мужньої статі.

6. На початку кожної лекції розповідаю студентам притчу, тобто коротеньку історію із побаченого, почутого чи прочитаного в газеті. І цим загострюю увагу студентів до того, що відбувається довкола.

7. Оцінка на іспитах не може бути товаром. На жаль, це не всюди саме так. Приємно констатувати, що в Академії адвокатури такого ринку як ганебного явища – немає.

Незадовільні оцінки на іспитах ставлю з посмішкою, обіцяючи відмінну оцінку у разі вивчення основного матеріалу, тобто того, чого студент не має права не знати. Ніколи не зосереджуюся на дрібницях, яких нема потреби зберігати в голові. Для них призначено інші схованки.

Студенткам з двома серцями ставлю високу оцінку. І цим трішечки сприяю вирішенню демографічної проблеми.

Незадовільна оцінка не може бути актом зневаги до студента.

8. Пропагую Шевченків заклик «Себе люби і Бог допоможе». Стосується він не лише студентів, а й викладачів. Якось прочитала лекцію на цю тему, на тлі приписів цивільного права.

9. Вимоги окремих викладачів щодо письмового (від руки) виконання певного завдання вважаю таким, що пахне нафталином.

Для запобігання стовідсоткового запозичення інформації з інтернету треба давати студентам такі завдання, над яким він мав би сам поміркувати.

Сумлінним студентам іноді буває прикро від того, що викладач не прочитав того, над чим він працював. Не читають часом не лише курсових робіт, захист яких перетворився у коротеньку співбесіду. Не читають й дипломних робіт, причому не лише окремі керівники, а й деякі рецензенти.

10. Окрема увага – кандидатським та докторським дисертаціям. Якби професори П. О. Недбайло, П. П. Заворотько чи Г. К. Матвеев побачили те, що коїться, вони перевернулися б в своїх домовинах від страшної образи: тотального самоприниження професорської гідності.

У столиці успішно працюють, і не ховаються, «фірми», які готують дисертації «під ключ», тобто не лише пишуть їх, а й «знаходять» місце захисту, влаштовують спектаклі «захисту», на якому «опоненти» виголошують те, що їм написали, а «свої» члени ради отримують не лише запитання, які слід задати «дисертантові», а й зелені папірці. Колишній прокурор м. Києва «захистив» вдруге в іншій раді докторську дисертацію, не маючи щонайменших знань (це показав перший захист), і в рекордно короткий строк (два місяці) отримав диплом доктора наук. Проти нього порушено кримінальне провадження за попередню діяльність в Луганську «у боротьбі» з організованою злочинністю.

Ця історія – показова, оскільки у ній відкрито чи потаємно було задіяно чимало осіб із наукового бомонду.

Нам доконче потрібен науковий Майдан, бо, якщо не будемо боротися зі злом, воно ростиме і подужає нас.

11. Треба оприлюднити список академіків Академії правничих наук України, серед яких є чимало «табачників», котрі придбали собі це почесне звання не за наукові здобутки. Як стверджують очевидці, результати виборів академіків оприлюднюють через три дні після голосування. Це з якого дива?

12. Ми, викладачі університетів, обрані Богом, бо нам доручено, дотикаючись до молодих душ, творити майбутнє. Воно, безперечно, буде світлим. А задля цього мусимо виробляти в собі і передавати своїм учням громадянську позицію: не боятися відкрито говорити правду і, як писав Василь Симоненко, сміливо «вишкварювать байдужість на вогні».

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

ФІЛОСОФІЯ ТА СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА

МІСЦЕ СУДОВОГО ПРЕЦЕДЕНТУ В РОМАНО-ГЕРМАНСЬКІЙ ПРАВОВІЙ СІМ'Ї ТА ПРОБЛЕМА ЙОГО ВИЗНАННЯ ДЖЕРЕЛОМ ПРАВА В УКРАЇНІ

Л. Л. Богачова, Ю. В. Климко

Дана робота присвячена розгляду місця судового прецеденту в романо-германській правовій сім'ї, зокрема у тих країнах, де він визнається та тих, де є лише субсидіарним джерелом права; висловлено думку про синтез романо-германської та англо-американської правових сімей у законодавстві Європейського Союзу; висунуто думку про необхідність врахування історичного досвіду та сучасних тенденцій як на державному, так і на світовому рівні.

Ключові слова: *судовий прецедент, євроінтеграція, романо-германська правова сім'я, Україна, джерело права.*

Питання реформування правової системи України особливо гостро почало поставати на початку 90-х рр. ХХ століття, коли Україна отримала незалежність. З того часу й відбувається адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Цей процес обумовлений Угодою про партнерство і співпрацю між Україною та Європейськими Співтовариствами та їх державами членами від 14 червня 1994 р. У серпні 2000 р. було створено Національну раду з питань адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. У листопаді 2003 р. прийнято Закон “Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу”, який передбачає виконання комплексу завдань з адаптації законодавства, спрямованих на реалізацію державної політики щодо створення сучасної правової системи України шляхом вдосконалення правотворчої та правозастосовної діяльності органів державної влади [5, с. 54].

В основному, до країн-учасниць Європейського Союзу належать держави, які належать чи тяжіють до романо-германської правової сім'ї [6, с. 47]. Але є країни, які входять до англо-американської правової сім'ї (Англія, наприклад). Тут постають питання — як зуміли поєднати різні правові сім'ї правові підходи Європейського Союзу; в чому головна відмінність між цими правовими сім'ями та які шляхи подолання відмінностей існують?

Головна відмінність вищевказаних двох правових сімей полягає у визнанні прецеденту джерелом права. Для правових систем англо-американської правової сім'ї прецедент є основним джерелом права, а для романо-германської — лише переконливим джерелом, а головним визнається проголошений принцип верховенства закону.

Але, незважаючи на нормативну впорядкованість і структурованість джерел права, наявності суворої юридичної техніки, серед романо-германської правової сім'ї є певний перелік країн, в яких юридична сила і нормативний характер судових рішень не лише визнаються, але і закріплюються в законодавчому порядку — Іспанія, Швейцарія, Португалія [3, с. 105], [1, с. 104].

Так, наприклад, в Іспанії судова практика, яка базується на рішеннях Верховного суду Іспанії, формує так звану “загальну правову доктрину” (“doctrinal legal”). Її порушення, відповідно до закону, є однією з підстав оскарження судових рішень до Верховного суду [1, с. 104].

Щодо Швейцарії, то у статті 1 Цивільного кодексу цієї країни вказується на те, що в разі відсутності норм, які мають застосовуватись до справи, що розглядається в законодавчих актах, суддя повинен вирішувати питання відповідно до існуючого звичаєвого права. А у разі відсутності звичаю, — відповідно до правил, які він створив би, коли б був законодавцем, дотримуючись при цьому панівної доктрини і традиції [4, с. 107-108].

Однак не всі країни континентальної Європи дотримуються такої позиції. Іншу групу утворюють країни, в яких прецедент як результат правотворчої діяльності судів законодавчо не

закріплений, тобто формально не визнається, а фактично існує і застосовується (ФРН, Данія, Греція, Італія) [2, с.58].

Так, характерною рисою французької доктрини є так звана упорядкована концепція правозастосування, що виникла ще за часів Французької революції. Згідно зі ст. 5 Цивільного кодексу судді заборонено виносити рішення у вигляді положень загального або регламентарного характеру. Це значить, що суддя у своєму рішенні не може створювати норму права, яка буде застосовуватися в аналогічних випадках [4, с. 105-106].

До легітимних функцій німецького суду належить, зокрема, функція розвитку й удосконалення права, що включає повноваження на правотворчу діяльність. У рішенні від 14 лютого 1973 року Федеральний конституційний суд Німеччини пояснює цю функцію так: суддівська діяльність не зводиться лише до пізнання і виразу волі законодавця. Цілі правосуддя можуть вимагати від судді вияву і реалізації в його рішеннях принципів, що іманентні конституційному правопорядку, проте не знайшли втілення в тексті писаних законів. Суддя не повинен вчиняти свавілля; його рішення повинні базуватися на раціональній аргументації. Також вважається, що право не може бути створене за допомогою звичаю, правової науки, судових рішень [4, с. 106-107].

Тож, як бачимо, не тільки між двома правовими сім'ями існують суперечності, але й усередині самої романо-германської [6, с. 47]. Можна зробити висновок, що поступово стираються відмінності, гострі кути між розумінням творення права. Спостерігається тенденція до зближення. В законі починають вбачати лише вираз загальних принципів. Тому судова практика стає самостійним джерелом права. А от у англо-американському праві намітилася протилежна тенденція. Із зростанням масового виробництва, посиленням планових начал в економіці значно розширилося коло проблем, вирішення яких потребує звернення до абстрактних норм. Проте завдяки різниці у методах тлумачення зберігається значною мірою й різниця між правовими сім'ями. Отже, правовий прецедент, який зіграв історичну роль у формуванні та розвитку правових систем «загального права», поступово змінює своє положення в системі джерел і набуває статусу повноцінного джерела права [7, с. 11].

Що стосується України, то у науковий обіг входить термін «судове право». Воно становить систему інтерпретаційних, правоустановчих, регулятивних та інших норм права, що діють в Україні та містяться у рішеннях Європейського суду з прав людини, Конституційного суду, а також судів загальної юрисдикції, прийнятих у процесі здійснення правосуддя (судочинства) [7, с. 15].

Можна з впевненістю сказати, що Україна повинна визначитися з головними напрямками реформування правової системи, враховуючи відмінності правових сімей, синтез яких становить законодавство Європейського Союзу. Також потрібно враховувати сучасні тенденції у розвитку праворозуміння. Так, країни англо-американської правової сім'ї, через накопичення великої кількості прецедентів, все частіше починають говорити про створення абстрактних норм права, які б забезпечили легкість у застосуванні як для самих правознавців, так і для швидшого та ефективнішого захисту власних прав кожної особи. А от у країнах, які належать до романо-германської правової сім'ї складається протилежна тенденція — через наявність у законодавстві значної кількості каучукових понять та норм, що припускають різноманітне тлумачення; появу низки компромісних законів, що відбивають співвідношення парламентських сил, та які практично завжди можуть бути витлумачені судом у потрібному напрямі; прийняття та реалізація норм про права людини на найвищому рівні (міжнародному та конституційному), що також передбачає наявність творчої ролі судді з метою належного правозастосування. Творчість судді полягає в тому, що при обґрунтуванні своїх рішень вони виходять не тільки з конституційних норм, але й з принципів справедливості, розумності, природного права, відповідності моральним критеріям, суспільної необхідності та цілей конституційно-правового регулювання у суспільстві.

Кожний із методів цих двох правових систем має свої плюси і мінуси. Важко обрати абсолютно кращий із них. Тому, обравши курс на євроінтеграцію, враховуючи тяжіння до романо-германської правової сім'ї та самобутність вітчизняної правової системи, що зумовлена історичними обставинами, Україна повинна синтезувати найкраще, що є в правових системах інших країн і, можливо, відродити забуте з власного досвіду та зосередитися більше на тих потребах, що хвилюють наш народ.

Література

1. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. - М.: Международные отношения, 1998. - 400 с.

2. Марченко М. Н. Вторичные источники романо-германского права: прецедент, доктрина // Вестник Московского университета. - сер. 11, Право. - 2000. - № 4. - С. 52-63.
3. Марченко М. Н. Правовые системы современного мира. - М.: Зерцало - М, 2001. - 394 с.
4. Порівняльне правознавство: Підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів / В. Д. Ткаченко, С. П. Погребняк, Д. Лук'янов; За ред. В. Д. Ткаченка. - Х.: Право, 2003. - 274 с.
5. Порівняльне правознавство: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / П. Погребняк, Д. В. Лук'янов, І. О. Биля-Сабадаш та ін.; за заг. ред. О. В. Петришина. - Х.: Право, 2011. - 272 с.
6. Право Європейського Союзу: підручник / за ред. В. І. Муравйова. - К.: Юрінком Інтер, 2011. - 704 с.
7. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні: монографія. - К.: Реферат, 2007. - 640 с.

ОСОБЛИВОСТІ ВПЛИВУ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ НА ПРАВОВУ СИСТЕМУ УКРАЇНИ

Л. Л. Богачова, К. П. Силенок

Висвітлено особливості правової системи України та вплив на неї Євроінтеграційних процесів, також показано недоліки і перспективи адаптації законодавства України до права Євросоюзу, оскільки європейська інтеграція нашої держави є довгостроковим стратегічним орієнтиром.

Ключові слова: *євроінтеграція, правова система, адаптація права, Україна, ЄС.*

Питання євроінтеграції на даний момент залишається одним з найбільш актуальних. Україна протягом багатьох років прагне вступити до ЄС і зробила багато кроків в цьому напрямку. У 1995 р. Україна стала членом Ради Європи. Протягом останніх 15 років Україна виконує взяті на себе зобов'язання щодо реформування правової системи і впровадження до національної правової системи європейських стандартів. Зокрема, ратифіковані Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Європейська хартія місцевого самоврядування, Рамкова конвенція про захист національних меншин, Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах; реформовані виборча, судова та правоохоронна системи; прийнято десятки нових законодавчих актів.[1, с.42]

Починаючи з 1990-х років відбувається адаптація законодавства України до законодавств Європейського Союзу. Цей процес обумовлений Угодою про партнерство і співпрацю між Україною та Європейськими Співтовариствами та їх членами-державами від 14 червня 1994 р. У серпні 2000 р. було створено Національну раду з питань адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. У листопаді 2003 р. прийнято Закон «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», який передбачає виконання комплексу завдань з адаптації законодавства, спрямованих на реалізацію державної політики щодо створення сучасної правової системи України шляхом вдосконалення правотворчої та правозастосовної діяльності органів державної влади. [2, с.487]

Пріоритетними сферами для прийняття національних правових актів відповідно до стандартів права ЄС названі митне право, законодавство про компанії, банківське право, бухгалтерський облік компаній, податки, інтелектуальна власність, охорона праці, фінансові послуги, енергетика, транспорт та деякі інші.

Слід відзначити, що українська правова система формувалася в складних умовах, що зумовлено як відсутністю державної незалежності протягом значних періодів історії, так і геополітичним положенням України та відповідним ідеологічним впливом різних за змістом правових та суспільних концепцій.

Самобутність вітчизняної правової системи обумовили певні історичні обставини: Руська Правда мала великий вплив на правові системи країн в складі яких перебували українські землі і зокрема сучасної України, великий внесок у формування вітчизняної правової традиції зробила

правова система Великого князівства Литовського та кодифікація литовських статутів, дія Магдебурзького права, державно правовий досвід періоду Гетьманщини, зокрема “Пакти й Конституції законів та вольностей війська запорозького” Пилипа Орлика 1710 р., неабияк вплинуло перебування українських етнічних земель в складі різних країн з різним політичним режимом.

Через збіг всіх цих обставин не можна чітко визначити місце правової системи України серед правових систем сучасності. Так, можна виокремити чотири концепції належності правової системи України до певної сім’ї: а) слов’янської, б) євразійської, в) романо-германської, г) східноєвропейської. Крім того, деякі дослідники обґрунтовують, що правова система України тяжіє до східноєвропейської правової традиції і повертається в сім’ю романо-германського права. [1, с.52]

Відповідь на питання, до якої правової сім’ї належить Україна, за великим рахунком залежить від того, яким правовим шляхом йде наше суспільство, від здійснюваної у державі правової політики, яка відбивається у прийнятих політико-правових рішеннях, законодавстві, правових цінностях тощо.

Правова політика нашої країни свідчить про європейський вибір України. Проте слід пам’ятати, що європейське право пишеться в Брюсселі і Страсбурзі, і Україна не стільки в нього зможе привносити, скільки змушена сприймати. Стандартизація правових систем здатна привести до стирання граней між правовими системами і правовими сім’ями правових систем, до їх поступового відмовлення від багатьох національних особливостей.

Проте якщо правова система України стане повноцінною складовою частиною європейського правового простору як середовища формування єдиного європейського права і водночас збереже свою самобутність та здатність запобігати некерованим конфліктам - це буде означати входження її у сім’ю правових систем романо-германського типу на правах її східноєвропейського різновиду. [3]

В Україні відбулося усвідомлення того, що, крім позитивних результатів у процесі її інтеграції до ЄС, є багато упущень та недоліків: наявність корупції, повільні темпи реформ, їх недостатня координованість із завданнями європейської інтеграції, невідповідність розвитку демократичних інститутів і стану громадянського суспільства сучасним вимогам тощо.

Отже, у висновку можна сказати, що при адаптації законодавства України до права Євросоюзу обов’язково треба враховувати те, що акти інститутів ЄС діють у відповідному правовому середовищі. Вони є частиною правової системи Євросоюзу. Гармонізація ж практично призводить до перенесення положень певної частини актів Євросоюзу до правової системи іншої країни, яка функціонує за своїми закономірностями, які відрізняються від тих, що існують в межах ЄС. Зокрема, Україна не завжди може врахувати всі юридичні тонкощі відповідного документа Євросоюзу, включаючи чітке розуміння юридичної технології, яка використовується в цих документах, причини його прийняття та особливості реалізації. Все це може призвести до перекручення змісту національних норм, які є наслідком процесу гармонізації.

Література

1. Порівняльне правознавство: підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / С. П. Погребняк, Д. В. Лук’янов, І. О. Биля-Сабадаш та ін.; за заг. ред. О. В. Петришина - Х. : Право, 2011. - 272 с.
2. Право Європейського Союзу: підручник / за ред. В. І. Муравйова. - Київ: Юрінком Інтер. 2011. - 704 с.
3. Правова гармонізація як необхідна складова Євроінтеграційних процесів України, О. М. Чабах // Юридичний вісник України. - 2014. - № 32, - с. 46-50.

BEGINNINGS OF HUMANITARIAN LAW IN THE REGULATIONS OF POLISH MILITARY LEGISLATION

B. Bomanowski

Analysis of this acts should be significant in terms of making deductions and conclusions related to both: ancient conflicts and our-days reality.

Keywords: humanitarian law, military legislation, Polish Art of War.

Modern-era Polish military legislation was developed in 16th and 17th century and it was comprised of two different sources of law: the hetman's (general commander's) articles and parliamentary constitutions (acts, which shouldn't be confused with modern constitutions as supreme acts of states legal system). Regulations created between 1535 and 1609 were extremely long-living, 'evergreen' sets of normative acts. They were the basis of introduction of new standards in many areas as tactic, discipline, transport/logistic issues etc. They are also normative support of than new indigenous Polish Art of War. But from the point of view of actual, modern thinking, they are also interesting example of very early thus effective attempt to create humanitarian legal standards, dedicated to prevent inadequate violence and sufferings of non-war-ridden population. What might be quite surprising, this old, simple regulation developed on the turn of 16th and 17th century consists a core-set of necessary regulations of military humanitarian law. The earliest subject of analysis will be a set of hetman's regulations from 1535-1537, later elaborated into acts issued by the Great Chancellor and the Great Hetman Jan Zamoyski during Livonian War operations 1577-1582. In this period we can observe the tendency which is remarkable for all period of fully developed military system of the Two-Nations Republic: vast majority of hostilities was fought on the territories of Rzeczpospolita and it was specially crucial to avoid loses of non-war-ridding population. The most significant breakthrough in the humanitarian legislation was made in 1609 due to introduction of integrated and updated normative standards, which remains as Since this period we can responsibly bear into mind the beginning of humanitarian law in Poland. There are some general aspects of aforementioned regulations related to behaviors of soldiers and other military personnel. Humanitarian regulations were limited in numbers but they had wide spectrum of regulated situations and behaviors. They also could be broadly separated from the other main areas of regulated issues. Nonetheless, there is necessity to outline general context of this regulations. We have several main direction on which the will of sovereign was aimed:

- discipline during battle,
- logistic and march order,
- conscription / serving contracts / recruitment / command structure,
- protection of non-war-ridding population and their property.

ПРАВОВІ ЗАКОНОМІРНОСТІ В АСПЕКТІ ТИПОЛОГІЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ СУЧАСНОГО ПРАВОРОЗУМІННЯ

Б. Д. Бондаренко

Аналізуються особливості прояву правових закономірностей в межах природно-правового, позитивного, соціологічного та інтегративного праворозуміння. Виокремлено позитивні та негативні форми прояву закономірностей та їх значення для розуміння предмету загальнотеоретичної науки.

Ключові слова: тип праворозуміння, правові закономірності, предмет юридичної науки.

Анализируются особенности проявления правовых закономерностей в рамках естественно-правового, позитивного, социологического и интегративного правопонимания. Определено положительные и отрицательные формы появления закономерностей и их значения для понимания общетеоретической науки.

Ключевые слова: тип правопонимания, правовые закономерности, предмет юридической науки.

Analyzes the features of the legal laws within natural law positive, sociological and integrative right understanding. Thesis there is determined the positive and negative forms of laws and their importance for understanding the subject of general theoretical science.

Keywords: type of thinking, legal laws subject of legal science.

Закономірність є однією з фундаментальних філософсько-правових категорій, що становлять основу предмету теорії права. Наголошуючи на особливостях та значенні предмету теорії вчені лише згадують про закономірності державно-правових явищ, не здійснюючи комплексного аналізу цієї категорії. Крім того в спеціальній літературі відсутні праці, присвячені дослідженню закономірностей з позиції різних типів праворозуміння. Зазначене обумовлює актуальність та мету даної публікації,

якою є розгляд правових закономірностей у аспекті сучасного праворозуміння, а саме у контексті природно-правового, юридико-позитивістського, соціологічного та інтегративного типів.

Дослідженню державно-правових закономірностей приділено увагу у працях таких вчених, як П. М. Рабінович, С. Г. Дробязко, В. С. Козлов, Ю. Ю. Ветютнев, С. С. Алексєєв, В. С. Нерсєсянц, В. Н. Кудрявцев, Р. О. Халфіна, Д. А. Керимов та інших. Разом з тим фундаментальні наукові розробки у сфері дослідження державно-правових закономірностей майже відсутні.

На думку С. С. Алексєєва, “праворозуміння є певною, насамперед, науковою категорією, що відображає процес і результат цілеспрямованої розумової діяльності людини, що включає в себе пізнання права, його оцінку та ставлення до нього як до цілісного соціального явища” [1, с. 169]. Сучасне праворозуміння характеризується, з одного боку, наявністю популярної класифікації на три типи праворозуміння за юридико-світоглядним критерієм, а з іншого боку, впливом різноманітних інтеграційних процесів на його формування та невичерпністю підстав для виокремлення нових типів праворозуміння.

Характерною рисою правових закономірностей є об’єктивність. У зв’язку з цим постає питання, яким чином праворозуміння як суб’єктивна інтелектуальна діяльність може впливати або взаємодіяти з об’єктивними закономірностями права? На нашу думку, основним способом взаємодії праворозуміння із правовими закономірностями є дослідження, спостереження об’єктивно існуючих закономірностей з позиції (у аспекті) певного типу праворозуміння. У даному контексті розуміння права набуває ознак певного інструменту, методу, за допомогою якого особа може робити дослідження закономірностей, з’ясувати природу та передумови виникнення конкретних закономірностей, виявляти чинники, що впливають на закономірності.

Можливо стверджувати, що розгляд певних правових закономірностей з позиції конкретного типу праворозуміння може призвести до звуження змісту досліджуваної закономірності в рамках такого розгляду. Це пояснюється тим, що більшість типів праворозуміння трактує фундаментальні державно-правові категорії та інші явища, виходячи з власної ідеології та методології (яка часто встановлюється відповідною школою права, витоки з якої бере даний тип праворозуміння), відкидаючи плюралізм поглядів та множинність позицій щодо цих категорій. Наприклад, при дослідженні певного явища з позицій класичного юридико-позитивістського типу праворозуміння, завжди ототожнюється право та закон. У такому випадку при розгляді закономірності, яка відображає співвідношення права та закону, таке ототожнення кардинально змінить її сутність та навіть нівелює її зміст.

Можливим варіантом вирішення даної проблеми є дослідження закономірностей з використанням комплексних, синтезуючих різні позиції типів праворозуміння, зокрема у аспекті інтегративного типу праворозуміння. Але множинність типів розуміння права є невичерпною і тому певне звуження змісту досліджуваного поняття при розгляді його з позиції певного типу праворозуміння все одно буде спостерігатися.

При дослідженні різновидів правових закономірностей з позиції природно-правового типу праворозуміння вбачається наступна специфіка. Важливим аспектом будь-якої правової закономірності стає ідеальний вимір права [2, с. 257-274; 3, с. 40-41], який опосередковує відповідність права моральним нормам та загальнолюдським цінностям. Існування ідеального виміру права зумовлює можливість виникнення деяких нових правових закономірностей, пов’язаних з його сутністю. Наприклад, в межах певної правової системи може спостерігатися змістовне зближення норм права з ідеальним виміром права, або навпаки їх віддалення один від одного (мається на увазі тенденція на підвищення відповідності чинних норм загальнолюдським та моральним цінностям, або тенденція на зниження даної відповідності).

З позицій природно-правового типу праворозуміння правові закономірності, що відображають співвідношення права та закону, не можуть передбачати їх ототожнення - право завжди буде більш ширшим поняттям та зазвичай матиме іншу природу, ніж закон. Як приклад, розглянемо закономірність буття, що передбачає наявність у права таких невід’ємних якостей, як нормативність і формальна визначеність [4, с. 48]. У аспекті природно-правового типу праворозуміння вона може частково втратити власний зміст, адже в даному випадку право набуває ознак трансцендентності. Воно функціонує у вигляді абстрактного, природного закону. Це зумовлює відсутність формальної визначеності права у природно-правовому розумінні, але разом з тим не віднімає формальної визначеності закону. Тому у даному аспекті можна вести мову про закономірність, що передбачає нормативність права та формальну визначеність закону.

Для природно-правового типу праворозуміння характерною є чітка визначеність того, що право за будь-яких умов має відповідати ідеальному його виміру, який є фундаментальною

категорією даного типу праворозуміння. Ця вимога стосується усіх державно-правових явищ, зокрема й правових закономірностей незалежно від їх масштабу - вона є актуальною для глобальних та локальних, загальних та спеціальних, постійних та тимчасових правових закономірностей. З огляду на це можливо припустити, що деякі закономірності отримують позитивне або негативне забарвлення в аспекті природно-правового типу праворозуміння. Для прикладу, закономірність, яка фіксує поступову бюрократизацію правового життя [4, с. 48], є негативною, адже дане явище суперечить ідеальному виміру права. Натомість закономірності, що передбачають послідовну демократизацію юридичної надбудови та розвиток прав і свобод громадян [5, с. 169] навпаки, є позитивними. Характеристика деяких правових закономірностей в рамках певного типу праворозуміння як позитивних, так і негативних не є класифікацією, а лише суб'єктивною оцінкою закономірностей за відповідним критерієм, що за своєю сутністю не суперечить праворозумінню як різновиду суб'єктивної інтелектуальної діяльності.

Розгляд правових закономірностей з позицій юридико-позитивістського типу праворозуміння передбачає низку особливостей, зокрема у даному аспекті зазвичай ототожнюються категорії «право» та «закон». У цьому контексті вищезазначена закономірність буття, що передбачає наявність у права таких невід'ємних якостей, як нормативність і формальна визначеність, буде повністю чинною без жодних застережень. Виходячи з цього можливо стверджувати, що закону також притаманні нормативність і формальна визначеність.

На протигагу природно-правовому типу праворозуміння, в рамках юридико-позитивістського типу фундаментального значення набуває реальний вимір права, а не ідеальний. Він поєднує у собі низку нормативно-інституціональних аспектів права, що забезпечують такі характеристики права, як визначеність, передбачуваність, упорядкованість, гарантованість, стабільність [6, с. 202-203]. Реальний вимір права є його нормативно-інституціональною властивістю.

У літературі відзначають наявність значного числа правових закономірностей, які без застережень сприймаються саме у аспекті юридико-позитивістського типу праворозуміння. Наприклад, закономірне зростання регулятивної сили права, приватного права, укріплення та розвиток нормативної основи правового регулювання, посилення взаємодії правових засобів управління з неюридичними нормативними системами [5, с. 169] тощо. Можливо стверджувати, що розгляд правових закономірностей з позиції юридико-позитивістського типу праворозуміння дійсно є популярним у наявних працях вчених.

Певна специфіка взаємозв'язку правових закономірностей та юридико-позитивістського типу праворозуміння наявна у країнах постсоціалістичної правової сім'ї, до яких, зокрема, належить і Україна. Ця специфіка зумовлена домінуючою позицією цього типу праворозуміння серед вчених цих країн впродовж тривалого періоду часу (радянський період). Більше того, у літературі досить поширеною є позиція, згідно з якою цей тип праворозуміння є домінуючим і у наш час. Тільки протягом останніх років відбувається поступовий перехід до інших типів праворозуміння, зокрема до інтегративного типу, чим власне і характеризується сучасне праворозуміння. З огляду на зазначене можливо припустити вплив юридико-позитивістського типу праворозуміння на буття локальних закономірностей права у країнах соціалістичної правової сім'ї, зокрема на закономірності реалізації та захисту прав людини в юридичній діяльності, закономірності викладу правових норм у статтях нормативних актів [4, с. 48]. Всі зазначені правові явища та аспекти правового життя характеризуються впливом на їх розвиток і функціонування юридико-позитивістського типу праворозуміння.

На нашу думку, дану ситуацію варто розглядати як певне виключення з правила про об'єктивність правових закономірностей. Як було обґрунтовано вище, державно-правові закономірності є об'єктивними, оскільки залежать від рівня розвитку суспільства, держави і права та не залежать від бажання окремих суб'єктів, правителів чи науковців. Проте у даному випадку можливо констатувати суб'єктивний вплив на зазначені закономірності.

В контексті соціологічного типу праворозуміння категорія «право» набуває абсолютно іншого змісту, ніж у контексті природно-правового та юридико-позитивістського типів праворозуміння. Подібно до природно-правового типу, спостерігається протиставлення права та закону, проте змістовно воно суттєво відрізняється. Це відповідним чином відображається на розумінні всіх правових закономірностей, що визначають співвідношення права та закону. Соціологічний тип праворозуміння основою права передбачає реальні суспільні відносини, інтенсивний розвиток яких зумовлює необхідність пристосування права до життєвих потреб конкретних індивідів за допомогою процесу правозастосування.

Зазначене суттєво змінює розуміння сутності усіх державно-правових закономірностей, які відображають зв'язок права з іншими державно-правовими явищами. На нашу думку, наведене вище розуміння права як категорії в аспекті соціологічного типу праворозуміння також можливо віднести до реального виміру права, що значно розширює його змістовний обсяг.

Актуальним є розгляд правових закономірностей з позицій інтегративного типу праворозуміння. За своєю сутністю він є комплексним, синтезуючим різні позиції та аспекти інших типів праворозуміння. Проте інтегративне праворозуміння не є еkleктичним, що безсумнівно є його вагомою позитивною рисою. У наш час інтегративний тип праворозуміння знаходиться на стадії активного формування та розвитку.

Дослідження правових закономірностей саме з позиції інтегративного типу праворозуміння може бути найбільш ґрунтовним та повним, адже всі аспекти та ознаки державно-правових явищ, взаємодію яких опосередковують правові закономірності, будуть вважатися суттєвими та необхідними. Крім того, в рамках даного типу праворозуміння можливий плюралізм розуміння державно-правових категорій та взаємозв'язків між ними, що дозволяє по-різному розглядати відповідні державно-правові закономірності та максимально широко розкрити їх сутність. Так як інтегративний тип праворозуміння не є сталим та постійно формується і розширюється, дослідження певного державно-правового явища у його аспекті буде відображати динаміку розвитку розуміння права. На нашу думку, зазначене є позитивним фактором, адже таке дослідження завжди буде відповідати актуальним суспільним відносинам та явищам і буде відображати сучасний рівень розвитку юридичної науки.

Таким чином, в процесі аналізу правових закономірностей у аспекті природно-правового типу праворозуміння важливого значення набуває ідеальний вимір права. Натомість при дослідженні закономірностей з позиції юридико-позитивістського та соціологічного типів праворозуміння визначаючим є реальний вимір права. На нашу думку, найбільш ефективним та повним є розгляд правових закономірностей у аспекті інтегративного типу праворозуміння як такого, що відповідає постійному розвитку суспільних уявлень про право та передбачає плюралізм позицій щодо розуміння основних державно-правових категорій.

Література

1. Алексеев С. С. Теория права / Алексеев С. С. - М.: БЕК, 1994. - 224 с.
2. Alexy R. The Dual Nature of Law // IVR 24th World Congress "Global Harmony and Rule of Law" (September 15-20, 2009. Beijing, China) Papers. Plenary Session - Beijing 2009. - P. 257-274;
3. Максимов С. І. Дуальність права. Право України - 2010. №4 с. 40-41
4. Ветютнев Ю.Ю. Государственно-правовые закономерности (Введение в теорию) / Под ред. А. Я. Рыженкова. – Элиста: ЗАОр "НПП "Джангар", 2006. - 204 с.
5. Шабалин В. А. Методологические проблемы правоведения (В связи с теорией и практикой социалистического управления). Саратов, 1972. – 228 с.
6. Козюбра М. І. Праворозуміння: плюралізм підходів та можливості їх поєднання. Загальнотеоретичне правознавство, верховенство права та Україна: збірник наукових статей. Київ, Дух і літера, 2013 - 608 с.

БІБЛІЯ ЯК ІСТОРИКО-ПРАВОВА ПАМ'ЯТКА ХРИСТІЯНСТВА У ДОСЛІДЖЕННІ КОРУПЦІЇ

С. Є. Булавіна, Т. О. Давидова

Зважаючи на історичність, притаманну корупції, як соціально-правовому явищу, що існувало протягом існування людства, проаналізовано деякі положення й канони, що містяться у Біблії як важливого джерелі права, пам'ятці історії та святині українського народу.

Ключові слова: *корупція, мздоїмство, пам'ятка історії, Біблія як джерело права, історія виникнення і розвитку корупції.*

Актуальність теми. Притаманною рисою корупції, за умови, якщо розглядати останню в якості виду злочинності, що є історично мінливим, небезпечним, відносно масовим, соціальним,

кримінально-правовим явищем й має глобальний транснаціональний характер, або вбачати в ній соціальний феномен, є історичність.

Дослідник О. А. Малиновський, вивчаючи історію влади, зазначив, що вся еволюція державної влади, починаючи з диктатури вождів і закінчуючи поділом влад у сучасних демократіях, є, по суті, історією протидії народу зі свавіллям і зловживанням тих, хто цю владу утримує [1, с. 65].

Як соціальний феномен корупція не існує поза суспільством, вона є певним барометром суперечностей, які історично склалися в соціумі. Це виправдано як з позицій людської природи, так і з позицій існування злочинності в якості соціальної (асоціальної) закономірності.

Метою стало проведення невеликого дослідження визначення природи корупції з погляду біблійних вказівок та канонів, що до цих пір залишається поза увагою правників.

Виклад основного матеріалу. Хоча Україна є світською державою, в якій мешкають представники різних світових етнонаціональних релігій та неорелігій, а отже цікавим та корисним є розгляд визначень корупції з точки зору даних релігій, що акумулювали духовні і моральні надбання людства. У цій роботі визначається корупція з точки зору християнської святині – Біблії, що є неперевершеною пам'яткою історії та джерелом права.

Як будь-яке інше зло, Біблією засуджується корупція у різних її проявах [2]. Так, у Старому завіті містяться такі положення: “Дарів не приймай, бо дари сліпими роблять зрячих...” (Ісход 23:8), цим самим вказується, що рішення, прийняті за винагороду, часто є несправедливими;

“Той хто ходить в правді та говорить істину; хто зневажає користь від утисків, утримує руки свої від хабарів, затикає вуха свої, щоб не чути про кровопролиття, і закриває очі свої, аби не бачити зла; той буде жити на небесах...” (Ісаїя гл. 33:15);

“... бо я знаю, як чисельні злочини ваші і які тяжкі ваші гріхи: ви вороги правого, берете хабарі та спотворюєте в суді справи бідних” (Амос, гл. 5:12);

“Руки звернені до того, аби вміти робити зло: начальник вимагає подарунків, і суддя судить за хабарі...” (Михей, 7:2), тощо.

Новий Завіт також містить зневагу до таких протиправних діянь. Гостро викривав хабарників Ісус Христос. Згідно з євангелістом Марком, Син Божий звинувачував фарисеїв та книжників у тому, що вони знецінюють слово Господнє своїми людськими традиціями. Людину, – повчав Христос, – опоганюють лихі думки. Розпуста, крадіжки, душегубства, перелюби. Здріства, лукавства, підкуп, безстидства, завидюче око, богозневага, гордощі, бездум (Марк, 7: 21-23). Євангеліст Петро писав: “Залишивши прямиий шлях, вони заблукали, слідуючи по шляху Валаама, сина Восорова, який любив мзду неправедну” (2-е Петра, глава 2:15).

Проаналізувавши, можна дійти висновку, що Біблією різко засуджуються, будь-які прояви, але передусім, корупція у судах, що є проблемою не лише сьогодення, але й давнього минулого. Так, в Біблійному розумінні хабарем є підкуп суду з метою перевернути істину і правосуддя, зокрема “безбожний таємно бере хабара, щоб зігнути шляхи правосуддя” (Притчі 17:23). Або ж “Горе тим, що хоробрі винце попивати, і силачі готувати міцний напій, які за подарунки виправдовують винного і правих позбавляють законного!” (Ісаїя 5: 22-23).

У писанні Михея, про яке вже йшлося, зазначено, що «голови судять за подарунки і священники навчають за плату його, і пророки його за гроші, вони опираються на Господа, кажучи: Не Господь серед нас? чи не спіткає нас біда» (Михей 3:11)

І не лише люди звичайного походження були спокушені корупцією, але й, наприклад, сини пророка Самуїла брали хабарі і неправедно судили: “коли Самуїл постарівся, то поставив синів своїх за суддів для Ізраїлю. Ім'я старшому синові його Йоїл, а ім'я другого його Авїя; вони були суддями в Беер-Шеві. А сини його не ходили шляхами його, а ухилилися до зиску, і брали подарунки, і ламали Закон”, що у даному розумінні не лише правовий акт, але й святе писання.

І лише Господь ‘не прийме ніякого викупу і не схоче, коли ти ні примножував дарів’ (Притчі 6:35) та карає хабарників, що спотворюють правосуддя: “Так спорожніє будинок нечестивого, а огонь пожере хабарництва”. (Іов 15:34). Ці та інші норми християнської моралі суворо засуджують прояви корупції у будь-яких її формах та проявах [2].

Висновки. Обрана тема не є новою. І поряд із тим, що потребують дослідження сучасні проблеми, такі як впровадження нових методик оцінювання корупції, розроблення ефективних заходів її мінімізації, слід звертати увагу й на дослідження корупції через біблійні розповіді та інші святині українського народу, через усну народну творчість тощо. На нашу думку, таке дослідження може викрити ставлення людини до вчинення корупційних дій та виокремити внутрішні причини їх вчинення. Врешті, етика чиновника повинна ґрунтуватися на таких засадах великих духовних і моральних авторитетів людства.

Література

1. Малиновский А. А. Злоупотребление правом: моногр. / А. А. Малиновский – М.: МЗ-Пресс, 2002. – 128 с.
2. Біблія або Книга Святого письма Старого і Нового заповіту: Ювілейне видання з нагоди тисячоліття християнства. – Druckhaus Gunnersbach West-Germany, 1988. – 1528 с.

ХАРАКТЕРНІ ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ ПОКАРАНЬ ВОЛИНСЬКОГО СТАРОСТВА У СКЛАДІ ВЕЛИКОГО КНЯЗІВСТВА ЛИТОВСЬКОГО (XIV-XVI СТ.)

П. В. Гламазда

У статті проаналізовано інститут покарань Великого князівства Литовського в період з XIV по 60-ті роки XVI століття, вперше робиться спроба висвітлення характерних особливостей даного інституту на території Волинського староства. Визначено мету та цілі тогочасного покарання, а також досліджено проблеми реалізації в судовій практиці кримінально-правових норм.

Ключові слова: інститут покарання, Волинське староство, Велике князівство Литовське, кара, провина, покута.

В статтє проанализированы институт наказаний Великого княжества Литовского в период с XIV по 60-е годы XVI века, впервые делается попытка освещения характерных особенностей данного института на территории Волынского староства. Определена цель тогдашнего наказания, а также исследованы проблемы реализации в судебной практике уголовно-правовых норм.

Ключевые слова: институт наказания, Волынское староство, Великое княжество Литовское, кара, провина, покаяние.

The article analyzes the penalty institute in Grand Duchy of Lithuania in the period from the XIV to the 60 years of the XVI century, the first attempt to lighten this institution characteristics on the territory of the Volyn eldership is made. The purpose of punishment is determined, and the problem of criminal law court practice implementation is also studied.

Keywords: the penalty institute, the Volyn eldership, Grand Duchy of Lithuania, penalty, guilt, repentance.

Вибір нашої країни європейського вектора розвитку не міг не позначитися на зростанні ролі європейських цінностей та стандартів в українському суспільстві. Значна увага в цьому контексті повинна приділятися профілактиці правопорушень, а також соціалізації правопорушників. Важливим інститутом, який би сприяв зведенню до мінімуму злочинності в державі є система покарань. Із цією метою доцільним є звернення не лише до іноземного, але й до власного історичного досвіду у сфері встановлення й застосування покарання.

Особливий інтерес для такого аналізу становить період, коли Волинь, як і більшість українських земель перебувала в складі Великого князівства Литовського та характеризувалася значним впливом на розвиток суспільної і політичної думки країн Центрально-Східної Європи.

Окремі аспекти цього інституту в литовсько-руському праві висвітлили такі вчені як: І. Бойко, Т. Бондарук, О. Гавриленко, Б. Тищик, І. Усенка, Ф. Пекосинський.

Метою даної роботи є висвітлення особливостей інституту покарань на території Волинського староства у складі Великого князівства Литовського.

Покарання у праві цієї доби позначалося декількома термінами. “Кара”, “казнь” і стосувалися усіх видів покарань. Терміном “провина” позначалися в основному майнові покарання і тюремне ув’язнення, а “покутою” - тілесні та ганблячі покарання.

Основними цілями покарання були: 1) залякування, передбачалося, що за допомогою залякування жорстокими покараннями можна було утримати від вчинення злочинів або навіть виправити злочинця); 2) відшкодування заподіяної шкоди й створення майнових вигод потерпілому за рахунок злочинця або його близьких; 3) заподіяння шкоди злочинцю – відплата, здійснювалася з огляду на станову належність як потерпілого, так і злочинця. При рівному становищі їх в суспільстві - за принципом “око - за - око, зуб - за - зуб”. При призначенні покарань особливо наочно виявлявся характер феодального кримінального права як права-привілею [2, с. 63].

Правове регулювання злочинів і покарань на території Волині у зазначений період здійснювалося Литовськими статутами 1529, 1566 та 1588 років, Волинськими привілеями 1501 і 1509 років та Київським привілеєм 1507 року.

Інститут покарання в судовій практиці дещо відрізнявся від моделі, яка була сформована правовими приписами. Суспільна правосвідомість поки що не могла дотягнутися до рівня, який демонстрували автори Статутів – знавці права, які здобули освіту в кращих університетах Європи. Аналіз судових актів XVI ст. свідчить, що правозастосовці часто замінювали покарання, передбачене санкціями кримінально-правових норм Статутів, на більш звичні, як правило, майнові. В умовах відсутності в пізньофеодальній державі дієвих засобів, які могли б забезпечити виконання покарання, частими були і випадки непокорі владі, невиконання, а то й прямої протидії вирокам суду. Така практика порушувала проголошений писаним правом принцип невідворотності покарання й перекручувала мету покарання, тим самим знижуючи його ефективність [3, с. 12].

Найпоширенішими кримінально караними діяннями на території Волинського староства були злочини проти власності – “шляхетські наїзди” та крадіжки і характеризувалися вони трьома наступними особливостями:

1) Застосування звичаїв місця вчинення злочину.

Згідно із ст. 8 Київського привілею 1507 року, злодія, спійманого із вкраденими речами (“полічне”), судили і карали відповідно до давнього звичаю на території того ж маєтку; вкрадене належало власнику маєтку, де спіймали злочинця; [1, с. 109]

З цієї норми слідує, що злодія, спійманого із вкраденими речами, судили і “карали” на місці злочину відповідно до “давніх звичаїв”. Що ж до терміну “полічне”, то в такому випадку йшлося про те, що злочинець був спійманий при вчиненні злочину. Відпускати його або давати на відкуп, якщо були докази його вини, заборонялося, а винна особа платила штраф. Наведені статті, на думку І. Старостіної, є трохи схожими із російськими положеннями кінця XIV століття про “самосуд”: “А самосуду чотири рублі; а самосуд то: хто спіймав злодія із вкраденим і відпустить, а собі посул візьме...” (Двінська уставна грамота 1397-1398 рр.) [4, с. 44].

2) Заборона випускати злочинця, якого спіймали з речовими доказами;

3) Застосування смертної кари у випадку продажу вкраденого майна.

Так, відповідно до статей 8 та 9 Київського привілею 1507 року, злодій, який спійманий на ярмарку чи в місті з речовими доказами, заслужив шибениці - на шибеницю, якщо не заслужив - платив тому, кому шкода, а штраф (“вина”) тому, кому належав злочинець.

Злодія, спійманого із вкраденими речами, заборонялось відпускати, хто б його відпустив або дав на відкуп при наявності доказів вини, той платив штраф по-давньому, як перед тим було [1, с. 109].

Правосуддя над таким злочинцем здійснювалося відповідно до ступеня небезпечних наслідків його дій. Система покарань за такий злочин мала такий вигляд: сплата вартості краденого потерпілому, судовий штраф (“вина”) в останньому випадку йшов на користь господаря та смертна кара, яка здійснювалась через повішання.

Разом з тим, сплата штрафу здійснювалась нормативно визначеною фіксованою грошовою сумою. Штраф сплачувався злочинцем на користь старости або вїйта. Прикладом того як дана норма мала вигляд на практиці може бути вирок Володимирського вїйта Івана Федоровича з Володимирським старостою Андрієм Сангушком (28 серпня 1528 року), в якому вказувалось: “...а від злодія, спійманого на місці із вкраденим, на старосту вісім грошей, а на його – чотири гроші..., а коли у місті в кого впізнають вкраденого коня чи вола, то старості від того - два гроші, а вїйту - третій грош” [1, с. 110].

Саме староста самостійно чинив правосуддя у кримінальних справах поміж шляхетських підданих, отримуючи за здійснення судової діяльності окрему плату. Нормативно це відображено у статті. 7 Уставної грамоти Волині: “А далі старості на замку нашому судити князівських, панських і зем’янських людей, що стосується великого розбою, гвалту й насильства над панами й панянками, шляхетської рани, підпалу, щоб злодійство не поширювалося”. Тобто така діяльність була можливою лише при скоєнні кримінальних злочинів чотирьох категорій: наїзд, згвалтування, нанесення тілесних ушкоджень шляхтичу, підпал [1, с. 110].

Відзначаючи жорстокість покарань феодального права на українських землях того часу, вчений В. Пічета, звертає увагу на те, що в порівнянні з правом інших європейських держав того часу воно було більш гуманним. Ідеї гуманізму позначилися у неприйнятті смертної кари щодо вагітних жінок, дітей і підлітків до 16 років, встановленні кримінальної відповідальності шляхтича за вбивство простої людини, відсутності таврування злочинців, більш високій відповідальності за злочини проти жінок, порівняно невеликих термінах тюремного ув’язнення [5].

Особливості ж системи покарань на Волині у XIV-XVI столітті були зумовлені входженням даної території до земель Великого князівства Литовського та характеризується відновлювально-компенсаційним характером санкцій за майнові злочини, а також невтручанням держави у суперечки цієї категорії, проте до того часу, поки ця суперечка не переходила в суд для винесення вироку.

Література

1. Україна і Литва в XIV-XVI століттях. Політико-правові та соціально-економічні аспекти / В. Г. Берковський, А. В. Блануца, Д. П. Гурбик, Б. В. Черкас. - Луцьк: ПрАТ Волинська обласна друкарня, 2011. - 256 с.
2. Терлюк І. Я. Історія українського права від найдавніших часів до XVIII століття. Навчальний посібник з історії держави і права України. – Львів, 2003. - 156 с
3. Єпур М. В. Еволюція інституту покарання на українських землях Великого князівства Литовського [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Єпур Максим Вікторович; Класич. приват. ун-т. - Запоріжжя, 2012. - 20 с.
4. Старостина И. П. О месте судебного Казимира 1468 г. в праве Великого княжества Литовского. // Культурные связи народов Европы в XVI в. - М., 1983
5. Пичета В. И. Литовский статут 1529 г. и его источники // Статут Великого княжества Литовского 1529 года / Под ред. К. И. Яблонскиса. - Минск, 1960

ТИПОВІ ТА НЕТИПОВІ НОРМИ ПРАВА В АСПЕКТІ ЇХ ВІДМІННОСТЕЙ

В. М. Головчук

В статті проаналізовано відмінність нетипових норм права від типових через специфічні видові ознаки, предметне і цільове призначення. Досліджено особливі властивості, що притаманні виключно цьому виду норм права або найбільш рельєфно відображені в ньому. Доведено, що нетипові норми права, зберігаючи всі риси правових норм, охоплюють конкретизуючі ознаки, що надає можливість розрізняти їх серед основних видів норм права.

Ключові слова: норма права, нетипові норми права, видові ознаки.

В статье проанализированы отличия нетипичных и типичных норм права посредством анализа их типологических признаков, предметного и целевого назначения. Исследовали особые свойства, присущие исключительно этому виду норм права или наиболее рельефно отражены в нем. Доказано, что нетипичные нормы права, сохраняя черты правовых норм, охватывают конкретизирующие признаки, представляющие возможность выделить их из системы существующих норм.

Ключевые слова: норма права, нетипичные нормы права, видовые признаки.

In the article the difference of offtype norms of right is analysed from typical through specific, specific signs, subject and having a special purpose setting. It is such special properties, that inherent exceptionally to this type of norms of right or most relief shown in him. It is well proven that the offtype norms of right, keeping all lines of legal norms, embrace specifying signs that give possibility to distinguish them among the basic types of norms of right.

Keywords: a norm is right, offtype norms of right, specific signs.

Юридична норма традиційно належить до наукової проблематики загальної теорії права. Її аналізу присвячено творчі доробки зарубіжних і вітчизняних дослідників різних наукових напрямів та історичних періодів. Рівень розробки проблем, пов'язаних з нормою права, є своєрідним індикатором стану розвитку того чи іншого періоду правничої думки. Завдяки цьому юридична норма перетворилася зі звичайного правового поняття у важливий здобуток культури, результат розумової діяльності та досвіду людей, елемент цивілізації. Значний внесок на шляху до пізнання сутності правових норм зробила плеяда вчених-правознавців, яка об'єднує представників дореволюційної, радянської та сучасної української юридичної науки.

Відмінність нетипових правових норм від типових можливо з'ясувати через специфічні, видові ознаки, тобто такі особливі властивості (“генетичний код”), що притаманні виключно цьому виду норм права або найбільш рельєфно виражені в ньому.

Нетипові норми права функціонально спрямовані, з одного боку, на субсидіарне (допоміжне) впорядкування суспільних відносин (зовнішній напрям дії), а з іншого – на забезпечення, підтримку єдності (інтегративності, цілісності) та одноманітності (уніфікованості) дії механізму правового регулювання (внутрішній напрям дії). Як наслідок, ці правові норми виконуються такі особливі (видові) функції – субсидіарно-регулятивну, інтеграційну й уніфікаційну. Водночас необхідно зазначити, що важливою рисою кожної норми права як елемента механізму правового регулювання, іманентною її природі, є регулятивний характер [1, с. 7]. Однак щодо сутності нетипових норм права в останнє судження слід внести істотні корективи. Це обумовлено тим, що у змісті нетипових норм переважають інтелектуально-когнітивні елементи над імперативними [2, с. 22]. Виходячи з цього, досліджуваний різновид норм права не володіє безпосередніми регулятивними властивостями, а бере участь у правовому впорядкуванні опосередковано, утворюючи в поєднанні з основними видами норм (правоустановчими та правоохоронними) єдиний регулятор, тобто нетипові юридичні норми є субсидіарними (від лат. *subsidium* – підтримка, допомога) правилами. У той же час зауважимо, що термін „субсидіарний” не можна інтерпретувати виключно з позиції другорядності або нетиповості. Річ у тім, що регулятивно-допоміжні норми права також необхідні, як і основні, більш того, реалізація багатьох основних юридичних норм без субсидіарних просто неможлива.

Посилюючи аргументованість останнього твердження наведемо думку відомого сучасного німецького філософа О. Гьофе про те, що ідея субсидіарності, найбільш важливий з усіх соціальних філософських принципів, який полягає в тому, що будь-яка й кожна соціальна дія є за суттю своєю та за природою субсидіарною; вона повинна підтримувати органи соціального тіла та ніколи не ламати або поглинати їх [3, с. 100; 4, с. 129].

Разом із тим, нетипові норми права одночасно зорієнтовані на інтеграцію й уніфікацію юридичних засобів правового регулювання, що становить інший аспект їх функціональної природи. Окрім того, в узагальненій формі необхідно відзначити, що нетипові юридичні норми посилюють нормативні властивості об'єктивного права додатковими відтінками, імпульсами; надають йому композиційної завершеності, універсальності, гнучкості і динамізму. У цьому виявляється внутрішня суперечливість природи нетипових норм права, яка полягає в тому, що останні, з одного боку, є безпосереднім результатом спеціалізації юридичних норм у механізм правового регулювання, а з іншого – функціонально зорієнтовані на протилежні процеси: інтеграцію й уніфікацію останніх, а також інших юридичних засобів, в процесі правового регулювання. У свою чергу це дозволяє резюмувати, що спеціалізація, інтеграція й уніфікація – не взаємовиключні, а взаємодоповнюючі тенденції інтенсивного генезису сучасного права. З цього приводу Т. В. Кашаніна зазначає, що якби у відповідь не підвищувався рівень нетиповості правових норм паралельно рухаються процеси їх інтеграції й уніфікації, котрі також зростають [5, с. 63].

Нетипові норми права характеризуються підвищеним ступенем загальності в порівнянні з іншими юридичними нормами. У фаховій літературі наголошується на тому, що загальність (нормативність) – важлива властивість норм права, яка, відображаючись у певних формах, набуває соціальної цінності та може дорівнювати масштабам свободи [6, с. 94]. Найбільш високий (максимальний) рівень нормативності як ознака нетипових юридичних норм зводиться до такого: а) неконкретність адресата (неперсоніфікованість – перманентна властивість права); б) поширеність на невизначену кількість випадків (неоднократність, невичерпність); в) спрямованість на впорядкування гранично широкого (максимального) кола, спектра суспільних відносин; г) наскрізний діапазон дії, тобто вони в абстрактній, найбільш концентрованій формі визначають зміст усіх інших юридичних норм; г) їх правові положення отримують свій подальший логічний розвиток в основних нормах права. Перші два аспекти цієї риси нетипових норм притаманні всім нормам права, а три інші – лише юридичним нормам.

Нетипові норми права реалізуються опосередковано, тобто через функціональні зв'язки з основними (правоустановчими та правоохоронними) правовими нормами. У наукових джерелах з цього приводу висловлюються різні міркування. Зокрема О. Ф. Скакун переконує, що реалізація загальних положень – це втілення в життя цих установлень, які містяться в преамбулах законів, статтях, що фіксують загальні завдання і принципи права та правової дійсності. Вплив права на суспільні відносини в результаті реалізації його загальних установлень, завдань і принципів може бути чималим, але він позбавлений юридичної специфіки та скоріше має ідейний, моральний характер [7, с. 387].

У свою чергу М. М. Вопленко вважає, що не можна зводити всю проблему реалізації об'єктивного права до здійснення виключно лише регулятивних та охоронних норм. Реалізація останніх не одне й те ж, що реалізація, наприклад, вихідних (установчих) норм права, таких як

норми-засади, норми-принципи, визначально-установчі норми або норми-дефініції [8, с. 228]. На його думку, в залежності від характеру загальних правових норм слід виділяти безпосередню й опосередковану форми їх реалізації. Так, реалізувати вихідну (установчу) норму права – означає деталізувати її в законах і підзаконних актах, перевести на рівень таких юридичних велінь, як норми-правила поведінки, зробити зручними для цілей практичної правореалізації [8, с. 229]. На нашу думку, останній підхід є найбільш обґрунтованим. При цьому відмітимо, що в окремих (виняткових) випадках нетипові юридичні норми можуть бути реалізовані й у безпосередній формі.

Змістово-функціональні ознаки нетипових норм права обумовлюють особливе місце останніх у структурі певного формально-юридичного джерела права, насамперед, нормативно-правового акта [9, с. 289]. Так, С. С. Алексєєв зазначає, що нетипові юридичні норми являються вираженням нормативних узагальнень у праві, котрі надають системі нову якість, є показником рівня її інтелектуального, „конструктивного” змісту. Утім, якщо спробувати розподілити нетипові норми по конкретним правовим інститутам, то це потягне за собою не просте переміщення нормативних положень, а в більшості випадків усунення їх максимально-загального характеру та відповідно збіднення змісту права, втрату ним якостей, які притаманні розвинутій правовій системі [10, с. 320]. Виходячи з цього, серед інститутів тієї чи іншої галузі права С.С. Алексєєв виокремлює основні загальні інститути, в яких закріплюються загальні дефініції, принципи галузі, завдання законодавства. Основний інститут в кожній галузі є носієм її “душі” – головного соціально-політичного й юридичного змісту.

Звідси важливим юридико-технічним правилом повинна стати така вимога: в переважній більшості нетипові норми права мають знаходити свою зовнішню (формальну) об’єктивацію на початку нормативно-правового акта, а за умови, що це кодифікований акт, який має загальну й особливу частину, то в його загальній частині. Очевидно, що нетипові норми права становлять меншу частину загального обсягу системи права та відповідно конкретного нормативно-правового акта. Це обумовлено тим, що згідно загальносистемного закону „необхідного різноманіття”, для існування системи завжди потрібна невелика кількість елементів, котрі відрізняються від більшості. У системі права саме нетипові юридичні норми складають це незначне, однак необхідне та важливе для системи різноманіття [11, с. 14].

На підставі й у зв’язку з викладеним вище можливо дійти висновку, що нетипові норми права зберігаючи всі риси правових норм, охоплюють конкретизуючі ознаки, що надають можливість відрізнити їх від основних видів норм права. Отже, нетипові норми права – це обов’язкові, формально визначені, цілісні, логічно завершені правила підвищеного рівня загальності, що відповідають визнаній у суспільстві мірі свободи, рівності та справедливості, встановлені чи санкціоновані та гарантовані державою або іншим уповноваженим суб’єктом правотворчості з метою субсидіарного впорядкування суспільних відносин і забезпечення єдності (інтегративності) та одноманітності (уніфікованості) дії механізму правового регулювання.

Література

1. Филимонов В. Д. Норма права и ее функции / В. Д. Филимонов // Государство и право. – 2007. – № 9. – С. 5 – 12.
2. Алексеев С. С. Структура советского права / С. С. Алексеев. – М.: Юридическая литература, 1975. – 264 с.
3. Гьофе О. Справедливість і субсидіарність. Виступи в Україні / О. Гьофе. – К.: Альтерпрес, 2004. – 144 с.
4. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) / С. П. Погребняк. – Х.: Право, 2008. – 240 с.
5. Кашанина Т. В. Юридическая техника: учеб. / Т. В. Кашанина. – М.: Эксмо, 2008. – 512 с. – (Российское юридическое образование).
6. Пархоменко Н. М. Джерела права: проблеми теорії та методології / Н. М. Пархоменко. – К.: Юридична думка, 2008. – 336 с.
7. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підруч. / О. Ф. Скакун; пер. з рос. – Х.: Консум, 2006. – 656 с.
8. Нормы советского права: Проблемы теории / [В. К. Бабаев, М. И. Байтин, В. М. Баранов и др.]; под ред. М. И. Байтина, В. К. Бабаева. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1987. – 248 с.
9. Скакун О. Ф. Теорія права і держави: підруч. / О. Ф. Скакун. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. – 520 с.

10. Алексеев С. С. Общая теория права: учеб. / С. С. Алексеев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Проспект, 2009. – 576 с.

11. Кузнецова О. А. Специализированные нормы гражданского права: теоретические проблемы: автореф. дис. на соискание учен. степени докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 “Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право” / О. А. Кузнецова. – Екатеринбург, 2007. – 43 с.

ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО ПРИМУСУ В МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОЇ ПОВЕДІНКИ

А. П. Гончарук

В статті розглянуто поняття примусу в контексті детермінації правової поведінки індивіда. Проаналізовано вплив примусу на становлення правової поведінки. Наголошено на необхідності виходу за межі інструментального підходу при аналізі предмета дослідження. Зауважено на потребі у врахуванні індивідуального сприйняття особою проявів примусу. Обґрунтовано, що наслідком правового примусу є формування нормативно-правових установок в свідомості індивіда. Запропоновано поняття нормативного, комунікативного та психологічного аспектів правового примусу.

Ключові слова: *правова поведінка, правовий примус, механізм, комунікативність.*

В статье рассмотрено понятие принуждения в контексте детерминации правового поведения индивида. Проанализировано влияние принуждения на становление правового поведения. Отмечена необходимость выхода за пределы инструментального подхода при анализе предмета исследования. Замечено необходимость в учете индивидуального восприятия проявлений принуждения. Обосновано, что следствием правового принуждения является формирование нормативно-правовых установок в сознании индивида. Предложено понятие нормативного, коммуникативного и психологического аспектов правового принуждения.

Ключевые слова: *правовое поведение, правовое принуждение, механизм, коммуникативность.*

The article deals with the concept of coercion in the context of the legal determination of individual behavior. Analyzed the effect of coercion on the development of legal behavior. Remarkd the need to go beyond the instrumental approach in the analysis of the research subject. Noticed the need to suit the individual perception of the manifestations of coercion. It is proved that the result is the formation of legal compulsion regulatory settings in the mind of the individual. Proposed the concept of normative, communicative and psychological aspects of law enforcement.

Keywords: *legal behavior, law enforcement mechanism, communication.*

Правовий примус є невід'ємною частиною вчення про правову поведінку і обов'язковим елементом механізму впливу держави на суспільство. У той же час, вже традиційно в теорії права мова про примус ведеться виключно в контексті його інструментального застосування та забезпечення дії норм права. Це свідчить про необхідність оновлення правових знань у відповідності до сучасних поведінкових, соціологічно-правових та ін. наукових течій.

Отже, примус розглядається як спосіб впливу на поведінкові моделі індивідів. Таке сприйняття об'єкта дійсно є істинним, але, на нашу думку, неповним, адже не враховує цілу низку його аспектів, що пов'язані з реалізацією впливу примусу на детермінацію правової поведінки та способу його сприйняття у свідомості суб'єкта. Таким чином, метою цього дослідження визначено комплексну, системно-структурну характеристику правового примусу як елементу механізму правової поведінки.

Примус як правова категорія належить до сфери наукових інтересів В. Б. Авер'янова, С. С. Алексєєва, В. К. Бабаєва, В. М. Баранова, С. Н. Братуся, С. В. Лелявіна, А. В. Малько, Ю. А. Тихомиров, В. М. Цвіка та ін. Не применшуючи наукові досягнення зазначених авторів, зауважимо на необхідності нового, системного погляду на примус у праві, що має вийти за межі правового інструменталізму.

В класичному розумінні примус - це спосіб впливу, коли соціально необхідна або бажана поведінка досягається, забезпечується можливістю застосування насильства, заподіяння особам, що ухиляється від встановлених правил поведінки, фізичних чи психічних страждань. За такого методу регулювання той чи інший стан суспільства досягається можливістю державного або громадського примусу, а в необхідних випадках і реалізацією цієї можливості [1, с. 185].

Відповідно до іншого підходу, під державним примусом розуміється використовуваний з метою захисту особистих, суспільних та державних інтересів метод здійснення влади, зміст якого виявляється у нормативно визначеному владному впливі на поведінку суб'єктів права, який реалізується уповноваженими органами держави незалежно від волі цих суб'єктів, шляхом застосування до них у встановленому процесуальному порядку певних заходів, визначених у санкціях (диспозиціях) правових норм та пов'язаних з настанням невігідних наслідків особистого, майнового, організаційного та іншого характеру [2, с. 98]. Такої позиції дотримуються переважно ті вчені, які розглядають примус як інструмент забезпечення правопорядку та протидії неправомірній поведінці.

Примус як необхідний компонент соціальної норми може бути різним - державним (при порушенні юридичної норми), моральним (суспільний осуд при порушенні моральних норм), суспільно-побутовим (при порушенні норм пристойності, правил співжиття тощо) [3, с. 45].

Примус є обов'язковою ознакою правової норми, без якої право не мало б реальних способів впливу на активність індивідів. У цьому, на нашу думку, визначається нормативний аспект правового примусу, який полягає в його формальному закріпленні в законах, принципах і стандартах правовідносин.

Погоджуємось з тим, що примус закладено як основний інструмент влади в основу вертикальних відносин держави й особистості. Подібне сприйняття примусу характерні для наукових робіт С. В. Лелявіна: примус – це встановлений правовими приписами фізичний, психічний, майновий, організаційний, владний вплив повноважних органів і посадових осіб держави на особистість і організації, що втілюється у комплексі заходів, які забезпечують необхідну поведінку підвладних суб'єктів [4, с. 7]. У цьому полягає комунікативний аспект правового примусу - в реалізації правових можливостей, які втілюються у впливі певних ідей, правил і обмежень на особистість.

Т. М. Філоненко виокремлює наступні ознаки примусу: по-перше, примус може існувати лише у відносинах між суб'єктами, які володіють волею, і які її можуть вільно реалізовуватися. По-друге, вплив примусу на волю підвладного можливо охарактеризувати як пригнічення волі, оскільки воля підвладного по суті не контролюється, а пригнічується владним суб'єктом. По-третє, реалізація примусу здійснюється за допомогою зовнішнього впливу на підвладного, до якого належить психічний (моральний) вплив та фізичний вплив [5, с. 203].

Наведені тези узагальнюють традиційне для юриспруденції сприйняття предмету цього дослідження. Не піддаючи сумніву наведені погляди, вважаємо за необхідне акцентувати увагу на способі, в який здійснюється вплив примусу на процес детермінації правової поведінки.

На нашу думку, механізм правової поведінки доцільно розглядати як процес впливу факторів зовнішнього середовища та особистих переконань на свідомість індивіда, та водночас як узгодження в свідомості індивіда інформаційного та стимулюючого впливу факторів, мотивів, цілей та установок, які характеризуються суперечливістю, належать до правової або соціальної сфер, мають об'єктивну та суб'єктивну форми, за результатом якого формується компроміс, що виконує роль вольового обґрунтування та усвідомлення індивідом мети і значення власної поведінки. Вважаємо, що саме за такого визначення можливе урахування усіх елементів та явищ, що беруть участь у визначенні поведінкових моделей індивіда, в тому числі і правового примусу. Так, в процесі детермінації правової поведінки особа неодмінно враховує необхідність дотримання норм права, можливість застосування санкцій, а також планує свої дії у відповідності до закріплених у нормах права рекомендаціях. Усе зазначене вище є проявом дії правового примусу в механізмі правової поведінки.

Загальновідомо, що поведінка суб'єкта права формується під дією зовнішніх факторів, погроз, стимулів та ін., які сприймаються крізь призму внутрішніх установок, мотивацій, переваг і цілей особистості. Відповідно, для впливу на дії особи, правовий примус має брати участь у такому механізмі. Логічно припустити, що в самому механізмі правової поведінки існує певний елемент – психологічна проєкція, свідомий аналог примусу. На нашу думку, такий елемент має відповідати наступним критеріям:

- стабільність, адже примус присутній у всіх правових відносинах (особа завжди пам'ятає про необхідність дотримання права, навіть якщо в конкретному випадку вона не має намір виконувати цю вимогу);

- універсальність, що означає можливість примусу бути присутнім у різних формах і способах впливу і застосовуватись до усіх можливих правовідносин.

Розглянувши структуру механізму правової поведінки, ми прийшли до висновку, що примус формує у свідомості індивідів стійкі правові переконання та орієнтації у формі нормативно-правової установки. Установка може бути визначена як готовність до реалізації поведінки, модель якої максимально наближена до умов дійсності. Вона представляє собою фіксоване в психіці людини прийняте рішення дотримуватися певного правового регламенту поведінки і формується на базі знання права, ставлення до нього і готовності діяти у відповідності з загальними принципами, або відповідно з певним видом норм [6, с. 11-12].

Таким чином, у формі нормативно-правової установки ми визначаємо психологічний аспект правового примусу, який є його кінцевою формою. Саме через психологічний аспект здійснюється корегування поведінки суб'єктів, превентивний, запобіжний, стимулюючий та інші форми впливу правового примусу.

Розглянуті у цьому дослідженні наукові концепції та погляди обумовлюють наступні висновки.

Класичний підхід до правового примусу як засобу адміністративного впливу на громадян та забезпеченні дії права істотно обмежує дослідницький потенціал цього об'єкту. Було встановлено, що правовий примус доцільно розглядати у сукупності його нормативного, комунікативного і психологічного аспектів. Нормативний аспект характеризує об'єктивну форму буття примусу – в нормативно-правових актах, принципах законодавства, інших інструментах владного впливу. Комунікативний аспект полягає у здатності доносити до індивіда певну ідею, обмеження чи іншу форму інформації, яка, втілюючись в індивідуальних установках особи бере участь у механізмі правової поведінки. Обґрунтовано, що лише за урахування усіх трьох проявів правового примусу можливо охарактеризувати його правову природу та здатність впливати на активність суб'єктів.

Література

1. Венгеров А. Б. теория государства и права/ Анатолий Борисович Венгеров. – 3-е изд. – М.: Юриспруденция, 2000. – 528 с.
2. Трещова, О. Р. Теоретико-правові засади державного примусу / О. Р. Трещова // Державне будівництво та місцеве самоврядування. - Вип. 19. - X. : Право, 2010. - С. 92-98.
3. Братусь С. Н. Юридическая ответственность и сознание долга / Сергей Никитич Братусь // Вопросы теории государства и права. – вып. 6. – Саратов, 1983. – С. 45-50.
4. Лелявин С. В. Поведение, не противоречащее правовым предписаниям, как основание государственного принуждения: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Сергей Владимирович Лелявин – Владимир, 2010. – 21 с.
5. Филоненко, Т. М. Щодо поняття примусу як соціально-правового регулятора / Т. М. Филоненко // Проблеми і перспективи розвитку банківської системи України: збірник тез доповідей XV Всеукраїнської науково-практичної конференції (8–9 листопада 2012 р.) / Державний вищий навчальний заклад “Українська академія банківської справи Національного банку України”. – Суми: ДВНЗ “УАБС НБУ”, 2012. – С. 203-205.
6. Нурпеисов Е. К. Механизм формирования правомерного поведения личности: автореф. дисс. ... канд. юр. наук: 12.00.01 / Еркеш Калиевич Нурпеисов – М.:1980. - 15 с.

СУДОВА ПРАВОТВОРЧІСТЬ ЯК ОБ'ЄКТ НАУКОВОГО ПІЗНАННЯ В СУЧАСНИХ УМОВАХ РОЗБУДОВИ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Т. О. Дідич

У статті автором здійснено аналіз та узагальнення наукових підходів до розуміння судової правотворчості в сучасних умовах розбудови правової системи України. Визначено особливості трансформації ролі судової правотворчості в межах правотворчої діяльності. Встановлено наукознавчий потенціал доктринального переосмислення судової правотворчості в сучасних умовах розбудови правової системи України.

Ключові слова: правотворчість, правотворення, формування права, судова правотворчість, правотворча діяльність, методологія.

В статье автором осуществлен анализ и обобщение научных подходов к пониманию судебного правотворчества в современных условиях развития правовой системы Украины. Определены особенности трансформации роли судебного правотворчества в пределах правотворческой деятельности. Установлено науковедческий потенциал доктринального переосмысления судебного правотворчества в современных условиях развития правовой системы Украины.

Ключевые слова: правотворчество, правообразование, формирование права, судебное правотворчество, правотворческая деятельность, методология.

In the article the author analyzes the doctrinal understanding methodology for studying judicial law-making in modern conditions of development of Ukraine's legal system. The features of the transformation of the role of judicial law-making within the legislative activities. The features of the methodology of scientific reconsideration of judicial law-making in modern conditions of development of Ukraine's legal system.

Keywords: law-making, formation law, judicial law-making, law-making activities, methodology.

Правовий статус судової правотворчості в Україні – одне із найдискусійніших питань сучасної вітчизняної юридичної науки. Це обумовлюється декількома причинами: по-перше, невизначеністю правового статусу судової практики та судового прецеденту як джерел права; по-друге, правовою невизначеністю діяльності судових органів в сфері правотворчості; по-третє, доктринальною дискусією про місце та роль судової практики та судового прецеденту в системі джерел права; по-четверте, посиленням ролі міжнародного права та міжнародної правотворчості в процесі розбудови національного права; по-п'яте, поточними процесами розбудови правової системи України. Сьогодні в умовах проведення судової реформи, реалізації положень Закону України “Про відновлення довіри до судової влади в Україні” від 08.04.2014 року № 1188-VII [1] вкрай важливим є наукове переосмислення місця та ролі судової правотворчості у вітчизняній системі правотворення, вироблення наукового обґрунтованих шляхів впровадження судового прецеденту у вітчизняну правову систему, правового закріплення його місця в системі джерел права.

Слід відзначити, що сьогодні посилюється також і роль судової правотворчості міжнародних судових інстанцій. Діяльність міжнародних судових інстанцій набуває все більшого значення. Вони забезпечують справедливість судочинства, можливість суб'єкта захистити свої права, свободи, законні інтереси після завершення всіх можливих національних судових засобів захисту. Відповідно до Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” від 23.02.2006 року № 3477-IV [2] закріплені так звані заходи загального характеру, що вживаються з метою забезпечення додержання державою положень Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 р., порушення яких встановлене Рішенням Європейського суду з прав людини, забезпечення усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого Судом порушення, а також усунення підстави для надходження до Суду заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в Суді. До таких заходів крім інших відносяться заходи так званого правотворчого характеру, а саме: внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування; забезпечення юридичної експертизи законопроектів (ст. 13).

Враховуючи зазначені положення чинного законодавства України, можемо констатувати про те, що законодавчо визначено заходи загального характеру, які вживаються з метою додержання державою положень Конвенції та недопущення порушення її положень, що встановлені Судом. Ці

заходи мають і безпосереднє правотворче значення у вигляді внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування, а також забезпечення проведення юридичної експертизи законопроектів. Тому, практика Європейського суду з прав людини відіграватиме правотворчу роль, яка виявляється у:

- виявленні порушень державою положень Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 р.;
- забезпеченні усунення недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого Судом порушення;
- усуненні підстави для надходження до Суду заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в Суді, в результаті чого виявляється необхідність вжиття заходів загального характеру, які передбачають і відповідну активізацію правотворчої діяльності.

Як наслідок, законодавець надає право Органу представництва (повноваження зазначеного Органу представництва покладені на Міністерство юстиції України [3] – Т. Д.) вживати заходи загального характеру. Цей орган готує та надсилає до Кабінету Міністрів України подання щодо вжиття заходів загального характеру, яке включає в себе, в тому числі і пропозиції щодо внесення змін до чинного законодавства; пропозиції, що мають бути враховані під час підготовки законопроектів [4]. Також вченими наголошується на тому, що поточними тенденціями становлення судової правотворчості є виявлення та посилення потенціалу судової правотворчості для підвищення ефективності впливу права на впорядкування суспільних відносин [5, с. 13-14]. Тим самим розвиток судової правотворчості обумовлений соціальними потребами і як наслідок забезпечує ефективність правового регулювання. За аналогією із зазначеними ідеями вченого в юридичній літературі наголошується на тому, що судова правотворчість є такою, що існує реально і потребує свого правового визнання і закріплення. Як аргумент, зазначається на недоліках поточної адміністративної правотворчості, які спостерігаються в сучасних умовах трансформаційного періоду розвитку судової системи на теренах пострадянського простору. Це обумовлює впровадження і подальший розвиток практики судової правотворчості. Окрім того, це висуває до юридичної науки підвищені вимоги щодо надання науково обґрунтованих відповідей на питання шляхів вдосконалення функціонування судової правотворчості в сучасних умовах розвитку суспільства, правової системи і державності [6, с. 34; 7, с. 34; 8, с. 105; 9, с. 7] тощо.

Вказане вище свідчить про те, що судова правотворчість, незважаючи на неоднозначний підхід до її правового регулювання у вітчизняній правовій системі, відбулась як явище правової реальності, знаходиться в стані свого практичного розвитку і наукового переосмислення. Такий стан розвитку судової правотворчості потребує вироблення нових методологічних підходів до наукового пізнання судової правотворчості в контексті сучасних умов розбудови правової системи України.

По-перше, судова правотворчість в Україні на сьогодні здійснюється в умовах проведення судової реформи, яка потребує своєї активізації та подальшого завершення. Окрім того, на зміст та якість судової правотворчості впливає і досить високий ступінь змінності законодавства України, не завжди виправдане збільшення кількості нормативно-правових актів, підвищений рівень колізійності правових положень тощо. Саме судова правотворчість стає засобом подолання вказаних недоліків якості законодавства.

По-друге, судова правотворчість в Україні сьогодні здійснюється під не виправдано сильним тиском зі сторони політичної системи суспільства, що впливає на зміст та якість судової правотворчості, ставить під загрозу незалежність діяльності суддів та здійснення судової правотворчості. Тим більше в сучасних умовах політичної нестабільності та кризи в державі судова правотворчість стає об'єктом впливу такої нестабільності і кризи, що, як результат, підвищує ризик її політичної заангажованості.

По-третє, діяльність судів України на сьогодні має низький рейтинг довіри зі сторони суспільства, що підтверджують численні соціологічні опитування і дослідження. Це є свідченням кризи в судовій системі України. Такий стан довіри населення до судової системи України безпосередньо свідчить про низький рівень авторитетності судів, а сама діяльність судів, в тому числі і в правотворчій сфері, нівелює значення судової практики в суспільстві.

По-четверте, судова правотворчість за своєю природою має значний потенціал впливу на суспільство, його правову сферу життєдіяльності, що сьогодні не використовується на належному рівні. В даному випадку мова іде про відсутність інформаційної роботи з населенням щодо значення і ролі судової правотворчості в сучасному суспільстві, невизначеність статусу судової правотворчості в державі, що залишає невизначеним та пасивним ставленням населення до діяльності судів.

По-п'яте, правова і доктринальна невизначеність статусу судового прецеденту в Україні є причиною неоднозначного ставлення до судової практики, особливо, що стосується її значення і ролі в процесі створення права.

Вказані вище обставини підтверджують складність і багатоаспектність судової правотворчості як теоретико-правового явища, її тотальний кризовий характер реалізації як практичного явища. Як результат, сьогодні в науковому плані проблематика судової правотворчості становить невичерпний потенціал для подальших наукових досліджень її ролі і функціонального призначення в сучасному суспільстві, питань взаємозв'язку з іншими різновидами правотворчості та юридичної практики.

Література

1. Закону України “Про відновлення довіри до судової влади в Україні” від 08.04.2014 року № 1188-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1188-18>
2. Закон України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” від 23.02.2006 року № 3477-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show-15>
3. Постанова Кабінету Міністрів України “Про заходи щодо реалізації Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” від 31.05.2006 року № 784 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/784-2006-%D0%B>
4. Закон України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” від 23.02.2006 року № 3477-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/>
5. Гук П. А. Судебная практика как форма судебного нормотворчества в правовой системе России: общетеоретический анализ: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / П. А. Гук. – М., 2012. – 232 с.
6. Нерсисянц В. С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право (О правоприменительной природе судебных актов) / В. С. Нерсисянц // Судебная практика как источник права: сб. ст. – М.: МГЮА, 2000. – С. 30-37.
7. Гук П. А. Судебный прецедент как источник права: Монография / П. А. Гук. – Пенза, 2004. – 198 с.
8. Боботов С. В. Судебное толкование законов: теория и практика // Юридический консультант. – 1997. – № 10-11. – С. 105-106.
9. Гурова Т.В. Судебный прецедент как формальный источник права и его место в формальных источниках права России // Атриум. – 1997. - № 3. – С. 6-9.

ДО ПИТАННЯ РОЗВИТКУ МІСЬКОГО ПРАВА ЛУЦЬКА XIII–XVII СТОЛІТТЯ

В. В. Колодяжна

Міське самоврядування в Україні, і в Луцьку, зокрема, має давні традиції, усвідомлення та аналіз яких, є важливим елементом розвитку місцевого самоврядування в умовах незалежної України та залучення громадян до управління місцевими справами.

Ключові слова: Україна, Луцьк, місцеве самоврядування, привілеї, Магдебурзьке право, Литовські статутути.

Местное самоуправление в Украине, и в Луцке, в частности, имеет давние традиции, осмысление и анализ которых является важным элементом развития местного самоуправления в условиях независимой Украины и приобщения граждан к управлению местными делами.

Ключевые слова: Украина, Луцк, местное самоуправление, привилегии, Магдебургское право, Литовские статуты.

Lutsk local government has a long tradition, awareness and analysis of which is an important element of local government in the independent Ukraine and the citizens' involvement in the management of local affairs.

Keywords: Ukraine, Lutsk, local government, privileges, Magdeburg Law, Lithuanian statutes.

Розвиток сучасного демократичного суспільства неможливий без функціонування інститутів місцевого самоврядування. В Україні самоврядність має давні традиції, пов'язані насамперед із розвитком міст. Усвідомлення власного історичного досвіду є запорукою активного залучення громадян до управління місцевими справами – відповідно до розвитку реального місцевого самоврядування в умовах незалежної України.

Міська проблематика доби середньовіччя та ранньонового часу Волині, зокрема, міста Луцьк, як і України загалом, у вітчизняній історичній науці розроблені недостатньо. Дане питання було досліджено такими науковцями: О. Андріяшевим, П. Івановим, Л. Крушинським, П. Батюшковим, Ю. Крашевським, А. Сендульським, М. Теодоровичем, О. Баранович, С. Іваницьким, А. Яковлевим, С. Кутшебою, І. Яворським, Я. Птасьнік, В. Отамановським.

Своєрідним ренесансом у дослідженні магдебурзького права став період проголошення незалежності України. Тоді знято негласну заборону на його всебічне та об'єктивне дослідження і активізовано обмін між українськими та зарубіжними дослідниками. До сучасних дослідників відносяться: Н. Білоус, Г. Гошко, А. Заяць, О. Заяць, В. Кіселичник, М. Капраль, В. Марочкін, А. Резніков, І. Усенко, П. Музиченко та інші.

Магдебурзьке право сприяло формуванню в Україні громадянського суспільства, демократизму та регламентувало суспільне життя на підставі правових норм, створювало правову основу для належного функціонування міст. Майже всі українські міста, що перебували в складі Волинсько-Галицької держави, Великого князівства Литовського, володіли магдебурзьким правом [2].

Основними джерелами міського права Луцька протягом XIII–XVII століть були: “Руська правда”, що була складена на основі звичаєвого права і діяла в різні часи у Волинсько-Галицькій державі як правонаступниці Київської Русі, Грамоти про надання місту Луцьку магдебурзького права Владислава Ягайла 1432 р., та Олександра 1497 р., Стефана Баторія 1576 р. Також “Уставная грамота Литовского великого князя Александра, жителямь Волынской земли”, 15 лютого 1501 р., “Уставная королевская грамота жителямь Волынской области”, серпень 1509 р., “Уставна (підтверджувальна) земська грамота Волинській землі” (або “Привілей всій землі Волинській на права і вольності їх”) 27 березня 1547 р., Статут Великого князівства Литовського 1529 року та його наступні редакції 1566 та 1588 років [1, с. 163].

Зважаючи на досить давню історію м. Луцьк, можна виокремити такі періоди розвитку місцевого самоврядування, а саме:

- 1) Луцьк у складі Галицько-Волинського князівства (1199–1340 рр.);
- 2) Луцьк у складі Великого князівства Литовського (1340–1569 рр.);
- 3) Луцьк у складі Речі Посполитої (1569–1795 рр.).

Варто зазначити, що риси міського управління доволі чітко проявилися в органах влади Луцька. У місті діяв інститут вйтівства, який включав у себе вйта та вйтівський уряд, міська рада, шкуртиніум. Після отримання містом магдебурзького права почали врегульовуватися питання організації системи оподаткування. Хоча і Луцьк отримав право на самоврядування, влада будь-якими методами намагалася обмежити дію магдебурзького права.

На розвиток міського права Луцька у складі Речі Посполитої значно вплинуло польське та німецьке міське право. Відповідно до німецького взірця, у Луцьку було творено уряд лендвйта та судову колегію. Польська влада всіма способами намагалася перешкодити розвитку інституту місцевого самоврядування. Це призвело до створення Луцького братства. Досить вдало охарактеризував магдебурзьке право українських міст Я. Ісаєвич: “... це не німецьке право, це українське муніципальне право, що виникло шляхом злиття і переплетення українського звичаєвого права з видозміненими і пристосованими до місцевих умов елементами різних інших правових систем, у тому числі – німецького Магдебурзького права <.. > магдебурзьке право було лише правовим оформленням певного етапу в розвитку міст в Україні...” [3, с. 24].

Література

1. Бортнікова А. В. Запровадження магдебурзького права у місті Луцьку в XV ст. (грамоти 1432, 1497 років) [Текст] / А. В. Бортнікова // Науковий вісник Волинського національного університету ім. Лесі Українки. – Луцьк: ВНУ ім. Лесі Українки, 2009. – № 22: Історичні науки. – С. 162-182
2. Кобилецький М. М. Магдебурзьке право в Україні: [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.pap.in.ua/3-1_2013/1/Kobyletskyi%20M.M..pdf.

СОЦІАЛЬНА ЗНАЧУЩІСТЬ ДЖЕРЕЛ ПРАВА

Ю. В. Корольова

Аналізується соціальний характер джерел прав та критерії виміру їх соціальної ефективності. Особлива увага приділена з'ясуванню соціальної якості закону та факторів, що обумовлюють соціальну якість джерел права.

Ключові слова: джерела права, закон, право, соціальна якість, ефективність.

Анализируется социальный характер источников прав и критерии измерения их социальной эффективности. Особое внимание уделено выяснению социальной качества закона и факторов, обуславливающих социальное качество источников права.

Ключевые слова: источники права, закон, право, социальное качество, эффективность.

Analyzes the social nature of human sources and criteria for measuring their social performance. Particular attention is paid to clarifying the law and the quality of social factors that contribute to the quality of the social sources of law.

Keywords: sources of law, law, law, social quality and efficiency.

Соціальний характер права визначається тим, що воно: існує в суспільстві, є продуктом його інтелектуальної діяльності, інформаційним орієнтиром та стандартом поведінки. Соціальна роль права неодноразово досліджувалась в доктрині права та інших суспільствознавчих наук і в загальному розумінні визначається як засіб задоволення соціальних, культурних, економічних потреб та інтересів громадян, суспільства в цілому. Воно упорядковує існуючі суспільні відносини, надаючи суспільству характеру системності та організованості; збалансовує суспільні та індивідуальні потреби; охороняє правопорядок та права суб'єктів; пропагує та забезпечує базові людські цінності – справедливість, життя, безпеку та ін.

Соціальний аспект права значним чином визначається його формою, тобто способу закріплення, його зовнішнього виразу, через яку норма набуває характерних юридичної визначеності. Однак категорія “форма права” не дає можливості дослідження способу соціального буття права, його призначення, роль, яке покладається на конкретну норму та право в цілому. Так, в практиці правозастосування непоодинокі випадки, коли технічно досконалий закон не діє, або його реалізація не досягає бажаних результатів. Вважаємо, що для аналізу соціальних аспектів права в контексті його формальних ознак необхідно звернення до терміну “джерело права”, яке має більш змістовне значення і характеризує не тільки формальні аспекти, однак і соціальне призначення права як серцевини суспільної організації. На нашу думку, актуальною проблемою сучасної системи законодавства є невідповідність джерел права соціальним потребам. В призмі означеної тематики, необхідним визнається дослідження та аналіз соціальної значущості джерел права.

В пізнанні соціальних аспектів джерел права нас, безсумнівно, цікавить, саме соціальний зміст якості закону. Однак, на нашу думку, недоцільно відкидати його юридичний зміст, адже, як буде обґрунтовано в подальшому, формальні характеристики джерела права тісно взаємопов'язані з його соціальним призначенням. Тому підтримаємо позицію В. І. Гоймана, на думку якого характеристика якості закону подана двома взаємопов'язаними аспектами: соціальним, що характеризує фактичний зміст закону і спеціально-юридичним, відбиваючим якість його юридичної форми або адекватність форми фактичному змісту закону [1, с. 132].

Соціальну якість закону доцільно розглядати як критерій відповідності закону потребам суспільства та здатністю ці потреби задовольнити. Відповідно до цього показника можливо визначити, наскільки ефективно норма права забезпечує інтереси суб'єктів, від чого залежить сприйняття права в соціумі, рівень правоповаги та правової мотивації індивідів.

Соціальна якість джерел права є результатом системної дії особливих правових та суспільних факторів, які впливають на характер результату, тобто корисність та доцільність впливу. Означені фактори мають не лише теоретичне, але й практико-прикладне значення, їх врахування в законотворчій діяльності сприятиме підвищенню загального рівня ефективності правових актів. Адже навіть поверхнева

оцінка сучасного стану законодавства в цілому відзначає кризу довіри до закону як основного джерела права та ефективного засобу реалізації прав та захисту інтересів.

Вважаємо, що соціальна якість джерел права обумовлюється наступними факторами:

- актуальність законодавства вимогам часу;
- відповідність призначення закону потребам суспільства;
- принцип соціального компромісу;
- рівень законотворчої техніки;
- ефективність механізмів реалізації закріплених в законі прав та свобод.

Форма правової норми має суттєвий вплив на її соціальну значущість, адже формальні ознаки значною мірою визначає її подальшу роль у правозастосовній практиці. Соціально доцільним та ефективним правовим актом є той, що діє. А спроможність реалізації джерела права безпосередньо залежить від його юридичної адекватності, яку ми розглядаємо як показник придатності до застосування як інструменту регулювання суспільних відносин. В.І. Гойман встановлює ознаку юридичної адекватності закону як рівноцінну із соціальною адекватністю. Соціальні властивості закону можуть “спрацювати” лише за умови їх виразу в адекватній юридичній формі [2, с. 147–148].

Технічні, тобто формальні ознаки джерела права визначаються відповідно до рівня законодавчої техніки, що застосовувалась при розробці та прийнятті відповідного акту. Ж. О. Дзейко визначає рівень законодавчої техніки як обумовлену станом правової системи певної держави систему засобів і правил створення законів і здійснення їх систематизації з метою забезпечення їхньої якості та втілення в життя, забезпечення прав і свобод людини [3, с. 15].

Значення рівня законодавчої техніки в аспекті соціальної якості джерел права полягає у спроможності їх застосування та можливості забезпечити реалізацію закладеної в них мети, адже соціально якісним є те джерело права, яке здатне діяти на благо суспільства. Якщо формальні ознаки не забезпечують можливість застосування закріплених в ньому правових положень, відповідно таке джерело є недіючим та суспільно шкідливим, так як фактично правове регулювання буде відсутнім.

Фактор ефективності механізмів реалізації юридичних можливостей полягає у забезпеченні процедурних елементів системи правореалізації. Джерело права має бути придатним до використання і забезпечена інструментами для його реалізації. Для цього необхідним є дотримання наступних вимог:

- конкретики правових процедур: порядок використання правомочностей та виконання обов’язків має бути передбаченим безпосередньо в законі, або в підзаконних правових актах, що деталізують положення закону;
- раціональності: встановлені порядки мають бути максимально оптимізовані та не перевантажені несуттєвими вимогами;
- матеріальної забезпеченості; закони, що закріплюють майнові зобов’язання держави чи державних установ мають бути забезпечені наявністю достатнього ресурсу у державній чи комунальній власності;
- правової визначеності: джерела, що утворюють єдиний механізм реалізації права мають бути сформульовані чітко, без двозначності у змісті норм, колізій та внутрішніх протиріч, з виключним переліком необхідних дій та встановленими строками, а також з вказівкою на суб’єкт владних повноважень, в чіє відання належить відповідне питання.

З визначеного вище можливо зробити висновок про обумовленість якісного рівня соціального впливу джерел права факторами як формального, так і змістовного характеру, до яких належать юридико-технічні характеристики джерела права та стан його соціальної адекватності.

Вплив джерел права на суспільство та його структурні елементи конкретизується у соціально орієнтованих завданнях, або функціях, які вони виконують. Зауважимо, що мова ведеться не про традиційну категорію функцій джерел права, а про той вплив на суспільство, що виходить за межі формального підходу і характеризує участь та значення джерел права у життєдіяльності суспільства. В цьому розумінні актуальною є дефініція функцій джерел права як напрямів їх впливу на суспільні відносини, потреба у здійсненні яких породжує необхідність існування джерел права [4, с.5].

На нашу думку, вплив джерел права відбувається на двох рівнях – на рівні свідомого сприйняття правової реальності суб’єктами та на рівні загальносоціальних процесів та явищ. Дослідивши існуючі в доктрині теорії права погляди на соціальну роль та функції джерел права, ми визначили наступні прояви їх впливу на суспільні відносини:

- як чинника правової соціалізації особистості;
- як символу стабільної та непорушної основи правового порядку;
- як чиннику суспільного розвитку;
- як фактору правової визначеності закону;

- як загальнолюдської та історико-культурної цінності.

Наприкінці ХХ ст. представники теорії права звернули увагу на психологічні аспекти впливу правових явищ на окремих індивідів та суспільство в цілому. Становлення особистісних якостей, навичок, поглядів та переконань, в тому числі і щодо права, набуваються упродовж всього процесу життєдіяльності. Суть цього процесу – не в механічному засвоєнні правової інформації, а в інтерпретації цього знання у власній свідомості, співвідношенні людини як особистості та зовнішнього середовища як джерела інформації та площини її застосування.

В цьому дуалізмі і полягає суть психологічного впливу права на індивідуальність – отримати теоретичний та емпіричний досвід з оточуючого світу, пропустити набуте крізь власну свідомість, сформувані власне, свідоме, відображення реальності та взаємодіяти із суспільством, застосовуючи засвоєні знання та навички. Якщо узагальнити цей механізм, то його можливо відобразити як навчання думати і вести себе відповідно до засвоєння та активного відтворення соціально-правового досвіду, набутого в умовах спілкування з іншими людьми і суспільством в цілому, а також різних видів суспільно-правової дійсності [5, с.103].

Таким чином, формування образу джерела права в суспільній свідомості полягає у визначенні в суспільній свідомості смислового зв'язку між законом та непорушністю, обов'язковістю, необхідною для дотримання умовою, державним гарантуванням. Від рівня віри у непорушність закону залежить власна поведінка та правова мотивація індивіда, а також його очікування від соціуму.

Література

1. Сырых Е. В. Общие критерии качества закона: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Елена Владимировна Сырых. - М., 2001. - 221 с.
2. Гойман В. И. Действие права (Методологический анализ) / Владимир Иванович Гойман. - Москва: Академия Министерства внутренних дел Российской Федерации, 1992. - 180 с.
3. Дзейко Ж. О. Законодавча техніка: поняття і значення / Ж. О. Дзейко // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. - 2006. - Вип. 70/71. - С. 11-15.
4. Пархоменко Н. М. Джерела права: теоретико-методологічні засади [Текст]: автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / Пархоменко Наталія Миколаївна; НАН України, Інститут держави і права ім. В.М.Корецького. - К., 2009. - 32 с.
5. Головченко В. Правові механізми формування правосвідомості студентів / В. Головченко, А. Потьомкін // Право України. - 2006. - №9. - С. 100-103.

ЕВРИСТИКА ПРАВОРОЗУМІННЯ ЯК ЕПІСТЕМОЛОГІЧНА ЗАСАДА ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

О. Б. Костенко

У статті визначається загальний підхід до евристики праворозуміння як метафізичного центру евристики права, призначення якої є знаходження правової істини, що пов'язане з філософським виміром творчості, створенням методології відкриття нового у праві. Евристика праворозуміння в її співвідношенні з іншими видами і способами розуміння права визначає особливий рівень пізнання права і є найважливішою частиною евристики права як методологічної та метатеоретичної складової юриспруденції.

Ключові слова: *евристика праворозуміння, евристика права, евристичне праворозуміння, епістемологічна константа евристичного праворозуміння.*

Евристика є філософією та проблематикою вічного переосмислення природи того, що було, є й буде або повинно стати новим. Евристика постає як методологія актуалізації нового у всесвіті. Тому питання евристики права завжди є спробою знайти відповідь щодо виникнення, розвитку та функціонування та завершення нового знання у правовій реальності.

Сьогодні проблематика евристики праворозуміння репрезентована в юридичній науці перш за все в межах визначення евристичної функції правової теорії, що обмежує філософське пізнання природи права як безпосередньо евристичного феномену.

У своїй розумній природі людина постійно виявляє себе, живе та діє у вже осмисленому до неї світі, але при цьому знову і знову усвідомлює його, відповідаючи на виклик необхідності постійного пізнання та осмислення законів власного буття. Але й сам переосмислений, оновлений пізнанням світ вимушений знову і знову ідентифікувати себе, шукати критерії нової орієнтації та діяльності у первинній незнайомості, першовідкритості своєї зміненої природи.

Таким чином правова реальність стає нормативним відображенням реальності всесвіту. Ціна правди у цьому відображенні стає ціною людської долі. Розумною мірою тієї ціни може бути сам процес перманентного запитування, в якому наш розум розкриває своє парадоксальне призначення.

Саме тому природа права іманентна пошуку нових ознак, зв'язків, відносин та можливостей, що формують та оновлюють правову реальність, створюють нові уявлення про нові закономірності буття права. Діалектика цього правового пізнання полягає у загальній, безперервній пізнавальній активності людства, постійній необхідності розуміння, осягнення, розкриття та прояснення людиною власної правової суті та засад свого нормативно-ціннісного статусу як суб'єкта правопізнання та нормореалізації. Таким чином, всезагальність людського пізнання, його природна, соціальна та наукова форма, інструментальна, прогностична та евристична функціональність неможливі без врахування специфіки правопізнання, його внутрішніх закономірностей та суперечливої реалізації.

Тому зміст нового правового знання, його феноменологічний та методологічний вимір, практична дієвість, призводять до постійного збагачення наукової картини світу, культурного континууму цивілізації. Простір самого нового в його загально-філософському, універсальному розумінні також знаходить свою власну діалектичну залежність від правопізнання. Правопізнання стає сферою актуальної потенційності безлічі раціональних та позараціональних сил в єдності їх взаємодії та непередбаченості результату.

Пошук витоків, вихідних засад праворозуміння, напрямків та можливостей розвитку права, спроби системної побудови усіх первинних правових аксіом, реконструкція як історично фіксованих так й гіпотетичних уявлень про природу права, осмислення внутрішнього взаємозв'язку старого та нового у правовій реальності є фундаментальним чинником розвитку суспільства.

Правопізнання, завдяки своїй духовній природі, нормативної парадоксальності стає засобом оновлення і розвитку суб'єктів права, їх новаційних взаємовідносин. Новий рівень правопізнання відкриває перспективи інтегрованого і гармонізованого соціального руху суб'єктів права, трансформацію колективних структур, а також різноманітні можливості індивідуального розвитку людини. Ці можливості й зворотно впливають на евристичний зміст методології праворозуміння, напрями, алгоритми та програми правопізнання. Зміст цих програм стає більш авторським, а пізнання різних форм нормативності стає більш інструментальним та дієвим.

Усе це визначає важливе значення евристики праворозуміння як частини евристики права у філософії права, а тому її особливе місце у системі як юридичних наук та навчальних дисциплін, об'єктами пізнання і вивчення яких є право.

Евристика праворозуміння є метатеоретичною основою евристики права. Евристичне праворозуміння визначається у своєму універсальному епістемологічному значенні, методологічному плюралізмі та ціннісній різноманітності. Онтологічні, гносеологічні, аксіологічні аспекти евристичного праворозуміння стають чинниками розвитку правничої науки, визначенням можливостей юридичних дисциплін творчо відповідати на нові виклики правової реальності. Навіть й позитивне праворозуміння сьогодні з необхідністю детермінується евристичною генезою, творчим підходом до вирішення різноманітних соціальних проблем. Тому оцінка евристичного потенціалу діючого права пов'язане з його методологією та специфікою аналізу нормативних джерел, логікою тлумачення, коментування, систематизації, класифікації та юридичної техніки. Але й загальний нормативний вимір буття суспільства, що залишається за межами позитивного права, також відчуває потребу у «евристичній» ідентифікації та корекції. Таким чином, правова евристика стає засобом нормативного оновлення всього соціуму.

Евристика праворозуміння постає проблемою рефлексії самого права. Евристика праворозуміння постає парадоксом свого власного інструментального призначення в конструюванні правового сумніву. Саме евристика праворозуміння робить сумнів - методом у пошуку суті права в лабіринті різних підходів до праворозуміння. Погляд на природу права скрізь евристичну парадигму дозволяє відшукати особливий епістемологічний вимір правової реальності як проблемної, а тому й потенційно творчої. Евристика праворозуміння може бути також розглянута і як прикордонна сфера філософії та загальної теорії права, як методологічна засада юридичної науки в цілому.

Евристика праворозуміння:

- починається з розуміння процесуального моменту виникнення ідеї права;

- осмислює “механізм” правового пізнання;
- розкриває народження у природі права нового як форми свободи;
- є творчою основою пізнання нормативної істини та її реалізації;
- осягає феномени свободи, правди та справедливості у стосунках людини з Богом та природою;
- шукає міру власної діалектичності щодо співвідношення права і істини, права і правди, права і справедливості, права і свободи;
- визначає парадоксальний зміст “живих, життєвих” правових екзистенціалів;
- є методологічною основою трансформації соціального світогляду;
- є фактором об’єктивації нормативного світу, що долає небезпеку, вади, недосконалість офіційно-владного державного розсуду та свавілля;
- є фактором захисту ціннісного виміру права;
- фокусує у собі різні світоглядні, пізнавальні, ціннісні, інституційні, соціально-регулятивні, системно-функціональні та прогностичні засади, що пов’язані з роллю, яку виконує право у соціумі на усіх рівнях його буття;
- виступає чинником цивілізаційних змін, фактором виникнення нового та розуміння його природи.

Епістемологічний вимір є власне евристичною константою праворозуміння, а тому й репрезентує праворозуміння як концептуальну частину гносеології права. Когнітивна риса евристичного праворозуміння пов’язана з пізнанням закономірностей суті та буття права в аспекті:

- пізнання “пізнання” як саме “правового” пізнання, його засад, специфіки, особливостей;
- розуміння права як “передзнання» в його “доправовій”, первинній, апіорній формі;
- ідентифікації поняття права як ідеї, феномену, слова, терміну, конструкції, назви, його різноманітних концептуальних сенсів, що позначають та визначають “право” як самозмістовне явище. При цьому право сприймається в його парадоксальності, суперечності, антиномічності, діалектичній різноспрямованості, різнозначовості, що впливають на соціально-інструментальну та матеріально-конструктивну форми відображення його змісту;
- знання явленої, реальної природи права, що розкривається на основі первинного правопізнання, що у своїй аксіоматичності визначає статус пізнаних явищ як власне правових, розумноправових, апіорноправових, а тому й апіорно-нормативних. Саме завдяки цьому “передпізнаному» праву набуває власне правову форму та зміст нормативна реальність з її логічною обміркованістю, інституціональною раціональністю та юридизованою належністю.

Епістемологічна константа евристичного праворозуміння визначає:

- мистецтво знаходження істини права та істини у праві;
- пізнання права як проблеми, проблемність правопізнання як риса самого правопізнання;
- осягнення самої суті, змісту, природи змін, процесу становлення, розвитку правової “матерії”, трансформації правових парадигм, що мають творчий, методологічний, революційний, інноваційний характер;
- пізнання власне “евристичної” природи права, систем, програм і методів, механізмів правового “відкриваючого” пізнання, теоретичних засад проведення загальнотеоретичних та прикладних юридичних досліджень;
- саму природу правового (юридичного) відкриття, виникнення нового правового знання, а тому розуміння самої природи нового правового знання, його цінності, інструментального та процесуального значення;
- методологію творчого пошуку, відкриття нового в сферах знань, що межують з юриспруденцією, а тому й орієнтацією на процес удосконалення буття правової реальності;
- розуміння правового пізнання неможливо без “методології” свободи, евристика права постає як методологія свободи, а сама свобода як метафізичне звільнення нового у праві.

СИСТЕМНІ ЗВ'ЯЗКИ НОРМ ПРАВА: ПОНЯТТЯ ВИДИ, ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ ПРОЦЕСУ ТЛУМАЧЕННЯ

М. В. Котенко

Особлива увага приділена визначенню ролі цього виду тлумачення в забезпеченні інтеграції права. На основі аналізу наукових джерел встановлено особливості системних зв'язків правових норм, що визначають системність права, з'ясовано роль системних зв'язків як основи забезпечення системності права.

Ключові слова: тлумачення, системний спосіб тлумачення, системні зв'язки норм, інтеграція права, норми права.

Особенное внимание уделяется определению роли этого вида толкования в обеспечении интеграции права. На основании анализа научных источников определены особенности системных связей правовых норм, определяющих системность права. Определена роль системных связей как основание системности права.

Ключевые слова: толкование, системный способ толкования, системные связи норм, интеграция права, нормы права.

In the article particular attention is paid to the definition of the role of this type of interpretation to ensure the integration of law. On the basis of resource analysis, specificity of systemic relationship of legal norms determining the Law systemic nature has been identified. The systemic relationship role as the basis for the law systemic nature has been defined.

Keywords: interpretation, systematic way of interpretation, system communication standards, integration of law, the rule of law.

Системний спосіб тлумачення правових норм є складним юридичним явищем, що зумовлюється різноманітними аспектами свого функціонування. Системний спосіб тлумачення, як об'єкт наукового дослідження та як практичний засіб здійснення тлумачення правових норм розглядається:

- як елемент системи способів тлумачення правових норм, що застосовується суб'єктами тлумачення в органічному поєднанні з іншими способами тлумачення правових норм та забезпечує отримання інформації про зміст правової норми як явища системного плану, яке функціонує разом з іншими правовими нормами;
- як самостійне правове явище, що походить від системного характеру права та забезпечує правильне усвідомлення волі правотворця, яка виражена в змісті правової норми.

Особлива актуальність цього способу тлумачення визначається його завданням, що полягає в інтеграції права.

В межах цієї статті зроблено спробу:

- по-перше, встановити особливості системних зв'язків правових норм, що визначають системність права в цілому;
- по-друге, узагальнити існуючі підходи до розуміння системних зв'язків правових норм, що становитиме основу для подальшого визначення їх ролі для тлумачення правових норм;
- по-третє, визначити роль зв'язків між правовими нормами як основу системності права та застосування системного способу тлумачення правових норм.

Вченими справедливо наголошується на тому, що зв'язки між правовими нормами відіграють подвійну роль, а саме: виконують системо утворюючу функцію, що надають змогу пов'язати і узгодити між собою норми права, а також визначають генезис і структуру норм права [1, с. 34-35]. Дійсно, системність права і системність законодавства не можуть існувати заради самого права чи законодавства.

Поза увагою вчених залишається питання змісту та сутності зв'язків між нормами права. Окрім того, в деякій мірі ототожнюються розуміння зв'язків між нормами права та положеннями нормативно-правових актів, що, на нашу думку, не є повністю виправданим. Вченими зазначається на різновидах цих зв'язків, які мають бути встановлені в результаті тлумачення правових норм. На нашу думку, у такий спосіб враховуються логічні зв'язки залежності, доповнення, конкретизації, уточнення, обмеження тощо, які існують між різними нормами права. До таких зв'язків належать:

- 1) зв'язки між нормою, що тлумачиться, та нормами, що розкривають зміст терміна, який у ній вживається. Це або легальне визначення (дефініція), або норма, яка перелічує коло суб'єктів, предметів, явищ, що складають це поняття;

2) зв'язки між нормою, що тлумачиться, та з оперативними нормами, які можуть припиняти дію норм, чи остаточно скасовувати чинні нормативні приписи, чи поширювати їхню дію на нове коло відносин, суб'єктів, територій;

3) зв'язки відсильних та інших статей. Застосування суб'єктом нормотворення відсильного способу викладення норми, як відомо, створює такий нормативно-правовий припис, який не повністю перелічує ознаки діяння, а відсилає до інших статей того ж нормативно-правового акта. Норма, що тлумачиться, може бути повністю зрозуміла інтерпретатору лише за умови "поєднання" змісту відсильної статті із змістом таких статей нормативного акта, до яких вона відсилає [2, с. 376].

4) юридичній літературі присутні ряд наукових праць, в яких за основу розуміння системного способу тлумачення правових норм вкладається ідея "заснованості" такого способу тлумачення правових норм саме на врахуванні кола зв'язків між елементами правових норм. Основу цих ідей становить думка про те, що ці зв'язки виконують системоутворюючу роль в процесі правового регулювання. Окремим його етапом називається тлумачення правових норм, що надає змогу усвідомити ці системні зв'язки між елементами правової норми та їх врахувати в процесі з'ясування та подальшого роз'яснення змісту правових норм. В подальшому належне системне розуміння правової норми зумовить системний характер правового регулювання як такого. Відповідно до цього підходу вченими вказується на те, що не правова норма становить самостійний предмет тлумачення, а тлумачаться відповідні структурні елементи, які в сукупності складають саму правову норму [3; 4].

5) В аспекті використання системного способу тлумачення права вченими наголошується на необхідності врахування так званого генетичного зв'язку, який фактично визначає динаміку розвитку правової норми, її зміну, скасування, вдосконалення тощо. Саме такий зв'язок визначає особливості тих або інших соціальних факторів, які впливали на динаміку розвитку правової норми, при чому самий останній варіант правової норми є аксіоматично найдосконалішим, оскільки врахував всі недоліки попереднього змісту правової норми, має відповідний стан досконалості і на момент тлумачення правової норми, сама норма є такою, що оптимально відображає потреби та інтереси населення. Тому і тлумачення правової норми має здійснюватись з урахуванням конкретного історичного періоду дії правової норми, а також з урахуванням зв'язку між кожною новою редакцією правової норми. Поряд з цим вчений також наголошує на тому, що генетичні зв'язки виявляються виключно на рівні структурних елементів норми права. Сама норма як така не змінюється, а змінюється зміст її структурних елементів, і саме та або інша конфігурація гіпотези, диспозиції або санкції змінює смисл самої правової норми [5, с. 69-70]. Таким чином і системний спосіб тлумачення правових норм дозволяє визначити зміст правової норми з урахуванням особливостей зміни гіпотези, диспозиції або санкції правової норми. Це ті зв'язки, які існують і функціонують всередині норми.

В юридичній літературі існує альтернативний підхід до розуміння системного способу тлумачення правових норм, який розглядається як допоміжний засіб уточнення змісту правових норм, якщо її зміст є незрозумілим або суперечливим. Вченими зазначається, що змістом застосування системного способу тлумачення норм права має бути:

- по-перше, встановлення зрозумілості або незрозумілості норми права;
- по-друге, у випадку встановлення факту незрозумілості норми права необхідно звернути увагу на інші споріднені норми права, зміст яких може та має посприяти встановленню справжнього змісту тієї норми права, яка тлумачиться, оскільки це виходить з особливостей системності права [6, с. 22].

Окремо слід відзначити і ті погляди вчених, які обґрунтовують так зване предметне розуміння системного способу тлумачення правових норм, що пов'язує його застосування з тим або іншим різновидом норми права, яка тлумачиться. Так, здійснюючи тлумачення бланкетної норми права, необхідно застосовувати системний спосіб тлумачення, який надає змогу встановити та розкрити зміст цієї норми у взаємозв'язку з тією нормою або нормами, якої вона стосується [3, с. 51; 7, с. 267-268], при чому враховуватись має бланкетна норма, яка встановлює правило поведінки лише в загальній формі, а також особливості її конкретизації, що здійснюється в різних правилах, інструкціях, стандартах. За аналогією вченими зазначається і про зв'язок між відсильною статтею та статтею, якої вона стосується, що так само мають тлумачитись із застосуванням системного способу тлумачення правових норм [3, с. 51; 7, с. 267-268]. В даному випадку мова іде про так званий перелік випадків, коли має застосовуватись системний спосіб тлумачення правових норм, однак, на нашу думку, не зовсім вірно говорити про виключність випадків застосування вказаного способу тлумачення правових норм.

Зроблено висновки, що роль зв'язків між нормами права для здійснення системного тлумачення правових норм має різноаспектний характер та виявляється в межах наступних положень:

1) зв'язки між нормами права забезпечують системний характер розвитку права та

законодавства як цілісних взаємоузгоджених систем, що становлять предмет системного тлумачення права;

2) зв'язки між нормами права характеризують діяльність суб'єкта правотворчості, що забезпечує формування права у вигляді цілісної узгодженої системи;

3) зв'язки між нормами права надають змогу співставити норми права, виражені у положеннях правових актів, з метою здійснення тлумачення правових норм;

4) зв'язки між нормами права забезпечують можливість сприйняття змісту норми права за допомогою засобів людського мислення та уявити і усвідомити зміст правових норм як взаємоузгодженої системи;

5) зв'язки між нормами права є інформаційною основою професійного розвитку суб'єктів, які забезпечують правотворчу та правоінтерпретаційну діяльність;

6) зв'язки між нормами права впливають на рівень ефективності правового регулювання, забезпечуючи узгодженість суспільних відносин з правовими нормами.

Системний спосіб тлумачення правових норм, є самостійним способом тлумачення правових норм, який може бути виокремлений із системи способів тлумачення за ознакою предмету тлумачення, що становить правові норми у взаємозв'язку між собою та є дієвим способом інтеграції сучасного права.

Література

1. Левченко В. М. Субординація в структурі права Росії (функціональні аспекти): Монографія. - Рязань: Інститут права і економіки МВД Росії, 1996. - 176 с.

2. Цвік М. В. Загальна теорія держави і права: Підручник для студентів 3-14 юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів / За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. - Харків: Право, 2002. - 432 с.

3. Кожевников С. Н. Реализация права, юридическое толкование, законность: учеб.-метод. пособие / С. Н. Кожевников. - Н. Новгород: О-во Интелсервис, 2002. - 98 с.

4. Смирнов А. В. Толкование норм права / А. В. Смирнов, А. Г. Манукян. - М.: Проспект, 2008. - 144 с.

5. Сырых В. М. Логические основания общей теории права [в 2 т.] - Т. 1: Элементный состав. [2-е изд., испр. и доп.]. - М.: Юридический Дом "Юстицинформ", 2001. - 528 с.

6. Васильковский Е. В. Руководство к толкованию и применению законов. - М.: Юрид. бюро "Городец", 1997. - 126 с. [Електронний ресурс] режим доступу: <http://www.kursach.com/biblio/0010018/000.htm>

7. Сырых В. М. Теория государства и права / В. М. Сырых. - М.: Былина, 1998. - 512 с.

ЕВОЛЮЦІЯ УЯВЛЕНЬ ПРО ПРАВА ЛЮДИНИ У ПЕРІОД СТАНОВОГО СУСПІЛЬСТВА

М. А Кравчук

Стаття присвячена актуальній проблемі – дослідженню уявлень про права людини в історії розвитку політико-правової думки.

Ключові слова: держава, права людини, закон, мононорми, мораль, справедливість, свобода, поділ влади.

Статья посвящена актуальной проблеме - исследованию представлений о правах человека в истории развития политико-правовой мысли.

Ключевые слова: государство, права человека, закон, мононормы, мораль, справедливость, свобода, разделение власти.

Article devoted to the study of ideas about human rights in the history of political and legal thought.

Keywords: state the state, human rights, law, mononormy, morality, justice, freedom, the separation of powers.

Процес формування уявлень про права людини має багатовікову історію. Змінювалась людина – змінювались її погляди на себе та на свої права. Людство на кожному історичному етапі розглядало права людини, виходячи з уже набутого досвіду та конкретних історичних обставин.

Шлях людства до нинішнього розуміння прав людини був складним і тривалим. Ще

знаходячись в додержавному стані – первіснообщинному суспільстві, об'єднуючись за ознакою роду, племені, люди створювали правила поведінки, підкоряючись яким легше було вижити. Ці правила поведінки отримали в науковій літературі назву "мононорм", оскільки вони носили синкретичний характер і не могли ще бути класифіковані як норми релігії, моралі, звичаєвого права. Мононорми закріплювали первісну рівність потестарного суспільства, яке, з одного боку, забезпечувало однакове становище всіх членів роду, але одночасно з тим підпорядковувало кожну людину даній спільноті, яка жорстко регламентувала всі існуючі в своїх межах зв'язки і відносини. Однак сам факт кристалізації мононорм був очевидною ознакою усвідомлення первісними людьми своєї спільноти та необхідності її збереження і розвитку що свідчило про грандіозну еволюцію людства, що вийшло з тваринного царства [1, с. 4-5].

При розпаді первіснообщинного ладу одночасно із зародженням класів почали оформлятися норми права. Так з'явилися перші моральні норми, частину яких після утворення держави було закріплено спеціальними розпорядженнями, указами правителів і перетворено на обов'язкові вимоги. Вони дістали назви юридичних, чи правових, норм, за дотримання яких держава суворо стежила, а за порушення карала. Так, ще у XVIII столітті до нашої ери правитель Вавилону цар Хаммурапі видаючи закони написав: "Для того, щоб сильний не кривдив слабого, щоб з сиротою і вдовою чинили справедливо... Щоб судив суд у країні, щоб ухвалювали вироки в країні, щоб з пригнобленим чинили справедливо, я вирізьбив мої дорогоцінні слова на моїй стелі і поставив перед зображенням моїм, царя справедливого" [2, с. 33].

Відомий китайський мислитель Мо-Цзи (V ст. до н. е.) відстоював думку про те, що всі люди рівні перед небом, а держава є результатом їх угоди. Тому ідеальною організацією влади Мо-Цзи вважав державу з мудрим правителем на чолі який служитиме народу, буде примножувати його добробут [3, с. 29].

Рабовласницькі держави за своїми формами були різноманітні що визначалося різним співвідношенням сил між різними верствами панівного класу (військова, релігійна, бюрократична верхівка), співвідношенням суспільно-приватного, храмового та державного секторів економіки, впливом станово-кастових перегородок. Специфічним різновидом рабовласницької держави була полісна форма, яка виступала у вигляді рабовласницької демократії, тиранії, аристократії та ін. Саме афінська полісна демократія започаткувала перші зародки такого явища, яке ми сьогодні називаємо правами людини. Демокрит був одним із перших стародавньогрецьких мислителів, хто розглядав появу та становлення людини, людського роду та суспільства як частини природного процесу світового розвитку. Впродовж цього процесу люди поступово, під впливом потреб і наслідуючи природу, тварин і спираючись на свій досвід, набували всі свої основні знання і вміння, необхідні для суспільного життя.

Давньогрецькі софісти поклали початок формуванню людського виміру в підході до політико-правових явищ. Софісти виступали з обґрунтуванням з природно-правових позицій ідеї рівності всіх людей. Так, софіст Антифонт заявляв: "За природою ми в усіх відношеннях рівні, притому (однаково) і варвари, і еліни" [4, с. 46]. Внаслідок цього закони полісу повинні відповідати визначеному природою природному праву.

Давньоримські юристи вказували на те, що в основі природних прав людини лежить притаманна людині розумність. Під природним правом при цьому розумілися всі значимі з точки зору розуму приписи природи. За визначенням, запропонованим давньоримським юристом Ульпіаном, "Природне право - це те, якому природа навчила все живе, бо це право притаманне не лише людському роду, а й усім тваринам, які народжуються на землі і в морі, та птахам" [5, с. 432]. Стародавні римляни також були першими, хто на практиці запровадив поділ влади - механізм державного управління, необхідний для дотримання індивідуальних прав і свобод.

Ряд гуманістичних принципів дало світу християнство, яке інтегрувало уявлення щодо прав людини з релігійно-моральними цінностями. У творах ранньохристиянської літератури засуджувались і відкидалися земні порядки, перш за все політична влада рабовласників як вираз несправедливості та беззаконня.

У період середньовіччя свобода була вкрай обмежена, оскільки феодальне суспільство це суспільство станової нерівності та загальної залежності. Система позаекономічного примусу, станова ієрархія, безправ'я більшості породжували свавілля, культ сили, систематичне насильство. Проте вже в цей період в Англії виникають спроби обмеження права монарха, з'єднання монархії зі становим представництвом, прагнення визначити для панування монарха правила, яких він повинен дотримуватися. Протистояння монарха, баронів, лицарства завершилося прийняттям Великої хартії вольностей 1215 р. Особливе місце займає ст. 39 Великої хартії, яка передбачає застосування

покарань по відношенню до вільних не інакше як за законним вироком рівних і за законом країни [2. 369].

Подальший розвиток ідеалів свободи і прав людини, відбувався в умовах краху феодальної системи господарювання та боротьби за ліквідацію абсолютистських порядків, що знайшло втілення у великих історичних документах, часів американської та французької революцій XVIII ст.

Література

1. Общая теория прав человека / Отв. ред. Е. А. Лукашева. – М.: Норма, 1996. – 520 с.
2. Хрестоматія з історії держави і права зарубіжних країн. – Том I: Навч. посіб. для юрид. вищих навч. закладів і фак.: У 2 т. / За ред. члена-кореспондента Академії правових наук України В. Д. Гончаренка. – К.: Ін Юре. – 1998. – 504 с.
3. Орач Є. М. Історія політичних і правових вчень: Навчальний посібник.- К.: Атіка, 2005.- 560 с.
4. История политических и правовых учений: Учебник для вузов / Под ред. д.ю.н., проф. В. С. Нерсесянца. – М.: Изд-во НОРМА. 2001. – 736 с.
5. Нерсесянц В. С. Философия права. Учебник для вузов. – М.: Издательская группа ИНФРА • М – НОРМА, 1997. – 652 с.

ДИХОТОМІЯ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ ЦИВІЛІЗАЦІЙ ЗАХОДУ І СХОДУ

Ю. П. Крисюк

В статті розглядаються особливості правової культури країн Заходу та Сходу, ціннісні й ментальні підстави, котрі забезпечують відмінності у векторі їхнього розвитку.

Ключові слова: *правова традиція, західний та східний правовий менталітет, правова цінність, правова система.*

В статье рассматриваются особенности правовой культуры стран Запада и Востока, ценностные и ментальные основания, которые обеспечивают отличия в векторе их развития.

Ключевые слова: *правовая традиция, западный и восточный правовой менталитет, правовая ценность, правовая система.*

The article discusses the features of the legal culture of the countries of East and West, values and mental foundation, which provide differences in the vector of development.

Keywords: *the legal tradition, the western and eastern legal mentality, legal value, the legal system.*

Правові системи відрізняються змістом права, його роллю і місцем в залежності від особливостей, темпів і напрямку розвитку, традицій, менталітету й основоположних цінностей суспільства. Незважаючи на складність і багатоманіття міжкультурної правової взаємодії правові системи відрізняються значним потенціалом для збереження прийнятого устрою життя, а також поширення базових поглядів на регіональному й навіть глобальному рівнях завдяки духовному змісту систем – правовій культурі.

Правова культура несе основоположні цінності і багато в чому визначає правову матерію. В рамках компаративістики, розглядаючи наднаціональні регіональні аспекти розвитку права, прийнято протиставляти країни Сходу і Заходу, оскільки відмінність має не тільки географічний, хоча й досить умовний, а й культурно-історичний характер. Особливий інтерес являють глибинні ціннісні орієнтири, традиції і менталітет, оскільки їх вивчення дозволяє зрозуміти специфіку духовної та матеріальної правової культури.

Унікальним уявляється розвиток права в рамках двох цивілізацій – Сходу і Заходу, його концептуальних основ. К. Ясперс говорить про протистояння: “В різних модифікаціях споконвічна полярність зберігала свою життєвість впродовж століть. Греки і перси, поділ Римської імперії на Західну і Східну, західне і східне християнство, західний світ та іслам, Європа і Азія (вона, своєю чергою, ділиться на Ближній, середній і Далекий Схід – такі образи цього протиріччя, котрі послідовно змінювали одне одного, протиріччя, в рамках якого культури й народи зближуються одне з одним і відштовхуються одне від одного” [1, с. 89–90].

Дихотомія двох цивілізацій: Заходу й Сходу – справляє ціннісний вплив на правову культуру

усього людства. Особливий інтерес в цьому випадку являє ціннісно-ментальний рівень та роль національних традицій.

Схід і Захід як правові цивілізації – це спроба організації у відносно єдину правову систему передусім на основі системи цінностей наднаціонального порядку, зрозумілих для учасників, спрямовану також назовні, котра претендує на архаїчність, перевіреність часом, ідеологічну обґрунтованість й безумовну важливість для людства. Право на Заході сформовано в єдині правові системи, в кожній з яких різноманітні її складові знаходять сенс як частина системи в цілому [2, с. 28], що можна об'єктивно пояснити спільним минулим цих народів – впливом канонічного і римського права, загальноєвропейських філософських і правових концепцій античної епохи і Просвітництва. Ментальність західної людини і східної – це наднаціональний прояв ментальності, це особливе уявлення про світ і місце людини в ньому. Ментальність Заходу і Сходу представлена з боку Заходу відносно однорідною структурою з єдиною християнською культурою і впливом канонічного права, античного світу, де в центрі перебуває людина, котра готується підкорити природу, її особистість, що стоїть над суспільством, її права і свободи. З боку ж Сходу єдиної цивілізації немає, немає опори на єдину релігію, однак, безумовно, спільним є пріоритет громадського над особистим, державного над приватним, колективного над індивідуальним. Східна людина не ставить цілей змінити світ, вона боїться порушити порядок речей, їй важливо вписатися й зайняти споглядальну позицію, не порушити порядок космічний, релігійний, громадський, а значить, Закон, Божественний і державний.

Східному менталітету притаманні традиціоналізм, колективізм, розсудливість, моралізаторство, духовність, в той час як західному – новаторство, індивідуалізм, раціоналізм, практицизм, світськість. В. П. Малахов, розмірковуючи про специфіку духовних домінант правових культур європейських народів, називає раціоналізм і політичність [3, с. 67].

Правова традиція і менталітет взаємно опосередковані, одне формує й одночасно витікає з іншого. Правова традиція, як функціональна категорія, що виражає специфічність буття правової системи, може бути причиною й поясненням існування також і дефектів у праві, негативних властивостей, явищ і тенденцій у правовому розвитку (наприклад, правового нігілізму) [4, с. 44].

Канадський дослідник П. Гленн в книзі «Правові традиції світу» виокремлює сім найбільш значимих і в той же час комплексних правових традицій. Він відзначає, що однією із властивостей правової традиції є сукупність декількох пізнавальних орієнтацій, які вчений називає «істинами». Кожна з правових традицій, як східних так і західних, містить одночасно декілька істин: релігійну, етичну, раціональну, екологічну. Окрім того, кожна традиція докладає колосальних зусиль щодо впорядкування людського життя у відповідності з цими істинами, і робить це протягом досить тривалого періоду. Таким чином, вкорінена правова традиція забезпечує людям настільки багато і в такому об'ємі, в якому інші соціальні інститути зробити не в змозі, – і ця обставина визнається багатьма спостерігачами. Причому деякі з них приходять до висновку, що кілька з таких традицій після свого тисячолітнього або й довшого існування здобули нині стан певної стабільності. Вони забезпечують сьогодні таке соціальне впорядкування, яке не в змозі забезпечити жодна інша традиція. Навіть процеси глобалізації, котрі відбуваються на наших очах, за деякими оцінками, не в змозі змінити ситуацію, що склалася [5, с. 107].

Проблема поділу культури на східну і західну, особливо в її правовому аспекті, несе глибокі ціннісні основи, менталітет, правові традиції, що яскраво проявляється у співвідношенні ролі джерел права, а також зовнішнього, інституційного вияву права.

Література

1. Ясперс К. Смысл и назначение истории [Текст] / Карл Ясперс; пер. с нем. – М.: Политиздат, 1991. – 528 с. – (Серия “Мыслители XX века”).
2. Берман Г. Дж. Право і революція. Формування західної традиції права [Текст] / Гарольд Дж. Берман; пер. з англ. Т. Р. Бенько та ін.; наук. ред. Н. Толкачова. – К.: IRIS, 2001. – 652 с.
3. Мальков Б. Н. Философия права: хрестоматия; курс лекций [Текст] / Б. Н. Мальков. – М.: Директмедиа Паблишинг, 2008. – 1000 с.
4. Вовк Д. Правова традиція: розуміння у контексті співвідношення з правовою системою і правовою культурою [Текст] / Д. Вовк // Вісник Академії правових наук України. – 2012. – № 2. – С. 42–52.
5. Графский В. Г. Законы и обычаи в правовых традициях Запада – России – Востока [Текст] / В. Г. Графский // Зарубежный опыт и отечественные традиции в российском праве: материалы Всеросс. науч.-методолог. семинара, 28–30 июня 2004 г. – СПб., 2004. – С. 103–109.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО УЧАСТІ ОРГАНІЗАЦІЙ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В ПРОЦЕСІ ОБГОВОРЕННЯ ТА ПРИЙНЯТТЯ РІШЕНЬ

О. В. Лаба, Ю. П. Шпига

У статті проведено теоретико-правовий аналіз переходу до демократичних форм управління державою через розвиток та посилення впливу громадянського суспільства.

Ключові слова: *правова держава, громадянське суспільство, громадські ради, громадські слухання, місцеві ради, територіальна громада.*

В статье проведен теоретико-правовой анализ перехода к демократическим формам управления государством через развитие и усиление влияния гражданского общества.

Ключевые слова: *правовое государство, гражданское общество, общественные советы, общественные слушания, местные советы, территориальная община.*

Theoretical and legal analysis of the transition to the democratic forms of management by means of development and intensification of the civil society influence upon the development of our country.

Keywords: *legal state, civil society, civil councils, civil hearings, town councils, the territorial public.*

На основі законодавчо визнаних прав і свобод людини в громадянському суспільстві самочинно створюються умови для самовизначення та самореалізації особистості, забезпечення її автономії й незалежності від будь-якого незаконного втручання. Держава, яка відповідає такому суспільству, а це, передусім, правова держава, повинна насамперед не намагатися розв'язувати за людину всі її життєві проблеми, а створювати властивими державній владі засобами й методами умови, коли людина особисто (якщо, певна річ, вона інтелектуально та фізично на це спроможна) сама творила б своє життя й несла за це свою частку соціальної, серед неї – юридичної, відповідальності. У правовій державі необхідна державна влада, яка здійснюється в певних формах і має виключно правовий характер. У правовій державі влада повинна бути організована так, щоб вона не пригнічувала особистість; у ній як окрема особа, так і сукупність осіб – народ – повинні бути не тільки об'єктом влади, а й суб'єктом її» [5, с. 78].

Стосовно використання владою наявних механізмів консультацій із громадськістю, то останні продовжують відбуватися відповідно до стратегії згори-вниз, оскільки не стосуються конкретних пропозицій до влади у тій чи іншій сфері державної політики, а тому не здатні формувати предметне поле дискусії; не розроблено й законодавчо не визначено механізми інформування про врахування владою результатів обговорень.

І навпаки, громадські організації частіше сприймають, наприклад, громадські ради при органах влади, не стільки як механізм впливу на владу, скільки як спосіб інкорпорації в її структури з перспективою виконання окремих функцій влади [4, с. 29].

На сьогодні в Україні організації громадянського суспільства все ще не справляють відчутного впливу на процес прийняття державних рішень. Органи державної влади та організації громадянського суспільства не мають достатнього досвіду й навичок застосування процедур публічної політики та консультацій, що призводить до ухвалення неефективних рішень та незрозумілої політики.

Сьогодні більшість громадян позбавлені можливості реалізувати свої права на участь у процесі вирішення питань і на місцевому рівні. Також далеко не всі групи інтересів мають своє представництво в професійних організаціях, що ще більш ускладнює процес публічного консультування й урахування інтересів громадськості.

Однією з форм співпраці організації громадянського суспільства та громадян з органами державної влади є громадські ради.

Громадські ради – це неформальні громадські структури, які працюють з органами державної влади та місцевого самоврядування у визначених ними сферах й організаційних форматах.

На сьогодні, крім спеціалізованих громадських рад, що діють при певних органах державної влади чи співпрацюють із ними на національному рівні, значного поширення набуває процес утворення громадських рад у громадах (насамперед міст обласного значення, оскільки саме вони мають можливості реалізувати повноваження місцевого самоврядування в реальному, а не віртуальному режимі).

Діяльність громадських рад як консультативно-дорадчих органів при державних установах здійснюється відповідно до постанов Кабінету Міністрів України «Про додаткові заходи щодо забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики», що втратила чинність, і чинної нині «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» [3]. Дійсно, сьогодні при Кабінеті Міністрів України, більшості міністерств, державних комітетів існують громадські ради.

Проте діям уряду щодо створення інших механізмів залучення громадськості до процесу вироблення, прийняття рішень органами влади, вочевидь, бракує активності й ефективності. Ідеться про консультації з громадськістю та сприйняття владою її пропозицій, проведення громадських експертиз, участь представників неурядових організацій у робочих групах при центральних органах виконавчої влади з розробки проектів нормативних актів тощо.

Більшість таких заходів формальні й не з'ясовують думку громадськості з наступним її врахуванням, оскільки механізми консультацій із громадськістю: 1) не стосуються конкретних пропозицій влади у тій чи іншій сфері державної політики, а тому не спроможні формувати предметне поле дискусії; 2) іноді ініціюються як інформаційні приводи для позиціонування представників влади; 3) не надають учасникам консультацій та обговорень рівних прав щодо висловлення власних позицій і пропозицій. До того ж не розроблені й законодавчо не визначені механізми інформування про врахування владою результатів обговорень.

А між тим діяльність активних громадських рад висвітлюється недостатньо.

З іншого боку, громадські організації частіше сприймають громадські ради не стільки як механізм впливу на владу, скільки як спосіб інкорпорації в її структури з перспективою виконання окремих функцій влади або просування вузьковідомчих і корпоративних інтересів.

Місцеві організації громадянського суспільства виявились успішнішими, ніж національні, завдяки своїй доступності та близькості до громадяни [6, с. 83]. У процесі співпраці між неурядовими організаціями й органами місцевого самоврядування зростає довіра громадян до влади. Виявлення громадської ініціативи, через яку громадяни захищають свої інтереси, а також активна діяльність місцевих недержавних організацій сприяють налагодженню діалогу між громадянами та органами влади. Такий діалог можливий за умови контролю за якістю надання державних послуг на місцевому рівні, а також зміцнення спроможності недержавних організацій залучати громадян до процесу формування політики. Ця спроможність передбачає, зокрема, такі дії: проведення громадських слухань; створення органів самоорганізації населення; здійснення опитувань щодо якості державних послуг; дослідження державної політики за галузями; організація тренінгів; заснування консультативних органів, де державні службовці працюють разом із представниками громадських організацій.

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» [2] визначає окремі форми участі громадян у місцевому самоврядуванні та особливості їх застосування: місцеві референдуми (стаття 7); загальні збори громадян (стаття 8); місцеві ініціативи (стаття 9); громадські слухання (стаття 13); органи самоорганізації населення (стаття 14).

Найбільш цікавими, на наш погляд, щодо обговорення та прийняття рішень, є такі форми, як громадські слухання й органи самоорганізації населення.

Створення та діяльність органу самоорганізації населення регулюється Законом України «Про органи самоорганізації населення». Основними завданнями органу самоорганізації населення є участь у реалізації соціально-економічного, культурного розвитку відповідної території, інших місцевих програм; створення умов для участі мешканців у розв'язанні питань місцевого значення в межах Конституції та законів України; задоволення соціальних, культурних, побутових й інших потреб жителів через сприяння у наданні їм відповідних послуг.

Для виконання цих завдань місцеві ради надають органам самоорганізації населення такі повноваження:

- сприяти дотриманню Конституції та законів України, реалізації актів Президента України й органів виконавчої влади, рішень місцевих рад та їхніх виконавчих органів, розпоряджень сільського, селищного, міського голови, голови районної у місті (у разі її створення) ради, рішень, прийнятих місцевими референдумами;
- представляти разом із депутатами інтереси жителів будинку, вулиці, мікрорайону, села, селища, міста у відповідній місцевій раді і її органах, місцевих органах виконавчої влади;
- сприяти депутатам відповідних місцевих рад в організації їхніх зустрічей із виборцями, прийому громадян і проведенні іншої роботи у виборчих округах;
- розглядати звернення громадян, вести прийом громадян;

- - інформувати громадян про діяльність органу самоорганізації населення, організувати обговорення проектів його рішень із найважливіших питань;
- - вносити у встановленому порядку пропозиції до проектів місцевих програм соціально-економічного й культурного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць та проектів місцевих бюджетів;
- - організувати на добровільних засадах участь населення в здійсненні заходів щодо охорони навколишнього природного середовища, проведення робіт із благоустрою, озеленення й утримання в належному стані садиб, дворів, вулиць, площ, парків, кладовищ, братських могил, обладнання дитячих і спортивних майданчиків, кімнат дитячої творчості, клубів за інтересами тощо; із цією метою можуть створюватися тимчасові або постійні бригади, використовуватись інші форми залучення населення;
- - організувати на добровільних засадах населення для проведення заходів щодо охорони пам'яток історії та культури, ліквідації наслідків стихійного лиха, будівництва й ремонту шляхів, тротуарів, комунальних мереж, об'єктів загального користування із дотриманням установленого законодавством порядку проведення таких робіт;
- - здійснювати контроль за якістю наданих житлово-комунальних послуг та проведених ремонтних робіт у житлових будинках громадянам, які проживають на території діяльності органу самоорганізації населення;
- - надавати допомогу навчальним закладам, закладам та організаціям культури, фізичної культури й спорту в проведенні культурно-освітньої, спортивно-оздоровчої та виховної роботи серед населення, розвитку художньої творчості, фізичної культури й спорту;
- - сприяти збереженню культурної спадщини, традицій народної культури, охороні пам'яток історії та культури, упровадженню в побут нових обрядів;
- - організувати допомогу громадянам похилого віку, інвалідам, сім'ям загиблих воїнів, партизанів та військовослужбовців, малозабезпеченим і багатодітним сім'ям, а також самотнім громадянам, дітям-сиротам та дітям, позбавленим батьківського піклування, вносити пропозиції з цих питань до органів місцевого самоврядування;
- - надавати необхідну допомогу органам пожежного нагляду в здійсненні протипожежних заходів, організувати вивчення населенням правил пожежної безпеки, брати участь у здійсненні громадського контролю за дотриманням вимог пожежної безпеки;
- - сприяти правоохоронним органам у забезпеченні ними охорони громадського порядку.

Територіальна громада має право проводити громадські слухання – зустрічатися з депутатами відповідної ради та посадовими особами місцевого самоврядування, під час яких члени територіальної громади можуть заслуховувати їх, порушувати питання та вносити пропозиції щодо питань місцевого значення, що належать до компетенції місцевого самоврядування. Саме таке визначення дає частина перша статті 13 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [2].

Згідно з положеннями Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», предметом слухань можуть бути будь-які питання місцевого значення, які є у віданні місцевого самоврядування.

У перспективі ефективність в організації громадянського суспільства в Україні залежить від того, якою мірою держава й суспільство здатні створити умови, вільні від причин, що породжують дестабілізуючі фактори в кожній зі сфер життєдіяльності соціального організму. Вирішальною передумовою забезпечення національної державності є дотримання законів, існування системи (а, отже, їх вивчення), створення передумов для природного функціонування, запобігання дестабілізації. Пошук ефективного шляху розвитку громадянського суспільства на ґрунті внутрішніх передумов і врахування сучасних здобутків людської цивілізації та створення для нього простору – важлива передумова неантагоністичного розвитку української державності.

Громадянське суспільство, як правило, містить у собі декілька складників: неурядові організації, до яких належать громадянські об'єднання, фонди, недержавні некомерційні установи, союзи (асоціації) юридичних осіб; політичні партії; професійні союзи, що працюють у сфері трудових відносин; релігійні організації й незалежні засоби масової інформації.

Інституційний розвиток громадянського суспільства формує основи та рамки партнерства між громадянським суспільством і публічною владою з метою підвищення громадянської активності й зміцнення демократії в Україні. Співробітництво громадян із представниками публічної влади передбачає досягнення таких цілей: розвивати громадянську ініціативу, демократію участі та систему їх підтримки; оцінювати добровільну діяльність громадянина як важливий компонент його буття; розвивати широке вивчення економічних, соціальних і політичних прав та обов'язків громадян і

забезпечення їх дотримання; розвивати почуття відповідальності громадян перед своєю державою й співгромадянами; усвідомлювати цінності та принципи, що лежать в основі співробітництва між громадянським суспільством і публічною владою та розмежовувати взаємні обов'язки, права й пріоритети діяльності.

Якщо особи, які приймають політичні рішення, ведуть діалог із громадськістю та погоджуються з внесеними в процесі публічного обговорення пропозиціями, підвищиться ступінь загальної компетентності й зміцниться легітимність держави.

Література

1. Конституція України. Прийнята на п'ятому секції Верховної Ради України 2-го скликання від 28.06.1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 20.05.1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
3. Постанова Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» від 03.11.2010 № 996.
4. Тацій В. Функціонування державної влади в аспекті конфліктології / В. Тацій, Ю. Тодика // Право України. – 1997. – № 8. – С. 29.
5. Шаповал В. М. Вищі органи сучасної держави: порівняльний аналіз / В. М. Шаповал. – К. : Програма Л. – 1995.
6. Щедрова Г. П. Громадянське суспільство, правова держава і політична свідомість громадян / Г. П. Щедрова. – К.: ІСДО, 1994. – С. 83.

ТЕХНІКО-ЮРИДИЧНІ КРИТЕРІЇ ЯКОСТІ ЗАКОНУ

А. А. Мельник

Аналізуються існуючі наукові підходи до розуміння якості закону та обґрунтовується авторське бачення цієї категорії. З'ясовано особливості та ознаки якості закону як форми права і як система норм, що визначають зміст закону. Визначено фактори підвищення якості закону.

Ключові слова: закон, якість закону, фактори та критерії закону.

Анализируются существующие научные подходы к пониманию качества закона и обосновано авторское видение этой категории. Определены особенности и признаки качества закона как формы права и как системы норм, определяющих содержание закона. Исследованы факторы повышения качества закона.

Ключевые слова: закон, качество закона, факторы и критерии качества закона.

Analyzed the existing scientific approaches to understanding the quality of the law and justified the author's vision of this category. The features and quality features of the law as a form of law and as a system of rules governing the content of the law. The factors to improve the quality of law.

Keywords: law, the quality of the law, the factors and quality criteria of the law.

Становлення в Україні правової держави вимагає належного розвитку системи законодавства, створення досконалих за формою і змістом законів. Головними характеристиками якості законів є досконале застосування логіки та вдало побудована структура закону. Показником дієвості та якості законодавчого акта є також стабільність, яка засвідчує ефективну правореалізаційну практику, здатність закону впродовж тривалого часу ефективно регулювати певне коло суспільних відносин за відсутності потреби суттєвих його змін.

Прагнення законодавця створити ефективно діючу систему норм права, забезпечуючи стабільність та правопорядок в суспільстві, потребує подальшого вирішення всіх проблем законодавчої діяльності. Одним із таких проблемних питань є якість закону, а саме сукупність всіх необхідних ознак, властивостей, властивих закону як ефективно діючому регулятору суспільних відносин.

В сучасній науці поки що не сформувалось єдине розуміння якості закону, хоча на сьогоднішній день існують фундаментальні розробки в даній сфері, мова іде про праці В. Прозорова, С. Полєніної, В. Ігнатенка, Д. Керимова, В. Нерсєсянца, А. Піголкіна, М. Козюбри, Н. Оніщенко,

П. Рабіновича, Ю. Шемшученка та інші.

Одним з перших, хто наважився зробити спроби використання категорії “якість” для характеристики законодавства, був В. Ф. Прозоров. В своїй праці “Якість і ефективність господарського законодавства в умовах ринку” [1, с.54] він запропонував тлумачити “якість законодавства” як потенційну можливість вияву у ньому в процесі правового регулювання можливості досягнення бажаних змін в соціальній сфері. При цьому умови (характеристики), забезпечуючі відповідну якість законодавства, вчений розподілив на дві підгрупи : змістовні та регулятивні. До регулятивних параметрів якості В. Ф. Прозоров відносить техніко-юридичні, стилістичні, системні та інші аналогічні ознаки, до змістовних - адекватність економічної політики об’єктивним потребам суспільства.

Проблема якості закону розвивалась також С. В. Поленіною, яка під якістю закону розуміє його відповідність основним потребам та реально регулюючим суспільним відносинам у відповідності до визначених у процесі прийняття закону цілям [2, с.92]. С. В. Поленіна вважає, що шляхи підвищення якості закону знаходяться в соціальній, політичній та юридичній сферах суспільства. При цьому соціальна характеристика якості закону охоплює два моменти: ступінь адекватності віддзеркалення в законі відповідних в суспільстві процесів та точність проектування цих процесів в майбутньому, прогнозування можливих шляхів розвитку суспільства та нерозривно пов’язаного з цим вибору найбільш оптимальних шляхів їх видозмінення в бажаному напрямку за допомогою права. Політична характеристика якості закону є ступенем відповідності обраних законодавцем варіантів регламентування відповідної сфери суспільних відносин та суспільної націленості розвитку правової системи, її відповідності потребам законодавчої політики та задачам суспільного розвитку на ту чи іншу перспективу. Наслідками порушення правового аспекту закону є правотворчі помилки, які виявляються в юридичних характеристиках прийнятих законів. Вважаємо такою, що заслуговує на увагу думка В. В. Ігнатенку [3, с.72], який вважає, що відповідне вирішення питання про те, що варто розуміти під якістю закону, які компоненти створюють його зміст, потребує звернення до філософської категорії «якість». Саме вона визначає ознаки, які задовольняють якість будь якого явища природи або суспільства, та виступають методологічною і теоретичною основою досліджуваної нами проблеми.

Діалектичний матеріалізм розуміє категорію “якість” як сукупність властивостей, показуючи те, що являє собою предмет, явище. Якість неодмінно пов’язана з кількістю тобто сукупністю властивостей, які показують величину предмету, його розмір. Зв’язок між кількістю та якістю закріплений правилом, що показує межу, за якою зміна кількості тягне за собою зміни в якості, або межу, за якою зміни якості тягнуть за собою зміни в кількості [4, с.154].

З урахуванням викладеного вище філософського розуміння категорії “якість” якість закону можливо визначити як сукупність властивостей, об’єктивно характерних закону, які обумовлюють його як регулятора суспільних відносин.

Важливим етапом вирішення проблеми якості закону є інвентаризація та систематизація ознак, властивостей закону, які вже є обґрунтованими вченими - юристами, та успішно діють в законодавчій діяльності державних органів України. Сучасна теорія права називає досить широкий спектр переліку властивостей та ознак, яким повинні відповідати будь які ефективно діючі закони.

В. В. Ігнатенко пропонує виокремити наступні основні групи якісно-правових властивостей закону: властивість правової легалізації; інструментально-правові властивості закону; техніко-юридичні властивості закону. Правомірність запропонованої класифікації викликає наступні сумніви: під інструментально-правовою якістю закону автор розуміє “цілісну, фундаментальну сукупність правових властивостей закону, яка характеризує цілісність, узгодженість і точність регламентації ним операційних правореалізуючих правових властивостей з метою ефективного досягнення відповідних правових цілей” [3, с.72]. Значення використання правових засобів в процесі застосування закону є безспірним, хоча необхідно зазначити, що якість правових властивостей здійснює вагомий вплив не на якість закону, а на його виконання. Відображення ж механізму здійснення правових властивостей в тексті закону повністю підкорюється вимогам техніко-юридичного критерію закону.

На наш погляд, всі ознаки, які формують і відображають якість закону можливо диференціювати на два види: 1) ознаки, що характеризують закон як форму (джерело) права, як нормативно - правовий акт, прийнятий компетентними державними органами; 2) ознаки, що характерні нормам права, які визначають зміст закону як регулятора суспільних відносин. Кожна група ознак якості закону являє собою сукупність його властивостей. Закон, що є недосконалим та багатоаспектним, має юридичні властивості, які по різному характеризують його якість. Для оцінки якості закону в ході експертизи законопроектів немає необхідності виявляти інтенсивність наявності

всіх без виключень ознак законів - дослідження варто обмежити вивченням найважливіших ознак закону .

Саме техніко-юридичні критерії якості закону і є найбільш важливими ознаками, що визначають його якість та доречність у всій системі законодавства. Система техніко-юридичних критеріїв повинна послідовно охоплювати обидва види ознак якості закону. Оскільки ознаки закону як джерело права і як регулятор суспільних відносин достатньо вивчені сучасною наукою, подальше вивчення та дослідження націлені на систематизацію виокремлених раніше ознак.

Отже, техніко-юридичні критерії якості закону є достатньо розглянутим питанням наукового характеру. Проте розуміння якості закону, не сприймається вченими однозначно. Однак якісний закон сприймається як ідеальний закон, що повинен володіти всіма юридичними властивостями, спрямованими на вдосконалення механізму регулювання суспільних відносин. Закон повинен бути доступним, логічним, лаконічним та чітким. Критерії якості закону повинні враховуватись в процесі їх підготовки та прийняття законотворцем.

Література

1. Прозоров В. Ф. Качество и эффективность хозяйственного законодательства в условиях рынка. // М., 1991. - 158 с.
2. Поленина С. В. Качество закона и эффективность законодательства / С.В. Поленина // [под ред. Я.А. Куник] – М.: Изд-во ИГ и ПРАН, 1993. – 27 с.
3. Игнатенко В. В. Правовое качество законов об административных правонарушениях автореф. дис. докт. юрид. наук: 12.00.02 / В.В.Игнатенко// – Екатеринбург , 1999. – 343 с.
4. Дейко Ж. О. Законодавча техніка в Україні: історико-теоретичне дослідження: / Ж.О.Дзейко // Монографія. – К.: Видавничо-поліграфічний центр “Київський університет”, 2007. – с.360.

ПРО ВИКЛЮЧНУ ЮРИСДИКЦІЮ ЩОДО ПРАВА НА ВОЛОДІННЯ ЗЕМЛЮ

Т. В. Наливайко, Н. М. Коритнюк

Суперечка про право власності на землю або якщо бути більш точним, у процесах щодо об'єктів речових прав на нерухоме майно або оренди нерухомого майна відноситься до виключної юрисдикції у судах держав членів ЄС, згідно із Положенням про цивільну юрисдикцію.

Ключові слова: *Європейська Конституція, нерухоме майно, майнові права.*

Спор о праве собственности на землю или если быть более точным, в процессах по объектам вещных прав на недвижимое имущество или аренды недвижимого имущества относится к исключительной юрисдикции в судах держав-членов ЕС, согласно Положению о гражданской юрисдикции.

Ключевые слова: *Европейская Конституция, недвижимое имущество, имущественные права.*

Exclusive jurisdiction is conferred on the courts of an EU state in which land is situated by the Regulation on Civil Jurisdiction where the particular dispute centres on the ownership of land or, to be more precise, in proceedings which have as their object rights in rem in immovable property or tenancies of immovable property.

Keywords: *European rule book, immovable property, rights in rem.*

Актуальність. Все більше та більше європейців купують та орендують земельні ділянки за кордоном, створюючи суперечки, які є гострішими, аніж суперечки навколо проблеми зіткнення культур. Суперечки, які стосуються права власності на землю чи виконання договору оренди, повинні вноситись на розгляд того суду, де знаходиться ця земля, водночас, діючи в межах місцевого законодавства. Принцип місцезнаходження є головним (винятковим) [1]. Однак, принцип винятковості є обмеженим та не завжди застосовується, коли справа стосується виконання контракту по продажу землі. Наприклад, якщо будинок розташований у Франції, то контрагенти договору зацікавлені у тому, щоб суперечки щодо контракту вирішувалися відповідно до французького

майнового права, але згідно з нормами Європейської Конституції (European rule book), ці суперечки можуть вирішуватися відповідно її норм.

Зміст проблеми. Згідно з European rule book, принцип місцезнаходження застосовується лише в тому випадку, якщо норми правової системи, де розташована земельна ділянка відповідають нормам European rule book. Колізійні норми застосовуються у разі використання правових норм третьої країни. Втім вони часто призводять до різного роду суперечностей, як то невідповідності норм національного законодавства нормам законодавства третьої країни.

Колізійні норми щодо вирішення земельних суперечок не є надто складними. Поняття нерухоме майно поділяється на дві категорії залежно від різних форм його позовного захисту: реальне та персональне, які мають одну об'єднуючу ознаку – місцезнаходження земельної ділянки. Норми чинного законодавства визначаються, що слухання справи відбувається у суду країни місцезнаходження земельної ділянки, у той час як іноземним судам забороняється приймати до розгляду позов задля недопущення порушення територіальної цілісності та суверенітету. Так як ця справа(позов) перебувають виключно під юрисдикцією місцевого суду, то останній використовує норми місцевого законодавства [2]. Якщо земельна ділянка розташована у межах ЄС, то відповідно до Положення про Цивільну юрисдикцію місцеві суди володіють повним правом розглядати справи, не зважаючи на місце. Виключною юрисдикцією наділені: суди країн-членів ЄС, у яких розміщується майно.

Виключне право застосовується щодо реального нерухомого майна, до персонального нерухомого – ні. Ця відмінність, у свою чергу, викликає певні незручності у майбутньому.

Усі Європейські Конвенції застосовують норму місцезнаходження виключного права щодо земельної власності, але деталі варіюються по відношенню до угод короткострокової оренди, тому необхідно точно визначити, який правовий режим застосовувати, використовуючи нижче вказані вказівки: Країна ЄС - Положення про Цивільну юрисдикцію; країна ЄС чи Данія - Брюссельська Конвенція; частини Великобританії – доповнена форма Положення про Цивільну юрисдикцію; частини інших країн-членів ЄС - внутрішнє право.

Основне положення цих документів – справи, які стосуються земельної ділянки, розглядаються судами її місце розташування – є ідентичні. Наприклад, якщо німець придбав квартиру в Парижі, яка належить громадянину Швеції, то справа щодо купівлі буде розглядатись (підлягає юрисдикції) французьким судом. Цей принцип стосується не лише Франції, але й інших правових систем решти країн-членів ЄС. Принаймні це просто, точно, уніфіковано і не викликає непередбачених колізій між країнами.

Висновок. Отже, точне окреслення визначення меж застосування принципу виключності вимагає оцінки фундаментальної причини, яка зумовила його існування та сутності. Варто погодитись з Моріт Л., який визначив наступне поняття виключності: “суди місця розташування мають виключну юрисдикцію у розгляді цих справ, якщо це забезпечує потреби та інтереси усіх держав, які мають певне відношення до цієї справи” [3].

Література

1. Dacey & Morris (n 3 above) II [23]; C-267/95Merck v Pridedean[1996] I ECR 6285 ECJ, AG[89]Fennelly; Cheshire & NorthPublic International Law(London, Butterworths, 13th edn by P North & JJ Fawcett, 1999, 978-0-406-90596-3) 229–234; JM CarruthersTransfer of Property in the Conflict ofLaws(Oxford, OUP, 2005, 978-0-19-927147-4)

2. Regulation on Civil Jurisdiction (n 14 above) §22[1](a); ex Brussels Convention (n 33 above)§16[1](a); Lugano Convention (n 39 above) §16; CJJA 1982 sch 4 (n 47 above) para 11(a);Jenard-Möller Report (n 39 above). This provision derives from a Treaty to Settle Questions relatingto the Saar (Luxembourg, October 27th1956, UNTS 1053 3) Annex 12 §49; Regulation on Civil Jurisdiction (n 14 above) §34.

3. Schlosser Report (n 86 above) [22];Kuwait Oil Tanker Co v Qabazard[2003] UKHL 31, [2004] 1AC 300, [6] Lord Bingham.

ПРИРОДНЕ ТА ПОЗИТИВНЕ ПРАВОРОЗУМІННЯ – ТЕОРЕТИКО-СВІТОГЛЯДОВІ СУПЕЧНОСТІ ІДЕЙ

Г. В. Наставна

Аналізуються основні положення природного та позитивного типів праворозуміння, виокремлені особливості їх ідей та з'ясована можливість їх наближення у сучасній юридичній науці і практиці.

Ключові слова: тип праворозуміння, природне право, позитивне право, право і закон.

Анализируются основные положения естественного и позитивного типов правопонимания, выделены особенности их идей и исследована возможность их сближения в современной юридической науке и практике.

Ключевые слова: тип правопонимания, естественное право, позитивное право, право и закон.

The basic positions of natural and positive types of law understanding are analysed, the features of their ideas are highlighted and the opportunity of their convergence in modern legal science and law practice is clarified.

Keywords: type of law understanding, natural law, positive law, right and law.

Наукову основу правової системи складає тип праворозуміння. Саме він визначає сутність її елементів та особливості взаємодії в процесі функціонування правової сфери. Найбільш історично тривалими справедливо визначають природне і позитивне право розуміння, порівняльна характеристика яких забезпечить можливість пізнання правової системи на науковому, доктринальному рівні.

Споконвічною в юридичній науці є проблема співвідношення права та закону. Ототожнення чи розмежування права та закону є визначальним моментом для праворозуміння. Нерсесянц В. пропонує позначити принципову відмінність між двома протилежними типами праворозуміння – юридичним (від *jus* – право) і легістським (від *lex* – закон) [1, с. 32-39].

Юридичний тип праворозуміння базується на розмежуванні права і закону, а легістський – на ототожненні. У цьому й полягає їх принципова відмінність. Зазвичай, саме для юридичного типу праворозуміння питання «що таке право?» є відкритим, до кінця нез'ясованим; а для легістського типу праворозуміння такої проблеми не існує, адже право для нього – це вже офіційно встановлені, нормативно закріплені правила поведінки» [2, с. 20].

Максимов С. окреслює сучасний стан досліджень з питань співвідношення природного та позитивного права наступним чином: «У пострадянській літературі з теорії та філософії права звернення до цих категорій класичної філософії права стало зустрічатися не тільки в історичному, а й в актуальному плані. При цьому одні вчені наполягають на традиційному дуалізмі природного і позитивного права, другі — розглядають їх як різні соціокультурні утворення, що представляють грані права, які перебувають у бінарній опозиції, треті — як взаємодоповнювальні сторони у змісті права. Водночас зустрічаються пропозиції й відмовитися від зіставлення природного і позитивного права, оскільки будь-яке право за своєю природою позитивне (тобто є реально функціонуючою системою)» [3, с. 36].

В кінцевому підсумку науковець, визнаючи дуальність права як вияв його онтологічної природи, наголошує, що це «не є дуалізмом у метафізичному сенсі — як визнання існування двох самостійних реальностей: природного і позитивного права. Це дуалізм символічного плану як визнання двох вимірів єдиного феномену права, які відтворюються при вирішенні всіх правових питань і є онтологічною основою будь-яких правових концепцій, що прагнуть до адекватного відображення природи права, включаючи й інтегральні концепції. При цьому ступінь адекватності концепції права безпосередньо залежить від того, наскільки повно вдається відобразити таку дуальність» [3, с. 41].

Однією з найважливіших відмінностей між природним і позитивним правом, як пише Львова О. в своїй науковій статті [4, с. 46], є питання прав людини. На це вказує Четвернін В., зазначаючи, що якщо позитивістська традиція тлумачить його як питання про основні конституційні права громадян, джерело яких – правотворчість, то для конкуруючої традиції це питання про природні права, якими людина наділена з моменту народження і які не можуть бути «відчужені» на користь

держави, а, отже, і не «даруються» державним законодавцем [5, с. 11].

Відносно радикальну позицію серед науковців зауважує Мартинюк Т., відзначаючи: «Цікавою також є думка деяких сучасних правників про те, що по суті між юснатуралістами і позитивістами нема серйозних відмінностей: як ті, так й інші дотримуються однієї думки про правову систему в цілому, тобто їхнє праворозуміння принципово не відрізняється, зокрема, визначення понять правової держави і громадянського суспільства в них в цілому ідентичні» [6, с. 11-12]. Наведемо в підтвердження позицію Козліхіна І., який вважає, що конфлікт існує не між різними типами праворозуміння, а між типами світогляду: ліберально-індивідуалістичним – правовим по суті і колективно-етатичним – по суті не правовим [7, с. 11]. Отже, сам позитивізм приймає неправову форму, коли розглядається в контексті колективно-етатичного світогляду.

Бурлай Є. звертає увагу на одну з причин вічності проблеми «природного» і «позитивного» в праві: об'єктивна реальність пізнається і відображається як пізнана суб'єктивно. Тобто об'єктивними є закони логіки та мислення, але конкретний результат при їх застосуванні носить суб'єктивний характер. Внаслідок цього в гносеологічному аспекті «природне» ніколи не зійдеться з «позитивним» [8, с. 85].

В контексті розробки даної проблеми Тімуш І. вважає, що «дивергенція розглядуваних підходів до права пов'язується не з певним субстанційним дуалізмом людського буття, у результаті якого і саме право мало б дихотомічно поділятися на два альтернативні модуси, а з характерним для класичного світоусвідомлення (у тому числі й праворозуміння) протиставленням суб'єкта й об'єкта. Адже класична природно-правова доктрина концентрується переважно на «об'єктивних» (природнобуттєвих) підвалинах права, намагаючись тим самим нівелювати «людський фактор», що «суб'єктивізує» та релятивізує виміри справедливості; тоді як у межах позитивістської доктрини зміст права асоціюється саме з вольовою діяльністю суб'єкта правопорядку, «об'єктивність» якого тлумачиться виключно в плані «матеріалізації» владної волі в законі та апелювання до третьої – «нейтральної» – сторони, уповноваженої вирішувати правові спори на основі чинного законодавства або ж на свій розсуд (якщо нормативна чи фактична база не дозволяє «механічно» схилитись до винесення вердикту на користь будь-якої із двох опозиційних сторін)» [9, с. 85]. Тімуш І. доходить висновку, що доцільніше вести мову про інтерсуб'єктивний характер буттєвих засад правової належності.

Братасюк М. окреслює вищерозглядуване поняття наступним чином: «...постмодерністське мислення пропонує заміну принципу суб'єктивності принципом інтерсуб'єктивності. Згідно з цим принципом, людина осягає світ не через протиставлення себе йому, через позицію стороннього споживача, а через процес взаємодії з іншими «я». ... Принцип інтерсуб'єктивності передбачає погляд на світ не «з боку», чи «зверху», а з середини самого суб'єкта, виражає індивідуальний характер конституювання дійсності» [10, с. 167]. В цілому, принцип інтерсуб'єктивності відіграє позитивну та вирішальну роль в постнекласичній чи постмодерністській науці, оскільки він долає протиставлення позитивістської та природно-правової теорії, наявність якого характерне для класичної філософії права, зберігає основну гуманістичну спрямованість природно-правового мислення та є принципово альтернативною позицією позитивістському підходу.

Отже, як бачимо, існують різні наукові підходи до розуміння проблеми суперечності природного і позитивного праворозуміння та можливих варіантів її подолання, і в цьому аспекті варто застосовувати надбання та принципи постмодерністської науки. Водночас хотілось би відмітити, що у висвітленому теоретико-світоглядному конфлікті між природним та позитивним правом впродовж століть є потужна сила, яка може наблизити нас до своєї істини – праворозуміння, що може поєднати в собі сильні сторони кожного з підходів. Як кажуть, в спорі породжується істина.

Література

1. Нерсисянц В. С. Філософія права: Учебник для вузов / В. С. Нерсисянц. – М.: Норма, 2005. – С. 32-39.
2. Кравець В. М. Типи праворозуміння як методології основних філософсько-правових дискурсів: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.12 / Кравець Віталій Михайлович; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2003. – С. 20.
3. Максимов С. Дуальність права / С. Максимов // Право України. – 2010. - № 4. – С. 36.
4. Львова О. Л. Сучасне праворозуміння у світлі ціннісних орієнтацій права / О. Л. Львова // Держава і право. – 2009. – Вип. 45. – С. 46.
5. Четвернин В. А. Современные концепции естественного права / В. А. Четвернин. – М.:

Наука, 1988. – С. 11.

6. Мартинюк Т. М. Деякі особливості розвитку понять правосвідомості, правової культури і праворозуміння в українському суспільстві [Електронний ресурс] / Т. М. Мартинюк // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. - 2008. - Вип. 20. - С. 12-13. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/apvchzu_2008_20_2.pdf.

7. Козлихин И. Ю. Позитивизм и естественное право / И. Ю. Козлихин // Государство и право. – 2000. – № 2. – С. 11.

8. Бурлай Э. В. Дуалізм «природного» та «позитивного» в праві як філософсько-правова проблема / Э.В. Бурлай // Проблемы философии права. – 2003. – С. 72-86.

9. Тімуш І. С. Інтегральний погляд на право: Монографія / І. С. Тімуш. – К. : Атіка, 2009. – С. 22.

10. Братасюк М. Г. Природно-правова парадигма в постмодерній філософсько-правовій думці / М. Г. Братасюк // Проблеми філософії права. – 2003. – Т. 1. – С. 167-172.

НОМОГРАФІЯ ЯК МИСТЕЦТВО НАПИСАННЯ ЗАКОНІВ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ТРАКТАТУ «НОМОГРАФІЯ» ДЖЕРЕМІ БЕНТАМА В КОНТЕКСТІ ПОПЕРЕДЖЕННЯ ТА ПОДОЛАННЯ ПОМИЛОК У ЗАКОНОДАВЧІЙ ТЕХНІЦІ

Б. Е. Наставний

Доповідь присвячена теоретико-правовому дослідженню сутності та змісту таких категорій, як «номографія», «панноміон» в трактаті «Номографія» Джеремі Бентама. Проаналізовано доктринальні погляди Джеремі Бентама на основні важливі структурні елементи закону та їх значення для теоретичного та практичного обґрунтування феномену «номографія», а також розкриті ключові правила, що допоможуть уникнути законодавцем помилок у використанні законодавчої техніки.

Ключові слова: номографія, понноміон, законодавчий процес, законодавча техніка, закон, утилітаризм, welfarism.

Доклад посвящается теоретико-правовому исследованию сущности и содержания таких категорий, как «номография», «панномион» в трактате «Номография» Джеремии Бентама. Проанализированы доктринальные взгляды Джеремии Бентама на основные структурные элементы закона, их значение для теоретического и практического обоснования феномена «Номография», а также раскрыты ключевые правила, которые помогут избежать законодателем ошибок в использовании законодательной техники.

Ключевые слова: номография, понномион, законодательный процесс, законодательная техника, закон, утилитаризм, welfarism.

The thesis is devoted to theoretical and legal research of the nature and content of categories such as "nomography", "pannomion" in the treatise "Nomography" written by Jeremy Bentham. Among other things the thesis raises the issue of major structural elements of law and their implications for theoretical and practical study of the phenomenon of "nomography". Thesis further shows key rules of legislative technique to avoid legislative mistakes.

Keywords: nomography, ponnomion, legislative process, legislative technique, law, utilitarianism, welfarism.

В умовах впровадження стандартів правової демократичної держави та інтеграції міжнародного досвіду в національну правову систему важливим напрямом діяльності суспільства і держави є системні дії, спрямовані на забезпечення ефективності правового регулювання. Досягнення цієї мети залежить від досконалості законодавства, ефективність якого значною мірою залежить від зведення прогалин законодавства до мінімального рівня, а також від того, наскільки оперативно вони можуть бути подолані в процесі реалізації норм права. Водночас, не менш важливою умовою побудови ефективного та дієвого законодавства є формування актуальної й високотехнічної системи правил законодавчої техніки. Саме від рівня законодавчої техніки, а також вибору конкретних засобів, правил та прийомів, що складають основу законодавчої техніки, багато в чому залежить ефективність законодавства. Досягнення точності й повноти викладення закону, його структурної

організованості, своєчасне усунення прогалин – ті чинники, які лише у своїй єдності дозволяють системі права та системі законодавства виконувати роль основи, фундаменту правової державності, сприяють зміцненню законності та правопорядку.

Зазначені проблеми потребують всебічного теоретичного дослідження та аналізу, вироблення науково обґрунтованих пропозицій і рекомендацій щодо встановлення нових та вдосконалення існуючих правил законодавчої техніки, закріплення їх в якості «закону-взірця» для вдосконалення нормотворчої та правозастосовної діяльності загалом. Все це дає підстави стверджувати про актуальність і доцільність детального вивчення цієї проблематики, що й обумовило вибір теми дослідження.

У вітчизняній та зарубіжній юридичній літературі питанням помилок у законодавчій техніці приділяється достатня увага як у межах загальнотеоретичних досліджень, зокрема у працях В. Баранова, М. Вопленка, П. Євграфова, Є. Євграфової, Ж. Дзейко, В. Карташова, В. Лазарева, О. Лашкова, О. Лісюткіна, Г. Мурсалімова, В. Сирих, О. Ющика та ін., так і галузевих юридичних досліджень, зокрема у працях В. Абрамової, Т. Безрукової, В. Колосовського, Т. Марітчака, М. Марченка та ін.

Проте, у дослідженні питання помилок у законодавчій техніці спостерігається відсутність ґрунтовної теоретичної розробки правил законодавчої техніки, що негативно позначається на виробленні та впровадженні системи техніко-юридичних прийомів і методів у законодавчу діяльність в Україні, та на якості законодавчих актів.

Одним з перших, хто здійснив наукову розробку правил законодавчої техніки стосовно написання закону є Джеремі Бентам (англ. Jeremy Bentham; 15 лютого 1748 р. – 6 червня 1832 р.), – видатний англійський філософ і правознавець, соціальний реформатор та засновник філософської течії утилітаризму. Джеремі Бентам став провідним новатором в англо-американській системі права і політичним радикалом, чії ідеї вплинули на розвиток принципу «загальної корисності» та «велфарізму» (англ. welfarism). Він виступав за індивідуальну і економічну свободи, поділ церкви і держави, свободу вираження думок, рівні права для чоловіків та жінок і декриміналізацію гомосексуальних актів [1, с. 37]. Він закликав до скасування рабства та покарань у вигляді смертної кари і тілесних ушкоджень, у тому числі й до дітей [2, с. 1033-1065]. Останні роки свого життя Джеремі Бентам став відомий ще й в якості найпершого захисника прав тварин [3, с. 3-4].

Називаючи ідеї природного право "дурницею на ходулях" [4, с. 85-88], Джеремі Бентам виступав за розширення природних прав громадян і був першим, хто активно виступав за кодифікацію всього загального права в узгоджену систему законодавчих актів; та був тією людиною, яка придумала дієслово "кодифікація" по відношенню до процесу розробки правового кодексу [5, с. 335]. Його трактат «Номографія», написаний між 1811 і 1831 рр. і опублікований лише після його смерті Боурінгом (в 1843 р) [6, 622 с.], містить низку положень, на які абсолютно не було звернено уваги в літературі. Зокрема, Джеремі Бентам звертає увагу на різні прийоми формування правових понять, їх тлумачення та пристосування загальних принципів права до конкретних життєвих ситуацій; правила створення тексту закону та написання самого закону, акцентуючи увагу не лише на важливості законодавчої мови, але й на внутрішній побудові та структурі закону, тобто – на вагомості законодавчої техніки в цілому.

Джеремі Бентам був великим вигадником слів і, хоча він і не винайшов термін «номографія», він був першим, хто спробував дати йому особливого значення та наділити певним змістом. Він пояснює, що запозичив термін «номографія» для того, щоб відрізнити ту частину мистецтва написання законів, яка має відношення до форми або належної форми закону та до матерії, з якої закон і його частин складаються. Номографією, у широкому значенні, є частина законодавчого мистецтва, яка стосується форми законодавства або міркувань, уживаних керівними органами та особами для того, щоб дати вказівки щодо відповідної поведінки підлеглих [6, с. 233]. У вузькому значенні, «номографія» – це форма вираження законодавства. Основним завданням номографії є таке формулювання закону, яке найбільшою мірою відповідає поставленим цілям, яким би не був законодавець і які б цілі він не переслідував.

Сукупність усіх діючих в країні законів Джеремі Бентам називає «панноміон». «Pannomion» – бездоганний, повний, закінчений звід законів, який включає все діюче законодавство країни в єдиному кодифікованому акті [6, с. 211]. Вивчення форми цих законів має стосуватися, з одного боку, їх вираження, а з іншого – методу. Вираженням (expression) називаються слова і комбінації слів, за допомогою яких знаходить свого відображення законодавча матерія (matter of law). Методом називається утворення груп і сполучень, в яких розміщуються ці вирази, і порядок чергування цих груп [6, с. 235]. Матерія і форма – це два елементи, або навіть елементарні інгредієнти, що входять до

складу кожного закону, в кожен частину законодавчої матерії, котра входить до складу закону. За допомогою матерії (matter of law) досягаються ідеї, для яких спеціально розробляється вираження (expression), – ідеї та положення, які позначаються в законі:

- знаками, за допомогою яких ці ідеї та речі отримують своє визначення;
- словами і сполученнями слів, за допомогою яких дано вираження цим ідеям [6, с. 234].

Оскільки законодавство завжди має на увазі практичні цілі – схилення до певної поведінки, то основною метою законодавства є здатність бути засвоєваним. Тільки при чіткому законодавстві правило про загальновідомість законів може знаходити собі якесь виправдання. Основною вимогою форми закону є доступність закону для розуміння кожної особи, від якої очікується дотримання цього закону в її діяльності [6, с. 236].

Джеремі Бентам зосереджує значну увагу на дослідженні будови та структури закону, і не даремно, адже досконала побудова закону гарантує правильне його застосування, ефективне регулювання правовідносин в країні та більше щасливих людей і користі держави від належного виконання законів. А це, в свою чергу, є основною ідеєю концепції утилітаризму, яку розробив Джеремі Бентам, – сприяти природному прагненню людей відчувати насолоду й уникати страждань («welfarism»). У сприянні «найбільшому щастю» для «найбільшого числа людей» і полягає сенс етичних норм і принципів, які Джеремі Бентам закладав в панноміон. А щоб створити такий звід законів, треба розробити і дотримуватися правил законодавчої техніки. Саме Джеремі Бентам був одним перших, хто зрозумів важливість кожної елементарної частинки закону для його правильної побудови; виокремив та згрупував основні важливі структурні елементи закону та встановив зв'язок між ними; розробив цілий звід правил законодавчої техніки та вимог щодо написання закону. У трактаті «Номографія», Джеремі Бентам комплексно дослідив питання низької якості законів через призму внутрішньої побудови закону, розробив правила законодавчої техніки для уникнення помилок та ліквідації недоліків та показав, як треба писати закони, назвавши це мистецтвом.

Література

1. Boralevi, Lea Campos. Bentham and the Oppressed / Lea Campos Boralevi // Walter de Gruyter, 1984. – p. 37.
2. Bedau, Hugo Adam. Bentham's Utilitarian Critique of the Death Penalty / Hugo Adam Bedau // The Journal of Criminal Law and Criminology. – Vol. 74 (3), 1983. – pp. 1033-1065.
3. Sunstein, Cass R. Introduction: What are Animal Rights? / Sunstein, Cass R. and Martha Nussbaum (eds.) // Oxford University Press, 2005. – pp. 3–4.
4. Harrison, Ross. Jeremy Bentham. / Published by Ted Honderich. The Oxford Companion to Philosophy. // Oxford University Press, 1995. – pp. 85–88.
5. Andrew P. Morriss, Codification and Right Answers // 74 Chic.-Kent L. Rev, 1999. – 355 p.
6. Bentham, Jeremy. The works of J. Bentham / Published by J. Bowring // William Tait. – Vol. 3. – Edinburgh, 1838-1843. – 622 p.
7. Ilbert, Courtenay. The Mechanics of Law Making / Courtenay Ilbert // Columbia University Press. – New York, 1914. – 209 p.

МОДЕРНІЗАЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ В КОНТЕКСТІ ЇЇ СТРУКТУРИ

К. В. Ніколина

В статті проаналізовані основні підходи до розуміння правової системи, встановлено, що її структура складається з підсистем праворозуміння, правотворчості та правореалізації. Автором визначено напрямки реформування правової системи України залежно від її складових елементів.

Ключові слова: *правова система, структура правової системи, праворозуміння.*

В статье проанализированы основные подходы к пониманию правовой системы, установлено, что её структура состоит из подсистем правопонимания, правотворчества и правореализации. Автором определены направления реформирования правовой системы Украины в зависимости от её структурных элементов.

Ключевые слова: *правовая система, структура правовой системы, правопонимание.*

In the article the main approaches to understanding the legal system established that its structure

consists of subsystems law understanding, law-making and realization of law. The author defines directions of reforming the legal system of Ukraine depending on its components.

Keywords: *legal system, the structure of the legal system, law understanding.*

Значний темп інтеграційних процесів, динаміка суспільного життя на сучасному етапі вимагають модернізації правової системи з метою утвердження правової соціальної держави та громадянського суспільства. Як слушно зауважує М. Г. Хаустова, формування в Україні національної правової системи є проявом єдності суспільства, одним із важливих напрямів реалізації державного суверенітету, підвищення ефективності та якості правового регулювання, формування засад правової державності, поваги до прав і свобод людини та громадянина [1, с. 3].

Практичні рекомендації щодо вдосконалення ефективності функціонування правової системи можливо сформулювати лише на основі комплексного теоретичного дослідження поняття, характерних особливостей, структурних елементів та різновидів вказаної юридичної категорії.

Окремі питання поняття, структури, функціонального призначення правової системи були предметом дослідження таких вітчизняних та зарубіжних науковців як: С. С. Алексєєв, Ж.-Л. Бержель, С. В. Бобровник, Р. Давид, К. ЖофFRE-Спінозі, О. В. Зайчук, Ж.Карбон'є, М. І. Козюбра, А. Колодій, Л. А. Луць, О. В. Малько, М. М. Марченко, Н. М. Оніщенко, О. Ф. Скакун, А. Х. Саїдов, Д. Тернер, Л. Фрідмен, М. Г. Хаустова, Ю. С. Шемшученко, Л. С. Явич та ін. Проте, інтенсифікація глобалізації, курс на європейську інтеграцію вимагає переосмислення змісту національної правової системи, її основних складових елементів.

Правова система виступає надто складною, комплексною, багатоаспектною категорією, яка покликана відобразити особливості створення, усвідомлення та реалізації права в межах конкретного державно-організованого суспільства. Саме тому першочерговим, на нашу думку, питанням модернізації національної правової системи є зміна позитивістської концепції праворозуміння, що тривалий час є пануючою у вітчизняній правовій ідеології. В умовах сучасної правової дійсності право повинно виражати не імперативні накази держави, а бути мірою свободи та справедливості як найважливіших ціннісних орієнтирів.

Оскільки виникнення категорії «правова система» є результатом системного підходу до характеристики права і встановлення його системних взаємозв'язків з іншими явищами правової реальності, то для визначення зазначеної категорії необхідно встановити сутність і зміст права.

Проблемним питанням в теорії правової системи, що викликає тривалі наукові дискусії є визначення її структури з вичерпним переліком елементів.

Так, Н. М. Оніщенко правову систему пропонує визначати як об'єктивне, історично закономірне явище, яке включає взаємопов'язані, взаємообумовлені й взаємодіючі компоненти: право й законодавство, що його втілює, юридичні установи та юридичну практику, суб'єктивні права й обов'язки, правовідносини, правову ідеологію та ін.[2, с. 45]. В даному випадку має місце широкий підхід, відповідно до якого правова система об'єднує фактично всі правові явища, що ускладнює її відмежування від таких категорій як «правова реальність», «правове життя» тощо.

Цікавим є визначення О. Ф. Скакун, яка під правовою системою розуміє зумовлений об'єктивними закономірностями розвитку суспільства цілісний комплекс взаємозалежних і узгоджених спеціальних і загальних правових засобів, постійно діючих унаслідок відтворення й використання людьми та їх організаціями (у тому числі державою) як суб'єктами цієї системи для досягнення приватних і публічних цілей[3, с. 7]. Першочерговим елементом формування правової системи, з позиції автора, виступають об'єктивні потреби суспільства, що відповідає сучасним уявленням про роль права.

Антропологічний підхід, відповідно до якого центральним елементом правової системи виступає суб'єкт права, який творить права на підставі правових імперативів соціуму обґрунтовується В. Д. Переваловим [4, с.134]. Л.А. Луць поділяючи цю позицію, зазначає, що лише суб'єкти права наділені необхідними властивостями для забезпечення мети і реалізації функцій правової системи[5, с. 18].

В юридичній літературі висловлюються безліч підходів до тлумачення правової системи, проте більшість з них, як слушно зауважує А. Х. Саїдов так чи інакше пов'язані з категоріями «праворозуміння», «правотворчість» та «правореалізація» [6, с. 117]. В цьому контексті досить вдалою є позиція М. Г. Хаустової, яка пропонує вирізнити такі складові в дослідженні правової системи: суб'єктний, нормативний, інтелектуально-психологічний, діяльнісний, результативний[1, с. 35].

Отже, говорячи про реформування правової системи України, слід зосередитись саме на цих

основних напрямках. По-перше, ідеологічний компонент у вигляді праворозуміння повинен відображати гармонійне поєднання позитивного та природно-правового підходу, що забезпечило б створення лише правових законів, тобто таких, які відповідають ідеям рівності, свободи та справедливості. По-друге, процес правотворчості повинен відбуватися в межах чіткої юридичної процедури з дотриманням нормотворчої техніки, а головне, характеризуватись професійністю, відсутністю суб'єктивізму. По-третє, основною метою правореалізації має бути досягнення правопорядку; в контексті переосмислення призначення права, необхідно переходити від переважання державного примусу як основи правозабезпечення до широкого використання заходів заохочення правомірної поведінки. Особливе значення для розвитку правової системи має права культура, що акумулює цінності та ідеали, які відображаються в правосвідомості, в правомірній поведінці, в нормах права. Отже, модернізація правової системи України в напрямку забезпечення правопорядку неможлива без вдосконалення всіх складових правової культури.

Література

1. Хаустова М. Г. Національна правова система за умов розбудови правової демократичної державності в Україні: Монографія. – Х.: Право, 2008. – 160 с.
2. Правові системи сучасності. Глобалізація. Демократизм. Розвиток: монографія / за заг. ред. В. С. Журавського. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 296 с.
3. Скакун О. Ф. Правова система України на правовій карті світу. Доп. No 1. – Х.: Еспада, 2004. – 96 с.
4. Перевалов В. Д. Правовая система общества / В. Д. Перевалов // Теория государства и права: учебник / под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова. – М.: Юристь, 1997. – 463 с.
5. Луць Л. А. Європейські міждержавні правові системи: загальнотеоретична характеристика: авторефер. дис. ... д-ра юрид. наук. – К., 2005. – 56 с.
7. Саидов А. Х. Сравнительное правоведение (основные системы современности): учебник / А. Х. Саидов; под ред. В. А. Туманова. – М.: Юристь, 2004. – 448 с.

СУТНІСНА ХАРАКТЕРИСТИКА ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВИ У РАДЯНСЬКІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

Д. А. Николук

Аналізуються основні підходи до характеристики функцій держави у радянській юридичній науці. Акцентовується увага на основних аспектах наукової доктрини XIX ст. Визначаються позитивні та негативні риси концепцій функціонального призначення держави досліджуваного періоду.

Ключові слова: держава, функції держави, радянська юридична наука, функціональна характеристика держави.

Анализируются основные подходы к характеристике функций государства в советской юридической науке. Акцентируется внимание на основных аспектах научной доктрины XIX ст. Определены положительные и отрицательные черты концепций функционального назначения государства исследуемого периода.

Ключевые слова: государство, функции государства, советская юридическая наука, функциональная характеристика государства.

Analyzes the main approaches to the characterization of the functions of the state in the Soviet legal science. Attention is focused on key aspects of scientific doctrine of the nineteenth century. Identify positive and negative aspects of the concepts functionality States study period.

Keywords: state, state functions, the Soviet jurisprudence, the functional characteristics of the state.

Світовій філософській та правовій літературі відоме широке коло підходів до інтерпретації сутності державної організації, визначення закономірностей її розвитку, моделей та форм інституціоналізації здійснюваного нею впливу. Важливим у цьому відношенні є аналіз функціонального призначення держави, що має тривалу історію становлення і вдосконалення. Одним із його етапів є радянський, що обумовив багатоманітність наукових ідей щодо сутності

функціональної характеристики держави. І хоча у радянській науці ці проблеми були політизованими та ідеологізованими, ми можемо констатувати певне їх значення для сучасної науки та необхідність переосмислення деяких наукових ідей для удосконалення державотворення України.

Цікавим є підхід, за яким функції держави розглядаються в якості її соціального призначення всередині країни та зовні [1, с. 81]. Хоча потрібно враховувати, що хоча функції держави знаходяться у прямій залежності від її соціального призначення та не можуть не відповідати цьому призначенню, проте обсяг поняття «функції держави» навряд чи може бути тотожним обсягу поняття «соціальне призначення держави». У радянській науці вважалося, що соціальне призначення соціалістичної держави – це її історична місія із забезпечення повного закріплення соціалізму та комунізму у світі. У сучасній парадигмі наукових досліджень під соціальним призначенням розуміється не історична місія по розбудові соціалізму, а створення суспільства «рівних можливостей».

Деякі автори під функціями держави рекомендують розуміти не напрямок, а частини її діяльності, з яких складається уся державна робота. Прибічники цієї точки зору намагаються підкреслити, що саме практична діяльність державного апарату дає уявлення про функції держави, тоді як термін «напрямок» досить легко ототожнити із «завданнями» [2, с. 4]. Позитивні риси такого підходу полягають у намаганні розглядати функції держави у тісному взаємозв'язку з її практичною діяльністю. Водночас з підходом навряд чи можна погодитись, адже в кінцевому рахунку він призводить до розчинення функцій держави у її багатоманітній діяльності. Як наслідок, подрібнення на частини може бути нескінченним. Але далеко не будь-яка діяльність (частина діяльності) держави відповідає поняттю її функції. Остання має особливі, характерні лише для неї властивості та ознаки. Окрім того, сама постановка питання про функції держави, як складову частину її діяльності, у певній мірі пов'язана зі змішуванням цієї категорії з поняттям «функції окремих органів».

Спірною з термінологічної точки зору виглядає і позиція, згідно якої функції держави – це види соціальної діяльності, властиві їй як органу політичної влади [3, с. 27]. У позаминулому столітті Н.М. Коркунов висловлював думку, що функції держави пов'язані із діяльністю її основних органів. Виходячи з цього, він виділяв законодавчу, виконавчу і судову функції [4, с. 257].

Один з підходів до розуміння функцій держави був свого часу опрацьований німецькими вченими Е. Поппе, Р. Шюсселером та Г. Шюсселером. Вони визначали функції держави як специфічні активні зв'язки між державним регулюванням та основними сторонами й умовами процесу соціалістичного відтворення [5, с. 93]. Не зважаючи на ідеологічну риторичку це визначення заслуговує на увагу. Саме визначення категорії «функції» за допомогою категорії «зв'язки» обумовлене намаганням авторів відобразити зворотній вплив об'єктів (предметів) державної діяльності на державу.

Відзначена концепція зазнала критики від низки авторитетних вітчизняних дослідників. Зокрема, відзначалось, що у запропонованому визначенні категорія функцій представлена лише як зв'язок між двома явищами, одне з яких (державне регулювання) не може виникнути поза іншим (суспільним буттям). Однак функції держави насамперед являють собою не зв'язки між державним регулюванням та суспільним буттям, а найважливіші невід'ємні компоненти самого змісту державного впливу на суспільні відносини: поза здійсненням функцій соціалістичної держави не може бути мови про державне регулювання соціалістичних суспільних відносин [6, с. 191].

Іншим підходом до розуміння функцій держави є їх розгляд в якості «предметно-політичної характеристики діяльності держави» [7, с. 10]. Відповідаючи на запитання щодо сенсу предметно-політичної характеристики діяльності держави, А.І. Денисов відзначає, що безпредметних функцій немає та бути не може. Класифікація функцій може бути лише предметною, об'єктною. Держава впливає на класи, людину, економіку і культуру [7, с. 10]. Це визначення має певні позитивні риси та спрямоване, як і деякі інші, проти традиційного розуміння функцій як напрямків діяльності.

На нашу думку, критика позиції А.І. Денисова М.В. Баглаєм, М.Й. Байтіним, М.В. Черноголовкіним має вагомий підстави. Визначення функцій в якості предметно-політичної характеристики діяльності держави розкриває лише одну з особливостей феномену функцій держави, проте не є достатнім.

Погляд, що не відповідає жодній з розглянутих позицій щодо поняття «функції держави» був свого часу висловлений Л. І. Каском та Л. В. Ніколаєвою. З точки зору їх підходу до трактування відповідної категорії під функцією держави слід розуміти її мету [8, с. 105]. При цьому вони звертають увагу на необхідність розрізняти такі різновиди категорії «мета», як кінцеві, проміжні та безпосередні цілі.

Відаючи належне проведеному Л. І. Каском та Л. В. Ніколаєвою дослідженню категорії «мета», що спирається на аналіз широкого кола літератури, все одно важко погодитись зі спробою

ототожнення в теорії держави та права цієї категорії з поняттям «функція держави». Хоча остання, звісно, поряд із сутністю та службовою роллю відображає також і мету держави, але при всьому значенні цього компонента своєї структури не співпадає із нею. На нашу думку, ототожнення функції держави з його метою спрямовує розглядати функції держави відірвано від її безпосереднього функціонування, від цілеспрямованої діяльності держави, що складає серцевину змісту її функцій.

На відміну від розглянутих підходів, найбільше поширення у науковій літературі отримало розуміння функцій держави в якості напрямків її діяльності. У юридичній літературі досить давно при характеристиці держави виділяється статика держави та її динаміка. При цьому статика держави характеризує державно-організоване суспільство, соціальне призначення і устрій держави, її якісні характеристики як політичної, територіальної та структурної організації суспільства, форми держави. На відміну від цього динаміка держави – це показник того, як держава діє, змінюється, розвивається, виконує своє соціальне призначення [9, с. 3]. Функції, як відзначав М. І. Піскотін, - це основні напрямки необхідної діяльності держави, що обумовлена об'єктивними потребами суспільного життя з точки зору його внутрішніх та зовнішніх завдань [10, с. 90-91]. Водночас і в межах цього підходу відсутня єдина точка зору. Так, якщо деякі дослідники стверджують, що функції держави – це основні (головні) напрямки її діяльності, інші, що це будь – які напрямки діяльності, що характеризуються визначеністю, то треті визначають функції держави як її діяльність в певному напрямку.

Значний інтерес представляє визначення функцій держави, обґрунтоване А. Б. Венгеровим, якого дотримується також М. М. Рассолов. На їх думку, функція держави – це предмет та зміст діяльності держави у певному напрямку, що розглядаються в комплексі, а також засоби та способи, що забезпечують таку діяльність [11, с. 94]. В цьому випадку функції розглядаються як діяльність держави, що розуміється як цілісна з політичної, структурної та територіальної точки зору організація. Тут ми маємо справу зі спробою надати комплексне визначення функцій держави. Значною мірою воно повторює традиційне визначення функцій держави як напрямків її діяльності. Предмет діяльності держави – це те, на що вона спрямована, зміст діяльності – це конкретні справи держави, спрямовані на цей предмет. Цілком доречно додається, що до цього комплексу входять засоби та способи, які забезпечують відповідну діяльність, адже у функцій дійсно не може не бути засобів та способів реалізації.

Найбільшу групу дослідників складають саме ті, що поділяють точку зору на визначення функцій в якості основних напрямків (сторін) діяльності держави. Серед них такі дослідники як М. Й. Байтін [6, с. 190-191], В. В. Копейчиков [12, с. 171], В. Ф. Погорілко [13, с. 9], О. Ф. Скакун [14, с. 47], О. М. Лоцихін. [15, с. 99].

Багатоманітність поглядів щодо визначення поняття «функція держави» зумовлена здебільшого тим, що при опрацюванні того чи іншого поняття неможливо відобразити у його визначенні усі специфічні сторони та властивості. Науковість цих поглядів визначається ступенем зрілості людської думки у той чи інший період розвитку суспільства, об'єктивністю методологічних підходів до вивчення даної проблеми.

Література

1. Самощенко И. С. О правовых формах осуществления функций Советского государства // Советское государство и право. 1956. – № 3. – С. 79-91. – С. 81.
2. Манохин В. М. Советское административное право: Курс лекций. Вып. 1. – Часть общая. – Саратов, 1968. – С. 4.
3. Курашвили Б. П. О системе функций государства // Проблемы государства и права (ИГПАН). Вып. 9. – М., 1974. – С. 27.
4. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. – СПб., 1894. – С. 257.
5. Поппе Е., Шюсселер Р., Шюсселер Г. О теории функций социалистического государства. // Советское государство и право. – 1968. – № 4. – С. 88-97. – С. 93.
6. Байтин М. И. Сущность и основные функции социалистического государства. – Саратов.: Саратовский университет, 1979. – 302 с. – С. 191.
7. Денисов А. И. Сущность и формы государства. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1960. – 67 с. – С.10.
8. Каск Л. И., Николаева Л. В. О некоторых вопросах понятия функций государства // Вестник Ленинградского ун-та. – № 11. – Экономика, философия, право. – Вып. 2. – Л., 1974. – С. 104-109. – С. 105.
9. Пелих Н. Функції української держави // Підприємництво, господарство і право. –

2005. – № 1. – С. 3-6.

10. Пискотин М. И. К вопросу о функциях Советского государства в современный период // Советское государство и право. – 1958. – № 1. – С. 89-100. – С. 90-91.

11. Венгеров А. Б. Теория государства и права. – М.: Новый юрист, 1998. – 624 с. – С. 167; Теория государства и права. / Под ред. М. М. Рассолова, В. О. Лучина, Б. С. Эбзеева. – М.: Закон и право, 2000. – 640 с. – С. 94.

12. Загальна теорія держави і права / За ред. акад. АПрН України, докт. юрид. наук, проф. В. В. Копейчикова. – К.: Юрінком, 1997. – 320 с. – С. 71.

13. Погорілко В. Ф. Функції української держави та їх правові основи // Бюлетень Міністерства юстиції України. – № 1. – 2004. – С. 9-17. – С.9.

14. Скакун О. Ф. Теорія держави і права. – Харків: Консум, 2001. – 656 с. – С. 47.

15. Лошихін О. М. Проблеми сучасного розуміння поняття та сутності функцій держави // Бюлетень Міністерства юстиції України. – № 4. – 2007. – С. 90-100. – С. 98.

ЮРИДИЧНА НАУКА І ПРАВОВА ІДЕОЛОГІЯ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

Д. В. Очколяс

Аналізуються різноманітні наукові підходи до характеристики співвідношення та взаємодії юридичної науки і правової ідеології. Здійснено їх розмежування за метою, суб'єктами, функціональним призначенням та об'єктами.

Ключові слова: юридична наука, правова ідеологія, правові концепції.

Анализируются разнообразные научные подходы к характеристике соотношения и взаимодействия юридической науки и правовой идеологии. Обосновано их разграничение по цели, субъектам, функциональному назначению и объектам.

Ключевые слова: юридическая наука, правовая идеология, правовые концепции.

Analyzed a variety of scientific approaches to the characterization of the relation and interaction of legal science and legal ideology. Substantiated the distinction between them on purpose, subjects and objects of functional purpose.

Keywords: jurisprudence, legal ideology, legal concepts.

Інтерес теоретиків до проблеми співвідношення таких явищ як правова ідеологія і юридична наука є традиційним і цілком обґрунтованим. «Кожна ідеологія, - писав Е. Фехнер, - неминуче піднімає питання про сутність держави і права. Через це філософія права та ідеологія здаються нерідко чертовськи схожими. Саме з цієї причини їх необхідно особливо ретельно розрізнити» [1, с. 35].

Складнощі у розмежуванні науки та ідеології пов'язані ще і з тим, що в чистому вигляді два цих явища зустрічаються набагато рідше, ніж в певних поєднаннях один з одним. Тому виокремлення характерних рис кожної з них має теоретико-методологічний характер і дозволяє, не стільки відрізнити ідеологію від науки, скільки визначити ступінь науковості або ідеологічності тієї чи іншої концепції.

Прийнято розрізнити наступні відмінності ідеології та науки:

1) Метою науки є пізнання істини. Вчений може припускати, але ніколи не знає напевно, до чого його призведе науковий пошук. На противагу цьому, мета ідеології - затвердження будь-якої ідеї. Тут висновок, як правило, заданий заздалегідь і необхідно лише довести, обґрунтувати його істинність.

2) Справжня наука завжди неупереджена, нейтральна по відношенню до об'єкта дослідження. Ідеологія навпаки, завжди оцінює об'єкти навколишньої дійсності, виражає певне ставлення до них з позицій тієї чи іншої системи цінностей.

3) Наука повинна бути незалежна у своїх оцінках. Головний принцип, яким вона керується - принцип об'єктивності. Ідеологія ж, як правило, представляє інтереси тієї чи іншої соціальної групи і проголошує її цінності. Для ідеології характерний принцип партійності, тобто оцінки всіх явищ з позиції інтересів певної групи і з точки зору тих цінностей, на які орієнтована ця група. Таким чином, наука більшою мірою буває орієнтована на об'єкт пізнання, а ідеологія - на суб'єкта, його цінності та

інтереси.

Грунтуючись на даних відмінностях, німецький соціолог В. Гофман зауважив: «У якому співвідношенні перебувають ідеологія і наука? Відповідь може бути лише одна: вони виключають один одного. Ідеологія стверджує, але не доводить; вона аффірмативна. Наука – це сумнів. Ідеологія виправдовує, наука сумнівається. Там, де панує ідеологія, науковість стає опозиційним соціальним принципом» [2, с. 86]. Найбільш вірогідно все сказане характеризує тоталітарну ідеологію, яка, як правило, абсолютно нетерпима по відношенню до інших думок, загальнообов'язковим для всіх членів суспільства і набуває характеру квазірелігії, заснованої на вірі, а не на раціональному аналізі та критиці. Історія розвитку вітчизняної науки в радянський період наочно підтверджує несумісність подібної ідеології з принципом науковості.

Однак, якщо специфіка тоталітарної ідеології досить наочна, то з іншими ідеологіями, функціонуючими в нетоталітарних суспільстві в умовах ідеологічного плюралізму, все набагато складніше. Відносно права, часто взагалі неможливо чітко відмежувати науку від ідеології. І пов'язано це не тільки і не стільки з процесами взаємодії, що відбуваються між ними.

В першу чергу причина розглянутого положення криється в наступному. Право саме по собі завжди буває ідеологічно орієнтоване на певну систему цінностей. Правова наука, як правило, виконує й ідеологічну функцію. Не випадково більшість сучасних учень про право сформувалося спочатку як частина певних ідеологій.

У цьому зв'язку традиційне запитання про причини різноманіття правових навчань в рівній мірі може розглядатися як питання про причини ідеологічного або наукового плюралізму. У науці прийнято говорити про гносеологічні та соціально-політичні причини плюралізму правових концепцій. На нашу думку, в кожній з названих груп можуть бути виділені, з одного боку, причини, пов'язані з особливостями об'єкта пізнання (самого феномена права), а, з іншого боку, - з пізнаючим суб'єктом.

1. Гносеологічні причини, пов'язані з об'єктом пізнання.

Коріння плюралізму, в першу чергу, криються в самому феномені права, яке являє собою вкрай багатостороннє явище, що по-різному проявляє себе в різних історичних і політичних умовах. Іншими словами, право занадто складне, щоб можна було повністю розкрити його поняття в рамках однієї концепції.

2. Гносеологічні причини, пов'язані з суб'єктом пізнання.

Суб'єктивні установки дослідника (обумовлені, зазвичай, безліччю факторів: від його психологічних особливостей до рівня розвитку наукового знання) визначають вибір ним методології пізнання. Мова йде як про загальнофілософську базу створюваної концепції (в якості неї може виступати діалектична або метафізична парадигма, а також ідеалістичні або матеріалістичні погляди дослідника), так і про конкретні прийоми та способи, що використовуються для вивчення об'єкта (емпіричні або теоретичні методи, суто юридичні або інші - математичні, соціологічні, кібернетичні та ін. прийоми). У всіх випадках від методології значною мірою залежить і результат наукового пошуку.

3. Соціально-політичні причини, пов'язані з об'єктом дослідження.

Особливості права як соціального феномена такі, що його практично неможливо досліджувати неупереджено. Якщо, вивчаючи об'єкти матеріального світу, дослідник перебуває ніби «над» об'єктом, розглядає його «ззовні», то перебувати «поза» права, «над» правом неможливо. У своєму повсякденному житті дослідник (як і будь-який інший суб'єкт) перебуває під впливом права, стикається з ним і, отже, виробляє власне суб'єктивне ставлення до нього. Таким чином, реальна правова дійсність конкретної держави з її історичними та соціально-політичними особливостями неминуче накладає свій власний відбиток на авторське уявлення про право.

4. Соціально-політичні причини, пов'язані з суб'єктом дослідження.

Людське суспільство є неоднорідним, воно включає величезну кількість соціальних груп, класів, шарів, кожен їх яких має власні інтереси і цінності. Всі вони вимагають свого виразу у відповідних ідеологіях. Належність суб'єкта до тієї чи іншої групи багато в чому (свідомо чи мимоволі) визначає і його власну позицію по відношенню до тих чи інших правових явищ.

Ймовірно названі гносеологічні чинники більшою мірою характеризують причини наукового плюралізму, а соціально-політичні - пояснюють суть плюралізму ідеологічного. У той же час, суворо розмежувати розглянуті явища з точки зору їх причин навряд чи уявляється можливим. Мабуть, розбіжності між наукою та ідеологією необхідно проводити не з причин і не за ступенем їх плюралістичності, а по внутрішній готовності сприйняти протилежну позицію.

Науковий плюралізм запрограмований в самому принципі науковості. Жодна наукова

концепція апіорі не може претендувати на істинність в «останній інстанції», тому свідомо допускає наявність інших поглядів на досліджувану проблему. Ідеологія, якщо не агресивно, то значно більше нетерпимо ставиться до протилежних точок зору. Для неї важливіше не процес пошуку істини, а розширення кола прихильників. У цій же справі у неї можуть бути тільки конкуренти.

Таким чином, якщо плюралізм і наукових і ідеологічних концепцій закладений в природі людського суспільства і є тому феноменом об'єктивним, то ставляться до нього наука та ідеологія по-різному. Умовно кажучи, наука «свідомо» плюралістична, а ідеологія - вимушено. Стосовно юриспруденції, яка за природою своєю більш ідеологічна, ніж інші галузі знання, це означає, що, оцінюючи ступінь науковості тієї чи іншої концепції, необхідно в першу чергу враховувати не те, наскільки вона відповідає чийсь інтересам, а те, наскільки вона терпима до протилежних точок зору.

Література

1. Fechner, E / Rechtsphilosophie / Published by J.C.B. Mohr, Tubingen (1956), S. 35.
2. Hofmann W. Universitat, Ideologie, Gesellschaft. Frankfurt a. M., 1968. S. 86.

ВИМОГИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ МЕХАНІЗМУ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

А. М. Перепелюк

В статті аналізуються основні підходи до напрямків підвищення ефективності механізму правозастосування. Обґрунтовується необхідність здійснення правового моніторингу як прогресивного напрямку оптимізації механізму застосування права.

Ключові слова: ефективність механізму правозастосування, фактори ефективності механізму правозастосування, принципи механізму правозастосування.

В статье анализируются основные подходы направления повышения эффективности механизма правоприменения. Обосновывается совершение правового мониторинга как прогрессивного направления оптимизации механизма применения права.

Ключевые слова: эффективность механизма правоприменения, факторы эффективности механизма правоприменения, принципы механизма применения права.

In the article are analyzed main ways of improvement the mechanism of law enforcement. Committing legal monitoring is being reasoning as a progressive way of improving the mechanism of law enforcement.

Keywords: effectiveness of law enforcement, factors efficiency mechanism of law enforcement, principles of law enforcement mechanism.

Оскільки правозастосовча практика є одним із базових елементів правової системи [1, с. 377], підвищення її ефективності є актуальною проблемою сучасності. Дієвість права є необхідною умовою для розбудови правової держави, а одним із показників ефективної дієвості права є правозастосування [2, с. 92].

Вдосконалення механізму застосування права обумовлює необхідність з'ясування та виокремлення основних умов, факторів та шляхів, які забезпечують його ефективність.

Питання ефективності правозастосування, обґрунтування напрямків його вдосконалення були предметом наукового пошуку таких вчених як Е. Шикін, В. Лазарев, І. Левченко, О. Павлишин, Ю. Тихомиров, С. Лисенков,

Б. Малишев, О. Москалюк, С. Швецов, Н. Костюк, Д. Бочаров, Л. Кельман та інші. Враховуючи швидкоплинні зміни в суспільному житті ці проблеми вимагають більш глибокого та фундаментального дослідження.

Метою цієї публікації є визначення основних напрямків підвищення ефективності правозастосування. Вдосконалення механізму застосування права обумовлює з'ясування та виокремлення основних умов, факторів, які забезпечують його ефективність. Зазначена проблематика, зумовлена складністю об'єкта дослідження, що призводить до різностороннього пошуку шляхів його вдосконалення і, як правило, є актуальною за всіх часів, оскільки суспільні зміни вимагають нових підходів, нових моделей, які б значно інтенсифікували та уніфікували процес

застосування права. В процесі аналізу юридичної літератури та узагальнення пропозицій, спрямованих на вдосконалення правозастосовчої діяльності, нашу увагу привернули такі спроби теоретиків визначити основні умови підвищення її ефективності.

Так приміром С. Л. Лисенков вважає, що застосування норм права буде правильним і ефективним лише тоді, коли цей процес відповідатиме таким умовам: а) буде законним, це означає, що весь процес застосування конкретної норми права повинен здійснюватись тими суб'єктами, на тих підставах і відповідно до тих процедур, які встановлені відповідними правовими нормами; б) буде обґрунтованим, тобто застосовуватиметься норма права передбачена для даного конкретного випадку [3, с. 214]. Деякі автори переконані в необхідності доповнення такого переліку вимогами доцільності та справедливості. Вони сприймають вимоги до застосування права як юридичні засади (умови), з допомогою яких правозастосовчий орган (суд, адміністрація державних органів) втілює в життя принципи права.

В.Лазарєв поділяє всі умови ефективності правозастосування на загальні та спеціальні. До перших він відносить економічний та політичний устрій суспільства, а також його культуру (юридичну зокрема), до числа спеціальних відносить: соціальну значимість, обґрунтованість та якість законодавства, досконалість процесуальних норм, законність, належну організацію правових органів, їх забезпеченість матеріально-технічними засобами [2, с. 101-106].

Е. Шикін запропонував модель умов ефективної правозастосовчої діяльності, яка складається із : фактору оптимальної норми права; фактору управління; фактору мікроклімату; суб'єктивного фактору; фактору середовища та естетики; матеріально – технічний фактор; фактор естетики [4, с. 8-13].

В свою чергу, О. Павлишин виокремлює такі напрямки вдосконалення застосування права як : 1) нормативно-правовий блок, тісно пов'язаний з правотворчістю, має три елементи: вдосконалення норм матеріального права, процесуального права та нормотворча діяльність підзаконного рівня; 2) організаційний блок утворюють напрями, пов'язані з продуктивними змінами в організації роботи правозастосовника; 3) матеріально-технічний блок напрямів вдосконалення передбачає поліпшення фінансування, технічного оснащення правозастосовної діяльності; 4) «просвітницький блок» об'єднує такі напрями, як неофіційне тлумачення норма права, підвищення рівня закладів професійної освіти, стимулювання розвитку загальної ерудиції, етичної культури, спеціальних знань, умінь, навичок правозастосовника [5, с. 74].

На наше переконання, оскільки механізм правозастосування є найбільш об'ємною сферою реалізації права, що зумовлює наявність його різноманітних форм вияву, необхідно створити таку модель, яка б більшою мірою могла охарактеризувати фактори його ефективності. Ми спробували систематизувати вимоги та фактори, які забезпечують підвищення ефективності механізму правозастосування та коротко зупинимось на їх характеристиці:

1. Загально-теоретичні вимоги, що передбачають відповідність процесу застосування права певним принципам, які становлять ідейну основу, теоретичний стрижень та виступають своєрідною інструкцією до правозастосування. Їх дотримання гарантує неприпустимість порушення законності, забезпечує необхідну диференціацію правового регулювання, послідовне утвердження соціальної справедливості, стабільність юридичної практики, сприяє підвищенню ефективності та якості правозастосування.

2. Загальні вимоги, до яких належать: а) розвиток економічної та політичної сфер суспільства; б) рівень нормативно-правового регулювання (системність діючого законодавства, розвинутість процесуального права, відповідність законодавства суспільним змінам, узгодженість підзаконних нормативних актів з актами вищої юридичної сили, належна імплементація міжнародних договорів у внутрішнє законодавство, відсутність прогалів, колізій, відповідність законодавства міжнародним стандартам, уніфікація актів правозастосування тощо); в) рівень правової культури та правової освіти (стан правової культури, підвищення рівня юридичної освіти, створення спеціальних навчальних закладів, орієнтованих на конкретні юридичні професії – судді, нотаріуса, прокурора, державного службовця та інших, що дозволить підвищити вимогливість до суб'єктів правозастосування); г) матеріально-технічне забезпечення (дієвим способом заохочення є, зазвичай, матеріальний фактор, сучасний розвиток комп'ютерних технологій здатний значною мірою полегшити та інтенсифікувати процес застосування права);

3. Спеціально-юридичні вимоги, а саме: а) організаційні фактори здійснення адміністративної, судової реформи, оптимізація праці суб'єктів правозастосування на місцях, взаємодія та координація відповідних державних органів, нагляд і контроль за їх діяльністю, вдосконалення юридичної техніки, діловодства, вироблення рекомендацій практичного характеру); б) суб'єктивні фактори,

пов'язані з рівнем правосвідомості, знань, наявністю спеціальних навичок, підвищенням рівня кваліфікації, організацією спеціалізованих курсів, обмін досвідом).

В сучасній Україні відчувається надто великий тиск нормативного регулювання на суспільні відносини та необґрунтовано велика кількість прийнятих правових актів з постійним внесенням до них численних змін. Такий стан нормативного матеріалу з врахуванням його колізійності та суперечності суттєво ускладнює правове регулювання, перешкоджає розумінню членами суспільства їх прав і обов'язків та робить неможливим реалізацію правових норм [6, с. 146]. За таких обставин використання інституту правового моніторингу є необхідною запорукою оптимізації правозастосування. Аксиоматичним видається те, що активне здійснення правового моніторингу ефективності застосування законодавства дасть змогу виявити недоліки сфер законодавства, тенденції та причини зниження ефективності застосування законодавства та багато інших проблем, усунення яких якісно підвищить ефективність законодавства України [7, с. 10]. На нашу думку, активні реформаційні процеси зумовлюють використання нових прогресивних підходів, а здійснення експертного моніторингу забезпечить можливість виявити недоліки, слабкі місця та прогнозувати шляхи вдосконалення механізму правозастосування.

Література

1. The sociology of law. A social Structural perspectives // Ed. By W. Evans. – NY, 1980. – P. 377.
2. Лазарев В. В. Эффективность правоприменительных актов. – Казань: Изд-во казанского ун-та, 1975. – 138с.
3. Теорія держави і права: навч. посібн. / За заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 368с.
4. Шикин Е. П. Основные условия эффективности применения права: автореф. канд. юрид. наук. – Свердловск, 1971. – 23 с.
5. Павлишин О. В. Оптимізація правозастосовної діяльності: теоретико та логіко-філософські засади: Навч. посібник / О. В. Павлишин. – К., 2008. – 123 с.
6. Власов Ю. Л. Правова система й реалізація права : проблеми зв'язку та взаємовпливу / Ю. Л. Власов // Правова держава: Щорічник наукових праць Ін-ту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2005. – Вип. 16. – С. 142-148.
7. Розенфельд Н. А. Коротка методика юридичного аналізу ефективності застосування законодавств / Н. А. Розенфельд. – К: Юстиніан, 2009. – 48 с.

СУТНІСТЬ ФІЛОСОФСЬКО-АНТРОПОЛОГІЧНОГО ОСМИСЛЕННЯ ДОКТРИНИ ПРАВ ЛЮДИНИ

А. С. Пуховська

У статті аналізується становлення філософсько-антропологічного підходу до прав людини. Визначена його сутність через характеристику самоорганізації людини через уявлення про гідність, совість, моральність.

Ключові слова: *філософсько-антропологічний підхід, гідність, мораль, права людини.*

В статье анализируется становление философско-антропологического подхода к правам человека. Определена его сущность посредством характеристики самоорганизации человека через представление о совести, моральности и чести.

Ключевые слова: *философско-антропологический подход, достоинство, мораль, права человека.*

The article analyzes the formation of philosophical and anthropological approach to human rights. Defined by its nature characteristic of man through self-representation of dignity, conscience, morality.

Keywords: *philosophical and anthropological approach, dignity, morality, human rights.*

Важливого значення для осмислення природи і сутності правової системи суспільства є доктринальне розуміння прав людини. Адже конституційне закріплення верховенства прав та інтересів людини складає квінтесенцію функціонування елементів правової системи та принципам

організації правової сфери. Різноманітність доктринальних підходів до аналізу прав людини обумовлює її складність і багатоаспектність. Важливого значення серед них має філософсько-антропологічний підхід, встановлення сутності якого і є метою цієї публікації.

Актуальність публікації обумовлена тим, що в межах запропонованого філософсько-антропологічного підходу з'являється можливість більш конкретно розглянути сутність людини як автономного, уособленого індивіда, наділеного особливими властивостями, спільними для всіх представників людського роду через її соціальні почуття, мотиви, потреби, цілі, існування в правовому полі, а також права людини, дослідити всебічно проблеми людини у всьому їх різноманітті. В основу філософсько-антропологічного підходу покладається переконання дослідника в цінності усіх людей як представників єдиного біологічного виду. Використання даного підходу вказує, що людина стає об'єктом, що визначає характер дослідження та водночас стає метою останнього. До того ж, її правам і свободам як невід'ємним атрибутам людини створюються можливості для утвердження в якості визначального ціннісного орієнтира суспільного розвитку.

Проблема антропологічного права, маючи власну історію, набуває особливого інтересу в сучасних умовах у зв'язку з розбудовою в нашій країні правової демократичної держави та формуванням громадянського суспільства, розвитком усіх форм демократії. Саме реальні та гарантовані політичні, економічні та особисті права та свободи громадян складають фундамент сучасної правової антропології та сприяють всебічному, гармонійному, вільному розвитку та вдосконаленню людини, забезпечують їй якісне, належне життя. Український дослідник В.С. Бігун вважає, що фундаментальною парадигмою юридичної антропології виступає «антропо-етнічна парадигма». В її основі, а отже, і в основі юридичної антропології, лежать дві ідеї про людину, що формують уявлення про неї: 1) як одиничного (автономного) індивіда («антропос» - людина); 2) як елемента цілісності, множини («етнос» - народ, стійка соціальна група) [1]. Початковим антропологічним фактом для обґрунтування права є думка Аристотеля про те, що людина – істота політична. Це означає, що людина живе разом з іншими людьми, але не зливається з ними, вона живе автономно. Таке положення людини в співтоваристві людей зумовлює можливість подвійного прояву соціальності «як позитивної соціальної істоти», що допомагає іншим людям та доповнює їх, з якої походить необхідність прав людини [3, с. 128]. Шлях до філософського освоєння і синтезу епохальних правових досягнень відкрив І. Кант. Його філософія була виключно точна в розпізнаванні загальної (ліберальної) динаміки епохи. До кінця XVIII століття він першим створив філософсько-антропологічну концепцію, яка забезпечувала світоглядне обґрунтування ідеї природної невідчужуваної свободи людини, її ніби аксіоматичної співвіднесеності з ідеєю права і в подальшому була розгорнута послідовниками в теорію правової держави [4]. Права людини в філософсько-антропологічному підході визначаються як "... певні можливості людини, необхідні для її існування та розвитку в конкретно-історичних умовах, об'єктивно визначаються досягнутим рівнем розвитку людства і мають бути загальними та рівними для всіх людей" [5, с. 5]. Головна ідея цього підходу полягає у тому, що людина з її потребами та інтересами, з визначенням своїх можливостей і заборон, сама визначає межі персональної свободи. У сучасних дослідженнях поряд із поняттям «права людини» фігурують такі категорії як "потреба", "можливість", "вимога". Різниця між поняттями "потреба" і "права людини" розкривається через поняття "можливість". Права людини – це можливість реалізувати особисті потреби, що залежать від конкретно-історичного рівня соціально-економічного та правового розвитку суспільства. Право розуміється у найпоширенішому значенні як справедливість, рівність можливостей [5, с. 5].

За антропологічного підходу права людини визначаються як елемент самосвідомості: уявлення людини про свою гідність, совість, мораль, свої потреби, інтереси, претензії, внутрішні суб'єктивні можливості їх реалізації. Антропологічний підхід до аналізу поняття "права людини" дозволяє зробити висновок, якщо уявлення про права людини зароджуються у самосвідомості, то вона і є найважливішим критерієм рівня розвитку правової культури, правового суспільства та правової держави. Як підтвердження, слід відзначити ідею Самюеля де Пуфендорфа, котрий у своїй праці "Обов'язки людини і громадянина" розглядав людину як "юридичну особу". Моральні позиції і воля людини диктуються законами природи, котрі наділяють її певними правами і покладають на неї певні обов'язки. Першим серед цих обов'язків є зобов'язання людини по відношенню до самої себе: турбота про свою душу, своє тіло і своє життя. [6, с. 40]. Таким чином, природна, а не божественна сутність людини доводиться просвітителями на основі здорового глузду і раціонального уявлення про людину. У сучасних дослідженнях існують кілька бачень антропологічного підходу. Найбільш доцільним, на нашу думку, є обґрунтований українською вченою О. Ф. Скакун, яка зазначає: «Ключовим методологічним підходом до всіх державно-правових явищ є антропологічний підхід,

відповідно до якого людина як біосоціальний індивід є «мірою всіх речей», у тому числі державно-правових явищ. Такий підхід ставить людину в центр правової реальності і вивчає її роль у створенні цієї реальності, життєдіяльність усередині неї, взаємний вплив (включаючи деструктивний) людини і правової реальності» [7, с. 29]. Отже, права людини – відображують свободу волі людини, тобто її здатність свідомо, самостійно й добровільно обирати той чи інший варіант поведінки, діяльності – як інтелектуальної, розумової, так і фізичної. Іншими словами, людина має бути відносно вільною від волевиявлення держави чи інших владних суб'єктів суспільного життя.

Таким чином, підсумовуючи вищенаведене зазначимо, що застосування філософсько-антропологічного дослідницького підходу має на меті формування й утвердження уявлення про державу та здійснюване нею юридичне регулювання як про інструменти забезпечення умов для реалізації і захисту прав людини. Цей методологічний підхід до прав людини дозволяє, зокрема, обґрунтувати їх сутність, виходячи з природи людини, охарактеризувати образи останньої у праві, сформулювати загальне поняття прав людини, довести наявність залежності між інтерпретацією людських прав, визначенням їх меж і обраною концепцією розуміння правосіся, його потреб та інтересів.

Література

1. Бігун В. С. Правова антропологія. До питання про дослідження людини в праві // Часопис Київського університету права. – 2002. – № 2. – С. 15-20.
2. Зиневич Г. П. Человек изучает человека: /Об антропологии /. – К., 1988. – 173 с.
3. Максимов С. І. Методологічні засади правової антропології / Методологічні проблеми правової науки: Матеріали міжнародної наукової конференції, Харків – 2002 р.: Харків «Право» – 2003. С. 126-128.
4. Баскин Ю. Я. Кант и формирование идеи правового государства в первой половине XIX века в Германии // Кантовский сборник: Межвуз. темат. сб. науч. тр. – Калининград: Калинингр. гос. ун-т, 1992. – № 17. – С. 61- 66.
5. Рабінович П. М., Хавронюк М. І. Права людини і громадянина: Навчальний посібник. – К.: Атіка, 2000. – 464 с.
6. Ковлер А. И. Антропология права: Учебник для вузов. – М.: Издательство Норма, 2002. – 480с.
7. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): Підручник. – Харків: Еспада, 2006. – 776 с.

ПОКАРАННЯ У ВИГЛЯДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ: ІСТОРІЯ СТАНОВЛЕННЯ

Р. П. Сухацький

В статті розглядаються історичні особливості становлення покарання у вигляді позбавлення волі.

Ключові слова: злочин, покарання, позбавлення волі.

В статье рассматриваются особенности становления наказания в виде лишения свободы.

Ключевые слова: преступление, наказание, лишения свободы.

The historical features of becoming of punishment are as imprisonment are examined in the article.

Keywords: crime, punishment, imprisonment.

Важливого значення для осмислення природи і сутності правової системи суспільства є доктринальне розуміння прав людини. Адже конституційне закріплення верховенства прав та інтересів людини складає квінтесенцію функціонування елементів правової системи та принципам організації правової сфери. Різноманітність доктринальних підходів до аналізу прав людини обумовлює її складність і багатоаспектність. Важливого значення серед них має філософсько-антропологічний підхід, встановлення сутності якого і є метою цієї публікації.

Таке суспільне явище як злочинність виникло ще з давніх часів та продовжує існувати й далі. Протягом всієї історії розвитку суспільства питання боротьби зі злочинністю вирішувалося по-різному, і погляди на найбільш доцільні та ефективні види покарань за вчинений злочин постійно

трансформувалися. На сучасному етапі розвитку суспільства найсуворішим видом кримінального покарання як в Україні, так і у більшості розвинутих демократичних держав стало покарання у виді позбавлення волі. Проте так було не усі часи, тож даний вид покарання має свою історію виникнення та становлення.

На початковому етапі розвитку системи покарань злочинців першим її видом стала приватна або родова (кровна) помста, яка проявлялася у формі розправи над кривдником, а у разі його втечі – оберталася на майно (воно або знищувалося, або забиралося месником). Основною метою покарання була відплата за злочин. З часом помста витіснилася звичаями викупу, які потребували від злочинця певної плати скривдженому, за що месник відмовлявся від розправи над злочинцем та його майном. Відомо, що у слов'янських народів за часів правління Ярослава Мудрого існувало чотири різні види викупів: головщина, віра, продаж та уроки. Метою кари стало отримання матеріальної вигоди [1, с. 159; 2, с. 44].

Проте система викупів не завжди себе виправдовувала. Як правило злочинці походили з незаможних прошарків суспільства і не завжди мали змогу заплатити викуп. Тож поступово ця форма покарання була замінена заходами репресивного характеру, які були спрямовані безпосередньо на особу злочинця – страта, скалічення, відтинання кінцівок та заподіяння інших тілесних ушкоджень. Грошові викупи збереглися, але виступали як додаток до репресивних заходів особистого характеру, або як окремі заходи впливу за незначні правопорушення.

З часом, поряд з репресивними заходами особистого характеру, як один з видів кари за злочин почала використовуватися тяжка примусова праця злочинців. Ще у Давніх Греції та Римі, а згодом і у інших державах світу засуджені за різні тяжкі злочини примусово залучалися до тяжкої праці веслувальниками на галерах. Це була тяжка, виснажлива праця, яка отримала назву каторжної, оскільки галера на пізньогрецькій мові називалася «каторгою». З появою вітрильних суден потреба у «галерниках» відпала, але попит на виконавців тяжких робіт залишився і злочинців почали використовуватися у копальнях, на будівництві фортець та інших оборонних споруд [3, с. 30, 92-93; 4, с. 58-59, 116-117]. У XVIII ст. заслання з каторгою було поширеним видом покарання в Англії, Німеччині, Франції та інших країнах. У Російській імперії цей вид покарання запровадив цар Петро I. Відповідно до його указу 1691 р. допускалася заміна смертної кари засланням на каторжні роботи. Цим видам покарання відповідала й нова мета кари – острах, або залякування як злочинця, так й інших осіб [5, с. 39–43].

Слід зазначити, що з давніх часів у багатьох країнах світу осіб, підозрюваних або обвинувачених у злочинах, під час розслідування і до винесення вироку тримали у спеціально для цього пристосованих будинках чи установах, які у подальшому отримали назву в'язниць. Тож, хоча і ув'язнення вже застосовувалося до злочинця, проте воно мало тимчасовий характер та було, як правило, лише запобіжним заходом, а не видом покарання. Проте з появою та розвитком капіталістичних економічних відносин кримінальне законодавство зазнає реформ і порядок застосування покарання у виді тюремного ув'язнення, або позбавлення в тому числі. Це було зумовлено тим фактом, що кримінальна політика того періоду на заміну попередній меті покарання – залякуванню – запропонувала нову: виправлення злочинців покаранням. У в'язницях, які стають основним місцем відбування покарання, запроваджується примусова праця, оскільки вважається, що тільки праця може виправити злочинця, а з метою здійснення морального впливу на них вживаються й окремі заходи до охорони їх життя та здоров'я. Спроби так ставитися до ув'язнених з'являються у Західній Європі вже у XVI ст., а у Північній Америці з кінця XVIII ст. Нова тюремна політика вже набуває характеру певної системи. За прикладом Північної Америки реформування тюремної справи проводиться й у Західній Європі. З'являється нова галузь суспільних наук – тюремознавство. Доречно навести з цього приводу вислів відомого вченого-пенітенціариста М. М. Гернета, який, оцінюючи наслідки тюремної реформи того часу, підкреслював: «Наприкінці XVIII ст. у світовій історії був момент такого різкого переходу до нових основ всієї тюремної справи, які були настільки протилежними попереднім, що можна вести мову про цілий переворот у тюрмі» [1, с. 160–161].

Таким чином, підсумовуючи вищезазначене, можна сказати, що таке негативне суспільне явище як злочинність має давнє коріння, а методи боротьби з ним в різні часи мали свої особливості та форми прояву. З розвитком суспільства та його гуманізацією змінювалась мета покарання злочинців, а самі їх способи набували м'якших форм. Відхід від кровної помсти, страти, каліцтва надав позбавленню волі основного виду покарання.

Проте на сучасному етапі розвитку суспільних відносин законодавцям як в Україні, так і інших державах слід пам'ятати, що вдаючись до більш гуманних способів покарання злочинців все ж повинні забезпечувати належні умови для боротьби з таким негативним явищем та його подоланням.

Література

1. Гель А. П. Кримінально-виконавче право України: навч. посібник / А. П. Гель, Г. С. Семаков, І. С. Яковець. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 624 с.
2. Черниловский З. М. Всеобщая история государства и права / З. М. Черниловский. – М.: Юристъ, 1996. – 576 с.
3. История государства и права зарубежных стран. Ч. 1 / [под ред. Н. А. Крашениниковой, О. А. Жидкова]. – М.: 1998. – 480 с.
4. Хома Н. М. Історія держави і права зарубіжних країн: навч. пос. [для студ. вищих навч. закл.] / Н. М. Хома. – Львів: «Новий Світ-2000», 2005. – 480 с.
5. Европейские пенитенциарные правила // Защита прав человека в местах лишения свободы: Сб. норм, актов и офиц. документов. – М.: Юриспруденция, 2003. – С. 39–48.

ПРАВОСВІДОМІСТЬ ТА ПРАВОВА СИСТЕМА: АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ

С. Ф. Хопта

Аналізується правосвідомість як важливий елемент правової системи суспільства. Досліджено її взаємозалежність та взаємодію з такими елементами як законодавство, законність, правова поведінка.

Ключові слова: правосвідомість, правова система, право, нормативно-правові акти, законність, правова поведінка.

Анализируется правосознание как важный элемент правовой системы общества. Исследована ее взаимозависимость и взаимодействие с такими элементами, как законодательство, законность, правовое поведение.

Ключевые слова: правосознание, правовая система, право, нормативно-правовые акты, законность, правовое поведение.

Analyzes of justice as an important element of the legal system of society. Studied its interdependence and interaction with elements such as legislation, law, legal behavior.

Keywords: justice, legal system, law, regulations, law, legal behavior.

Кардинальні зміни сучасного правового життя потребують підвищення ступеню усвідомлення правових рішень, активної участі громадян у політико-правових процесах та свідомого контролю громадян за діяльністю владних структур. Особливого значення підвищення ролі правосвідомості та ефективності її взаємодії з іншими елементами правової системи набуває в умовах побудови правової держави та громадянського суспільства.

Аналіз взаємодії правовідносин та інших елементів правової системи, який і є метою цієї публікації, пов'язується з необхідністю категоріального аналізу досліджуваних явищ. У зв'язку із цим необхідно зазначити, що впродовж останніх п'яти років у вітчизняній юридичній науці проблемам правосвідомості присвячена незначна кількість наукових праць [1, с. 26]. Однак, лише окремі аспекти цієї категорії були предметом дослідження Ю. М. Грошевого, В. В. Мухіна, С. С. Сливки. При цьому важливо зазначити, що питання взаємодії правосвідомості і правової системи ще не були предметом наукового пошуку.

На нашу думку, найбільш оптимальними для характеристики правосвідомості як елементу правової системи має визначення правосвідомості обґрунтоване О. І. Ільїним. На думку вченого існує три правила правосвідомості, що передбачають 1) дотримання добровільно чинних законів; 2) самозобов'язання добровільно шукати свободи тільки через закон і під законом; 3) навчання мистецтву виймати із закону його правильну і справедливу сутність за допомогою правової совісті, творчого прочитання закону. Правосвідомість є волею до права, волею до мети, права і здатністю «самозаконно» мотивувати свої вчинки усвідомленням цієї мети. Важливою є ідея О. І. Ільїна про те, що правосвідомість є сукупністю переконань щодо права держави, всієї організації суспільного життя, головним джерелом природного права, універсальним зв'язком між правом і мораллю, між природним і позитивним правом [9, с. 22-23; 34].

Найбільш поширеним у сучасній філософсько-правовій літературі є визначення правосвідомості як сфери суспільної свідомості у формі правових знань і оціночного ставлення до

права і практики його реалізації, соціально-правових установок і ціннісних орієнтацій, які регулюються поведінку людей у сфері права [3, с. 35]. На думку Н. М. Оніщенко правосвідомість – це погляди, ідеї, міркування, переконання, ціннісні орієнтації людей, які виражають знання, розуміння та усвідомлення необхідності встановлення і функціонування певного правопорядку у суспільстві, ставлення до потреб людини, що виявляються у формі активних вчинків у сфері суспільних відносин, як урегульованих нормами права, так і тих, що потребують такого регулювання [4, с. 68].

Правосвідомість є складовою системи суспільної свідомості, однією з її форм. Виступаючи елементом єдиної системи суспільної свідомості, правосвідомість як особливе структурне утворення, з одного боку, підкоряється загальним для всіх елементів суспільної свідомості закономірностям формування та функціонування, а з іншого — володіє специфікою, що дає змогу розглядати її як відносно самостійне утворення, яке займає особливе місце і виконує тільки їй властиві функції.

Вивчення правосвідомості, її форм та рівнів, місця серед елементів правової системи дасть змогу інтенсифікувати вплив людини на соціальне середовище.

Правосвідомість відображає не тільки вже врегульовані нормами права суспільні відносини, а й ті, які потребують правової регламентації. Правовідносини як юридичні форми певних фактичних відносин складаються на підставі норм права, що самі утворюються в результаті втілення в закон волі держави. Свідомість відображає існуючі норми права, які потрібно створити для регулювання тих або інших суспільних відносин.

Отже, правосвідомість не виступає передумовою створення правових норм та інститутів, спрямованих на досягнення мети, всього суспільства, а відображає поведінку, вчинки учасників суспільних відносин, урегульовані нормами права, та інші аспекти поведінки, що потребують правової оцінки. Правосвідомість має свою специфіку, яка виражається в прогнозуванні суспільно-обов'язкової поведінки, обґрунтуванні необхідності встановлення юридичних прав та обов'язків учасників суспільних відносин [5, с. 354-355].

Правосвідомість тісно пов'язана із законністю: з одного боку, правосвідомість створює необхідні умови для здійснення та зміцнення законності, а з іншого — законність впливає на розвиток та зміцнення правосвідомості. Для правильного застосування норм права необхідно зрозуміти цю норму, розібратися у фактичних обставинах кожного окремого випадку, зрозуміти ту життєву ситуацію, у якій виникло питання застосування норми права, надати правильну оцінку цьому діянню. Усе це можна зробити лише за наявності розвинутої правосвідомості в тих осіб, які застосовують [6, с. 147]. Правосвідомості як елементу правової системи притаманні ряд функцій: гносеологічна або пізнавальна, функція моделювання, регулювання, виховного впливу.

Походження, логіка розвитку і зміст всієї правової дійсності беззаперечно свідчить про те, що правові норми і системи права в цілому є так чи інакше результатом діяльності суб'єктів правосвідомості і правотворчості, розв'язання ними соціальних проблем або подолання певних суперечностей, чи виявлення потреб суспільної практики [7, с. 146]. Власне, одним з найважливіших проявів цього об'єктивного процесу і є постійний розвиток, і зміни правових уявлень, відповідних їм загальнообов'язкових правил поведінки, історично конкретних правових систем. І, мабуть, тільки в даному контексті всі правові, юридичні явища можуть бути усвідомлені як прояв правової необхідності і соціальної закономірності, як об'єктивно зумовлений атрибут суспільного розвитку.

Особливість правового освоєння дійсності полягає в свідомо вольовому, суб'єктивному характері опосередкування її змісту. В правовій свідомості і правовому розвитку будь-якого суспільства не може бути подоланий соціально-суб'єктивний, суб'єктивно-ціннісний і при цьому завжди конкретно-історичний підхід. Цей факт беззаперечний, незалежно від того, про яке конкретне суспільство, державу і про який історичний етап їх існування ідеться. Безумовне визначення цієї обставини має принципово важливе значення, особливо при вирішенні питання про можливий зміст правових норм і про його розвиток.

Література

1. Куренда Л. Дослідження сутності професійної правосвідомості юриста / Л. Куренда // Історико-правовий часопис. – 2014. - № 1 (3). – С. 26
2. Ильин И. А. О сущности правосознания / И. А. Ильин. – М. : Рагорть, 1993. – 225 с.
3. Коваль А. Формування та вдосконалення правосвідомості / А. Коваль, В. Подолян // Юридична газета. – 2006. – № 1 (61). – с. 12-14.
4. Оніщенко Н. М. Правова система: проблеми теорії. К.: Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2002. – 420 с.
5. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права. – К.: Кондор, 2006. –

472 с.

6. Вступ до теорії правових систем: Монографія / за загальною ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Видавництво «Юридична думка», 2006. – 432 с.

7. Гусерев С. Д. Юридична діяльність. Методологічні та теоретичні аспекти. – К.: Знання, 2005. – 272 с.

ПИТАННЯ ЗАСОБІВ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ У ПРАЦІ ПРОФЕСОРА ФР. ЖЕНІ «ЗАКОНОДАВЧА ТЕХНІКА В СУЧАСНИХ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ КОДИФІКАЦІЯХ»

В. С. Щербина

Автор даної статті аналізує питання методів законодавчої техніки в роботі професора Фр Жени «Законодавча техніка в сучасних цивільно-правових кодифікаціях» (1905), присвячена 100-річному ювілею Французького Цивільного кодексу (1804).

Ключові слова: юридичні методи, законодавчі методи, способи, засоби законодавчої техніки.

Автор данной статьи анализирует вопросы средств законодательной техники в работе профессора Фр Жени «Законодательная техника в современных гражданско-правовых кодификациях» (1905), посвященная 100-летию юбилею Французского Гражданского кодекса (1804).

Ключевые слова: юридические методы, законодательные методы, способы, средства законодательной техники.

The author of the given article analyses the questions of methods of legislative techniques in the work of professor Fr. Zheni «Legislative techniques in the modern civil law codifications» (1905), devoted France Civil Code of 100-th jubilee (1804).

Keywords: juridical techniques, legislative techniques, methods, methods of legislative techniques.

Історія правової думки охоплює велику кількість наукових поглядів, що стосуються проблем законодавчої техніки та які є актуальними у сучасний період розвитку суспільства. В залежності від актуальності перетворення та реформування законодавчої бази підвищується і увага до проблематики законодавчої техніки. Незважаючи на відсутність єдності думок серед науковців щодо сутності і природи законодавчої техніки, в цілому спостерігається єдність відносно доцільності вироблення єдиних правил розробки і критеріїв, яким мають відповідати проекти законів, а також засобів, що використовуються для їх формулювання.

Від дотримання правил та дієвого використання засобів законодавчої техніки залежать рівні якості законодавства і всього нормативного матеріалу, доступності нормативних актів для суб'єктів тлумачення та реалізації норм права, стабільності та системності нормативного матеріалу. Втім, без наукового опрацювання та осмислення здобутків видатних попередників у зазначеній сфері видається неможливою побудова ефективної та дієвої системи законів в Україні. Це підкреслює актуальність дослідження засобів законодавчої техніки, що проаналізовані професором Фр. Жени у праці «Законодавча техніка в сучасних цивільно-правових кодифікаціях».

Ціллю цієї статті є теоретико-правове дослідження засобів законодавчої техніки, які розроблені у праці професора Фр. Жени «Законодавча техніка в сучасних цивільно-правових кодифікаціях» (1905 р.).

Наукові погляди на засоби законодавчої техніки прямо чи опосередковано представлені у працях таких сучасних вітчизняних та зарубіжних науковців, як Л. Ф. Апт, В. М. Баранов, І. О. Биля, Ж. О. Дзейко, А. О. Дутко, Т. В. Кашаніна, В. С. Ковальський, І. П. Козінцев, В. М. Косович, Г. І. Муромцев, І. І. Онищук, Т. С. Подорожна, П. М. Рабінович, В. І. Риндюк, Д. С. Суханова, А. В. Хворостянкін, І. Д. Шутак та інші. У своїх ґрунтовних та змістовних працях, присвячених різним аспектам юридичної та законодавчої видів техніки, дослідники розкривають свої наукові погляди на питання поняття, класифікацій засобів законодавчої техніки та характеристик їх видів. Проте питання засобів законодавчої техніки, які розроблені у праці професора Фр. Жени «Законодавча техніка в сучасних цивільно-правових кодифікаціях» (1905 р.), ще не зазнали достатньо повного та детального теоретико-правового аналізу у юридичній літературі і тому потребують спеціальних наукових досліджень.

В основі міркувань Фр. Жені про законодавчу техніку (яку він вважає «гілкою юридичної техніки» [1, с. 124]) лежить загальновизнаний на той час у юриспруденції постулат, в якому йдеться про те, що «у будь-якому кодифікаційному творі, та навіть й у фрагментарному законодавстві, виступає ясно розпізнаваний елемент організаційного і тактичного характеру, що заслуговує назви технічного елемента, - елемента, яким не може не зацікавитися юрист, покликаний втілювати право у повному його обсязі в соціальне життя» [1, с. 123]. Як це видно із змісту досліджуваної статті, Фр. Жені такими елементами фактично вважає відповідні засоби, прийоми, способи, методи, хоча, на нашу думку, не вбачає чіткої різниці між ними.

У своєму дослідженні Фр. Жені прямо не пропонує визначення поняття засобів законодавчої техніки, їх чіткого і вичерпного переліку та класифікації. Однак, аналізуючи законодавчу техніку, цей науковець пише про термінологію, законодавчий стиль, процедуру кодифікації, зміст закону, форму кодексу та ін. Загалом засоби законодавчої техніки, які дослідив Фр. Жені, умовно ми можемо поділити на змістовні, логічні, мовні, процедурні та ін. Під поняттям засобів законодавчої техніки Фр. Жені, у досліджуваній праці, фактично розуміє арсенал логіко-мовних, формально-атрибутивних та спеціально-юридичних засобів, техніко-юридичний інструментарій, який використовується для конструювання нормативного акта. Фр. Жені було зроблено значний внесок у вирішенні питань, пов'язаних із практичним застосуванням юридичної та законодавчої видів техніки. У своїй статті Фр. Жені розкриває поняття юридичної техніки через мету об'єктивного права, що ґрунтується на створенні правил поведінки, які в подальшому матимуть місце для практичного застосування [1, с. 125]. Загалом уся досліджувана праця проникнута цією ідеєю. У зв'язку із цим, фактично Фр. Жені у статті приділив значну увагу аналізу засобів законодавчої техніки, що стосуються формулювання змісту закону, придатного для застосування на практиці.

Варто підкреслити, що Фр. Жені розуміє юридичну техніку як динамічне соціальне явище, оскільки юридична техніка розвивається і видозмінюється відповідно до змін, що відбуваються у соціальному житті [1, с. 128]. Тому, на нашу думку, засоби формулювання змісту закону торкаються викладу правил поведінки відповідно до потреб суспільства та з метою їх запровадження у життя.

До логічних засобів Фр. Жені відносить визначення, класифікації та ін., які слугують для з'ясування думок у законі. Заслужують на особливу увагу положення досліджуваної праці щодо правил формулювання законодавчих визначень, а саме про те, що «законодавчі визначення можуть бути виправдані їх можливістю чітко визначити контури юридичних понять, що розглядаються у законі, та лише з метою встановлення обсягу дії приписів закону» [2, с. 175].

Важливе значення для теорії та практики законопроекування має розробка Фр. Жені мовних засобів законодавчої техніки. Він навіть пише про те, що «юридична техніка врешті решт зводиться по великому рахунку до питань термінології» [1, с. 128]. Без сумніву, актуальним для сучасних законодавців є твердження Фр. Жені про значення «законодавчого стилю» [1, с. 137], що стосується питань лаконічності, повноти, точності формулювань положень закону. Заслужує на увагу детальний аналіз цим науковцем законодавчого стилю Цивільного кодексу Франції 1804 р. та понять, які вживаються в цьому акті [1, с. 157-164].

Характеризуючи процедурні аспекти кодифікаційної діяльності, Фр. Жені пише про «задачу конституційних регламентів, які за своєю природою повинні відводити широке місце юридичній техніці» [1, с. 131]. Тому доцільним видається логічно зв'язати зазначені аспекти кодифікаційної діяльності із процедурними засобами законодавчої техніки. Такий підхід до розуміння окремих аспектів змісту засобів юридичної та законодавчої видів техніки є актуальним у зв'язку із інтенсифікацією правоінтеграційних процесів в сучасний період розвитку суспільства.

Крім того, Фр. Жені у статті згадує про потребу з'ясування ролі фікцій у законодавстві [1, с. 137], про презумпції [2, с. 159] та ін.

Таким чином, ми приходимо до висновків про те, що Фр. Жені у праці «Законодавча техніка в сучасних цивільно-правових кодифікаціях» дослідив низку засобів законодавчої техніки, які умовно можна поділити на змістовні, логічні, мовні, процедурні та ін. Загалом розуміння Фр. Жені засобів законодавчої техніки можна визначити як сукупність спеціально-юридичних (конструкції, презумпції, фікції і т. д.) та логіко-мовних засобів, іншими словами – своєрідних деталей (елементів), завдяки яким створюється кінцевий продукт – текст правового акта.

Література

1. Жені Фр. Законодательная техника въ современныхъ гражданско-правовыхъ кодификаціяхъ / Фр. Жені // Журналь Министерства Юстиціѣ. – 1906. – № 8. – С. 122–166.
2. Жені Фр. Законодательная техника въ современныхъ гражданско-правовыхъ кодификаціяхъ / Фр. Жені // Журналь Министерства Юстиціѣ. – 1906. – № 9. – С. 147–177.

ЕВОЛЮЦІЯ ПРИНЦИПУ СУБСИДАРНОСТІ В ПРАВІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

О. М. Юхимюк

Сьогодні принципи права ЄС, в тому числі принцип субсидіарності, як самостійне джерело права закріплено в багатьох нормативних актах співтовариства. Система загальних принципів права в ході розвитку Європейського Союзу зазнала суттєвих змін.

Ключові слова: *принципи права, принцип субсидіарності, право Європейського Союзу.*

Сегодня принципы права ЕС, в том числе принцип субсидиарности, как самостоятельный источник права закреплен во многих нормативных актах содружества. Система общих принципов права в ходе развития Европейского Союза испытала существенные изменения.

Ключевые слова: *принципы права, принцип субсидиарности, право Европейского Союза.*

The principles of law for EU, including principle of subsidies, as an independent source of law is envisaged in many normative acts of European Union. The system of general principles of law had substantial changes during development of European Union.

Keywords: *principles of law, principle of subsidies, law of European Union.*

Враховуючи складну природу правової системи Європейського Союзу, що сформувалася як узагальнена сукупність правових систем різних країн, які стали учасниками Європейського Співтовариства, варто розглянути розвиток цієї системи з позиції еволюції системи принципів права, зокрема, принципу субсидіарності.

Процес визнання субсидіарності фундаментальним принципом Європейських Співтовариств, а згодом і Євросоюзу був тривалим і складним. Це пояснюється тим, що євроінтеграція характеризується досить суперечливим паралельним розвитком двох конкуруючих традицій європейської політичної думки і практики: лібералізму і солідарності. З моменту проголошення Декларації Р. Шумана тривалий час в європейському інтеграційному процесі домінувала економічна складова і панували закони ринкової економіки і конкуренції. Відповідно на даному етапі розвитку інтеграції принцип субсидіарності існував в ембріональній формі в ст. 5 Договору про європейське об'єднання вугілля і сталі (1951) і зовсім невиразно в Римських Договорах (1957). Вперше офіційно принцип субсидіарності був використаний у висновку Європейської Комісії в 1975 р., і лише з 1984 р., як зазначає В. Чіркін, він починає розглядатися як один з головних принципів Європейського Співтовариства [1, с. 25].

Офіційне визнання принципу субсидіарності, як, зрештою, і будівництво єдиного соціального простору та формування європейської регіональної політики, припадає на другу половину 80-х років не випадково. Відповідні кроки інститутів ЄС і національних урядів були зумовлені необхідністю одержання широкої соціальної підтримки інтеграційного процесу, який вийшов на рівень перетворення Європейських Співтовариств у Євросоюз.

В установчих договорах ЄС принцип субсидіарності вперше чітко, хоча і з суттєвим обмеженням стосовно сфери застосування, викладається в ст. 130г Єдиного Європейського Акта, в § 4 якої сказано, що Співтовариство докладає зусиль у сфері навколишнього середовища в тій мірі, в якій цілі, передбачені § 1, можуть бути реалізовані на рівні Співтовариства ефективніше, ніж державами-членами самостійно.

В повному обсязі принцип субсидіарності одержав свій вираз в Маастрихтському договорі про заснування Європейського Союзу (1992). В цьому Договорі він згадується двічі: в Преамбулі (держави-члени сповнені рішучості невпинно сприяти створенню все більш тісного союзу європейських народів, у якому рішення приймаються з максимально можливою увагою до громадян, відповідно до принципу субсидіарності) та в ст. 2 (цілі Союзу досягаються при додержанні принципу субсидіарності), котра відсилає до ст. 5 Договору про Європейське Співтовариство, в якій власне і дається тлумачення змісту даного принципу: Співтовариство діє в межах своїх повноважень і поставленої перед ним мети, які визначаються цим Договором. В галузях, які не підпадають під його виключну компетенцію, Співтовариство діє згідно з принципом субсидіарності, якщо і оскільки цілі не можуть бути досягнуті достатньою мірою державами-членами, і тому, в силу масштабів і результатів передбаченої дії, можуть бути більш успішно здійснені Співтовариством. Будь-які дії Співтовариства не повинні виходити за межі, необхідні для досягнення цілей даного Договору.

На сьогодні принципи права ЄС, в тому числі принцип субсидіарності, як самостійне

джерело права закріплено в багатьох нормативних актах співтовариства. Отже, система загальних принципів права Європейського Союзу з моменту укладення Договору про європейське об'єднання вугілля і сталі зазнала суттєвих змін. Такі зміни відбулись в кількох напрямках. По-перше, розширилось нормативне закріплення принципів права Європейського Союзу, в тому числі в засновницьких договорах і змінах до них. По-друге, формулюванню, закріпленню та наповненню змістом загальних принципів права Європейського Союзу безпосередньо сприяло функціонування Суду Європейського Союзу. По-третє, Лісабонський договір 2007 року визначив істотні зміни і доповнення, сформував єдину і взаємозалежну комплексну систему принципів права, в тому числі стосовно принципу субсидіарності, доповнивши її категорією «цінності Союзу».

Література

1. Яковюк І. Субсидіарність як принцип взаємовідносин національних держав і Європейського Союзу / І. Яковюк // Вісник Академії правових наук України. – 2004. – № 4 (39). – С. 22–30.

НОРМА ПРАВА ЯК ОСНОВА ПРАВОВОЇ НОРМИ

І. М. Якушев

Стаття присвячена висвітленню сучасного розуміння норми права у юридичній науці. Обґрунтовано висновок, що норма права є основою для створення правових норм.

Ключові слова: право, норма права, правова норма, природне право, позитивне право.

Статья посвящена освещению современного понимания нормы права в юридической науке. Обосновано вывод, что норма права является основой при создании правовых норм.

Ключевые слова: право, норма права, правовая норма, естественное право, позитивное право.

The article is devoted to current concept of law in jurisprudence. The conclusion about legal norm as a basis for legal norm formation is grounded.

Keywords: law, law norm, legal norm, nature law, positive law.

Аналіз сучасного законодавства України дає підстави стверджувати, що закріплення правил поведінки у нормативних актах все більше базується на категоріях, які властиві моралі, звичаям, традиціям тощо. Це вимагає уточнення понятійного апарату для вироблення чітких критеріїв законодавчого закріплення правил поведінки, правильного розуміння змісту юридичних категорій для однакового застосування встановлених норм поведінки.

В юридичній науці завжди приділялася значна увага поняттю права, його змісту та складовим. Залежно від розуміння суті права, висловлювалися і різні точки зору щодо визначення «норми права» і «правової норми». Разом з тим, сучасний стан розвитку суспільних відносин вимагає переоцінки та переосмислення ряду визначених вченими категорій, у тому числі визначення понять «норма права» і «правова норма».

Норма права розглядається вченими переважно у двох основних значення. Одні автори вважають, що норма права це елементарна одиниця, початкова «клітинка» права [1, с. 5], центральне, організуюче ядро всієї системи правових засобів. [2, с. 36]. Інші вказують, що норма права – це загальне і загальнообов'язкове правило поведінки, яке не вичерпується однократною реалізацією, а охоплює всі можливі індивідуальні випадки, розраховане на багатократне його використання. [3, с. 257]. Варто зауважити, що вказані точки зору не містять суперечності, а доповнюють одна одну, розкриваючи норму права з точки зору її значення як для права, так і для суспільства.

Розглядаючи норму права у взаємозв'язку з уявленням про право, С. С. Алексєєв вказує, що норма права – це встановлені державою правила поведінки людей один до одного, показник того, які вчинки вони повинні або можуть вчиняти, а які – ні. [2, с. 40].

Зазначена вище ознака норми права (встановлені державою правила поведінки) багатьма вченими розглядається як ознака правової норми. Зокрема, на думку В. К. Бабаєва, правова норма – це загальнообов'язкове веління, виражене у вигляді державно-владного розпорядження, яке регулює суспільні відносини [4, с. 52]. А. С. Піголкін правову норму визначив, «як правило поведінки, яка є

вимогою, велінням, зверненням до суб'єктів права погоджувати свою поведінку з вказівками норми під загрозою невігідних наслідків при порушенні цих вказівок» [5, с. 158]. Правові норми – це конкретні зразки правила поведінки, вказує Л. І. Антонова, яким потрібно слідувати, визнані державою і зафіксовані у правових актах, законах держави, ділових документах, обов'язкових для учасників відносин, або інших джерелах права [1, с. 5].

Аналіз визначень науковців «норми права» і «правової норми» дає підстави вважати, що норму права переважно розглядають як елемент природного права, тобто правило поведінки, яке забезпечується різними засобами впливу на поведінку людини. Правова норма є елементом позитивного права.

З точки зору сучасної науки позитивне право не заперечує природного права. Навпаки, їх норми, здійснюючи регулювання певних суспільних відносин, доповнюють одна одну, спільно забезпечують ефективність такого регулювання. У демократичній, правовій державі, природне право є основою для створення права позитивного. А отже, у таких державах норми права є базою для створення правових норм. Правила поведінки, які склалися у суспільстві, втілюються у правові норми, набувають загальнообов'язкового характеру, а їх виконання забезпечуються примусом держави.

Норми права не завжди відображені у правових нормах, проте це не означає, що вони не забезпечуються примусом держави. Зміст правових норм досить часто містить правила, які передбачають застосування норм права, не закріплених у правових нормах. Наприклад, ч. 1 ст. 3 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» передбачає основним принципом соціального діалогу взаємну повагу [6]. Правові норми не регламентують, що розуміти під терміном «взаємна повага», а отже визначити дану категорію можна лише проаналізувавши моральні, звичаєві та інші соціальні норми. І незважаючи на те, чи така форма поведінки не буде закріплена у правових нормах як протиправна, встановлене правило буде захищатися юридичними засобами впливу. А тому можна стверджувати, що дотримання норм права також забезпечується примусовою силою держави.

Література

1. Антонова Л. И. Локальное правовое регулирование (теоретическое исследование) / Л. И. Антонова. – Ленинград: Изд-во Ленинградского ун-та, 1985. – 137 с.
2. Алексеев С. С. Теория права / С. С. Алексеев. – Харьков: Издательство БЕК, 1994. – 324 с.
3. Комаров С. А. Общая теория государства и права / С. А. Комаров. – СПб.: Питер, 2005. – 674 с.
4. Бабаев В. К. Фрагменты лекций и схемы. Теория современного советского права / В. К. Бабаев. – Нижний Новгород, 1991. – 155 с.
5. Пиголкин А. С. Нормы советского права и их толкование / А. С. Пиголкин. – М.: Юрид. лит., 1997. – 176 с.
6. Про соціальний діалог в Україні. Закон України від 23 грудня 2010 року // Офіційний вісник України. – 2011. – № 3. – Ст. 168.

КОНСТИТУЦІЙНЕ, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС ФІНАНСОВЕ ПРАВО

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО, ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ

УЧАСТЬ У ПРАВОТВОРЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЯК ОДНА З ГАРАНТІЙ ІСНУВАННЯ ТА РОЗВИТКУ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Я. О. Берназюк

Робота спрямована на дослідження питання правотворчої діяльності як однієї з гарантій існування та розвитку громадянського суспільства шляхом опрацювання останніх публікацій з порушеного питання, а також аналізу сучасних підходів до розуміння поняття “громадянське суспільство”.

Ключові слова: громадянське суспільство, держава, правотворча діяльність, суспільно-управлінські відносини.

Конституційні процеси, які відбуваються в Україні та пов’язані з необхідністю удосконалення правового регулювання суспільних та управлінських відносин, підкреслюють важливість належного дослідження питання правотворчості як одного з основних механізмів захисту та реалізації прав і свобод людини і громадянина, функціонування держави та забезпечення створення ефективної системи законодавства. Особливе значення у цьому контексті набуває питання правотворчості як однієї з гарантій існування та розвитку громадянського суспільства.

Можна сміливо стверджувати, що трагічні події, які сталися в Україні у період листопада 2013 – лютого 2014 року (Революція Гідності), напряду пов’язані з недосконалістю механізмів взаємодії держави з громадянським суспільством, порушенням існуючих балансів між цими інститутами, а також повним ігноруванням суб’єктами владних повноважень законних інтересів громадян та їх об’єднань, у тому числі, у правотворчій сфері. Яскравим прикладом цієї негативної тенденції було прийняття на початку 2014 року, попри активний супротив громадянського суспільства, так званих “диктаторських законів 16 січня”.

У своїй роботі Н.Кузнєцова справедливо робить висновок, що зазначений період історії України, який сколихнули весь світ, переконливо засвідчив, що процес формування громадянського суспільства в нашій державі стрімко перейшов у практичну площину та з всією гостротою поставив перед науковцями цілу низку проблем, які потребують не тільки глибокого осмислення, а й відповідних висновків і рекомендацій [1, с. 63].

Саме перед науковцями стоїть завдання виробити ефективні механізми залучення інститутів громадянського суспільства до правотворчої діяльності, яка є особливою гарантією її існування та розвитку. Далі ці механізми повинні бути імplementовані у законодавстві та забезпечені практикою діяльності всіх суб’єктів владних повноважень (суб’єктів правотворчості). Незабезпечення цього знову і знову буде повертати в Україну суспільно-політичні кризи, кожна наступна з яких створюватиме все більші загрози існуванню держави. Саме такий підхід до значення правотворчості як гарантії існування та розвитку громадянського суспільства зобов’язує всіх небайдужих звернути увагу на цю надзвичайно важливу проблему.

Характеризуючи наукову дослідженість порушеного питання, слід звернути особливу увагу на колективну працю українських науковців під керівництвом О. Скрипнюка, яка спрямована на розкриття проблем розвитку та взаємодії громадянського суспільства і правової держави [2], а також роботу Г. Берченко, предметом якої є саме конституційні засади громадянського суспільства в Україні [3]; питання громадянського суспільства у своїх працях досліджували А. Колодій [4], А. Крусян [5], В. Толстенко [6], В. Федоренко [7, 8] та ін.; важливе значення для дослідження

правотворчості як особливої гарантії існування та розвитку громадянського суспільства має колективна праця “Законотворчість: Участь громадськості у законотворчому процесі. Основні аспекти законодавчого процесу”, в якій детально висвітлено існуючі механізми безпосереднього залучення громадян та їх об’єднань до процесу створення законів [9].

Інтерес до досліджуваного питання підтверджується, зокрема, проведеною Міжнародною науковою конференцією “Громадянське суспільство в Україні: проблеми забезпечення правотворчої діяльності”, організаторами якої стали Академія правових наук України та її Київський регіональний центр, Інститут законодавства Верховної Ради України, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Координатори проектів ОБСЄ в Україні. На цій конференції із спеціальними доповідями виступили О. Копиленко, В. Костицький, В. Луць, О. Скрипнюк, Я. Шевченко та низка інших відомих вчених [10].

Для отримання результатів дослідження питання правотворчості як однієї з гарантій існування та розвитку громадянського суспільства варто проаналізувати запропоновані науковцями підходи, власне, до визначення поняття “громадянське суспільство”.

Відповідно до позиції, сформульованої В. Федоренко, громадянське суспільство слід розглядати як самоорганізовану та саморегульовану сферу публічно-правових відносин у державі, утворювану вільними і рівними індивідами та створеними ними об’єднаннями громадян, які функціонують, формуючи соціальний капітал та здійснюючи контроль за органами державної влади, слугують підґрунтям демократії та визначальним чинником у розбудові правової держави [9, с. 89]. У своїх попередніх дослідженнях вчений також довів, що громадянське суспільство не може ототожнюватися з якимось одним суб’єктом публічно-правових відносин, оскільки ця категорія означає передусім систему суспільних відносин, які виникають, змінюються та припиняються між множиною їх різнопорядкових учасників [10, с. 76].

Згідно з підходом А. Крусян, громадянське суспільство у контексті сучасного українського конституціоналізму – це вільне, гуманістичне, демократичне, правове, індивідуалізоване, структуроване (інституціоналізоване), самоврядне суспільство, вищою цінністю якого є людина та її свобода, що здатне реально обмежити публічну владу в інтересах людини з метою забезпечення її свободи [5, с. 17].

А. Колодій, у свою чергу, пропонує розглядати громадянське суспільство як об’єднання вільних індивідів і асоціацій громадян, що сформовані добровільно для забезпечення свободи та ініціативності особистості, прав, свобод та обов’язків людини і громадянина, задоволення інших загальних інтересів, і яке завдяки приватній власності в економічній сфері, демократії у політичній, плюралізму у духовній, справедливості у правовій зумовлює існування в абсолютній більшості так званого середнього прошарку, який здатен підпорядкувати громадянському суспільству демократичну, правову, соціальну державу [4, с. 12].

Уцілому підтримуючи всі зазначені підходи до розуміння поняття “громадянське суспільство”, варто наголосити на тому, що вчені при формулюванні відповідного визначення оминають увагою таку важливу характеристику громадянського суспільства як взаємопов’язаність з правотворчою діяльністю, що є однією з гарантій його існування та розвитку. Саме ефективне використання енергії громадянського суспільства у сфері правотворчості дозволяє досягнути ті цілі, які визначені цим суспільством і державою, зробити ці цілі єдиними.

Література

1. Кузнецова Н. С. Громадянське суспільство, держава, приватне право: проблеми співвідношення та взаємодії // Право України. – 2014. – № 4. – С. 63-70.
2. Політична система: сучасні проблеми розвитку громадянського суспільства і держави: у 2 т. / Нац. акад. правов. наук України; за ред. О. В. Скрипнюка. – К.: Логос, 2010 (Т. 1: Громадянське суспільство в політичній системі: теоретико-методологічний і конституційно-правовий аспекти дослідження. – 628 с.; Т. 2: Правова, демократична держава в політичній системі: стан, тенденції та перспективи розвитку. – 692 с.).
3. Берченко Г. В. Конституційні засади громадянського суспільства в Україні: автореф. дис. канд. юрид. наук. – Х., 2012. – 20 с.
4. Колодій А. Громадянське суспільство: ознаки, структурні елементи, співвідношення з державою // Право України. – 2014. – № 4. – С. 9-16.

5. Крусян А. Р. Громадянське суспільство в Україні як передумова сучасного українського конституціоналізму: поняття і тенденції розвитку // Право України. – 2014. – № 4. – С. 17-25.
6. Толстенко В. Л. Роль громадянського суспільства у генезі форми сучасної держави: теоретико-методологічні аспекти // Право України. – 2014. – № 4. – С. 45-54.
7. Федоренко В. Л. Інститути громадянського суспільства та інститут громадських організацій в Україні / В. Л. Федоренко, Я. О. Кагляк // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 4-5. – С. 75-88.
8. Федоренко В. Л. Суб'єкти конституційно-правових відносин: поняття, види, питання конституційної правосуб'єктності // Право України. – 2014. – № 5. – С. 83-91.
9. Законотворчість: Участь громадськості у законотворчому процесі. Основні аспекти законодавчого процесу / Базілевич Д. С., Валентайн Е., Вінокуров І. М., Гаращенко М. В., Жугай Н. С., Крижанівський В. П., Нечипоренко Л. О., Рахімкулов Е. Р., Руденко М. О., Суслова О. І., Фулей Т. І., Чередніченко С. Г. – К.: ФОП Москаленко О. М., 2013. – 232 с.
10. Громадянське суспільство: проблеми становлення та розвитку [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://yuricom.com/ua/yuridichniy_visnyk_ukrainy/overview/?id=2355.

НАПРЯМИ УДОСКОНАЛЕННЯ БЮДЖЕТНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ФІНАНСОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ В УКРАЇНІ

О. П. Гетманець

Досліджується поняття «бюджетні повноваження», визначається сутність бюджетних повноважень органів місцевого самоврядування, та пропонуються напрями їх удосконалення, як чинника реформування правовідносин у фінансовій системі України.

Ключові слова: бюджетні повноваження, бюджетний процес, бюджетний контроль, органи місцевого самоврядування, фінансові правовідносини.

Исследуется понятие «бюджетные полномочия», определяется сущность бюджетных полномочий органов местного самоуправления, и предлагаются направления их усовершенствования, как фактора реформирования правоотношений в финансовой системе Украины.

Ключевые слова: бюджетные полномочия, бюджетный процесс, бюджетный контроль, органы местного самоуправления, финансовые правоотношения.

The notion "budget authority" is defined nature budgetary powers of local self-government in Ukraine and offered directions of their improvement as a factor of legal reform in the financial system of Ukraine.

Keywords: the budget authority, the budget process, budget control, local authorities, financial relationship.

Стабільний розвиток фінансової системи України та задоволення бюджетних інтересів держави, як і її адміністративно-територіальних одиниць, залежить від чітко визначених законодавством прав і обов'язків суб'єктів бюджетної діяльності. Конституція України встановлює, що матеріальною та фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси тощо (ст. 142). Отже законом встановлюється право органів місцевого самоврядування на формування та використання власних фінансових ресурсів, більшість яких пов'язана з рухом бюджетних коштів, тобто бюджетними повноваженнями.

У науці фінансового права бюджетні повноваження суб'єктів фінансових правовідносин в радянські часи досліджувалися в працях Л.К.Воронової, висновок якої є актуальним. Бюджетні права суб'єктів бюджетної діяльності означають наявність самостійних бюджетів, право на мобілізацію бюджетних доходів і право на їх використання для виконання власних і делегованих функцій [1, с. 47–48]. В чинному Бюджетному кодексі України (далі – БК України) дефініція «бюджетні повноваження» не визначається і використовується, як право на «бюджетні асигнування», «бюджетні

призначення», а також при визначенні учасників бюджетного процесу вказується на їх повноваження, що складаються з прав та обов'язків з управління бюджетними коштами (ст. 19 БК України).

В сучасних наукових дослідженнях бюджетної діяльності органів місцевого самоврядування розглядається поняття «бюджетні повноваження» в широкому та вузькому розумінні [2, с. 207], визначається їх сутність [3, с. 359], доказується необхідність фінансової автономії держави та органів місцевого самоврядування [4, с. 163], аналізується правовий зв'язок між державою та адміністративно-територіальними одиницями з приводу розподілу суб'єктивних матеріальних бюджетних прав [5, с. 167]. В умовах необхідності збереження цілісності України та поширення прав регіонів, питання визначеності бюджетних повноважень органів місцевого самоврядування набувають важливості і є складовою реформування бюджетних правовідносин.

З метою стабілізації бюджетного процесу і дотримання законності у розподілу та використанні бюджетних коштів потрібно визначити інститут бюджетних повноважень, проаналізувати склад бюджетних повноважень органів місцевого самоврядування і означити напрями їх удосконалення, як важливого фактору реформування фінансових правовідносин в Україні.

Розгляд наукових праць з питань повноважень органів місцевого самоврядування в бюджетному процесі приведе до висновку про їх обмеженість наступними правами: на самостійний місцевий бюджет, на гарантовану державою доходну базу, на власні та закріплені законом за місцевими бюджетами загальнодержавні доходи і визначення напрямків використання бюджетних коштів, на збалансування місцевих бюджетів органами державної виконавчої влади, на використання доходів, додатково одержаних у процесі виконання місцевих бюджетів, на встановлення місцевих податків і зборів [3, с. 355-359], на судовий захист та організацію і здійснення бюджетного регулювання на власній території [6, с. 122]. Право на здійснення бюджетного контролю та притягнення до відповідальності у наукових працях, як бюджетне повноваження, відсутнє.

Враховуючи права і обов'язки органів місцевого самоврядування в бюджетному процесі, які встановлюються БК України (ст. ст. 114, 115), доцільно уточнити їх перелік, доповнити контрольними функціями та визначити, як сукупність матеріальних та процесуальних прав та обов'язків з формування, розподілу, використання та контролю бюджетних коштів. Особливістю бюджетних повноважень є їх обмеження – кількісні, часові та цільові.

Напрями удосконалення бюджетних повноважень це - по-перше, їх законодавче визначення шляхом внесення дефініції в ст. 2 БК України, по-друге, уточнення прав на бюджетні асигнування на першій стадії бюджетного процесу, по-третє, впровадження права на контроль та притягнення органами місцевого самоврядування до відповідальності одержувачів бюджетних коштів при скоєнні бюджетного порушення.

Література

1. Воронова Л. К. Бюджетно-правове регулювання в СРСР / Л. К. Воронова. – К. : Вища шк., 1975. – 183 с.
2. Дем'яненко Т. Правове регулювання бюджетних повноважень як категорія фінансової діяльності органів місцевого самоврядування в Україні / Т. Дем'яненко // Підприємство, господарство і право. – 2010. – № 1 – с. 48-52.
3. Нікітіна Л. О. Бюджетні повноваження органів місцевого самоврядування / Л. О. Нікітіна // Держава і права. – 2006. – № 34. – С. 354-361
4. Музика-Стефанчук О. А. Органи публічної влади, як суб'єкти бюджетних правовідносин: монографія / О. А. Музика-Стефанчук. – Хмельницький : Хмельниц. ун-т управління та права, 2011. – 384 с.
5. Чернадчук В. Д. Стан та перспективи розвитку бюджетних правовідносин в Україні: монографія / В. Д. Чернадчук. – Суми : Університет. книга, 2008. – 456 с.
6. Рогатюк А. Поняття та особливості реалізації бюджетної компетенції держави / А. Рогатюк // Підприємство, господарство і права. – 2013. – № 11- С. 119-123.

КОМПРОМІС У СПРАВІ ПРО ПОРУШЕННЯ МИТНИХ ПРАВИЛ: ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ

А. І. Годяк

У доповіді аналізуються положення норм Митного кодексу України щодо компромісу у справі про порушення митних правил. Автор акцентує увагу на необхідно вдосконалення правового регулювання компромісу шляхом внесення змін в чинне законодавство України.

Ключові слова: компроміс, митні правила, адміністративне правопорушення, адміністративна відповідальність.

В докладі аналізуються положення норм Таможенного кодекса України относительно компроміса по делу о нарушении таможенных правил. Автор акцентирует внимание на необходимо совершенствование правового регулирования компроміса путем внесения изменений в действующее законодательство Украины.

Ключевые слова: компромисс, таможенные правила, административное правонарушение, административная ответственность.

The provisions of the norms of the Customs code of Ukraine concerning the compromise in the case of violation of the customs rules are analyzed in the report. The author emphasizes the necessity of improving the legal regulation of the compromise by making changes to the current legislation of Ukraine.

Keywords: compromise, customs regulations, administrative offence, administrative responsibility.

Однією із новел останньої редакції Митного кодексу України, яка була прийнята 13 березня 2012 року, та є вже третьою по рахунку за часів незалежності України, є запровадження «компромісу» у справі про порушення митних правил. Ні в редакції від 1991 року, ні в редакції 2002 року, такого терміну не було.

У чому ж полягає компроміс у справі про порушення митних правил? Словник української мови розглядає компроміс як згоду з ким-небудь у чомусь, що досягається взаємними поступками; поступка заради мети [1, с. 253]. Укладачі Юридичної енциклопедії зазначають, що умовами поступок як основи компромісу є: визнання факту, що в аргументах і позиції протилежної сторони мають місце слушність, раціональні моменти, більше того, непоступливість і відмова від співробітництва призведуть до ще більших втрат [2, с. 196]. Стаття 521 Митного кодексу України дає чітке визначення саме «компромісу у справі про порушення митних правил», який полягає в укладенні мирової угоди між особою, яка вчинила порушення митних правил, та органом доходів і зборів, посадова особа якого здійснює провадження у справі, за умови, що в діях правопорушника відсутні ознаки кримінального правопорушення.

Закріплення в Митному кодексі України положення щодо можливості досягнення компромісу між особою, яка порушила митні правила, та органом доходів і зборів, зумовлене імплементацією норм Міжнародної конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур [3], до якої Україна приєдналася у жовтні 2006 року. Відповідно до Розділу I Спеціального додатку Н до цієї Конвенції, «врегулювання на основі компромісу» – це угода, згідно якої митна служба, будучи на те уповноваженою, відмовляється від здійснення процесуальних дій стосовно осіб, причетних до митного правопорушення, якщо ці особи згодні на дотримання певних умов. Пункт 21 цього ж додатку встановлює «Рекомендоване правило» для всіх учасників конвенції, згідно якого, у випадку виявлення під час митного оформлення митного правопорушення, що вважається не значним, повинна бути надана можливість адміністративного врегулювання цього правопорушення митним органом, що його виявив.

Доречно відзначити про поступову практичну реалізацію положення щодо компромісу у порушенні митних правил – якщо у 2012 році, починаючи з 1 червня, коли набрав чинності Митний кодекс України, укладено 49 мирових угод, то вже станом на 1 листопада 2013 року таких угод було майже 300 [4].

Типова мирова угода про припинення провадження в справі про порушення митних правил з додатками до неї – актом про виконання мирової угоди та актом про невиконання мирової угоди, затверджена наказом Міністерства фінансів України від 28 травня 2012 року № 607 [5]. Форма мирової угоди – письмова. Право її підписання від імені митниць надається керівникам цих митниць або їх заступникам, а від імені центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та

реалізує державну податкову і митну політику (на сьогодні це Державна фіскальна служба України), – посадовим особам, уповноваженим на це відповідно до посадових інструкцій.

За умовами мирової угоди особа, яка вчинила порушення митних правил, зобов'язана здійснити одну з наступних дій:

– внести до державного бюджету кошти в сумі, що дорівнює сумі штрафу, передбаченого санкцією відповідної статті Митного кодексу України (строк внесення коштів не має перевищувати 30 днів з дня укладення мирової угоди);

– задекларувати в митний режим відмови на користь держави товари – безпосередні предмети порушення митних правил;

– задекларувати в митний режим відмови на користь держави товари із спеціально виготовленими сховищами (тайниками), що використовувалися для приховування безпосередніх предметів порушення митних правил від митного контролю;

– задекларувати в митний режим відмови на користь держави транспортні засоби, що використовувалися для переміщення безпосередніх предметів порушення митних правил через митний кордон України.

Якщо за висновком органу доходів і зборів реалізація зазначених товарів, транспортних засобів є неможливою, а також якщо ці товари, транспортні засоби не можуть бути випущені у вільний обіг, вони підлягають декларуванню в митний режим знищення або руйнування.

У свою чергу, орган доходів і зборів зобов'язується припинити провадження у справі про порушення митних правил щодо цієї особи та здійснити митне оформлення задекларованих нею товарів відповідно до заявленого митного режиму.

Особа, яка вчинила порушення митних правил, та яка є власником цих товарів, транспортних засобів або уповноважена розпоряджатися ними (це обов'язкова умова для можливого досягнення компромісу), має право звернутися до керівника органу доходів і зборів із заявою довільної форми з проханням про припинення справи про це порушення шляхом компромісу.

Дата та час подання заяви фіксується органом доходів і зборів шляхом її реєстрації, у тому числі з використанням інформаційних технологій. Орган доходів і зборів не має права відмовити в реєстрації поданої заяви (ч. 3 ст. 264 Митного кодексу України).

Частина 4 статті 521 Митного кодексу України надає право органу доходів і зборів, до якого подана заява, не застосовувати компроміс у справі про порушення митних правил – у разі відсутності законних підстав для припинення такої справи, про що орган доходів і зборів протягом одного робочого дня, наступного за днем подання заяви, повідомляє заявника з вказанням причин незастосування процедури компромісу.

Хочемо звернути увагу, що в статті 521 Митного кодексу України відсутній перелік підстав, за яких орган доходів і зборів має право відмовити у застосуванні процедури компромісу. На нашу думку, є необхідність закріплення на законодавчому рівні саме вичерпного переліку таких підстав, що унеможливить зловживання з боку посадових осіб органів доходів і зборів.

Частина 6 статті 521 Митного кодексу України встановлює відповідальність особи, яка вчинила порушення митних правил, за невиконання взятих на себе зобов'язань, передбачених мировою угодою – якщо протягом визначеного мировою угодою строку, який не може перевищувати 30 днів, такі зобов'язання не виконуються, угода вважається недійсною і провадження у справі про порушення митних правил поновлюється. Однак законодавець не передбачив відповідальності посадової особи органу доходів і зборів за невиконання мирової угоди, наприклад, за неприпинення провадження у справі про порушення митних правил, за несвоєчасно підписання чи незаконну відмову у підписанні мирової угоди тощо. Вважаємо за доцільне встановити таку відповідальність.

Загалом, слід позитивно відзначити запровадження компромісу у справах про порушення митних правил, а відтак і впровадження європейських стандартів в діяльності органів доходів і зборів України.

Література

1. Словник української мови: у 11 т. / Білодід І. К., Бурячок А. А. та ін. – Т. 4 (І-М). – К.: Наук. думка, 1973. – 840 с.
2. Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – Т. 3 (К-М). – К.: Укр. енцикл., 2001. – 789 с.
3. Міжнародна конвенція про спрощення і гармонізацію митних процедур // Електронний ресурс. – Режим доступу. – http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_643.

4. Компромiс у справах про порушення митних правил / Г. Галочка // Вісник. Право знати все про податки і збори. – 2013. – № 47.

5. Про затвердження Типової мирової угоди про припинення провадження в справі про порушення митних правил: наказ Міністерства фінансів України від 28 травня 2012 року № 607 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 52. – Ст. 2105.

ПІДСТАВИ ТА НАСЛІДКИ ЗАСТОСУВАННЯ ГУМАНІТАРНОЇ ІНТЕРВЕНЦІЇ

А. М. Гороть, К. М. Прокопчук

У сучасній обстановці в світі актуалізуються питання щодо відповідності нормам міжнародного права гуманітарної інтервенції як явища. Саме тому з доцільно охарактеризувати підстави і наслідки застосування гуманітарних засобів таких як гуманітарна інтервенція.

Ключові слова: *військова сила, гуманітарна інтервенція, міжнародна безпека, міжнародні конфлікти, ООН, санкції.*

В современной обстановке в мире актуализируются вопросы относительно соответствия нормам международного права гуманитарной интервенции как явления. Именно поэтому целесообразно охарактеризовать основания и последствия применения гуманитарных средств таких как гуманитарная интервенция.

Ключевые слова: *военная сила, гуманитарная интервенция, международная безопасность, международные конфликты, ООН, санкции.*

The issue concerning compliance international law norms of humanitarian intervention as a phenomenon is actualized in the modern world. That is why it is reasonably to describe the grounds and consequences of humanitarian facilities application such as humanitarian intervention.

Keywords: *military force, humanitarian intervention application, international security, international conflicts, the UNO, sanctions.*

З початку 90-х років минулого століття спостерігається різке зростання кількості внутрішніх та міжнародних конфліктів, які суттєво дестабілізують світ і загрожують міжнародній безпеці. Досить часто трапляються випадки, коли має місце застосування гуманітарної інтервенції в певній країні, яка призводить до ще більшої гуманітарної катастрофи, ніж вона була до початку здійснення гуманітарної інтервенції. Саме тому з точки зору міжнародного права неприпустимо використовувати міжнародні гуманітарні засоби для прикриття реального збройного конфлікту з метою задоволення чиїхось геополітичних інтересів.

Сьогодні гуманітарна інтервенція тлумачиться як застосування військової сили проти іноземної держави (звичайно без дозволу офіційної влади держави) задля запобігання ймовірної гуманітарної катастрофи або геноциду (етнічних чисток) місцевого населення.

Підставою для застосування сили є ескалація цивільних і міждержавних конфліктів, насильства етнічного й релігійного характеру, що охоплює країни зсередини. Головним завданням таких операцій є припинення кровопролиття у разі агресії, створення умов для проведення мирних переговорів або припинення геноциду мирного населення [1, с. 44].

Умовою гуманітарного втручання є питання про тривалість військової присутності країн-інтервентів на території суверенної держави. Масштаб, тривалість і інтенсивність військового втручання не повинні перевищувати мінімально необхідного для досягнення конкретних цілей захисту людей. В цілому це відповідає оптимальному сценарію гуманітарної інтервенції: вторгнення – відновлення порядку – мінімальне гуманітарне сприяння – легітимація нової влади – виведення військ

Проте цілі гуманітарної інтервенції не зводяться лише до припинення насильства і відновлення порядку. Військовий успіх – не кінцевий, а лише початковий етап втручання. «Інтервентам» необхідно здолати соціальний хаос, змінити саме середовище і умови життя, відтворюючи в країні беззаконня. Отже, говорячи про гуманітарну інтервенцію, слід вести мову не про тимчасову присутність іноземних озброєних сил, а швидше про довготривалу окупацію території і її перетворення на своєрідний протекторат, керований спеціальною адміністрацією.

Гуманітарна інтервенція має певні етапи застосування. Перший етап полягає в припиненні насильства. Для цього може потрібно, залежно від ситуації, або роз'єднання протиборчих сторін за допомогою миротворців, або ж, сприяти, поваленню владного режиму, що ініціював політику геноциду відносно власного народу [2, с. 73].

Другий етап – повна демілітаризація регіону і припинення будь-яких спроб створення місцевих озброєних формувань. При цьому виконання всіх поліцейських функцій повинна узяти на себе військова адміністрація країн-інтервентів. Ні у кого з представників окупованої країни не повинно бути в руках зброї, і вже тим більше не можна створювати під егідою миротворців різного роду загони «національної гвардії», «місцевій міліції», «загони самооборони» і ін. Сумний досвід показує, що прихильне відношення іноземної військової адміністрації до однієї з протиборчих сторін не зупиняє, а лише посилює конфлікт.

Це відноситься і до намірів в найкоротший строк сформувати нові органи влади з числа місцевого населення. Сам факт гуманітарного вторгнення і встановлення елементарного порядку породжує в населення відчуття підвищеної небезпеки, і в цій ситуації критично важливим для успіху гуманітарної місії виявляється підвищення рівня життя, який катастрофічно низький в країнах, що потребують допомоги такого виду.

Таким чином, єдиною реальною підставою проведення гуманітарної інтервенції на сьогоднішній день є встановлення ООН факту грубого порушення прав людини в певній країні (геноцид, етнічні чистки та ін.) та надання санкції певній державі, коаліції держав, регіональній організації санкції на таку інтервенцію.

Література

1. Бодрук О. С. Досвід проведення миротворчих операцій ООН / О. С. Бодрук // Стратегічна панорама. – К., 2006. – № 1. – С. 42-54.
2. Міжнародне гуманітарне право: Навчальний посібник / [Під ред. Базова В. П.] – К.: Варта, 2000. – 140 с.

ЗМІНИ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ СВОБОДИ СОВІСТІ В УКРАЇНІ, ЧИ ДЕКОМУНІЗАЦІЯ ОСВІТИ

Ю. Б. Гофман

В статті розглядається питання правового забезпечення права релігійних організацій на створення навчальних закладів різних форм і рівнів акредитації. Автор звертає увагу на питання права віруючих батьків надавати своїм дітям виховання відповідно до їх віросповідання поряд із базовою світською освітою, яке закріплено у Міжнародному Пакті про громадянські і політичні права, стороною якого являється і Україна.

Ключові слова: навчальні заклади, релігійні організації, громадянські і політичні права, якість освіти, законопроект.

В статье рассматривается вопрос правового обеспечения права религиозных организации на создание учебных заведений разных форм и уровней аккредитации. Автор обращает внимание на вопрос права верующих родителей предоставлять своим детям воспитание в соответствии с их вероисповеданием, одновременно с базовым граждански образованием, право на которое закреплено в Международном Пакте о гражданских и политических правах, стороной которого является и Украина.

Ключевые слова: учебные заведения, религиозные организации, гражданские и политические права, качество образования, законопроект.

The article examines the legal basis for the right of religious organizations to create educational institutions of various forms and levels of accreditation. The author draws attention to the issue of the right of faithful parents to provide their children with education according to their religion beliefs, along with the basic secular education, which is enshrined in the International Covenant on Civil and Political Rights, the party of which Ukraine is.

Keywords: educational institutions, religious organizations, civil and political rights, education quality draft law.

Протягом останніх кількох років було кілька спроб на законодавчому рівні вирішити питання про надання релігійним організаціям права на створення навчальних закладів різних форм і рівнів акредитації, адже право віруючих батьків надавати своїм дітям виховання відповідно до їх віросповідання, поряд із базовою світською освітою, закріплено у міжнародних документах, зокрема, у частині четвертій ст. 18 Міжнародного Пакту про громадянські і політичні права [1], до якого приєдналась Україна.

Відповідні положення також було імplementовано у статті третій Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» [2], де зазначено, що „батьки або особи, які їх замінюють, за взаємною згодою мають право виховувати своїх дітей відповідно до своїх власних переконань та ставлення до релігії”.

Проте до теперішнього часу це право в Україні не було забезпечено вітчизняним законодавством, що на практиці позбавляло віруючих батьків можливості надавати своїм дітям позашкільну, загальну середню чи вищу освіту поряд з вихованням, яке б відповідало їхньому світогляду і релігійним переконанням.

З іншої сторони, представляючи свої законопроекти ще у Верховній Раді України попередніх скликань народні депутати України В. Стретович (законопроект № 2020 від 30.08.2006 р.), В. Стретович, О. Боднар, В. Малишев, В. Марущенко (законопроект № 3160 від 12.02.2007 р.), в яких пропонувалося включити релігійні організації до переліку суб'єктів, що можуть засновувати світські навчальні заклади. Метою даних законопроектів було зрівняти релігійні організації у правах з громадськими організаціями та приватними особами, а тому, на думку авторів, проект не потребував впровадження особливих механізмів участі релігійних організацій у процесі надання світської освіти.

Певну негативну роль під час розгляду цього питання зіграло Міністерство освіти і науки України, яке виступало проти ухвалення зазначених законодавчих змін, посилаючись на норму Конституції України про відокремлення церкви від школи, а також на необхідність внесення комплексних змін до всієї систем ми законів про освіту. Зважаючи на несприятливу, на той час, політичну ситуацію, а також на таку позицію Міністерства, вищезгадані законопроекти парламентом було відхилено.

Лише 2 червня 2015 року законопроект № 1447 (автори — народні депутати України Павло Унгурян, Лілія Гриневич та Віктор Єленський (фракція «Народний фронт»), після багатьох обговорювань в парламенті кількох скликань, знайшла розуміння та підтримку 237 народних обранців.

Представляючи законопроект у парламенті, Голова Комітету з питань науки і духовності Лілія Гриневич, відзначила:

“Сьогодні будь-яка організація чи приватна особа має право заснувати школу, а релігійна організація не має такого права. І це повністю суперечить Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», де закріплено право батьків виховувати своїх дітей відповідно до своїх переконань та ставлення до релігії”.

“Щоб видавати документи про освіту, ці школи мають пройти ліцензування, виконувати державну програму і тільки як доповнення створювати свою виховну систему”, – зауважила голова Комітету.

Можливо дещо заглядаючи у перед та говорячи про перспективи надання на законодавчому рівні релігійним організаціям права засновувати світські школи, університети та інші навчальні заклади, треба озирнутись назад і взяти до уваги те, що на сьогодні вже в певній мірі такі заклади уже існують. Прикладом цього являється заснування Українського Католицького Університету (КУ) в Україні, яке мало місце 28 червня 2002 року.

На завершення хочеться звернути увагу на той факт, що в Європі та США засновані церквами навчальні заклади мають вже кількості річну історію, а також, у переважній більшості, користуються популярністю через високу якість освіти, а в деяких країнах – отримують пряме державне фінансування.

Висновки.

Підводячи підсумки сказаного хочу звернути увагу на очікувані соціальні наслідки надання релігійним організаціям права засновувати світські навчальні заклади. Слід зауважити, що весь світовий досвід свідчить про високу якість освіти у цих закладах і наявність атмосфери високої культури та взаємоповаги серед учнів та студентів. Це пов'язано з тим, що вихованці закладів, заснованих релігійними організаціями, здебільшого знаходяться в середовищі віруючих, мають додаткові стимули щодо моральної поведінки, які впливають зі змісту віровчення. Надання

можливості релігійним організаціям створювати світські навчальні заклади дозволить виростити в Україні не тільки освічених і свідомих, але й високоморальних і високодуховних громадян, що безумовно сприятиме духовному піднесенню і моральному оздоровленню української нації.

Література

1. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
2. Закон України «Про свободу совісті та релігійні організації» [електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/987-12>.

ДО ПИТАННЯ ЗМІСТУ СИСТЕМИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ В СФЕРІ РАЦІОНАЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ ТА ОХОРОНИ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ

С. О. Кідалов

З позиції системного аналізу розкрито зміст системи державного управління в сфері раціонального використання та охорони природних ресурсів.

Ключові слова: державне управління, раціональне використання та охорона природних ресурсів.

Питання взаємозв'язку людини і природи, їх стосунки все менше привертають увагу у сьогоднішньому шаленому ритмі життя. Скрізь, де людина в своїй природо-перетворюючій діяльності керувалася не стратегією завоювання природи, а співробітництвом з нею, проявляючи при цьому мудрість та передбачуваність, екологічних проблем, як правило, не виникало. Аналіз складного й багатоаспектного процесу взаємодії людини і природи, при якій обидві сторони виступають як альтернативні по відношенню одна до одної, показує неможливість позитивного вирішення даної проблеми. Фундаментальною умовою виживання людського суспільства є усвідомлення невіддільності людини від природи.

Управління – це свідомий вплив людини на різноманітні господарські і природні об'єкти та процеси, що відбуваються в навколишньому середовищі, а також на людей, пов'язаних із ними, який здійснюється для отримання бажаних результатів [1, с. 154].

Відповідно до ст. 16 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», «управління охороною навколишнього природного середовища полягає у здійсненні в цій галузі функцій спостереження, дослідження, екологічної експертизи, контролю, прогнозування, програмування, інформування та іншої виконавчо-розпорядчої діяльності».

На нашу думку, більш доцільними й суттєвими є наступні визначення досліджуваних понять: управління охороною навколишнього природного середовища – це спрямування і керівництво діями з приводу забезпечення виконання норм та вимог природоохоронного законодавства. До такого висновку ми дійшли ґрунтуючись на тому, що управління як суспільна діяльність з координації, регулювання, контролю соціально-екологічних процесів у сфері взаємодії суспільства і природи насамперед повинно забезпечувати додержання норм та вимог спеціального законодавства в разі виникнення природоохоронних відносин.

Надзвичайно важливою є проблема створення ефективної системи державного управління в сфері раціонального використання та охорони природних ресурсів.

Сучасна система державного управління в сфері охорони природних ресурсів вміщує у собі наступні структурні підрозділи: облік природних ресурсів, аналіз стану навколишнього середовища і його можливі зміни під дією господарського розвитку; прогнозування та екологічне планування; матеріально-технічне забезпечення й фінансування природозахисних заходів; законодавство; органи державної влади в галузях охорони навколишнього природного середовища і раціонального використання природних ресурсів; екологічний контроль; наукові дослідження, екологічна освіта.

Механізм державного управління в сфері раціонального використання та охорони природних ресурсів включає у себе мету, внутрішню будову і систему державного управління.

Структура правового механізму системи державного управління охороною довкілля та раціональним природокористуванням підпорядкована загальній задачі забезпечення оптимальної

якості середовища проживання людини й природокористування на основі узгодженого сполучення господарських і природоохоронних інтересів.

В. В.Петров вважає, що вона складається з наступних загальних ланок:

- норми природоохоронного законодавства, які виконують функції базових еколого-правових приписів, що передбачають загальні правила охорони природи, раціонального використання її ресурсів, оздоровлення навколишнього середовища людини;

- норми господарського законодавства, які виконують функцію конкретизації базових еколого-правових приписів стосовно порядку планування, проектування, будівництва, реконструкції, введення в експлуатацію і експлуатації виробничо-господарських, комунально-побутових, рекреаційних об'єктів;

- норми адміністративного, цивільного, господарського, трудового, кримінального та інших галузей законодавства, які закріплюють гарантії (матеріальні, організаційні, правові, ідеологічні);

- еколого-правові відносини, які виникають як результат взаємодії усіх ланок правового механізму з реалізації екологічних приписів у практичній діяльності [2, с. 107]

Метою державного управління в сфері раціонального використання та охорони природних ресурсів являється дія на керовану підсистему, таким чином, щоб вона позитивно відобразилася би на якості навколишнього середовища і його окремих складових [3, с. 160]. Результат такої діяльності можна визначити безпосередньо, шляхом обліку, впливу її на якість природних складових середовища, чи побічно, шляхом оцінки впливу якості природних складових середовища на штучні.

Систему державного управління охороною природи та раціональним використанням природних ресурсів можна охарактеризувати як комплекс керуючої й керованої сукупності. Її необхідно розуміти як органічну частину системи державного управління народним господарством у цілому. В досліджуваній системі державного управління до цих пір не розроблена власна оптимальна організаційна структура, яка дозволила б здійснювати управління з одного центру за допомогою однотипних розпоряджень. На практиці це призводить до значних труднощів і порушень. Максимально ефективною системою державного управління може називатися тільки така система, яка дозволяє переходити від вертикальної системи галузевого керівництва до горизонтальної системи територіального управління та одночасно враховує аспекти охорони навколишнього природного середовища й раціонального використання природних ресурсів на всіх рівнях державного управління народним господарством. Але взаємне накладення територіального і галузевого принципів державного управління робить таку систему занадто складною для практичної реалізації в галузях охорони довкілля й раціонального природокористування.

Керуюча підсистема державного управління охороною природи та раціональним використанням природних ресурсів створена сукупністю організаційних одиниць і інструментів, якими вона діє на керовану. Така підсистема не виникає мимовільно, а створюється свідомою діяльністю. Для свого функціонування й прийняття рішень вона повинна володіти необхідними повноваженнями. Рішення – якісне ядро державного управління. Змістом його являється вибір з усіх можливих варіантів дій. Якщо керуючий орган не має такої можливості, значить, він не вирішує, а відповідно і не управляє.

Організаційні підрозділи виступають суб'єктами державного управління, елементами керуючої підсистеми і представлені різними організаціями та установами. В Україні система державного управління охороною природи й раціональним природокористуванням базується на організаційному поєднанні діяльності органів державної влади, які і являються суб'єктами державного управління зазначених галузей. Система управління природоохоронною діяльністю також включає у себе органи місцевого самоврядування й громадські організації. Таким чином, управління охороною навколишнього середовища та раціональним природокористуванням в залежності від суб'єктів, які його здійснюють, можна чітко поділити на державне, самоврядне і громадське. Звичайно ж вирішальне значення у даному питанні відіграє державне управління.

В якості інструментів і заходів у загальному розумінні можна назвати ті засоби, до яких вдається керуюча підсистема при здійсненні державного управління в сфері раціонального використання та охорони природних ресурсів. Їх можна поділити на наступні види: технічні, технологічні, економічні, законодавчі, організаційні, виховні й інші. Вони завжди направлені на досягнення основної мети державного управління: підтримка чи покращення якості навколишнього середовища та раціонального використання природних ресурсів.

Керована підсистема державного управління в сфері раціонального використання та охорони природних ресурсів характеризується як об'єкт державного управління. Щодо об'єкта вважаємо, що

об'єктом державного управління охороною навколишнього природного середовища та раціональним природокористуванням є якість довкілля і доцільне використання природних ресурсів.

В результаті аналізу системи державного управління раціональним природокористуванням і охороною оточуючого людину середовища можна виділити такі наступні його класифікації: по-перше, в залежності від функцій державного управління (загальне та спеціальне державне управління охороною навколишнього природного середовища і раціональним природокористуванням); по-друге, за суб'єктивним складом державного управління (забезпечення охорони навколишнього природного середовища й раціонального природокористування окремими органами державної влади); по-третє, за об'єктивним складом державного управління (державне управління охороною чистоти води, атмосферного повітря та інше; державне управління з раціонального використання лісових ресурсів, земельних ресурсів тощо).

Література

1. Екологічне управління: Підручник /В. Я. Шевчук, Ю. М. Саталкін, Г. О. Білявський та ін. – К.: Либідь, 2004. – С. 432.
2. Петров В. В. Концепция правового механизма управления качеством окружающей природной среды СССР. /Общество и природа. Сборник. /Под ред. Т. С. Хачатурова. – М.: Изд-во МГУ. – 1981. – С. 102-116.
3. Рябець К. А. Організаційно-правові засади функціонування та діяльності спеціальних органів управління у галузі охорони навколишнього природного середовища в Україні //Сучасні проблеми управління: Матеріали III Міжнар. наук.–практ. конференції (29-30 листопада 2005 р., м. Київ) /Уклад.: Б. В.Новиков, І. І.Федорова. – К.: ВПІ ВПК “Політехніка”, 2005. – С. 160-161.

СОЦІАЛЬНЕ ЗНАЧЕННЯ (РОЛЬ) СУДДІ

В. М. Кравчук

В статті досліджуються питання соціального значення (ролі) судді як однієї з складових соціального статусу судді шляхом опрацювання останніх публікацій з порушеного питання, а також аналізу сучасних підходів до розуміння поняття “соціальна роль судді”.

Ключові слова: *правовий статус, соціальна роль, соціальна роль судді, соціальний статус, суддя.*

В статье исследуются вопросы социального значения (роли) судьи как одной из составляющих социального статуса судьи путем анализа последних публикаций по данному вопросу, а также анализа современных подходов к пониманию понятия “социальная роль судьи”.

Ключевые слова: *правовой статус, социальная роль, социальная роль судьи, социальный статус, судья.*

In the article the questions of social value (roles) of judge are investigated as one of constituents of social status of judge by working of the last publications on the broken question, and also analysis of the modern going near understanding of concept "social role of judge".

Keywords: *legal status, social role, social role of judge, social status, judge.*

Будь-яке суспільство як соціальна система має потребу в певній організації та впорядкуванні суспільних відносин. Упорядкування суспільних відносин досягається за допомогою встановлення певних правил, що виступають щодо особистості, соціальної групи як ціннісні орієнтири. Вони регулюють діяльність і поведінку зазначених суб'єктів, організують їх у певному напрямку. Це в повній мірі стосується і суддів.

Суддя має особливий суспільно-правовий статус, уособлюючи судову владу у своїй діяльності. Діяльність судді, як юриста, має найвище соціальне значення, оскільки за її допомогою забезпечується верховенство права, справедливість, захист прав і свобод громадян, конституційного ладу та суспільних інтересів.

Як справедливо вказує С. Подкопаєв, наділення правом бути суддею означає суспільну довіру йому. Займатися суддівською діяльністю може лише людина, яка усвідомлює свій суспільний і професійний обов'язок, виконує його за велінням совісті, виявляючи при цьому глибоку повагу до

закону, нетерпимість до правового нігілізму в будь-яких його проявах, правдолюбство і повагу до людини, її честі та гідності, наполегливе прагнення до пошуків і досягнення істини [1].

Специфіка статусу судді визначається не лише правовими нормами, а й характеризується соціальною якістю, тобто сукупністю взаємопов'язаних елементів, зумовлених типом соціальної взаємодії судді з іншими людьми в конкретних умовах. Одним з таких елементів є соціальне значення (роль) судді.

Соціальна роль – це певні способи поведінки індивіда або групи, що відповідають прийнятим у суспільстві нормам та здійснюються відповідно до соціального статусу індивіда або групи. Як член суспільства, різноманітних груп й організацій, обіймаючи в них певне місце чи позицію, виконуючи притаманні цим позиціям функції, індивід тим самим здійснює відповідні соціальні ролі: батька, підприємця, вченого тощо. Сукупність ролей, які відповідають даному статусу, називається рольовим набором [2].

Соціальна роль – типова поведінка людини, пов'язана з її соціальним статусом, яка не викликає негативної реакції соціального середовища.

Відповідно до вищезазначеного, соціальне значення (роль) судді можемо визначити як певні способи поведінки судді, що відповідають прийнятим у суспільстві нормам, здійснюються відповідно до соціального статусу судді та не викликають негативної реакції соціального середовища.

Значення соціальної ролі як регулятора соціальної поведінки полягає у тому, що, приступаючи до виконання певних соціальних функцій, суддя знає права й обов'язки, що відповідають його становищу, і санкції, які можуть бути застосовані у разі їх порушення. Таким чином, соціальна роль судді – це завжди очікувана поведінка, пов'язана з реалізацією певних прав і обов'язків. Якщо поведінка судді відповідає рольовим очікуванням, то вона соціально заохочується (похвала, матеріальна винагорода), у разі відхилення поведінки від рольових вимог і очікувань вона негативно санкціонується (осуд, покарання).

Особлива місія суддів у суспільстві обумовлює необхідність порушення питання про їх соціальну роль.

Право на незалежний і неупереджений (справедливий) судовий розгляд визнається за кожною людиною і громадянином. Стаття 10 Загальної декларації прав людини формулює таке право: «Кожна людина для визначення її прав і обов'язків і для встановлення обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута гласно і з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і неупередженим судом». Стаття 6 Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод говорить: «Кожний має право при визначенні його цивільних прав і обов'язків чи при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, пред'явленого йому, на справедливий публічний розгляд справи в розумний строк незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону». Аналогічне право закріплене й у ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права.

Таким чином, судді мають виключні повноваження по розгляду і розв'язанню юридично значущих справ у суспільстві та державі. До того ж, цей вид діяльності повинен реалізовуватися ними незалежно, неупереджено, компетентно, тобто справедливо. Інакше втрачається та зводиться нанівець уся соціальна цінність і значущість судової діяльності, що явно не відповідає концепції правової держави, приводить до посилення соціальної несправедливості та заважає нормальному розвитку суспільства. Тобто, фактично у зацікавлених осіб унеможливується право доступу до правосуддя (судового захисту).

При прийнятті рішень у справі судді слід бути вільним від прихильності сторін, впливу суспільної думки, побоювань перед критикою діяльності. «Йдеться не про те, що суддя об'єктивно позбавлений від впливу суспільної думки чи від критики, що взагалі неможливо, – пише О. С. Кобліков. Свобода судді означає його внутрішній стан, здатність протистояти суспільній думці, не боятися можливої критики, якщо вони суперечать суддівському уявленню про законне і справедливе вирішення конкретної справи, його совісті» [3, с. 155].

Справедливо відмічено, що цілком відокремити суддів від їх справ, не пов'язаних із професійними функціями, неможливо і нерозумно: вони не повинні бути ізольовані від суспільства, в якому живуть [4, с. 396]. Судді можуть брати участь у суспільному житті, якщо це не завдає шкоди авторитету судової влади і належному виконанню ними своїх основних обов'язків. При цьому важливо одне – уникати будь-якої діяльності та поведінки, а також особистих зв'язків, що можуть зашкодити репутації, зачепити честь і гідність судді. Особа, яка придатна за своїми особистими якостями бути суддею, здатна усвідомити сутність цих положень як обов'язкову умову своєї правомірної поведінки, що відповідає професійним стандартам.

Отже, соціальне значення (роль) судді – це способи поведінки судді, що відповідають прийнятим у суспільстві нормам, здійснюються відповідно до соціального та правового статусу судді та не викликають негативної реакції соціального середовища.

Література

1. Подкопаев С. Соціальні стандарти професійної діяльності та поведінки судді / С. Подкопаев // Юридичний журнал 2006. – № 3. – Електронний ресурс: Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/print.php?id=2202>
2. Особистість у системі соціальних зв'язків // Електронний ресурс: Режим доступу: www.lnu.edu.ua/faculty/pravo/soc/s1/t3.doc
3. Кобликов А. С. Юридическая этика / А. С. Кобликов. – М.: НОРМА–ИНФА • М, 2000. – 276 с.
4. Халдеев Л. С. Судья в уголовном процессе: Практическое пособие / Л. С. Халдеев. – М.: Юрайт, 2000. – 545 с.

УЧАСТЬ АДВОКАТА В НОТАРІАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Т. М. Кучер, Б. С. Кодола

Розглянуто правову природу участі адвоката в нотаріальному процесу. Виокремлено основні повноваження адвоката в нотаріальному процесі та взаємодію адвоката та нотаріуса. Визначено переваги участі адвоката в нотаріальному процесі.

Ключові слова: адвокат, нотаріус, нотаріальний процес, захист, представництво.

В системі органів, які здійснюють правоохоронну діяльність, особливе місце належить саме адвокатурі та нотаріату, основним напрямом діяльності яких є забезпечення захисту прав і свобод людини, законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Інститут нотаріату покликаний здійснювати реалізацію прав особи, тоді як адвокатура є виконує не тільки функції захисту, а і представництва.

Питання дослідження правової природи участі адвоката в нотаріальному процесі актуальним, оскільки воно недостатньо регламентоване в законодавстві та майже не висвітлене в науковій літературі.

В нотаріальному процесі при класифікації суб'єктів нотаріальних процесуальних відносин виділяють три основні групи суб'єктів нотаріального процесу, де представника (адвоката) відносять до осіб, які ініціюють нотаріальне провадження або вступають у нього з метою охорони прав та інтересів інших осіб. [1, с. 188].

Адвокат може вступити в нотаріальний процес на будь – якій стадії. У такому процесі адвокат може виступати замість особи, інтереси якої він представляє або виступати з нею паралельно. У випадку вступу адвоката в нотаріальний процес замість особи, чий інтереси він представляє, звернення до нотаріуса формулює адвокат. А в разі особистої присутності особи, та її адвоката звернення до нотаріуса може виходити як від адвоката, так і від особи, яку він представляє. [2, с. 152].

У випадку участі адвоката в нотаріальному процесі складається ситуація наявності кількох фахівців – юристів – нотаріуса та адвоката. Адвокат та нотаріус виконують притаманні кожному з них обов'язки, беручи при цьому активну участь у зміцненні законності, правопорядку, охороні та захисті прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Тут проявляється і конкуренція і взаємодопомога.

Підставою участі адвоката в нотаріальному процесі є довіреність або договір. До повноважень адвоката може входити право укладати договори від імені особи, яку він представляє, отримувати кошти або майно, передавати їх іншим особам, посвідчувати певні документи тощо.

В науці висловлюється два погляди на правову природу участі адвоката в нотаріальному процесі.

Наприклад, С. Фурса та Є. Фурса, зазначають, що адвокат виконує функцію представництва і особиста участь особи не позбавляє її права мати представника, навіть в тому випадку, якщо за природою правочину особі необхідно здійснити його самостійно, зокрема заповіт. В такому випадку

адвокат з урахуванням інтересів свого клієнта та всіх відомих йому обставин може порадити йому найкращий варіант заповіту та детально роз'яснить всі наслідки або запропонує альтернативний варіант, зокрема договір довічного утримання або спадковий договір. [3, с. 44].

Особливістю участі адвоката при представництві інтересів особи в нотаріальному процесі є те, що зусилля адвоката повинні бути спрямовані на найбільш повне застосування своїх знань у галузі юриспруденції з метою повного та всебічного захист прав та законних інтересів особи, яку адвокат представляє.

В той же час, іншої думки притримується П. Хотенець, який вважає, що адвокат в нотаріальному процесі виконує не роль представника, а, найімовірніше, адвокат є саме захисником прав і надає допомогу при формулюванні людиною своїх інтересів. [4, с. 15].

Проте, якщо звернутись до п. 5 ст. 1 ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», захист – вид адвокатської діяльності, що полягає в забезпеченні прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачаються застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішується питання про їх застосування у кримінальному провадженні особи, стосовно якої розглядається питання про екстрадицію, а також особи, що притягається до адміністративної відповідальності під час розгляду справи про адміністративне правопорушення.

Відповідно, правова природа захисника інша, він бере участь лише в кримінальному провадженні та провадженні з розгляду адміністративних правопорушень. Саме тому, на мою думку, адвокат в нотаріальному процесі виконує роль представника.

Нотаріус же не є представником осіб, які звернулись до нього і його особливістю є відсутність зацікавленості у питаннях особи, яка звернулась за наданням правової допомоги. Однак, на практиці часто зустрічаються випадки, коли особа ще сумнівається у вчиненні певної нотаріальної дії і часто нотаріус може нав'язати їй свою думку. Саме тому, якщо особа не впевнена в своєму рішенні доцільно було б залучити адвоката, який роз'яснив би правові наслідки вчиненої нотаріальної дії.

С. Фурса вважає, що перевагою участі адвоката в нотаріальному процесі є те, що в багатьох випадках помилки нотаріусів могли б бути застережені, якби при посвідченні нотаріальних актів кожна зі сторін мала особисту і кваліфіковану допомогу адвокатів. Участь адвокатів дисциплінуватиме нотаріусів щодо дотримання правил вчинення нотаріальних проваджень і відмінністю такого нотаріального процесу може стати його високий рівень, адже дуже часто зустрічаються випадки юридичної неграмотності осіб, які звертаються за допомогою нотаріуса. [5, с. 765].

Саме тому вважаю за доцільне внести до законодавства України статтю, яка б окремо регламентувала права та обов'язки адвоката в нотаріальному провадженні.

Література

1. Радзівська Л. К., Пасічник С. Г. Нотаріат в Україні: Навч. посіб. - 2-е видання., стер./ За ред. Л. К.Радзівської. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 317 ст.
2. Синеокий О. В. Адвокатура, как институт правовой помощи и защиты: [учебное пособие] / О. В. Синеокий. – Х.: Право, 2008. – 496 ст.
3. Фурса С. Я., Фурса Є. І. Адвокат в цивільному процесі: наук.-практ. посіб. / С. Я. Фурса, Є. І.Фурса – К.: Видавець Фурса С. Я. КНТ, 2006. – 212 ст.
4. Хотенець П. В. Правовий статус адвоката в Україні: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / П. В.Хотенець. – П. В.Хотенець. – Х., 2002. – 19 ст.
5. Фурса С. Я. Нотаріальний процес: Теоретичні основи / С. Я.Фурса. – К.: Істина, 2002. – 976 ст.

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА В СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ПИТНУ ВОДУ

В. В. Ладиченко

В статті досліджується державна політика в сфері забезпечення права людини на питну воду, проаналізовано стан законодавчого забезпечення права людини на питну воду, запропоновано основні принципи Концепції реалізації права людини на якісну та безпечну питну воду.

Ключові слова: права людини, питна вода, безпека, якість, державна політика, концепція права людини на якісну та безпечну питну воду.

В статье исследуется государственная политика в сфере обеспечения права человека на питьевую воду, проанализовано состояние законодательного обеспечения права человека на питьевую воду, предложены основные принципы Концепции реализации права человека на качественную и безопасную питьевую воду.

Ключевые слова: права человека, питьевая вода, безопасность, качество, государственная политика, концепция права человека на качественную и безопасную питьевую воду.

The article examines the state policy in the sphere of human rights to drinking water, been analyzed state legislative provision of human rights to drinking water, basic principles of the concept proposed by the human right to quality and safe drinking water.

Keywords: human rights, drinking water, safety, quality, public policy, the concept of the human right to quality and safe drinking water.

Постановка проблеми. Враховуючи геополітичне становище, історичний досвід, культурні традиції, багаті природні ресурси, потужний економічний, науково-технічний та інтелектуальний потенціал Україна повинна стати впливовою світовою державою, здатною виконувати значну роль у забезпеченні політико-економічної стабільності в Європі та світі.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. В цілому проблема прав людини достатньо тривалий проміжок часу знаходиться в центрі уваги представників юридичної науки. Зокрема, проблемам прав людини, їх ознакам, механізмам реалізації та захисту присвятили свої праці як спеціалісти з загальної теорії держави і права С. Алексєєв, П. Рабінович, О. Скакун, В. Нерсесянц, Н. Пархоменко, М. Матузов, М. Цвік, В. Копейчиков, С. Бобровник та ін., так і галузевих юридичних дисциплін: В. Погорілко, О. Копиленко, В. Андрейцев, А. Гетьман, Ю. Шемшученко, М. Шульга. Окремі питання правового регулювання забезпечення питною водою громадян України розглядаються у працях Н. Обіюх.

Різноманітні аспекти прав людини продовжують привертати увагу багатьох вчених, а наукові уявлення про право людини на питну воду й надалі доповнюються здобутками як теорії держави і права, так і галузевих юридичних наук.

Мета статті. Метою статті є з'ясування державної політики щодо права людини на питну воду, її місця в сучасній системі надання державою адміністративних послуг, а також формулювання основних принципів державної Концепції реалізації права людини на якісну та безпечну питну воду.

Основні результати дослідження. Обов'язковою умовою успішної реалізації Україною своїх потенціальних можливостей є її активне і повномасштабне входження до світового політичного, економічного та правового простору. Долаючи кризові явища в суспільстві й намагаючись посісти гідне місце в світовій спільноті, Україна має спиратись на свої фундаментальні загальнонаціональні інтереси, відповідно до яких і визначаються засади, напрями, пріоритети та функції її державної політики.

На нашу думку, найбільш удалим визначенням поняття державної політики треба вважати таке, державна політика – це відносно стабільна, організована й цілеспрямована діяльність (бездіяльність) державних інституцій, здійснювана ними безпосередньо чи опосередковано щодо певної проблеми або сукупності проблем, яка впливає на життя суспільства [1, с. 82-83].

З'ясовуючи зміст і роль державної політики як суспільного явища, слід виходити з ролі людини, особистості з її інтересами і потребами. Саме це є підґрунтям, джерелом політичного життя, фактором впливу на нього. Усе це сприяє формуванню складної системи суспільних відносин, які спрямовані на регулювання політико-владних проблем і процесів, що дають змогу певним групам людей реалізувати свої цілі.

Варто погодитись з науковцями, які пропонують звернути увагу на те, що зміст державної політики, тобто політики, яка розробляється і проводиться державою та її органами і являє собою основні напрями діяльності та саму діяльність, курс держави всередині країни й на міжнародній арені багато в чому залежить від багатьох факторів: природи і характеру самої держави, політичного устрою, типу політичного режиму, об'єктивних внутрішніх і зовнішніх умов існування даної країни, розстановки соціально-політичних сил у даному суспільстві. Нарешті, не менш важливим фактором, який впливає на зміст державної політики, є необхідність координувати її в рамках союзів і регіональних об'єднань, а також необхідність урахування принципів і норм міжнародного права, рекомендації ООН та інших міжнародних організацій.

Визнаючи політику і державну політику, зокрема як універсальне, багатовимірне соціальне явище, що взаємодіє з іншими сферами суспільства, ми не можемо заперечувати існування такої властивості державної політики, як здатність до глибокого проникнення в інші сфери суспільства, здійснення впливу на них чи поєднання з іншими регуляторами людських відносин. Наявність цього феномена державної політики дозволяє нам розмірковувати про її формування й реалізацію в цих сферах суспільства. Відповідно до таких впливів та взаємодій державну політику можна класифікувати на внутрішню й зовнішню (за об'єктом впливу); економічну, національну, соціальну, екологічну, військову, науково-технічну, культурну (за сферами суспільного життя). Використання сукупності різних критеріїв дає можливість виокремлювати в межах єдиної державної політики такі її напрями (складові): фінансовий, податковий, митний, регуляторний, ціновий, промисловий, грошово-кредитний, аграрний, демографічний, сімейний тощо. Очевидність існування взаємозв'язків окремих елементів єдиного цілого, не залишає сумнівів щодо характеру співвідношення митної політики з іншими складовими державної політики.

Головною метою реформи державної політики сьогодні є формування нової сфери публічного адміністрування, направленої на забезпечення потреб людей у відповідності до стандартів Європейського Союзу.

Однією із найважливіших життєвих потреб людини людини є задоволення потреби в якісній та безпечній питній воді.

Право людини на питну воду розглядається нами як фізичне право, без якого неможливе людське існування. Право на питну воду на території держави стоїть поруч із іншими такими фундаментальними правами, як правом на життя та правом на їжу (продовольство) [2]. Виходячи з цього виникає необхідність необхідності аналізу та подальшого вдосконалення державної політики України в сфері питної води та водопостачання як засобу забезпечення права людини на якісну питну воду в контексті забезпечення безпеки як держави в цілому так і її громадян.

В ч. 1 ст. 9 Конституції України [3] зазначається, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Так, Верховною Радою України було затверджено Закон України № 1629-IV від 18.03.2004 р. «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [4]. Але для реалізації вказаної програми необхідно виконати ряд завдань. Планом роботи з адаптації законодавства України передбачено удосконалення законодавства у сфері енергетики, оподаткування, торгівлі та послуг, охорони праці, якості та безпеки продукції, захисту прав споживачів, підприємницької діяльності, регіональної політики та регіонального співробітництва [5, с. 325]. Тут особливої актуальності набуває забезпечення злагодженої діяльності держави щодо забезпечення безпеки питної води, проведення відповідної державної політики.

Існує програма для оцінки сфери державного управління країн-кандидатів на вступ до ЄС за розробленим комплексом базових показників SIGMA. У рамках цієї програми оцінюються різні сфери діяльності системи державного управління країн-кандидатів. Оцінивши кожну окрему країну за допомогою програми, виробляється перелік рекомендацій, щодо відповідності системи державного управління до єдиних стандартів ЄС та визначаються чіткі напрямки для подальшого розвитку. В Україні виділено шість сфер, які оцінюються за базовими показниками програми SIGMA – це планування та координація державної політики; адміністративне законодавство та державна служба; внутрішній фінансовий контроль; зовнішній аудит; сфера державних закупівель; управління видатками державного бюджету. Ці сфери оцінюються і перевіряються за допомогою таких дозволених в нашій країні інструментів інституційного будівництва як Twining та TAIEХ.

Два головних законодавчих та нормативно-правових акти – Конституція України та Концепція національної безпеки України – покладають на державу відповідальність за виникнення небезпек, пов'язаних з порушенням прав та свобод людини. У ст. 3 Конституції України визначається, що держава відповідає перед людиною за свою діяльність, а утвердження й

забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Ст. 13 Конституції України розширює коло обов'язків держави, до яких входять забезпечення захисту прав усіх суб'єктів власності і господарювання, соціальної спрямованості економіки. Стаття 16 у колі обов'язків держави закріплює збереження генофонду Українського народу та забезпечення екологічної безпеки, а ст. 17 до найважливіших функцій держави та справи Українського народу зараховує забезпечення економічної та інформаційної безпеки [3].

Концепція національної безпеки України конкретизує та розвиває напрями, методи, обов'язки та повноваження держави щодо забезпечення національних інтересів, у тому числі економічних. Так, її принципи зумовлюють підставу такої діяльності. Це – адекватність заходів захисту національних інтересів реальним та потенційним загрозам; додержання балансу інтересів особи, суспільства та держави, їх взаємна відповідальність; чітке розмежування повноважень органів державної влади. У Концепції підкреслюється, що національна безпека України досягається шляхом проведення виваженої державної політики відповідно до прийнятих доктрин, стратегій, концепцій і програм за всіма сферами національної безпеки. У переліку пріоритетних національних інтересів України положення щодо державного управління є як самостійний напрям їх досягнення і як його цільова спрямованість. Так, першим з пріоритетних національних інтересів є: створення громадянського суспільства, підвищення ефективності діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування, розвиток демократичних інститутів для забезпечення прав і свобод людини. Одночасно й інші пріоритетні національні інтереси та їх ефективна реалізація залежать від здійснення державою своїх обов'язків щодо створення самодостатньої соціально орієнтованої ринкової економіки, збереження та підвищення науково-технічного потенціалу; досягнення національної злагоди, політичної і соціальної стабільності.

Виходячи з цього, вважаємо за потрібне дослідження основних напрямів державної політики в сфері контролю за якістю та безпекою питної води та формування організаційно-правового механізму контролю за якістю та безпекою питної води та створення державної Концепції реалізації права людини на якісну та безпечну питну воду.

Відповідно до Концепції реалізації права людини на якісну та безпечну питну воду держава повинна здійснювати наступні напрями діяльності:

- вироблення стратегічного курсу виконавчої влади щодо здійснення внутрішньої та зовнішньої державної політики у сфері забезпечення населення питною водою, зокрема й у сфері громадянського суспільства;
- спрямування і координація діяльності органів виконавчої влади та її орієнтація переважно на забезпечення прав і свобод громадян та надання їм адміністративних послуг;
- розроблення проектів законодавчих актів та підзаконної нормативно-правової бази на забезпечення права людини на питну воду, ефективне управління державними фінансами та державним майном і контроль за їх використанням.

Реалізацію зазначених напрямків концепції через особливості нової доктрини адміністративного права покладено на державну політику у сфері забезпечення населення якісною питною водою. Основні засади державної політики містяться у Водному кодексі, Кодексі України про надра, Законах України «Про питну воду та питне водопостачання», «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення та інших нормативно-правових актів.

З 3 березня 2005 року в Україні проводиться Загальнодержавна цільова програма «Питна вода України на 2011-2020 роки», Указом Президента України від 25 червня 2013 р. уведено в дію рішення Ради національної безпеки і оборони України від 25 квітня 2013 року «Про стан виконання рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 лютого 2009 року «Про стан безпеки водних ресурсів держави та забезпечення населення якісною питною водою в населених пунктах України».

На нашу думку, Концепція реалізації права людини на якісну та безпечну питну воду повинна ґрунтуватися на наступних принципах:

- Верховенства права та гуманізму – гарантування першочергового забезпечення населення питною водою для забезпечення питних, фізіологічних, санітарно-гігієнічних та побутових потреб;
- Законності – чітка регламентація обмежень прав та обов'язків учасників правовідносин в нормативно-правових актах;
- Єдності прав та обов'язків учасників правовідносин - рівності усіх суб'єктів відносин у сфері питної води та питного водопостачання перед чинними нормами та стандартами

- Превентивного захисту та запобіжних заходів в охороні джерел питної води та системи водопостачання;
- Невідворотності відповідальності за порушення законодавства у сфері питного водопостачання та відшкодування завданої шкоди.
- Принцип раціоналізму як забезпечення реалізації засад раціонального споживання питної води (з підземних та підземних вод) та тарифів водопостачання.
- Бюджетного субсидіювання – економічного стимулювання реалізації принципів державної політики у сфері питної води та водопостачання;
- Державного протекціонізму об'єктів питного водопостачання та водовідведення як об'єктів стратегічного значення.
- Прогнозування впливу господарської, інвестиційної та іншої діяльності на стан джерел та систем водопостачання.
- Ліцензування господарської діяльності із централізованого водопостачання питної води;
- Вільного доступу до інформації про якість води, систем водопостачання; порядку формування тарифів на послуги водопостачання і водовідведення.
- Наукової стандартизації та імплементації зарубіжного досвіду - наукового обґрунтування норм якості питної води та нормативів її споживання (з послугами водопостачання і водовідведення) і впровадження стандартів, методів вимірювання і оцінки якості й безпеки питної води прийнятих в ЄС.

Висновки. В результаті проведеного аналізу слід констатувати, що в Україні сформовані всі необхідні правові, адміністративні та економічні умови для забезпечення права людини на якісну та безпечну питну воду. Організація та правове забезпечення права людини на якісну та безпечну питну воду стає одним із стратегічних завдань на шляху до євроінтеграції та вдосконалення державної політики у відповідній сфері. Створення Концепції реалізації права людини на якісну та безпечну питну воду стане передумовою ефективної реалізації людиною свого невід'ємного права.

Література

1. Державна політика: аналіз та механізм її впровадження в Україні: Навч. посіб. / Кол. авт.; За заг. ред. В. А. Ребкала, В. В. Тертички. – К.: Вид-во УАДУ, 2000. – 232 с.
2. Ладиченко В. В. Місце права на питну воду в системі прав людини / В. В. Ладиченко // Наукові записки Міжнародного гуманітарного університету : [збірник]. – Одеса : Фенікс, 2015. – Вип. 23. – 62 с.
3. Конституція України № 254к/96-ВР від 28.06.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/law/show/254к/96-вр>.
4. Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» № 1629 – IV від 18.03.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/law/show/1629-15>.
5. Світова та європейська інтеграція : [навч. посіб. / за заг. ред. Я. Й. Малика]. – Львів : ЛРІДУ НАДУ, 2005. – С. 325.

УЗГОДЖЕННЯ ПОДАТКОВОГО ТА АНТИКОРУПЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ДЕКЛАРУВАННЯ ВИДАТКІВ ГРОМАДЯН

Г. В. Лученцов

Проблематика, якій призначені ці тези, стосується введення нових елементів механізму правового регулювання суспільних відносин в сфері декларування видатків фізичних осіб та узгодження норм, прийнятих антикорупційних законів, та норм Податкового кодексу між собою.

Ключові слова: *фінансовий контроль; декларування; видатки фізичних осіб; антикорупційне законодавство.*

В деяких розвинених країнах Західної Європи до принципів, на підставі яких здійснюється побудова податкової системи та адміністрування обов'язкових платежів, належить такий

нормативний постулат, за яким – задля визначення податкового зобов'язання фізичних осіб, державою вимагається надання мінімуму даних, що стосуються особистого життя громадян, але при цьому законодавчо вводиться контроль не тільки за доходами, а й за видатками платників податків.

Нашій державі лише належить пройти шлях адаптації національного законодавства до європейського в сфері впровадження системи контролю відповідності витрат фізичних осіб рівню їх доходів, але перші кроки в цьому напрямі Україною вже зроблено. Декларування доходів та видатків українців і має стати цією першою сходинкою та поступово встати на заваді таким негативним явищем, як ухилення від сплати податків, отримання незаконних доходів, тощо.

На даний час за національним законодавством, обов'язок декларувати власні видатки виникає не у всіх громадян України, що є платниками податків, а лише у осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а також у прирівняних до них посадових осіб юридичних осіб публічного права. Правове регулювання відповідних відносин на сьогодні здійснюється основною мірою законодавством, присвяченим боротьбі з корупцією. Норми ж Податкового кодексу України (далі ПК), вочевидь, потребують значного узгодження із нормами сучасного антикорупційного законодавства.

Стаття 179 ПК містить норми, що регулюють порядок подання річної декларації про майновий стан та доходи фізичними особами в т.ч. особами, які декларують майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру, у зв'язку із виконанням функцій держави або місцевого самоврядування. При цьому, пункт 179.11 статті 179 ПК встановлює пріоритет норм ПК перед антикорупційним законодавством: «фізичні особи, які декларують майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру відповідно до Закону України "Про засади запобігання і протидії корупції", подають податкову декларацію виключно у випадках, передбачених цим розділом» [1]. Водночас, антикорупційне законодавство змінилось і розширилось: 16 вересня 2014 року було прийнято Закон України «Про очищення влади», а 14 жовтня 2014 року – Закони України «Про запобігання корупції» і «Про Національне антикорупційне бюро України» [2, 3, 4]. Норми вказаних законодавчих актів залишаються неузгодженими з Податковим кодексом України, як і легально не організованою зостається співпраця органів, відповідальних за здійснення фінансового контролю в сфері декларування - Національного агентства з питань запобігання корупції, Національного антикорупційного бюро і Державної фіскальної служби.

Вимога здійснення перевірки достовірності відомостей щодо наявності майна (майнових прав) та відповідність вартості майна (майнових прав), вказаного у декларації, доходам, отриманим із законних джерел, встановлюється сьогодні також і Законом України «Про очищення влади» (п. 2 ч. 5. ст. 5) [2]. Згідно пп. 92 1 пункту 4 Положення про Державну фіскальну службу України, затвердженого постановою КМУ від 21 травня 2014 р. N 236, саме органи Державної фіскальної служби наділяються повноваженнями проводити перевірку достовірності відомостей, зазначених у пункті 2 частини п'ятої статті 5 Закону України "Про очищення влади". Разом з тим, питання щодо необхідності законодавчого врегулювання взаємодії контролюючих та правоохоронних органів в сфері обробки, аналізу даних, що містяться в деклараціях, перевірок їх достовірності, усунення дублювання їх повноважень та т.п. залишено невирішеними.

Першочергової скрупульозної розробки, на наш погляд, потребують питання нормативного врегулювання порядку здійснення контролю за видатками фізичних осіб. Проведення моніторингу способу життя суб'єктів декларування передбачається в ст.ст. 51, 52 «Про запобігання корупції» в розділі, присвяченому фінансовому контролю, але вочевидь, що наявних легальних засобів, методів фінансового контролю для реалізації зазначених законодавчих положень нині недостатньо.

Як видно з викладеного, наявна ситуація потребує негайного врегулювання з боку законодавчої та виконавчої влади, а також активних досліджень з боку науковців.

Література

1. Податковий кодекс України: Закон України, Кодекс від 02.12.2010 р. № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16. – Ст. 112.
2. Про очищення влади: Закон України від 16.09.2014 р. № 1682-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 44. – Ст. 2041.
3. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014р. № 1700-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.
4. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14.10.2014р. № 1698-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 47. – Ст. 2051.

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОФШОРНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Л. О. Нікітіна, М. О. Кобилянський

У тезах доповіді досліджується позитивний та негативний «ефект» офшорних зон та шляхи вирішення проблем, які пов'язані з їх існуванням.

Ключові слова: *офшорна зона, офшорна фірма, офшорна діяльність, тіньові операції.*

Сьогодні однією з проблем економіки України є значний відтік капіталів за рахунок міжнародних офшорних інструментів, що викликає необхідність детального законодавчого регулювання використання офшорів резидентами України. Нині в Україні діє базовий у цій сфері Закон України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» від 13 жовтня 1992 року, який визначає державну стратегію і тактику в галузі розбудови спеціальних зон і територій пріоритетного розвитку. Відповідно до цього Закону спеціальна (вільна) економічна зона являє собою частину території України, на якій встановлюється і діють спеціальний правовий режим економічної діяльності та порядок застосування і дії законодавства України [1].

В Україні офшорними зонами можна назвати вільні економічні зони, що розглядаються як один із важливих інструментів, за допомогою яких досягається відкритість економіки нашої держави зовнішньому світові і стимулюється міжнародне економічне співробітництво на основі залучення іноземних інвестицій.

Привабливість саме офшорного механізму для українських підприємців пояснюється досить важливими на сьогодні обставинами. По-перше, нестабільністю фінансових інститутів України, по-друге, високим ступенем ризику. У цьому плані фінансові юрисдикції є більше захищеними, оскільки вони працюють, як правило, зі сталою валютою і діють у стабільному фінансовому полі, що робить їх гарантими захисту інтересів клієнтів, тому що в іншому випадку вони постраждають від форсмажорних обставин [2, с. 4-5].

Офшорна фірма – це фірма, яка не здійснює господарську діяльність у країні, де зареєстрована, а директори цих фірм – не резиденти цих країн. Офшорні фірми виникають у країнах, в яких практикується пільговий режим оподаткування та відсутність валютного контролю. Проблематичні умови здійснення підприємницької діяльності підштовхують українських бізнесменів до енергійного пошуку шляхів мінімізації суми податків, а саме, створення офшорних компаній. Це спричиняє недоотримання бюджетом податкових надходжень. Однак, створення таких фірм в офшорних юрисдикціях не забороняється законом, а дохід офіційно з'являється у суб'єктів господарювання інших держав. Усі шахрайства, які пов'язані з приховуванням доходу в офшорних зонах, називаються «офшорними схемами».

Позитивний ефект від діяльності офшорних юрисдикцій, який пов'язаний із припливом капіталу, є таким: створення сприятливого інвестиційного клімату та збільшення обсягів інвестування, а відповідно, і позитивних наслідків в економіку країн від капіталовкладень (розвиток фінансових ринків, створення робочих місць, відсутність необхідності контролю за діяльністю офшорних компаній органами влади цих країн).

Негативними сторонами діяльності офшорних зон є:

- недобросовісна податкова конкуренція та, відповідно, уникнення від сплати податків;
- нестабільність економіки у зв'язку з перспективою акумуляції в офшорних зонах великих обсягів капіталу;
- відтік капіталу;
- зростання тінізації економіки;
- зростання безробіття в країнах-донорах.

Усього в Україні працюють офшорні компанії з 35 юрисдикцій. Найбільш популярним залишається Кіпр. Щодо американських інвестицій картина здебільшого схожа, оскільки лівову частку «американців» в Україні становлять компанії, зареєстровані у відомих «офшорних» штатах Делавер, Вайомінг та ін. Ці компанії у США називають «Shell Companies» (тобто «коралові», або пусті), які зазвичай у своїй назві мають закінчення: «Ltd», «Inc», «Llc», «Co», «GmbH». [3, с. 51-53].

Розвиток співробітництва з офшорними зонами для України посідає значне місце, з кожним роком зростають обсяги офшорних операцій. Наші підприємці та олігархічна верхівка прекрасно

розуміють усі наведені вище позитиви, які надаються учасникам. Саме тому особливе значення для України має співпраця з Кіпром як найближчою офшорною зоною. І така кількість операцій з капіталом займає дуже велику нішу експортно-імпортних операцій України [4, с. 45].

На цей час Україна займає 16-те місце у світі за масштабами тіньових операцій з капіталом. Причиною такої проблеми є низька якість атмосфери для ведення бізнесу. Незначна можливість економіки продуктивно притягувати капіталовкладення, зневіра у владі, нестійкий макроекономічний стан, низький розвиток фінансового ринку породжують незручні умови для притягнення капіталовкладень. У результаті інвестори розташовують свої кошти у сприятливішій бізнес-атмосфері. Становище в Україні підтверджує, що виникла потреба у пошуку організаційно-правового механізму протидії відмиванню коштів, отриманих кримінальним шляхом.

Поміж далекосяжних шляхів вирішення проблем, пов'язаних з офшорними зонами, можна виділити такі:

- розвиток продуктивної нормативно-правової бази стосовно діяльності офшорних зон;
- зростання регулюючих і контролюючих заходів стосовно офшорного бізнесу;
- оптимізація податкового навантаження залежно від певного стану діяльності ринку;
- посилення співпраці з міжнародними організаціями з метою гармонізації національного законодавства.

Законодавством має передбачатися застосування жорсткіших заходів щодо моніторингу та контролю офшорного фінансового сектора, запровадження проти країн і компаній спеціальних штрафів і серйозних санкцій у випадках порушення встановлених правових норм щодо боротьби з незаконними фінансовими операціями з відмивання грошей і кримінальних прибутків. Від держав, включених до чорного списку, слід вимагати проведення масштабних реформ правової і контролюючої систем регулювання фінансового сектора. Визначальною для успішного вирішення цього питання буде ефективність співпраці міжнародних фінансових організацій і політичних кіл країн [5, с. 43-48].

Незважаючи на економічну привабливість офшорних зон для бізнесменів, проведення операцій з ними негативно позначається на економіці України, адже внаслідок цього держава позбувається величезних сум, які не доходять до Державного бюджету. Становище утруднюється ще й тим, що в Україні немає законодавчої бази для регулювання операцій, які здійснюються з офшорними юрисдикціями.

Література

1. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон: Закон України від 13.10.1992 № 2673-ХІІ [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2673-12>
2. Москаленко Н. В. Проблеми зумовлені функціонуванням офшорних юрисдикцій, та шляхи їх розв'язання / Н. В. Москаленко // актуальні проблеми економіки. - 2009. – № 10 – С. 4-5
3. Бозуленко О. К. Роль офшорної фінансової діяльності у світовій фінансовій системі / О. К. Бозуленко // Економіст – 2010 – № 1 – С. 51-53.
4. Предборський В. А. Детінізація економіки в контексті трансформаційних процесів. Питання теорії та методології: монографія / В. А. Предборський. – К.: Кондор, 2005. – С. 45
5. Волкова Ю. О. Розвиток офшорних центрів у системі міжнародного бізнесу / Ю. О. Волкова // Формування ринкових відносин в Україні. – 2008.–№ 1. – С. 43–48.

БАНКІВСЬКЕ ПРАВО: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ, МЕТОДИКИ ТА МЕТОДОЛОГІЇ

С. Ю. Обрусна

Публікацію присвячено дискусійним питанням визначення сутності та місця банківського права у системі права України. Акцентовано увагу на актуальних проблемах науки банківського права та вказано на особливості вивчення банківського права як навчальної дисципліни.

Ключові слова: банківське право як галузь права, наука банківського права, банківське право як навчальна дисципліна.

В публикации рассматриваются дискуссионные вопросы определения сущности и места банковского права в системе права Украины. Акцентировано внимание на актуальных проблемах науки банковского права и особенностях изучения банковского права как учебной дисциплины.

Ключевые слова: *банковское право как отрасль права, наука банковского права, банковское право как учебная дисциплина.*

The publication deals with a disputable question concerning the definition of the essence and role of banking law in Ukraine's legal system. Acute problems of the science of banking law have been focused upon. The peculiarities of the banking law as a subject have been outlined.

Keywords: *banking law as a field of law, science of banking law, banking law as a subject.*

У період розбудови незалежності України в системі національного законодавства з'явилася значна кількість нових груп правових норм, предметом регулювання яких виступили однорідні суспільні відносини. Їх виникнення – реакція держави на стрімкий розвиток суспільних, передусім економічних відносин, що зумовлювали появу нових економічних механізмів та потребували належного правового регулювання. Комплекс правових норм, що регулювали відносини, пов'язані з діяльністю банків, отримав назву банківського законодавства. З часом на його позначення все частіше почали вживати поняття банківське право. На сьогодні вказане поняття набуло значного поширення у науково-юридичній термінології та практиці банківської діяльності. Разом з тим у юридичній науці нині спостерігається відсутність єдиних підходів щодо методології банківського права, зокрема визначення його місця у системі вітчизняного права, формування понятійного апарату, тощо. Низку проблем можна простежити у вивченні та викладанні банківського права як навчальної дисципліни. У межах даної публікації акцентовано увагу на окремих проблемних питаннях банківського права.

Узагальнення і систематизація поглядів вчених щодо визначення місця банківського права у системі вітчизняного права дають можливість виділити декілька ключових позицій: банківське право є: підгалуззю права (фінансового, цивільного, господарського); комплексним інститутом права; комплексною галуззю права; самостійною галуззю права; існує лише система банківського законодавства. Як бачимо, погляди науковців щодо визначення місця норм, які регулюють відносини у сфері банківської діяльності у системі права, досить полярні. Крім того, незважаючи на актуальність та важливість зазначеної проблеми, у юридичній науці їй приділено недостатньо уваги, про що свідчать і незначна кількість спеціальних комплексних праць, і фрагментарний характер наукових публікацій. Така дискусійність пояснюється відсутністю єдиних підходів щодо методологічних засад банківського права. Зокрема визначення його предмету, методу, особливостей правових норм, джерел, суб'єктів та об'єктів, правовідносин тощо. Проблемним також залишається вироблення чітких критеріїв, що дали б змогу класифікувати галузі права на певні види. Вважаємо, що банківське право – це не механічне об'єднання норм основних галузей права, а якісно нове, юридично цілісне правове утворення. Саме банківське право, як комплексна галузь права, об'єднує за єдиними предметними, тематичними та цільовими ознаками юридично неоднорідні відносини в цілісне утворення, що збагачує їх зміст, сприяє виробленню якісно нових понять, напрацюванню теорії та удосконаленню практичної діяльності. Адже сьогодні стабільність банківської системи і національної валюти, ступінь захищеності інтересів клієнтів банків, нормалізація фінансових потоків та розрахункових відносин мають для економічної безпеки держави одне із найважливіших значень. Отже, існує суспільна потреба та державний інтерес в оформленні банківського права в окрему самостійну галузь.

Підтримуємо думку науковців про те, що у нинішньому банківському праві виразно простежується домінування групового банківського інтересу [1, с. 16]. Це часто створює ситуацію нерівності таких суб'єктів права як банківська установа і клієнт, на що орієнтовані і банківське законодавство, і правозастосування загалом. Це, перш за все, стосується кредитних відносин, операцій з валютою, операцій з платіжними картками, банківських вкладів тощо. Промовистою ілюстрацією цього стала криза 2008-2009 р. р., є сучасні події, пов'язані з анексією АРК, ситуація на сході України, валютні коливання і проблема заборгованості за валютними кредитами тощо. Це дає змогу вченим говорити про кризу законницької та необхідність розроблення гуманістичної теорії банківського права. Удосконалення банківського законодавства має бути комплексним, але, безумовно, здійснюватись у гуманістичному напрямі.

Нині в Україні для всіх сфер суспільно-політичного та соціально-економічного життя, у тому числі й банківської сфери, досить гостро постали проблеми регіональної політики. Децентралізація влади, що передбачає передачу частини владних повноважень з центру до регіонів, надасть

регіональним органам додаткові можливості впливу на розвиток економіки, фінансової системи, що, безумовно, приведе до посилення їх взаємодії з банками. Ефективність такої взаємодії залежатиме від досконалості регіональної побудови банківського сектора, правового регулювання банківської діяльності.

Останнім часом простежується позитивна тенденція звернення науковців до проблем регіонального розвитку банківської системи, регіональних банків та правового забезпечення їх функціонування. Разом з тим, вказані напрямки досліджень залишаються недостатньо вивченими з погляду теорії банківського права. Крім того, як політика, так і чітка стратегія регіонального розвитку банківської системи та регіональних банків наразі не розроблені, а окремі заходи, що здійснюються у цьому напрямку, не вирішують проблеми в цілому. Відсутня також чітка нормативно-правова база функціонування регіональних банків. Напрацювання теоретичних знань – це безумовна запорука успішного розроблення правових норм, що забезпечували б сталий розвиток як банківської системи в цілому, так і її регіональних рівнів.

Курс банківського права нині вивчається у вищих навчальних закладах, що готують юристів, та економічних вузах і, зокрема майбутніми фахівцями у сфері фінансів, банківської справи. Прийнято вважати, що банківське право як навчальна дисципліна – це систематизовані відповідно до типової програми знання щодо сукупності норм права, що регулюють організацію та діяльність банків України, їх взаємовідносини, які обслуговуються банками, а також порядок здійснення банківських операцій та інші види банківської діяльності.

Останнім часом вітчизняна банківська система зазнала суттєвих змін: все більшого розвитку набуває діяльність комерційних банків та спеціалізованих кредитно-фінансових інститутів, розширюються нетрадиційні сфери застосування банківського капіталу, істотно змінюється характер взаємовідносин банків з клієнтами тощо. Отже, роль правового забезпечення та супроводу банківської діяльності посилюється. Саме цим і зумовлена нагальна потреба у підготовці кваліфікованих юристів, які б спеціалізувалися на питаннях правового регулювання відносин у сферах фінансової та банківської діяльності, здатних забезпечувати юридичний супровід функціонування відповідних фінансових установ (в першу чергу банків) та їхніх клієнтів. Тому звичайно, що межі навчальної програми з банківського права та її змістове наповнення для студентів-юристів мають бути розширені. Це може стосуватися, наприклад, тем, що передбачають вивчення зарубіжного законодавства з питань регулювання банківської системи, міжнародних договорів України у банківській сфері, захисту інтересів банків (клієнтів) в судах, банківського регулювання та нагляду тощо.

Досить вагомим є питання вивчення банківського права в економічних вузах, зокрема майбутніми фахівцями у сфері фінансів і банківської справи. Це дає змогу студентам опанувати інші фундаментальні дисципліни, сформувати економічне та правове мислення, що важливо для ефективної практичної діяльності в умовах сучасної ринкової економіки України. Разом з тим, як свідчить досвід, воно має серйозну специфіку і потребує особливої уваги. Аналіз навчальних програм свідчить, що досить часто їх зміст як для юристів, так і для економістів ідентичний і це, звичайно, можна пояснити низкою аргументів. Разом з тим, як свідчить практика, деякі теми, що формують у юристів знання про банківську систему і банківську діяльність, розглядаються майбутніми фахівцями-економістами як окремі навчальні дисципліни фахового спрямування. Тому актуальним є питання узгодженості навчальних програм. Вагоме значення має формування також практичних вмінь та навичок майбутніх фахівців, що забезпечить використання знань з банківського права як підґрунтя для набуття досвіду в сфері банківської справи чи правового супроводу банківської діяльності майбутніми фахівцями-юристами. Отже, банківське право як комплексна галузь права, як наука, та навчальна дисципліна, має вагомі перспективи розвитку та потребує подальшого вивчення.

Література

1. Багрій Т. Я. Принцип верховенства права як засада розвитку публічного права сучасної України (на матеріалах окремих галузей публічного права): автореф. дис ... канд. юрид. наук / Т. Я. Багрій . – Київ, 2012. – 18 с.

НОВЕЛІЗАЦІЯ ВІТЧИЗНЯНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ПРОКУРАТУРУ

О. С. Проневич

Однією з найсуттєвіших перешкод на шляху євроінтеграції України є архаїчність вітчизняної правоохоронної системи. Розбудова ґрунтованої на європейських правових та управлінських стандартах правоохоронної системи визнана одним з пріоритетів державного будівництва. Особлива увага приділяється виробленню доктринальних та інституційно-правових засад реформування прокуратури як стрижневого правоохоронного органу, уповноваженого на реалізацію низки особливо значущих конституційних функцій. Упродовж останнього часу у зазначеній царині відбулися суттєві зрушення, пов'язані з ухвалою Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року. Виняткове значення для формування нової філософії прокурорської діяльності та коригування парадигми організації роботи та управління в органах прокуратури мали висновки і рекомендації Європейської комісії за демократію через право (Венеціанської комісії). Аналітики наголошують, що упродовж 2001-2013 років європейськими експертами 7 разів надавалися висновки щодо законопроектів про внесення змін і доповнень до Закону України «Про прокуратуру» від 5 лютого 1991 року або проекту нового титульного закону.

Ретроспективний аналіз сформульованих Венеціанською комісією та іншими профільними європейськими інституціями висновків і рекомендацій дає підстави стверджувати, що міжнародні експерти послідовно наголошували на обов'язковості законодавчого закріплення низки правових постулатів концептуального характеру, а саме: трансформації вітчизняної прокуратури в класичну європейську службу публічного обвинувачення, уповноважену на забезпечення безпеки та свободи суспільства; скасування функції загального нагляду як ознаки тоталітарної радянської моделі прокуратури; максимального обмеження правових підстав для представництва прокурорами інтересів держави та громадян у суді; посилення незалежності органів прокуратури; нормативно-правового закріплення достатніх правових гарантій незалежності прокурора органу прокуратури при виконанні ним процесуальних повноважень; вичерпного визначення компетенції прокурорів вищого рівня при виконанні ними адміністративних повноважень; закріплення децентралізованого порядку добору кандидатів на посаду прокурора та їх призначення на посаду прокурора місцевої прокуратури; запровадження інституту прокурорського самоврядування; регламентації процедури притягнення прокурора до дисциплінарної відповідальності у порядку дисциплінарного провадження і оскарження рішення, прийнятого за результатами дисциплінарного провадження, тощо.

У Законі України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року критичні зауваження європейських експертів було враховано значною мірою. Новелізація законодавства про прокуратуру полягає у позбавленні прокуратури функцій загального нагляду та слідства, удосконаленні системи прокуратури (у першу чергу шляхом інституціоналізації місцевих прокуратур і Спеціалізованої антикорупційної прокуратури), закріпленні гарантій незалежності прокурора (зокрема, обмеженні підпорядкування прокурорів керівникам виконанням письмових наказів адміністративного характеру, пов'язаних з організаційними питаннями діяльності прокурорів і органів прокуратури, та визнанні того, що «адміністративне підпорядкування прокурорів не може бути підставою для обмеження або порушення незалежності прокурорів під час виконання ними своїх повноважень»), запровадженні демократичної процедури конкурсного добору кандидатів та їх призначення на посаду прокурора місцевої прокуратури, визначенні порядку призначення прокурора на адміністративну посаду, запровадженні прокурорського самоврядування, створенні Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів тощо.

Зазначимо, що в новому титульному законі соціальна місія прокуратури артикульована у контексті ліберальної правової доктрини. Прокуратура визначена як єдина система, яка в законодавчо встановленому порядку реалізує встановлені Конституцією України функції «з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави». Хоча зазначена дефініція має дещо загальний характер, однак дає можливість констатувати остаточний відхід від радянської традиції легітимізації всеосяжної компетенції прокуратури та виокремити людиноцентристський і соціально акцептований характер діяльності прокуратури. Звуження компетенції прокуратури до реалізації чотирьох функцій підкреслює прагнення до розбудови вітчизняної прокуратури як класичної

державної служби публічного обвинувачення, позбавленої можливості необґрунтованої інтервенції в різні сфери суспільних відносин. Принагідно наголосимо, що триває дискусія щодо доцільності подальшого звуження компетенції прокуратури до реалізації функцій підтримання державного обвинувачення в суді та нагляду за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство.

Вагомим здобутком є нормативно-правове закріплення вичерпного переліку засад діяльності прокуратури. На нашу думку, особливої уваги заслуговує встановлення примату принципу верховенства права та визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю. Такий підхід свідчить про заперечення вузьконормативного (позитивістського) трактування права і визнання загальноцивілізаційного значення англосаксонської доктрини природних невідчужуваних прав людини. Не менше значення має імператив щодо неухильного дотримання вимог професійної етики та поведінки. Формулювання ґрунтованих на загальнолюдських цінностях і християнських чеснотах морально-етичних імперативів професійної етики та поведінки прокурорів сприяє створенню деонтологічних стандартів професійної діяльності як важливого чинника ствердження позитивної професійної субкультури та спрямування прокуратури на служіння суспільству.

Інституційно-функціональна трансформація прокуратури полягає в тому числі у запровадженні Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. Поява цього соціально-правового феномену об'єктивно зумовлена прагненням створити збалансований державний антикорупційний механізм. Істотне значення має автономізація спеціалізованої антикорупційної прокуратури, гарантування незалежності антикорупційних прокурорів, наділення їх спеціальними процесуальними повноваженнями у сфері протидії корупції, запровадження спеціальної підготовки кадрів, забезпечення належного рівня ресурсного забезпечення.

Безумовним досягненням є закріплення ґрунтованого на європейських управлінських стандартах децентралізованого порядку добору кандидатів та їх призначення на посаду прокурора місцевої прокуратури. Особа, яка виявила бажання стати прокурором, повинна послідовно пройти тринадцять взаємопов'язаних стадій кваліфікаційного провадження. Рівень фахової підготовки кандидатів на зайняття посади прокурора визначає Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів, наділена статусом колегіального органу, що забезпечує діяльність прокуратури. До компетенції цієї інституції також віднесено: ведення обліку даних про кількість посад прокурорів, у тому числі вакантних та тимчасово вакантних; участь у переведенні прокурорів; розгляд скарг (заяв) про вчинення прокурором дисциплінарного проступку та здійснення дисциплінарного провадження тощо.

Прокурорське самоврядування є самостійним колективним вирішенням прокурорами питань внутрішньої діяльності прокуратури (організаційного забезпечення прокуратури та діяльності прокурорів, соціального захисту прокурорів та членів їх сімей, а інших питань, безпосередньо не пов'язаних з виконанням повноважень прокурорів). Прокурорське самоврядування здійснюється через всеукраїнську конференцію працівників прокуратури (найвищий орган прокурорського самоврядування) та Раду прокурорів України. (вищий орган прокурорського самоврядування у період між всеукраїнськими конференціями працівників прокуратури). Генеза прокурорського самоврядування зумовлена необхідністю створення додаткових легітимних механізмів забезпечення незалежності прокурорів і прокуратури, а також сприяння професійному прокурорському співтовариству у визначенні та оприлюдненні консолідованої позиції з ключових проблем організації та діяльності прокуратури.

Резюмуючи, зазначимо, що в Україні створено необхідні правові засади інституційно-функціональної трансформації прокуратури в державну службу публічного обвинувачення. Позбавлення прокуратури всеосяжної компетенції сприяє розбудові правової держави та ствердженню громадянського суспільства. Ефективність реформаторських заходів безпосереднім чином залежить від усунення колізій у законодавстві про прокуратуру, ствердження нового правового стандарту прокурорської діяльності та реалізації комплексу організаційних заходів, спрямованих на переформатування системи прокуратури.

ЩОДО ПОНЯТТЯ ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ТА УСТАНОВ ДЕРЖАВНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

В. Ф. Пузирний

Розроблено поняття та система принципів адміністративної діяльності органів та установ Державної кримінально-виконавчої служби України. Досліджено різні наукові підходи до розуміння різних принципів адміністративної діяльності, визначено основні групи цих принципів.

Ключові слова: *принципи, адміністративна діяльність, управління, органи виконання покарань, установи виконання покарань.*

Разработаны понятия и система принципов административной деятельности органов и учреждений Государственной уголовно-исполнительной службы Украины. Исследованы различные научные подходы понимания различных принципов административной деятельности, определены основные группы этих принципов.

Ключевые слова: *принципы, административная деятельность, управление, органы исполнения наказаний, учреждения исполнения наказаний.*

In the article the conducted development of concepts and systems of principles of administrative activity of organs and establishments of Government criminally-executive service of Ukraine. The different scientific looks researched for understanding of different principles of administrative activity, the basic groups of this concept are certain in relation to penitentiary organs and establishments.

Keywords: *principles, administrative activity, management, organs of execution of punishments, establishment of execution of punishments.*

Питання засад адміністративної діяльності обумовлене методологічною потребою з'ясування усіх без винятку ключових факторів, які лежать в основі цього виду діяльності. Принципи – це одна з ідентифікаційних ознак, яка дозволяє говорити про самодостатність та самостійність окремого явища. Фактично це означає, що якщо відсутні власні принципи, окреме явище дійсності не може існувати якісно.

Зазначена проблема у сучасних наукових роботах розроблена недостатньо. Особливої уваги заслуговують праці українських учених: Р. В. Алієва, Є. Ю. Бараша, О. Г. Боднарчука, А. О. Галая, С. К. Гречанюка, О. В. Гулак, С. В. Зливка, В. П. Петкова, у яких досліджені окремі адміністративно-правові аспекти діяльності органів та установ виконання покарань.

Метою статті є розробка визначення принципів адміністративної діяльності органів та установ Державної кримінально-виконавчої служби України (далі - ДКВС України).

Відповідно до ст. 2 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» [1] основними принципами діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України є: законність, повага та дотримання прав і свобод людини та громадянина, гуманізм, позапартійність, єдиноначальність, колегіальність при розробленні важливих рішень, взаємодія з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, благодійними і релігійними організаціями; відкритість для демократичного цивільного контролю. Принципи, передбачені вищезазначеним Законом, не відображають сутність виключно управлінської складової, вони розкривають серед іншого й окремі аспекти функціонального змісту, а також аспекти роботи зі спецконтингентом.

Особливе значення принципів адміністративної діяльності в діяльності ДКВС України полягає в їхній основоположній властивості бути базовою та системоутворюючою ознакою для діяльності. Ці принципи поєднують засади кримінально-виконавчої діяльності з управлінськими, юрисдикційними, контрольними принципами, тобто з тими, які притаманні для державного управління у сфері виконання покарань. Особливістю їх є те, що вони не можуть бути однорідними залежно від напрямку адміністративної діяльності (управлінські принципи відмінні від принципів, характерних для юрисдикційної діяльності тощо), поряд з цим є універсальні принципи, які дають можливість їхнього узагальнення в одну категорію – принципи адміністративної діяльності.

Стосовно кримінально-виконавчої системи В. М. Анісімков стверджує, що принципи управління органами виконання покарань – це основні керуючі правила і вимоги, засновані на закономірностях, які повинні обов'язково дотримуватися у процесі реалізації управління [2, с. 86]. На думку М. М. Ребало, принцип управління в системі виконання покарань – це не будь-яке правило, а

лише те, яке пронизує увесь його зміст. Систему принципів державного управління у сфері виконання покарань становлять загальні та спеціальні принципи, які відображають специфіку державного управління у сфері виконання покарань. З'ясовано їх сутність у контексті реалізації кримінально-виконавчої політики, ключовими засадами якої є впровадження нових засобів виправлення і ресоціалізації засуджених, спрямованих на додержання прав і свобод людини та громадянина, недопущення приниження честі і гідності особи на стадії відбування покарання та повернення суспільству законослухняної людини [3, с. 169].

На жаль, подібні визначення не дають відповіді на основні термінологічні питання та не розкривають зміст принципів, що фактично свідчить про їхню низьку теоретичну значимість і неможливість використовувати у наукових напрацюваннях. Однак, якщо більш детально проаналізувати роботи вищезазначених учених, то можна дійти висновку про те, що в наукових роботах немає одностайного розуміння щодо системи принципів. З іншого боку, вони наводять власне розуміння такої системи.

Таким чином, зважаючи на теоретичні наукові напрацювання, які стосуються питань визначення принципів управління, принципів права, можемо констатувати: принципи адміністративної діяльності ДКВС України – це методологічна основа, яка дозволяє ідентифікувати особливість цього виду діяльності через керівні ідеї, базові, вихідні, основні правила, стандарти, що закріплюються у нормах, які забезпечують управління, адміністративно-юрисдикційні, адміністративні контрольно-наглядові заходи у сфері виконання покарань, а також інтеграцію служби виконання покарань до загальнодержавної системи органів державної влади.

На наш погляд, таке визначення найбільш повно відображає генетичний, гносеологічний та онтологічний зміст цього явища. Натомість принципи адміністративної діяльності та їхня система у сфері діяльності органів виконання покарань наділена своїми особливостями та специфічним значенням, яке відмінне від інших державних та правоохоронних структур.

Література

1. Про Державну кримінально-виконавчу службу України: Закон України від 23 червня 2005 року № 2713-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 30. – Ст. 409.
2. Анисимков В. М. Управление органами, исполняющими наказания / В. М. Анисимков. – М. : Академия МВД СССР, 1989. – 126 с.
3. Ребкало М. М. Державне управління у сфері виконання покарань (організаційно-правовий аспект) : дис. канд. наук з держ. упр.: спец. 25.00.02 "Механізми державного управління" / Ребкало Микола Миколайович; Національна академія державного управління при Президентові України. – К., 2008. – 210 с.

ДЕРЖАВНА СІМЕЙНА ПОЛІТИКА В УКРАЇНІ: ТЕОРЕТИЧНІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ СУТНОСТІ

І. В. Чеховська

Здійснено аналіз та класифіковано наукові підходи до визначення змісту поняття “державна сімейна політика”. На підставі чого визначено, що державна сімейна політика прямо пов’язана з укріпленням соціального інституту сім’ї, захищає його інтереси та права у процесі суспільного розвитку, а також дозволяє виявити та вирішувати специфічні проблеми сім’ї.

Здійснено теоретичний аналіз співвідношення понять “соціальна політика”, “демографічна політика” та “сімейна політика”, завдяки якому виокремлено особливості державної соціальної політики та державної сімейної політики. Досліджено поняття “державна сімейна політика” у контексті співвідношення таких понять, як “демографічна політика”, “політика держави щодо сім’ї”, “політика держави стосовно жінок і дітей”, “політика держави стосовно сім’ї та жінок”.

Визначено детермінанти формування та розвитку державної сімейної політики в історико-правовому аспекті. Сформульовано поняття „державна сімейна політика”.

Ключові слова: сімейна політика, соціальна політика, демографічна політика.

Осуществлен анализ и классифицированы научные подходы к определению содержания понятия “государственная семейная политика”. На основании чего определено, что

государственная семейная политика напрямую связана с укреплением социального института семьи, защищает ее интересы и права в процессе общественного развития, а также позволяет выявлять и решать специфические проблемы семьи.

Осуществлен теоретический анализ соотношения понятий “социальная политика”, “демографическая политика” и “семейная политика”, благодаря которому выделены особенности государственной социальной политики и государственной семейной политики. Исследовано понятие “государственная семейная политика” в контексте соотношения таких понятий как “демографическая политика”, “политика государства в отношении семьи”, “политика государства в отношении женщин и детей”, “политика государства в отношении семьи и женщин”.

Определены детерминанты формирования и развития государственной семейной политики в историко-правовом аспекте. Сформулировано понятие «государственная семейная политика».

Ключевые слова: семейная политика, социальная политика, демографическая политика.

In article it is analyzed and classified scientific approaches to determination of the meaning of “state family policy”. Based on this it is stated that state family policy is directly linked with strengthening of family institution, protects its rights and interests during social development and helps to find and solve specific problems of family. Definition “state family policy” is researched in linkage with such definitions as “demographic policy”, “state family policy”, “State policy on rights of women and children”, “state policy on family and women”.

It is found special determinants of formation and development of state family policy in historic overview. Also it is formed alternative definition of “state family policy”.

Keywords: family policy, social policy, demographic policy.

Сім'я є важливим фактором зміцнення держави і суспільства. Проте інтереси і можливості сім'ї реалізуються сьогодні недостатньо. Починаючи з 1990-х років відбулися суттєві зміни у вітчизняній сімейній політиці (далі – СП), які були зумовлені відмовою від практики державного патерналізму на користь ліберальній ідеології індивідуалізму. Ці зміни призвели до мінімізації соціальних функцій держави стосовно інституту сім'ї в Україні та втрати або неналежного виконання сім'єю її традиційних функцій. Крім того, відбувається трансформація інституту сім'ї, що супроводжується значною зміною демографічних показників, зростаючою різноманітністю типів сім'ї та підвищенням ризику бідності окремих категорій сімей.

Незважаючи на те, що протягом усіх років незалежності держава визначала СП як невід'ємну складову програми діяльності всіх урядів, відповідні заходи не дали бажаного результату. Становлення ефективної СП у країні ускладнює нерозвиненість її законодавчої бази, практичних механізмів її реалізації, недооцінка СП як самостійного напрямку державної діяльності, відсутність середньострокової програми стабілізації, зміцнення і розвитку соціального інституту сім'ї, сукупність об'єктивних і суб'єктивних факторів, які зберігають залишковий принцип фінансового, матеріально-технічного, кадрового забезпечення державної сімейної політики (далі – ДСП).

Разом з тим науково-теоретичні дослідження змісту та результатів ДСП на сьогодні не відповідають практиці її реалізації державою в особі уповноважених органів. У зв'язку з цим сучасна ДСП України характеризується рядом суперечностей як на теоретико-правовому, так і на політологічному, соціальному, економічному, демографічному рівнях.

Унаслідок цього здійснювана ДСП являє собою лише набір виокремлених державних заходів, які не мають системного характеру. Роль ДСП як системо-утворюючого чинника розвитку суспільства і держави визначає потребу в поглибленому доктринальному аналізі проблеми сутності ДСП.

Систематизація наукових підходів до розуміння сутності ДСП, критеріями якої нами було визначено зміст і характер державного впливу на трансформацію сімейних відносин, дозволила нам виділити такі групи наукових підходів: 1. Група наукових підходів до сутності ДСП як частини соціальної політики охоплює розуміння сімейної політики з позицій соціального захисту (А. Н. Аверин, А. В. Базилюк, С. В. Ничипоренко, О. О. Коломоець, Б. О. Крімер, О. П. Крентовська, Л. В. Кулачок, Л. П. Короткова, А. Д. Плотніков, А. О. Сіленко, А. Ф. Храмцов, Т. В. Шевцова, М. Ю. Хмельова та інші), позицій відсутності однозначного визначення як соціальної або економічної політики (М. Ю. Арутюнян, А. Г. Вишневський, Г. С. Вітковська, Т. А. Єлізарова, Г. В. Рахманова, В. І. Жуковта інші), складової демографічної політики (С. Ю. Аксьонова, О. М. Балакірева, В. С. Васильченко, А. М. Гриненко, О. А. Грішнова, Л. П. Керб, М. М. Шимановський та інші). До групи наукових підходів до сутності ДСП як окремого напрямку соціальної політики віднесено такі наукові погляди, які стосуються її визначення як: а) правової

діяльності держави: цілеспрямований комплекс юридичних норм, дій і способів, здійснюваних державою (Д. Дж. Ван де Реа, М. Джексон, Х. Джоши, Ш. Камерман, Д. Колеман, Дж. Еспинг-Андерсен); цілеспрямована діяльність органів державного управління та інших суб'єктів політики (О. А. Хасбулатова, А. В. Смірнова, Н. М. Степанова, В. Н. Смірнова, О. Р. Ключева, Ж. В. Чернова, Д. Є. Андрєєва, А. Й. Буковинський, Р. С. Сафіфулін та інші); б) системи: цілісної системи заходів економічного, правового, соціального, інформаційного, ідеологічного та адміністративного характеру (С. М. Вакуленко, О. І. Благодарний, С. В. Рак, А. О. Фоменко, І. О. Курило та інші); ціннісно-орієнтованої системи діяльності держави (А. М. Мішин, А. І. П'янов, О. І. Харитонова, А. І. Шевченко, О. О. Яременко); в) напряму державної політики: один з пріоритетних або специфічних напрямів державної політики та відповідної діяльності держави (С. В. Толстоухова, В. І. Довженко, Г. В. Герасименко, Л. С. Волинець, М. М. П'яницький та інші); комплексна політика (В. І. Куценко, І. М. Лавриненко, І. В. Шмідт та інші); г) комплексу заходів, спрямованих на зміцнення основних функцій сім'ї (Л. М. Мельничук, А. В. Артюхов, С. В. Дармодехін, Л. Ф. Неботова, А. І. Ляшенко, В. Д. Москаленко та інші).

Наведене вище доводить відсутність єдиного підходу до розуміння сутності ДСП.

Здійснення теоретичного аналізу співвідношення понять “соціальна політика”, “демографічна політика” та “сімейна політика”, дозволило виокремити особливості державної соціальної політики та ДСП, а також встановити, що демографічна і СП пов'язані між собою, але не тотожні. Демографічна політика є складовою соціальної політики. Однак вона виокремлюється за іншими ніж СП підставами: за функцією, а не за об'єктом. Водночас демографічна функція – лише одна з функцій сім'ї, а тому на демографічний розвиток можна впливати насамперед через СП.

Нами також було досліджено поняття “державна сімейна політика” у контексті співвідношення таких понять, як “політика”, “демографічна політика”, “політика держави щодо сім'ї”, “політика держави стосовно жінок і дітей”, “політика держави стосовно сім'ї та жінок”. Завдяки чому встановлено, що політика держави стосовно жінок і дітей – складова демографічної політики держави, основні заходи якої спрямовані на врегулювання процесів відтворення населення, на захист прав дітей та охорону здоров'я жінок і дітей (термін використовується у програмах діяльності КМУ та в інших нормативних актах [1; 2; 3]).

Політика держави щодо сім'ї – це невід'ємна, складова соціальної політики держави. Така політика має вузькогалузеву спрямованість. Вона здійснюється насамперед з метою врегулювання шлюбно-сімейних питань, стимулювання народжуваності, матеріальної підтримки сімей з дітьми тощо. Її заходи здійснюються для того, щоб усунути наслідки негативного впливу на інститут сім'ї.

Політика держави стосовно сім'ї та жінок – складова соціальної політики держави, основні заходи якої спрямовані на забезпечення соціальних гарантій сім'ям з дітьми, жінкам (термін використовується у Декларації про загальні засади державної політики України стосовно сім'ї та жінок та інших нормативно-правових актах [4; 1; 5]).

На підставі аналізу та узагальнення наукових поглядів встановлено, що ДСП прямо пов'язана з укріпленням соціального інституту сім'ї, вона захищає його інтереси та права у процесі суспільного розвитку, а також дозволяє виявити та вирішувати специфічні проблеми сім'ї. Зроблено висновок, що вона повинна розглядатися як самостійний напрям державної політики; як система комплексної діяльності держави, спрямована на формування, збереження, укріплення, розвиток і охорону, забезпечення суверенітету та добробуту інституту сім'ї; як політико-правова категорія.

До детермінантів формування та розвитку ДСП у історико-правовому аспекті віднесено: інституційні фактори, соціально-економічні умови, соціокультурні та ідеологічні фактори, тип соціальної політики держави, характер взаємовідносин між державою і сім'єю.

Проведений аналіз дозволив сформулювати поняття «державна сімейна політика». На нашу думку, ДСП є політико-правовою категорією і повинна розглядатися у двох взаємодоповнюючих аспектах. У політичному аспекті – як самостійний напрям державної політики, система комплексної діяльності держави, спрямована на формування, збереження, укріплення, розвиток і охорону, забезпечення суверенітету та добробуту інституту сім'ї. У правовому – це цілеспрямована діяльність державних органів та інших суб'єктів ДСП, спрямована на створення оптимальних умов для функціонування інституту сім'ї.

Таке розуміння ДСП виводить сім'ю і державу на якісно новий рівень відносин і відрізняється від традиційних підходів. По-перше, сім'ї, а не тільки індивідууму, надається якісно новий статус – реальні права, державні гарантії, необхідні для її існування. По-друге, ДСП здійснюється за допомогою спеціально організованої системи діяльності на основі правового регулювання відносин сім'ї та держави. По-третє, до компетенції ДСП входять не всі загальносоціальні, а лише специфічні,

інституційні проблеми сім'ї. По-четверте, ДСП спрямована на сім'ю як соціальний інститут і цілісний об'єкт. По-п'яте, ДСП набуває системного, комплексного характеру, охоплюючи основні сфери функціонування сім'ї в суспільстві. По-шосте, держава дотримується суверенітету сім'ї та її членів, створює умови для найбільш повної реалізації її прав та інтересів, ролі суб'єкта соціальних відносин [6, с. 49].

Вищенаведене сприятиме формуванню науково-обґрунтованої ДСП в Україні.

Література

1. Про заходи щодо вдосконалення соціальної роботи із сім'ями, дітьми та молоддю : Постанова Кабінету Міністрів України: від 27.08.2004 р. № 1126 // Урядовий кур'єр. – 2004. – № 170.
2. Про заходи щодо заохочення народжуваності в Україні: Указ Президента України: від 03.01.2002 р. № 5/2002 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 2. – С. 218.
3. Про заходи щодо подолання демографічної кризи та розвитку трудових ресурсів потенціалу України: Указ Президента України: від 19.09.2007 р. № 895/2007 // Офіційний вісник Президента України. – 2007. – № 30. – С. 97.
4. Про додаткові заходи щодо посилення соціального захисту багатодітних і неповних сімей: Указ Президента України: від 30.12.2000 р. № 1396 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 1. – С. 75.
5. Програма діяльності Кабінету Міністрів України “Подолання впливу світової фінансово-економічної кризи та поступальний розвиток” [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id.
6. Чеховська І. В. Державна сімейна політика в Україні: теорія та практика реалізації: [монографія] / Чеховська І. В. – Кам'янець-Подільський : ТОВ “Друкарня “Рута”, 2013. – 736 с.

ОСОБЛИВОСТІ АМЕРИКАНСЬКОЇ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОЇ МОДЕЛЕЙ КОНСТИТУЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ

І. М. Шевчук

Охарактеризовано ознаки й різновиди американської та європейської моделей конституційного контролю. Визначено основні особливості й відмінності цих моделей.

Ключові слова: конституційний контроль, американська модель конституційного контролю, європейська модель конституційного контролю.

Охарактеризованы признаки и разновидности американской и европейской моделей конституционного контроля. Определены основные особенности и различия этих моделей.

Ключевые слова: конституционный контроль, американская модель конституционного контроля, европейская модель конституционного контроля.

The main features and types of American and European models of constitutional control are characterized. The main features and differences between these models are defined.

Keywords: constitutional control, American model of constitution control, European model of constitution control.

Конституційний контроль у сучасному розумінні вперше виник у США на основі доктрини судового прецеденту. Прецедент, створений у результаті розгляду справи Мербері проти Медісона 1803 р., започаткував судовий конституційний контроль у США, головна риса якого – здійснення контролю судами загальної юрисдикції.

Американську модель конституційного контролю характеризують такі специфічні ознаки: 1) універсальний характер предмета контролю – суд, окрім перевірки законів на відповідність конституції, має право здійснювати контроль за нормативними актами, які приймаються на всіх рівнях органами державної влади; 2) конкретність – суди пов'язані конкретними обставинами справи, де є посилання сторони, наприклад, на антиконституційність норми, на якій ґрунтуються вимоги протилежної сторони. Суд зобов'язаний висловити свою позицію з цього приводу й вирішити питання по суті позову [1, с. 72]; 3) деконцентрація – будь-який суд при розгляді справи може досліджувати відповідність федеральних законів федеральній конституції, нормативно-правових

актів окремих штатів їхнім конституціям, а також актів штатів – федеральним законам; 4) суд розглядає питання конституційності нормативних актів не в межах особливого провадження, а безпосередньо у зв'язку з розглядом кримінальної, цивільної, адміністративної справи, якщо сторона в справі посилається на Конституцію; 5) правом ініціативи щодо застосування конституційного контролю наділені лише учасники судового провадження; 6) надання окремим думкам суддів Верховного суду США прецедентного характеру [2, с. 7]; 7) відносний характер – рішення суду є обов'язковим лише для учасників спору. Неконституційну норму не беруть до уваги при винесенні рішення суду по суті спору. Суд не може скасувати неконституційну норму, оскільки це право Верховного суду.

Існує два різновиди американської моделі конституційного контролю – децентралізована й централізована. Децентралізована існує в таких країнах, як США, Аргентина, Норвегія та Японія, де конституційний контроль можуть здійснювати всі суди загальної юрисдикції в порядку звичайної судової процедури. Централізований різновид існує в таких країнах як, Австралія, Індія, Канада, Мальта, де конституційний контроль можуть здійснювати тільки верховні суди в порядку особливої процедури.

Європейська модель конституційного контролю, концепцію якої запропонували австрійські вчені Г. Кельзен і К. Ейзенман, виникла у ХХ ст. Основна відмінність європейської моделі від американської полягає в тому, що конституційний контроль виділяється із загального правосуддя та здійснюється не судами загальної юрисдикції, а спеціалізованими органами – конституційними судами.

Причинами несприйняття американської моделі конституційного контролю європейськими країнами науковці називають такі: 1) принцип верховенства закону, сприйняття закону у свідомості європейських юристів як святині, тобто в площині розбіжного сприйняття понять «закон» і «конституція»; 2) особливість формування судової системи й діяльності суддів (особливо виділяється ступінь залежності від виконавчої влади та неспроможність вирішити питання конституційності закону); 3) відсутність єдиного підходу в питанні спеціалізації судів. Американська модель функціонує успішно лише там, де існує єдина спеціалізація судів, тобто в самих США й інших країнах загального права, оскільки в цих державах проблема конституційності може постати в будь-якому процесі [1, с. 86–87].

Для європейської моделі конституційного контролю характерні такі специфічні ознаки: 1) створення спеціалізованих судових органів конституційного контролю (конституційних судів, спеціальних конституційних колегій, палат у складі вищих судів), які не входять до системи судів загальної юрисдикції або займають у ній автономне становище; 2) конституційний контроль – головна функція спеціалізованих судових органів; 3) конституційні суди, урахувавши їхнє функціональне призначення, утворюються способом, що відмінний від формування судів загальної юрисдикції й передбачає участь державних органів, які належать до різних гілок влади; 4) конституційний контроль здійснюється за правилами спеціальної процедури; 5) для конституційного контролю властивий абстрактний та попередній контроль; 6) суб'єктами звернення до спеціалізованих судових органів, окрім учасників процесу, є також державні органи; 7) рішення спеціалізованих судових органів носить загальнообов'язковий характер.

Європейська модель конституційного контролю має два різновиди: австрійську та французьку. Австрійський різновид властивий для таких країн як Австрія, Італія, Польща, де конституційний контроль здійснюють спеціальні конституційні суди, що входять до системи вищих органів судової влади держави. Французький різновид характеризується тим, що правом конституційного контролю наділений спеціальний квазісудовий орган (у Франції з 1958 р. – Конституційна рада, у Португалії з 1976 по 1982 р. – Революційна рада).

Американська та європейська моделі конституційного контролю відрізняються одна від одної такими ознаками: 1) у європейській моделі орган конституційної юрисдикції не входить у судову систему або ж займає в ній незалежне місце; 2) у європейській моделі, на відміну від американської, конституційні спори відокремлені від інших; 3) у європейській моделі на відміну від американської рішення про невідповідність закону конституції виноситься незалежно від конкретної справи; 4) у європейській моделі орган конституційної юрисдикції може здійснювати, окрім конкретного контролю, також абстрактний і попередній; 5) коло суб'єктів, наділених правом звернення до Конституційного суду, окрім учасників процесу, у європейській моделі включає й державні органи; 6) в американській моделі неконституційний акт суди трактують як такий, що не існує (null and void); він не може застосовуватись у конкретній справі та не відміняється, у європейській моделі –

неконституційний закон припиняє свою дію й виключається із системи чинного законодавства [3, с. 9].

На сучасному етапі для інституту конституційного контролю характерна багатоманітність форм, які все важче віднести до двох основних моделей – американської та європейської. Простежено тенденцію появи різноманітних змішаних форм (Бразилія, Греція, Перу, Португалія й ін.), у яких поєднано певні риси, характерні для різних моделей судового та квазісудового контролю, а також виражену національну специфіку.

Отже, інститут конституційного контролю на сучасному етапі набуває універсальних характеристик, що пов'язано з використанням на основі однієї моделі конституційного контролю кращих здобутків інших різновидів з урахуванням політичних і правових факторів розвитку держави.

Література

1. Скомороха В. Є. Конституційна юрисдикція в Україні: проблеми теорії, методології і практики / В. Є. Скомороха. – К.: «МП Леся», 2007. – 716 с.

2. Черняк Є. В. Конституційна юстиція Сполучених Штатів Америки : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.02 / Є. В. Черняк ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2005. – 20 с.

3. Маринів І. І. Конституційний контроль у Республіці Польща: монографія / І. І. Маринів ; НУ ЮАУ. – Х.: Право, 2013. – 160 с.

ПЕРСПЕКТИВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО КАРАНОЇ КОНТРАБАНДИ В УКРАЇНІ: НАЦІОНАЛЬНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Л. М. Шевчук

У роботі аналізуються окремі перспективи криміналізації контрабанди, відповідальність за яку передбачена Митним кодексом України.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, кримінальна відповідальність, контрабанда, порушення митних правил.

В работе анализируются отдельные перспективы криминализации контрабанды, ответственность за которую предусмотрена Таможенным кодексом Украины.

Ключевые слова: административная ответственность, уголовная ответственность, контрабанда, нарушение таможенных правил.

The work analyzes some perspective criminalizing smuggling, responsibility for which is provided by the Customs Code of Ukraine.

Keywords: administrative responsibility, criminal responsibility, smuggling, violation of customs regulations.

Декриміналізація так званої “товарної” контрабанди, відповідальність за яку свого часу передбачалася ст. 201 Кримінального кодексу України [1], з одночасним посиленням адміністративної відповідальності за контрабандні діяння в Митному кодексі України [2], безумовно, стали не тільки свідченням гуманізації національного законодавства, а й важливим кроком на шляху вдосконалення боротьби з порушеннями митних правил у державі в цілому.

В результаті запроваджених змін у сфері особливостей юридичної відповідальності за контрабанду (як адміністративно, так і кримінально карану), в Митному кодексі України від 13.03.2012 р. (набрав чинності 01.06.2012 р.) була передбачена відповідальність за переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України поза митним контролем (ст. 482) [2] та переміщення або дії, спрямовані на переміщення товарів через митний кордон України з приховуванням від митного контролю (ст. 483) [2]. Обидва ці правопорушення й являють собою адміністративно карану (тобто суспільно шкідливу, або ж “товарну”) контрабанду.

Разом з тим, невтішні реалії сьогодення, зокрема, нестабільна ситуація на окремих відрізках державного кордону України, яка спричинила величезний сплеск як порушень митних правил взагалі, так і випадків адміністративно караної контрабанди зокрема, зумовлюють необхідність перегляду законодавчо закріплених підходів до встановлення юридичної відповідальності за такі порушення.

У даному контексті мова може йти про можливі перспективи повернення до застосування кримінальних санкцій за “товарну” контрабанду. Особливої актуальності означене питання набуває у зв’язку з тим, що за останній рік на кордонах України все частіше спостерігаються намагання нелегально переміщувати продукти харчування, тютюнові й алкогольні вироби та паливно-мастильні матеріали. Усі названі групи товарів можуть прямо підпадати під визначення товарів, що наразі є предметом адміністративно караної контрабанди, відповідальність за яку встановлена Митним кодексом України.

Вагомим аргументом на користь криміналізації адміністративно караної контрабанди в Україні слугує й відповідний досвід окремих іноземних держав при вирішенні подібних питань. Так, наприклад, в Ірландії особі, винуватій у скоєнні контрабанди, загрожує від 12 місяців до 5 років, у Великобританії – до 7 років тюремного ув’язнення. У Республіці Казахстан кримінальна відповідальність за контрабанду передбачена ст. 209 “Економічна контрабанда” і ст. 250 “Контрабанда вилучених з обігу предметів або предметів, обіг яких обмежено” Кримінального кодексу Республіки Казахстан.

Слід зауважити, що відповідні пропозиції стосовно повторної криміналізації “товарної” контрабанди, за яку чинне законодавство передбачає адміністративну відповідальність, неодноразово ініціювалися для розгляду на засіданнях Верховної Ради України. Подібні зміни народними депутатами України пропонувалося здійснити шляхом встановлення кримінальної відповідальності двома варіантами: 1) за контрабанду товарів, вчинену у великих розмірах (тобто якщо їх вартість у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян) – проект Закону України “Про внесення змін до статті 201 Кримінального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів у великих розмірах” від 04.04.2013 р. (автори законодавчої ініціативи – Москаль Г. Г., Мошак С. М.) та 2) за контрабанду підакцизних й контрафактних товарів, вчинену у великих розмірах – проект Закону України “Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо криміналізації контрабанди підакцизних і контрафактних товарів (продукції) у великих розмірах” від 14.05.2015 р. (автори законодавчої ініціативи – Парубій А. В., Левус А. М., Артюшенко І. А., Величкович М. Р. та ін.).

На даний час жодна із названих ініціатив не втілена у життя. Разом з тим, як видається, саме в сучасний період існування України криміналізація “товарної” контрабанди, встановлення за її вчинення кримінальної відповідальності є вкрай необхідною дією з боку законодавця, яка допоможе не тільки нормалізувати порядок переміщення товарів через національний митний кордон, але й суттєво знизить кількість вчинюваних при цьому правопорушень.

Література

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
2. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. (зі змінами) // Офіційний вісник України. – 2012. – № 32. – Ст. 1175.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності : Закон України від 15.11.2011 р. // Офіційний вісник України. – 2011. – № 98. – Ст. 3570.

ПОНЯТТЯ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ ТА ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ: СУТНІСТЬ І ФУНКЦІЇ

Р. М. Ширшикова

Громадський порядок є частиною суспільних відносин, що склалися переважно в громадських місцях, метою яких є підтримка особистої безпеки громадян, суспільного спокою, забезпечення нормальних умов для функціонування державних і громадських організацій, для праці та відпочинку громадян. Громадська безпека є станом захищеності життєво важливих інтересів держави та суспільства, який характеризується відсутністю загроз нормальному функціонуванню державних і громадських організацій звичайному ритму життя пересічних громадян. Отже, обидві ці категорії

характеризують взаємопов'язані явища, спрямовані на досягнення спільної єдиної мети - такого позитивного стану суспільства, який унеможливує або ж робить мінімально можливим виникнення небезпек як перед суспільством, так і перед окремими громадянами.

Проблему аналізу сутності, змісту, практичної реалізації забезпечення громадського порядку та громадської безпеки більшою чи меншою мірою досліджують учені В. Авер'янов, К. Афанасьєв, Ю. Битяк, А. Ведерніков, В. Гарашук, І. Голосніченко, О. Дьяченко, І. Коліушко, Р. Куйбіда, В. Шкарупа та ін.

Ми під громадським порядком розуміємо врегульовану правовими та іншими соціальними нормами певну частину суспільних відносин, що становлять режим життєдіяльності у відповідних регіонах, забезпечують недоторканність життя, здоров'я та гідності громадян, власності та умов, які склалися для нормальної діяльності установ, підприємств, організацій, посадових осіб і громадян. Реальний прояв суспільних відносин залежить не тільки від умов і обставин, які створюються самими суб'єктами відносин, а й від тих, які перебувають за межами волі учасників відносин. У зв'язку з цим слід визнати, що громадський порядок включає не тільки певні системи суспільних відносин, а й супутні їм сприятливі умови та обставини, що забезпечують їх безперешкодний прояв. Отже, поняття "громадський порядок" - це категорія, яка складається з трьох основних елементів: 1) зміст громадського порядку; 2) засоби його регулювання; 3) цілі встановлення громадського порядку[9].

У науковій літературі наголошується на тому, що зміст громадського порядку складається з певної частини суспільних відносин, які утворилися в суспільстві, а також супутніх їх прояву, умов та обставин. Звідси, зміст громадського порядку становлять такі системи суспільних відносин:

- а) системи суспільних відносин, що забезпечують життя, здоров'я, честь і гідність громадян;
- б) системи суспільних відносин, які забезпечують збереження власності;
- в) системи суспільних відносин, що забезпечують нормальну діяльність підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян.

На основі аналізу юридичної літератури, визначень понять «безпека» та «громадський», поданих у тлумачному словнику [11] ми визначаємо громадську безпеку як стійкий стан щодо несприятливих впливів, які постійно контролюються діяльністю спеціальних державних органів, які повинні створювати умови для розвитку знань, умінь, навиків і реалізації соціально значимих потреб людини, її законних прав і свобод, забезпечуючи розвиток і збереження матеріальних та духовних цінностей суспільства, а також територіальну цілісність, суверенітет і конституційний устрій держави. Отже, очевидним є факт, що зміст громадського порядку тісно переплітається зі змістом громадської безпеки, яка являє відносини, пов'язані з відверненням або ліквідацією шкідливих для життя і здоров'я людини наслідків, що викликані небезпечною для оточуючих поведінкою людей або дією стихійних сил природи. Відомо, що невиконання своїх взаємних обов'язків учасниками відносин може мати місце за обставин і причин, які перебувають за межами їх волі. Порушити нормальний порядок суспільного життя, суспільних відносин, що склалися, створити загрозу безпеці громадян та збереженню їх майна, порушити нормальну діяльність підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян можуть і такі обставини, як: стихійні лиха, пожежі, паводки, землетруси, епідемії тощо.

А тому слід визнати, що складовою частиною змісту громадського порядку є громадська безпека, яка також ґрунтується на суворому виконанні встановлених вимог учасниками відносин з метою попередження та ліквідації шкідливих наслідків стихійних сил природи чи інших небезпечних для суспільства явищ. У Конституції України виокремлюють три основних різновиди безпеки: "безпека громадянина" (ст. 13), "громадська безпека" (статті 16, 36, 39, 92), "безпека держави" (статті 18, 37, 106) [13].

Для більш глибокого сутнісного розкриття понять "громадський порядок" і "громадська безпека" доцільним є порівняльний аналіз цих категорій. Такий підхід зумовлений насамперед тим, що в діяльності державних органів завдання щодо забезпечення громадської безпеки й охорони громадського порядку вирішуються інколи одними і тими самими апаратами і посадовими особами.

У юридичній літературі визначаються деякі спільні ознаки понять громадської безпеки і громадського порядку[10,12]. Так, наприклад, до схожості цих понять слід віднести такі ознаки:

- 1) названі категорії є складними за соціальною природою, маючи у своїй основі певну сукупність суспільних відносин, які охороняються державою;
- 2) ці категорії відображають найбільш суттєві і багатогранні зв'язки у сфері суспільного життя, які мають загальні ознаки, що дає змогу їх порівнювати, (наприклад, захист прав, свобод і законних інтересів об'єкта зазіхання тощо);

3) однорідність суспільних відносин, які утворюють кожне з цих понять, і регулювання їх визначеними сукупностями норм дає змогу розглядати ці відносини як схожі явища.

Однак, незважаючи на наявність логічного сутнісного взаємозв'язку громадського порядку і громадської безпеки, в реальному житті вони залишаються самостійними категоріями, а в праві - самостійними правовими інститутами. Тому, будь-яка спроба їх об'єднання як єдиного явища не є коректною. Так, для переконливості такої думки можна навести деякі істотні ознаки, що розмежують ці категорії, як-от: 1) характер соціальних потреб; 2) засоби регулювання.

Отже, як висновок, зауважуємо, що громадський порядок і громадська безпека - це органічно взаємопов'язані між собою соціальні явища, які зумовлюють єдність комплексу здійснюваних заходів щодо їх забезпечення й охорони. Правовою основою організації громадської безпеки є законодавчі та інші нормативні акти, що регулюють громадський порядок, визначають організацію і встановлюють обов'язки, права органів внутрішніх справ, форми і методи їх діяльності. Завдання, функції і організаційну побудову служби охорони громадського порядку, конкретні форми і методи діяльності апаратів і підрозділів, які входять до її складу, на основі чинного законодавства встановлюються нормативними актами МВС України.

Література

1. Авер'янов В. Академічні дослідження проблем державного управління та адміністративного права: результати і перспективи / В. Авер'янов, О. Андрійко, В. Полохович // Юридичний журнал. – 2004. – №5. – С. 34–39.
2. Авер'янов В. Реформування українського адміністративного права: ґрунтовний привід для теоретичної дискусії / В. Авер'янов // Право України / Міністерство юстиції України ; Конституційний Суд України та ін. – К., 2003. – № 5. – С. 117–120.
3. Адміністративна реформа в Україні: чи вдасться розірвати замкнуте коло? // Національна безпека і оборона. – 2000. – № 5. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
4. Адміністративна юстиція. Адміністративне судочинство: [навч. посіб.] / [Гулевська Г. Ю., Коломоєць Т. О., Сінельник Р. В. та ін.] ; за ред. Г. Ю. Гулевської, Т. О. Коломоєць. – К. : Істина, 2007. – 152 с.
5. Адміністративне законодавство України та його розвиток (нотатки з науково-практичної конференції) // Право України. – 2007. – № 2. – С. 151–156.
6. Адміністративне право України: Підручник / Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О. В. Дьяченко та ін.; За ред. Ю. П. Битяка. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.
7. Афанасьєв К. Сучасний формат адміністративних правовідносин / К. Афанасьєв // Право України. – 2008. – № 7. – С. 20–28.
8. Афанасьєв К. Щодо змісту категорії «Законодавство України» / К. Афанасьєв // Право України. – 2009. – № 11. – С. 124–131.
9. Бородін І. Л. Адміністративно-правові способи захисту прав та свобод людини і громадянина: автореф. дис. ... доктора юрид. наук: спец. 12.00.07 “Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право” / І. Л. Бородін. – Х. : Національний університет внутрішніх справ, 2004. – 38 с.
10. Ведерніков Ю. А. Адміністративне право України : Навчальний посібник / Ю. А. Ведерніков, В. К. Шкарупа. – К. : Центр навчальної літератури, 2005. – 336 с.
11. Великий тлумачний словник української мови / [за ред. В. Т. Бусела]. – К.; Ірпінь: ВТФ “Перун”, 2004. – 1440 с.
12. Виноградова О. І. Законодавство України про адміністративні правопорушення та адміністративне судочинство: [посіб.] / Виноградова О. І, Мироненко Н. М., Штефан С. М. – К.: Прецедент, 2007. – 158 с.
13. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – Кузьменко О. В. Теоретичні засади адміністративного процесу: [монографія] / Кузьменко О. В. – К. : Атіка, 2005. – 352 с.

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ СУБ'ЄКТОМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ

Є. В. Шульга

В даній тезі розглядаються окремі аспекти питання визнання юридичної особи суб'єктом адміністративних правопорушень. Робиться наголос на тому, що відносини у сфері природокористування, учасниками яких є зокрема юридичні особи мають враховувати постулати раціонального використання та відтворення природних ресурсів.

Ключові слова: юридична особа, адміністративне правопорушення у сфері природокористування, адміністративна відповідальність юридичних осіб.

Україна за природно-ресурсним потенціалом посідає провідне місце у світі, однак цей потенціал, на жаль, використовується вкрай неефективно. Сьогодні спостерігається низький рівень екологічної свідомості суспільства, бездумне і безвідповідальне господарювання, неекономне використання природних ресурсів суб'єктами господарювання обумовлюють підвищений ризик екологічної небезпеки, що, в свою чергу, спричиняє негативні наслідки для людей, флори і фауни, ґрунту, повітря, води та слугують загрозою збереження генофонду українського народу.

Не врахування постулатів раціонального використання та охорони природних ресурсів суб'єктами господарювання, а також виключно споживче та комерційне використання природних ресурсів без забезпечення їх відновлюваності в найближчому майбутньому можуть створити екологічно кризову ситуацію, за якої подальше життя та здоров'я людини буде у небезпеці. Суб'єкти господарювання, нехтуючи правовими нормами, переважно керуються власними інтересами, які часто відрізняються від інтересів держави. Кількість адміністративних правопорушень, вчинених юридичними особами, з кожним роком збільшується. За таких умов, охорона прав і свобод громадян, власності, конституційного ладу України, прав і законних інтересів підприємств, установ і організацій, встановленого правопорядку, зміцнення законності, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі точного і неухильного додержання Конституції і законів України, поваги до прав, честі і гідності інших громадян, до правил співжиття, сумлінного виконання своїх обов'язків, відповідальності перед суспільством стають основними завданнями держави.

Відповідно до звіту Міністерства екології та природних ресурсів України «Про підсумки роботи міністерства та центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра екології та природних ресурсів у 2011 році» в Україні постійно здійснюються перевірки додержання вимог природоохоронного законодавства суб'єктами господарювання [1].

Крім того, у 2011 році надано 525 спеціальних дозволів на користування надрами надрокористувачам: з метою геологічного вивчення (у т.ч. дослідно-промислової розробки) – 199 дозволів; з метою видобування – 326 дозволів. Під час перевірок підприємств-надрокористувачів, встановлено 2721 порушення норм і правил користування надрами [1]. Аналізуючи дані показники та враховуючи, що чинний КУпАП не визначає юридичну особу, як суб'єкта адміністративної відповідальності, більшість протоколів про адміністративне правопорушення були складені на посадових осіб підприємств.

Водночас, відповідно до ст. 14 КУпАП посадові особи підлягають адміністративній відповідальності за адміністративні правопорушення, зв'язані з недодержанням установлених правил у сфері охорони порядку управління, державного і громадського порядку, природи, здоров'я населення та інших правил, забезпечення виконання яких входить до їх службових обов'язків [2].

Крім того, в більшості випадках така посадова особа діє в інтересах підприємства, приймає рішення, укладає угоди та здійснює інші дії від імені юридичної особи, спрямовані на досягнення мети, реалізацію стратегії та політики підприємства.

Підсумовуючи вищевикладене, варто зазначити, що формально юридичні особи вчиняють адміністративні правопорушення, однак на практиці за такі діяння несуть відповідальність її посадові

особи. А для юридичної особи виписуються приписи щодо усунення виявлених порушень та встановлено терміни виконання.

Література

1. Звіт Міністерства екології та природних ресурсів України від 3 січня 2012 «Про підсумки роботи міністерства та центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра екології та природних ресурсів у 2011 році» в Україні [Електронний ресурс]: Режим доступу <http://www.menr.gov.ua/content/article/9879>.

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення / Відомості Верховної Ради Української РСР (ВВР) 1984, додаток до № 51, ст.1122 // Вводиться в дію Постановою Верховної Ради Української РСР № 8074-10 від 07.12.84, ВВР 1984, додаток до № 51, ст.1123.

ЦИВІЛЬНЕ, ГОСПОДРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС СІМЕЙНЕ ПРАВО

АЛЬТЕРНАТИВНА ПРОЦЕДУРА ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ ЗА УЧАСТЮ НОТАРІУСА

Т. О. Ариванюк, Н. А. Ариванюк

Євроінтеграційні процеси, які проходять в Україні, вимагають здійснення реформування системи правових органів, які надають послуги юридичним особам та громадянам. Важливе місце займає нотаріат, який виконує юрисдикційну та правоохоронну функції в державі.

На сьогоднішній день надзвичайно актуальним є питання реформування нотаріату України, з метою приведення його організації та діяльності у відповідності до вимог Міжнародного союзу Латинського нотаріату та європейських стандартів.

Рішенням XXIII Конгресу МСЛН (м. Афіни, 2001 р.) зазначено, що нотаріус, в силу своєї юридичної професії, покликаний виступати в ролі медіатора. В країнах Європейського Союзу медіація є унікальною формою позасудового вирішення спорів. Посередництво нотаріуса, як медіатора, застосовується в країнах Європейського Союзу при вирішенні спорів в галузях цивільного, сімейного та комерційного права.

02 червня 2004 року в Брюсселі, Єврокомісією був прийнятий Європейський кодекс правил поведінки медіаторів, що являє собою звід етичних правил посередників. Кодекс призначений для застосування у всіх видах медіації у цивільних та комерційних справах.

Зарубіжний досвід свідчить про те, що медіація – це важливий елемент правової системи і його необхідно закріпити на законодавчому рівні в нашій державі.

В даний час, з метою альтернативної процедури врегулювання спорів за участі нотаріуса, необхідно розробити спеціальне Положення щодо правового статусу нотаріуса у конфіденційному позасудовому порядку врегулювання спорів за участю незалежної, незацікавленої третьої особи – нотаріуса, яка буде сприяти прийняттю рішення по суті спору. Наявність законодавчо закріплених повноважень нотаріуса у сфері медіації надасть сторонам угоди уникнути конфліктів та негативних наслідків і досягти взаємовигідного результату для обох сторін.

Отже, існує нагальна необхідність закріпити права нотаріуса як медіатора на законодавчому рівні та потреба визначення процедури медіації і відповідальності нотаріуса при виконанні ним функції медіатора. У зв'язку з цим, пропонується доповнити статтю 4 Закону України «Про нотаріат» – «Права нотаріуса» наступним абзацом:

«виконувати функції медіатора з метою захисту прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб».

Ключові слова: *медіатор-нотаріус, вирішення спорів в галузях цивільного та сімейного права, медіативна угода, Положення щодо правового статусу нотаріуса у конфіденційному позасудовому порядку врегулювання спорів, Угода про проведення процедури медіації.*

European integration processes that take place in Ukraine require a reform of the system of legal authorities that provide services to legal entities and citizens. An important part of this is the notary that performs jurisdictional and law enforcement functions in the country.

Today the highly topical issue is the reform of the notary of Ukraine in order to bring its organization and activities in accordance with the requirements of the International Union of Latin Notaries (UINL) and European standards.

Decision of the XXIII Congress of the UINL (Athens, 2001) stipulates that notary, by virtue of its legal profession, should act as a mediator. In the European Union mediation is a unique form of extra-judicial dispute resolution. Intermediary services of notary as a mediator are used in the European Union in resolving disputes in civil, family and commercial law.

June 2, 2004 in Brussels the European Commission launched the European Code of Conduct for Mediators, which is a set of ethical rules of intermediaries. The Code is developed for use in all kinds of mediation in civil and commercial matters.

Foreign experience shows that mediation is an important element of the legal system and it must be adopted as a law in our country.

Currently, in order to involve notary to the alternative dispute resolution procedure it is necessary to develop a special Provision concerning the legal status of the notary in confidential extrajudicial settlement of disputes involving independent, disinterested third person - the notary, which would contribute to a decision on the merits. The presence of legally binding powers of a notary in the mediation will enable the parties of agreement to avoid conflicts and negative effects as well as to achieve mutually beneficial results for both parties.

Consequently, there is an urgent necessity to fix in law the right of notary as mediator as well as to define the procedures for mediation and responsibility of notary carrying the functions of a mediator. In this regard, it is considered to amend the Article 4 (the Rights of Notary) of the Law of Ukraine "On Notary" by the following paragraph:

"to serve as a mediator to protect the rights and interests of individuals and entities."

Keywords: *notary-mediator, resolving disputes in civil and family law, mediation agreement, Provision concerning the legal status of the notary in confidential extrajudicial settlement of disputes, agreement on conducting mediation procedure.*

Незалежна професійна діяльність нотаріуса в Україні надає змогу нотаріусам здійснювати консультативну, роз'яснювальну, аналітичну, охоронну, доказову, медіативну, фіскальну, реєстраційну роботи. Хоча, на сьогоднішній день не існує законодавчо закріпленої функції медіатора при здійсненні нотаріальної діяльності, однак, по суті своїх професійних обов'язків, нотаріус здійснює функції медіатора. У відповідності до Закону України «Про нотаріат», нотаріус сприяє громадянам, підприємствам, установам і організаціям у здійсненні їх прав та захисті законних інтересів, роз'яснює права і обов'язки, попереджає про наслідки вчинюваних нотаріальних дій для того, щоб юридична необізнаність не могла бути використана їм на шкоду; зберігає в таємниці відомості, одержані ним у зв'язку з вчиненням нотаріальних дій. Тобто нотаріус забезпечує баланс інтересів сторін, не надаючи перевагу жодній стороні, та сприяє досягненню взаємовигідного результату для обох сторін.

При цьому зберігається конфіденційність угоди. Пропонується сторонам, при зверненні до нотаріуса, з метою сприяння у вирішенні між ними спору, укласти угоду про проведення процедури медіації.

Медіативна угода – угода, яка досягнута сторонами внаслідок застосування процедури медіації до спору або окремих розбіжностей. Медіативна угода укладається у письмовій формі. За бажанням сторін вона може бути посвідчена нотаріусом, який брав участь у проведенні процедури медіації в якості посередника, або будь-яким іншим нотаріусом за згодою сторін. Якщо спір між сторонами знаходиться на розгляді у суді або господарському суді, Медіативна угода може бути оформлена як мирова угода. Медіативна угода не може порушувати права та законні інтереси осіб, які не брали участь у процедурі медіації, суперечити нормам чинного законодавства та моральним засадам суспільства.

Посередник (медіатор) – нотаріус, який є незалежною від сторін особою, який залучається сторонами для сприяння прийняттю рішення по суті спору, шляхом проведення процедури медіації, та повинен мати сертифікат про проходження відповідної підготовки і внесений до Єдиного реєстру медіаторів. При здійсненні процедури медіації нотаріус може залучати до укладення медіативної угоди **спеціаліста** – особу, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних засобів і може надавати консультації під час проведення процедури медіації з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок. Спеціаліст може бути залучений до участі у процедурі медіації тільки за згодою обох сторін у спорі. Також нотаріус може залучати **перекладача** – особу, яка вільно володіє мовою, знання якої необхідне для усного чи письмового перекладу з однієї мови на іншу, а також особу, яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухоніми. Перекладач може бути залучений до участі у процедурі медіації тільки за згодою обох сторін у спорі.

Процедуру медіації пропонується застосовувати для вирішення спорів, які виникають з цивільних та сімейних правовідносин. Якщо спір між сторонами переданий на розгляд загального суду або господарського суду, сторони мають право звернутися до посередника – нотаріуса з проханням про сприяння прийняттю рішення по суті спору, шляхом проведення процедури медіації у будь-який час до моменту винесення судом рішення по суті спору. Якщо справа знаходиться на розгляді у загальному суді або у господарському суді, то до винесення судом рішення по суті справи, суд може порекомендувати сторонам звернутися до посередника – нотаріуса з проханням про

сприяння прийняттю рішення по суті спору, шляхом проведення процедури медіації та **посвідчення відповідного нотаріального акту**.

Пропонується сторонам проводити процедуру медіації укладенням **Угоди про проведення процедури медіації** за взаємною згодою і у встановлені ними строки та терміни. В Угоді про проведення процедури медіації сторони мають право вказати на самостійне визначення посередником – нотаріусом порядку проведення процедури медіації з урахуванням обставин спору, бажань сторін та необхідності швидкого вирішення спору.

Процедура медіації покладає на нотаріуса додаткову відповідальність та обов'язок перед початком процедури медіації повідомити учасників про:

- основні принципи медіації та основні етапи проведення процедури медіації;
- розмір витрат, пов'язаних з проведенням процедури медіації;
- необхідність дотримуватися умов конфіденційності при проведенні процедури медіації;
- юридичні наслідки прийняття Медіативної угоди;
- всі відомості, які можуть викликати сумніви у його неупередженості та нейтральності.

Нотаріус, при проведенні процедури медіації, зобов'язаний поважати права та законні інтереси учасників процедури медіації, та у разі наявності або виникнення у процесі проведення процедури обставин, які можуть вплинути на його неупередженість та незалежність, відмовити у проведенні процедури медіації.

Медіативна угода має бути підписана сторонами і нотаріально посвідчена у відповідності до її змісту та умов, та є підставою для посвідчення нотаріального акту.

В країнах Європейського союзу більшість спорів вирішуються добровільно, шляхом проведення медіації. Існує поширена практика, коли суддя зупиняє судові провадження і радить сторонам звернутися до медіатора за вирішенням спору. Медіація є унікальною формою позасудового вирішення спору. Формування принципів медіації в Україні, шляхом прийняття на законодавчому рівні спеціального закону «Про медіацію», буде сприяти формуванню думки у суспільстві про те, що врегулювання конфлікту на досудовій стадії є найприйнятнішим для громадян та юридичних осіб.

Отже, існує нагальна необхідність закріпити права нотаріуса як медіатора на законодавчому рівні та потреба визначення процедури медіації і відповідальності нотаріуса при виконанні ним функції медіатора. У зв'язку з цим, пропонується доповнити статтю 4 Закону України «Про нотаріат» – «Права нотаріуса» наступним абзацом:

«виконувати функції медіатора з метою захисту прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб».

ВІДМОВА ОСОБИ ВІД АПЕЛЯЦІЙНОЇ СКАРГИ В АСПЕКТІ СИСТЕМНОГО АНАЛІЗУ ЦИВІЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ НОРМ

О. Г. Братель

В статті досліджуються питання системного аналізу цивільних процесуальних норм, що застосовується у зв'язку із закриттям провадження у справі у випадку відмови від апеляційної скарги особою заявленою в процесі розгляду справи апеляційним судом.

Ключові слова: апеляційна скарга, ухвала суду, відмова від апеляційної скарги, цивільні процесуальні норми.

The article explores the issues of system analysis of the civil procedure rules applicable in connection with the termination of proceedings in case of refusal of an appeal by a person stated in the course of the proceedings by the court of appeal.

Keywords: appeal, the decision of the court, the rejection of the appeal, the civil procedure rules.

В процесі розгляду цивільної справи виникають непоодинокі випадки відсутності в Цивільному процесуальному кодексі України норми (далі – ЦПК України), яка б безпосередньо регламентувала порядок вчинення відповідної процесуальної дії. З огляду на це, застосування системного аналізу цивільних процесуальних норм дозволяє досягти законного процесуального результату при вирішенні процесуальних питань та обґрунтуванні вчинення процесуальних дій.

Системний аналіз норм Цивільного процесуального кодексу України здійснюється судами повсякчасно в процесі розгляду та вирішення цивільних справ. Прояв системного аналізу норм матеріального та процесуального права зазвичай знаходить своє відображення у мотивувальній частині рішення суду або ухвали суду, які викладається окремим процесуальним документом. В якості прикладу розглянемо особливості системного аналізу цивільних процесуальних норм у випадку відмови особи, яка подала апеляційну скаргу від даної скарги. Отже, в суді першої інстанції була розглянута та вирішена цивільна справа за позовом Особи_1 до Особа_2 про стягнення грошових коштів за борговою розпискою. Суд задовольнив позовні вимоги Особи_1 у повному обсязі. Не погоджуючись з ухваленим рішенням Особа_2 подає апеляційну скаргу з вимогою скасування рішення та ухвалення нового рішення про відмову у задоволенні позовних вимог Особи_1. На початку судового засідання з розгляду апеляційної скарги Особа_2 подає до суду заяву про відмову від апеляційної скарги. Вказаною дією Особа_2 мала за мету створити ситуацію за якою рішення суду першої інстанції не зможе набрати законної сили, адже в ЦПК України відсутня норма прямої дії, яка б регламентувала порядок набрання чинності рішення суду у випадку відмови особи від апеляційної скарги.

Спробуємо застосувати системний аналіз норм ЦПК України для визначення порядку набрання чинності рішення в аспекті вказаної правової ситуації. Відповідно до ч. 1 ст. 223 ЦПК України рішення суду набирає законної сили після закінчення строку для подання апеляційної скарги, якщо апеляційну скаргу не було подано. Частиною 1 ст. 294 ЦПК України визначено, що апеляційна скарга на рішення суду подається протягом десяти днів з дня його проголошення. Особа_2 в установленому порядку подала апеляційну скаргу, а тому рішення суду не набрало законної сили. Відповідно до ч. 4 ст. 300 ЦПК України особа, яка подала апеляційну скаргу, має право протягом усього часу розгляду справи відмовитися від неї повністю або частково. Питання про прийняття відмови від апеляційної скарги і закриття у зв'язку з цим апеляційного провадження вирішується апеляційним судом, що розглядає справу, в судовому засіданні. Вказана норма визначає, що «питання про прийняття відмови від апеляційної скарги і закриття у зв'язку з цим апеляційного провадження вирішується апеляційним судом, що розглядає справу, в судовому засіданні» без зазначення, яким саме процесуальним документом це оформлюється.

Таким чином, в цьому аспекті застосовується системний аналіз норм ЦПК України. Враховуючи, що прямої відповіді у ч. 4 ст. 300 ЦПК України про процесуальний документ, який застосовується судом для оформлення вказаної процесуальної дії не існує, тому слід застосовувати положення ч. 2 ст. 208 ЦПК України, яка визначає, що питання пов'язані з рухом справи в суді першої інстанції, питання закриття провадження у справі вирішуються судом шляхом постановлення ухвал. Враховуючи, що положення ст. 208 ЦПК України мають відношення до порядку розгляду справи в суді першої інстанції, тому до даної ситуації слід застосовувати положення ст. 304 ЦПК України якою передбачено, що справа розглядається апеляційним судом за правилами, встановленими для розгляду справи судом першої інстанції, з винятками і доповненнями, встановленими цією главою, тобто главою 1 розділу V ЦПК України. Відповідно до ч. 4 ст. 209 ЦПК України ухвали суду, які оформлюються окремим процесуальним документом, постановляються в нарадчій кімнаті, інші ухвали суд може постановити, не виходячи до нарадчої кімнати. В даному випадку ухвала про закриття провадження у справі оформлюється окремим процесуальним документом. Винесена судом ухвала про закриття провадження у справі у зв'язку з відмовою від апеляційної скарги, відповідно до ст. 319 ЦПК України набирає законної сили з моменту її проголошення.

Отже, системний аналіз норм ЦПК України дозволяє дійти висновку: відповідно до ч. 4 ст. 300 ЦПК України Особа_2 має відмовитись від апеляційної скарги, її право оформлюється судом відповідно до ч. 2 ст. 208 ЦПК України, яка передбачає, що питання закриття провадження у справі вирішуються судом шляхом постановлення ухвали. Відповідно до ч. 4 ст. 209 ЦПК України ухвала суду оформлюється окремим процесуальним документом. Далі, відповідно до ст. 319 ЦПК України ухвала набирає законної сили з моменту її проголошення. Логічне завершення даного правового ланцюжка міститься в ч. 1 ст. 223 ЦПК України в якій зазначається: «У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після розгляду справи апеляційним судом». Отже, винесення апеляційним судом ухвали про закриття провадження у справі у зв'язку з відмовою особи від апеляційної скарги та набрання нею законної сили є логічним та законним завершенням розгляду справи апеляційним судом, що дає підстави стверджувати: рішення суду першої інстанції набирає законної сили після набрання чинності ухвали суду про закриття

провадження у справі у зв'язку з відмовою від апеляційної скарги особою заявленою в процесі розгляду справи апеляційним судом.

Література

1. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст. 492.

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН ШЛЮБНИМ ДОГОВОРОМ

М. В. Гасвець

Нині в Україні, як і в інших зарубіжних країнах, сформувалося в основному два правових режими: законний і договірний. Законний правовий режим майна визначається законодавством, договірний - шлюбним договором (контрактом). Однак, утвердженню цих двох правових режимів, які знайшли найповніше закріплення в СК України, передував складний історичний розвиток сімейних відносин, зумовлений суспільно-економічним, політичним розвитком суспільства. В статті проаналізовані правові аспекти регулювання майнових відносин між подружжям.

Ключові слова: шлюб, шлюбний договір, Цивільний кодекс, Сімейний кодекс.

Недивлячись, що шлюбний договір існує в законодавстві України досить довго, та нажалі практика його застосування невелика. Хтось не знає, що це таке, хтось соромиться запропонувати своєму майбутньому чоловікові укласти шлюбний договір, особливо при першому вступі в шлюб. Однак висновок шлюбного договору може допомогти при розірванні шлюбу й розділі спільно нажитого майна вирішити це питання цивілізовано й гідно, уникаючи додаткових широкосердечних травм.

В сучасних ринкових умовах і на шляху України до європейської інтеграції він є надзвичайно важливим правовим інститутом, що розширює диспозитивні можливості суб'єктів сімейно-правових відносин, надаючи їм можливість відійти від встановленого законом режиму майна подружжя та регулювати майнові відносини між собою відповідно до індивідуальних потреб [1]. Саме тому особливості його укладення і правові питання врегулювання ним відносин між подружжям, визначення їх прав та обов'язків є актуальними і потребують детального вивчення.

До проблематики правового регулювання та природи шлюбного договору в своїх наукових працях зверталися такі сучасні українські та зарубіжні і вчені, як: М. В. Антокольська, В. К. Антошина, Т. О. Ариванюк, О. В. Дзера, І. О. Дзера, Н. М. Єрошова, І. В. Жилінкова, Р. П. Мазанкова, Л. Б. Максимович, М. Н. Малєїна, О. М. Нечаєва, О. О. Ульяненко, Я. В. Новохатська, О. С. Олійник, Л. М. Пчелінцева, З. В. Ромовська, С. Я. Фурса, О. А. Явор та інші.

Шлюбний договір – це документ, який укладається у письмовій формі і нотаріально посвідчується між подружжям, а також особами, які подали заяву про реєстрацію шлюбу, регулює майнові відносини між подружжям (наприклад, визначає розмір часток кожного із подружжя зі спільного майна), у тому числі визначає їхні майнові права та обов'язки як батьків.

Мета шлюбного договору існування єдина – надати подружжю достатньо широкі можливості для самостійного визначення своїх майнових відносин у шлюбі, щоб вони мали змогу, при необхідності, змінити режим майна, встановлений законом, який автоматично починає діяти з моменту укладання шлюбу. Не може бути винятком у вирішенні даної проблеми і правова система України.

Найважливішою особливістю шлюбного договору є те, що ним майнові права й обов'язки подружжя може бути визначено інакше, ніж це передбачено загальними правилами сімейного законодавства. Зокрема, може бути встановлено, що певне майно, яке належало одному з подружжя до шлюбу або буде одержано під час шлюбу в дар стане їхньою спільною сумісною власністю; може бути визначено на розсуд подружжя розмір часток у праві власності на майно, що буде нажито під час шлюбу; може бути передбачено умови поділу спільного майна в разі розірвання шлюбу, а також порядок погашення боргів кожного з подружжя за рахунок спільного чи роздільного майна. Шлюбний договір може містити також умову про непоширення на майно, набуте ними за час шлюбу,

положень про спільну сумісну власність і умову вважати це майно спільною частковою власністю або особистою приватною власністю кожного з них.

У шлюбному договорі сторони можуть передбачити використання належного їм обом або одному з них майна для забезпечення потреб їхніх дітей, а також інших осіб. Наприклад, можна включити до договору положення про те, що подружжя зобов'язується утримувати непрацевдатних батьків, когось з них, або дітей народжених не в спільному шлюбі, надавати цим особам грошову допомогу або/та надати їм можливість проживати разом з подружжям, виділивши окрему кімнату в будинку чи квартирі тощо.

На вимогу одного з подружжя шлюбний договір за рішенням суду може бути змінений, якщо цього вимагають його інтереси, інтереси дітей, а також непрацевдатних повнолітніх дочки, сина, що мають істотне значення. Також відповідно до ст. 102 СК України на вимогу одного з подружжя шлюбний договір може бути розірваний за рішенням суду з підстав, що мають істотне значення, зокрема, в разі неможливості його виконання [2].

У ч. 3 ст. 42 Кодексу про шлюб та сім'ю Російської Федерації зазначено, що шлюбний договір не може обмежувати право- або дієздатність подружжя. У СК України таке положення не передбачене. Однак про неприпустимість цього йдеться у ст. 27 ЦК України. Неприпустимість же обмеження конституційних прав громадян передбачена статтями 21 і 22 Конституції України

Дискусійним є питання про можливість закріплення у шлюбному договорі нерівних часток у праві власності подружжя на їх спільне майно, за умови, що майно, набуте за час шлюбу, належатиме їм на праві спільної часткової власності.

Ромовська З. В. свого часу зазначала, що відступ від рівності часток є основним елементом шлюбного договору і що проект СК України прямо передбачає можливість порушення принципу рівності у майні, набутому за час шлюбу [3, с. 42]. Однак це положення прямо не передбачене ч. 3 ст. 97 СК, хоча вона й не відкидає можливості зазначеного відступу. Л. Пчелінцева підкреслює, що дружина і чоловік можуть передбачити у шлюбному договорі положення про те, що розмір їх часток у праві спільної часткової власності на набуте за час шлюбу майно буде нерівним [4, с. 86]. Цієї ж думки дотримується й О. Дзера. Водночас О. Дзера і Т. Ариванюк стверджують, що згода одного з подружжя на одержання у період шлюбу меншої частки майна або повна відмова від неї з юридичної точки зору означає відмову особи від набуття нею суб'єктивних цивільних прав, що суперечить основоположним принципам конституційного та сімейного права. На їх погляд, право на власність є елементом конституційного статусу людини, воно не може відчужуватися, обмежуватися, відбиратися тощо.

З наведеним положенням не можна погодитись. Згода одного з подружжя на одержання меншої частки майна, набутого за час шлюбу, або повна відмова від неї не є відмовою від набуття суб'єктивних цивільних прав. У таких випадках він відмовляється від свого суб'єктивного права власності на частку у спільному майні або дає згоду на зменшення своєї частки у праві власності на спільне майно, тобто розпоряджається зазначеним правом, а не відмовляється від набуття суб'єктивних цивільних прав.

Отже, кожен із подружжя має право розпоряджатися належною йому часткою у праві спільної часткової власності, а також може дати згоду на одержання меншої частки майна, набутого за час шлюбу, або відмовитися від неї. Така згода або відмова дійсні, якщо вони відображають справжнє волевиявлення того з подружжя, хто їх дав. Це не суперечить моральним засадам суспільства і не ставить одного з подружжя у надзвичайно не вигідне матеріальне становище, якщо він достатньо матеріально забезпечений. Стаття 347 ЦК України прямо передбачає можливість особи відмовитись від права власності на належне їй майно.

Якщо після укладення шлюбу один із подружжя вселяється у житлове приміщення, яке належить другому з них, сторони у шлюбному договорі можуть домовитися про порядок користування ним. Житло може належати одному з подружжя на підставі права власності або на умовах договору житлового найму. Можуть бути передбачені умови звільнення житлового приміщення у разі розірвання шлюбу тим з подружжя, хто вселився в нього, з виплатою грошової компенсації або без неї. Якщо житлове приміщення належить дружині та чоловіку на праві спільної сумісної власності, вони можуть домовитися про поділ його у рівних частках або з відступом від рівності часток, а також вирішити питання про проживання або непроживання кожного з них у цьому приміщенні.

У шлюбному договорі можуть бути також передбачені права та обов'язки подружжя щодо взаємного утримання (ст. 99 СК України). Сторони можуть домовитися про надання утримання одному з подружжя незалежно від непрацевдатності та потреби у матеріальній допомозі, визначити

умови, розмір та строки виплати аліментів як у період шлюбу, так і після його розірвання. У разі невиконання одним із подружжя свого обов'язку за договором аліменти можуть стягуватись на підставі виконавчого напису нотаріуса.

Шлюбним договором може бути встановлена можливість припинення права на утримання одного з подружжя у зв'язку з одержанням ним майнової (грошової) компенсації. Умови договору не можуть погіршувати становище того з подружжя, хто є непрацездатним та потребує матеріальної допомоги. Це твердження обумовлене імперативним характером ст. 75 СК України і правилами ч. 5 ст. 97 і ч. 8 ст. 7 СК України [5, с. 196 – 203].

Спірними є питання, що виникають після визнання шлюбного договору недійсним. На думку Жилінкової І.В., якщо шлюбний договір визнано недійсним на вимогу одного з подружжя в результаті винних дій іншого (обман, насилля, погроза), негативні наслідки визнання шлюбного договору недійсним повинні стосуватися тільки винного з подружжя. Так, він за рішенням суду може не бути звільненим від обов'язків, передбачених шлюбним договором (наприклад, передати майно у спільну власність подружжя). У той же час обов'язки іншого з подружжя по відношенню до винного повинні бути анульовані [6, с. 133]. Вважаємо, такі наслідки визнання шлюбного договору недійсним можуть порушувати принцип рівності сторін, у зв'язку з чим ставиться під сумнів їх правомірність.

Поряд із розширенням прав подружжя щодо договірної врегулювання майнових відносин надання подружжю права укладати шлюбний договір у період шлюбу, вносити неодноразові зміни до нього може призводити до ускладнення правового режиму майна подружжя, збільшення кількості спорів між подружжям та створення додаткових труднощів для їх розгляду судами. Постійні зміни правового режиму майна подружжя, на думку деяких авторів, здатні лише дестабілізувати майнові відносини між подружжям. Приєднуємось до думки, що недопустимість внесення змін до шлюбного договору не є обмеженням права подружжя визначати правову долю майна, що буде набуватися подружжям у період шлюбу, адже практично кожний шлюбний договір містить відхилення від встановленого законом принципу спільності майна, що набуватиметься подружжям під час шлюбу. Більше того, укладаючи шлюбний договір, чоловік і жінка фактично відмовляються від своїх прав на майбутній період, що певною мірою є добровільним обмеженням своєї правоздатності. Крім того, шлюбний договір не є єдиною правовою формою вирішення подружжям своїх майнових проблем. Сімейне законодавство надає подружжю право укладати щодо вже придбаного у період шлюбу майна будь-які угоди (наприклад, дарування). Вищезазначене свідчить про певну вразливість положення про внесення змін до шлюбного договору в період шлюбу [2].

Отже, можна зробити загальний висновок, що шлюбний договір є одним із способів надання подружжю самостійності у вирішенні питань щодо побудови їх сімейних відносин.

Література

1. Кучерук К. І., Нікітіна М. В. Значення та правова природа шлюбного договору [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua>.
2. Сімейний кодекс України: затв. Законом України від 10.01.2002 р.: за станом на 5.02.2012 р. [Електронний ресурс] // Законодавство України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
3. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: погляд у майбутнє [Текст] // Зорислава Василівна Ромовська. – К.: «Право України», 2001. – 104 с.
4. Пчелинцева Л. М. Семейное право России [Текст] // Людмила Михайловна Пчелинцева. – М., 2000. – 116 с.
5. Червоний Ю. С. Сімейне право України [Текст]: навчальний посібник / Юрій Семенович Червоний. – К.: «Істина», 2004. – 400 с.
6. Жилинкова И. В. Брачный контракт. – Харьков, 1995. – 172 с.

МІСЦЕ ЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНИХ РЕЧОВИХ ПРАВ В СИСТЕМІ РЕЧОВОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Я. С. Гладіч, О. В. Старчук

Стаття присвячена теоретико-правовим аспектам визначення поняття забезпечувальних речових прав. Проаналізовано підходи вчених щодо з'ясування їхнього місця у системі речового права України.

Ключові слова: речове право, забезпечувальне речове право, система речового права, обмежене речове право.

Статья посвящена теоретико-правовым аспектам определения понятия обеспечительных прав. Проанализированы подходы ученых по выяснению их места в системе вещного права Украины.

Ключевые слова: вещное право, обеспечительное вещное право, система вещного права, ограниченное вещное право.

The article deals with theoretical and legal aspects of material security rights definition. The scientists' approaches concerning clarification of its place in the system of Ukraine material right are analyzed.

Keywords: material right, material right security, a system of material right, limited material right.

Визначенню місця забезпечувальних речових прав в системі речового права передують давня проблема визнання існування їх як таких, що мають речову природу. Основною причиною появи такого виду речового права є невизначений правовий режим застави, що простежується від римського приватного права до сьогодні.

М. І. Брагінський зауважує, що поділ на «речове» і «зобов'язальне» право, який бере свій початок з римського права, зберіг своє значення перш за все в законодавстві континентальних європейських країн, однак, більшість цивільних правовідносин є змішаними «речово-зобов'язальними» [1].

Заперечують позицію автора О. М. Латисев, А. В. Власов, зауважуючи, що протилежність юридичної природи абсолютних речових і відносних зобов'язальних прав зумовлює неможливість існування змішаних речово-зобов'язальних правовідносин [2; 3].

Ми вважаємо, що забезпечувальні речові права – це визначені законом, нерозривно пов'язані із основним зобов'язанням, разом з яким виникли права, предметом яких може бути родова річ, яка індивідуалізована з метою забезпечення прав та інтересів власника таких прав із майнової цінності речі. Ми погоджуємось з позицією вищезазначених авторів, що речові права існують одночасно і паралельно із зобов'язальними правами. Враховуючи це, забезпечувальні речові права складають окрему групу в системі речових прав, що по своїй природі належать до обмежених речових прав.

Поряд з тим, В. К. Райхер вважає, що обмежених речових прав взагалі не існує, а розглядає їх як зобов'язання, які користуються абсолютним захистом [4].

О. Б. Бабасв, досліджуючи побудову системи речових прав, вказує на те, що право власності є найбільш повним речовим правом, оскільки всі інші речові права похідні від нього, а тому не існує такого речового права, яке б не було поглинуте об'ємом права власності [5, с. 301].

Й. О. Покровський стверджує, що справжньою ціною, за яку купується кожне подібне обмежене право на чужу річ, є урізане, морально і економічно підірване право власності [5].

Є. О. Суханов, який розглядає забезпечувальні речові права (заставу та притримання) в системі речового права як обмежені речові права, зазначає, що обмежене речове право є правом на чужу річ, що вже є у власності іншої особи. Обмежені речові права, як і право власності, надають уповноваженим особам безпосереднє, хоч і суворо обмежене, панування над чужим майном, а не над поведінкою іншої особи. Об'єкт обмеженого права і права власності співпадає, тому останнє обмежується, «стискається» першим. Коли обмежене речове право припиняється, право власності набуває попереднього об'єму [6].

На нашу думку, віднесення забезпечувальних речових прав до складу обмежених речових прав на чужі речі є дещо схематичним, оскільки їх особливості дають можливість виокремити їх в самостійну групу, яка буде взаємозумовлюватися із іншими видами речових прав.

Так, В. І. Сінайський відносить речове право застави, на відміну від права власності, до прав на чужу річ і при цьому не на саму річ, а на її цінність. Автор зазначає, що цією ознакою право застави відрізняється від інших речових прав на чужу річ в будь-якому її відношенні [7, с. 120].

Й. О. Покровський об'єднує такі права в окрему групу, головна відмінність якої полягає в тому, що права, які до неї входять націлені на отримання відомої цінності із речі. Якщо в інших правах на чужі речі має значення так чи інакше споживча цінність речі, то тут значення має її мінова цінність [8].

Отже, проаналізувавши поняття та місце забезпечувальних речових прав в системі речового права України ми вважаємо, що забезпечувальні речові права є невід'ємним складовим елементом системи речових прав, який доцільно розглядати як окрему групу речових прав на чуже майно, метою яких є не річ, що слугує забезпеченням, а її цінність. Поряд з тим, важливість забезпечувальних речових прав, а також необхідність їх ефективного законодавчого регулювання постійно зростає у зв'язку з ускладненням цивільного обороту та економічних і юридичних процесів.

Література

1. Брагинский М. И. К вопросу о соотношении вещных и обязательственных правоотношений / М. И. Брагинский // Гражданский кодекс России: Проблемы. Теория. Практика. – М., 1998. / [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.sudru.ru/>
2. Власов А. В. К дискуссии о вещных и обязательственных правах / А. В. Власов // Правоведение. – 2000. – № 2. – С. 146-151.
3. Латыев А. Н. Вещные права в гражданском праве: понятие и особенности правового режима / А. Н. Латыев / [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.dissercat.com/content/>
4. Райхер В. К. Абсолютные и относительные права (к проблеме деления хозяйственных прав) / В. К. Райхер / [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.twirpx.com/file/1234106/>
5. Бабаев А. Б. Система вещных прав: монография / А. Б. Бабаев. – М. : Волтерс Клувер, 2006. – 408 с.
6. Суханов Е. А. Гражданское право: учеб. [в 4 т.] Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: учеб. / под ред. Е. А. Суханова. М. Волтерс Клувер. – [3-е изд, перераб. и доп.]. – М., 2008. / [Електронний ресурс]. – Режим доступа: http://www.studylaw.narod.ru/suhanov2/suhanov2_sod.htm.
7. Синайський В. И. Русское гражданское право: учеб. / Синайський В. И. М., 1912. – 427 с. / [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.twirpx.com/file/865586/>
8. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права: учеб. / Покровский И. А. – [изд. 3-е, стереотип.]. – М. : Статут, 2001. – 353 с.

ПРИВАТНИЙ НОТАРІУС ЯК ДЕРЖАВНИЙ РЕЄСТРАТОР РЕЧОВИХ ПРАВ НА НЕРУХОМЕ МАЙНО

А. В. Гловацька

В статті досліджуються питання реформування системи органів та процедури державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, що включає наділення нотаріуса повноваженнями державного реєстратора.

Ключові слова: державний реєстратор, речові права, нерухоме майно, нотаріус, реєстраційна служба.

В статье исследуются вопросы реформирования системы органов и процедуры государственной регистрации прав на недвижимое имущество и их обременений, включая наделение нотариуса полномочиями государственного регистратора.

Ключевые слова: государственный регистратор, вещные права, недвижимое имущество, нотариус, регистрационная служба.

The article investigates the issues and reform of the procedure of state registration of rights to immovable property and their encumbrances, including the empowerment of notary powers of state registrar.

Keywords: hosudarstvenny rehystrator, veschnye law, property, notaryus, rehystratsyonnaya service.

Кожна держава, яка вважає себе правовою з особливою увагою відноситься до укладення цивільно-правових договорів з нерухомим майном, що зумовлює всеможливий контроль їх обігу. Тому в багатьох країнах світу, в тому числі і в Україні, введено інститут державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, покликаний здійснювати державне регулювання правових відносин у сфері обігу нерухомого майна, забезпечувати охорону та захист прав і законних інтересів власників, користувачів нерухомого майна шляхом створення для них додаткових гарантій [1].

Варто відзначити, що раніше суб'єктами державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень виступали Бюро технічної інвентаризації та органи земельних ресурсів. Такий порядок викликав багато незручностей для громадян при укладенні цивільно-правових угод та набутті на їх підставі речових прав на нерухоме майно. Перші спроби реформувати порядок державної реєстрації речових прав на нерухомого майно були здійсненні у 2011-2012 роках. Проте, у зв'язку із неготовністю нової бази Державного реєстру прав, відсутністю практичних знань щодо порядку внесення даних і ведення нового Державного реєстру, неузгодженістю питань щодо компетенції, повноважень та завдань органів державної реєстрації прав органами державної влади було вирішено перенести заходи з реформування інституту державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень [2].

З 1 січня 2013 року почав діяти новий порядок реєстрації речових прав на нерухоме майно, який зумовив створення реєстраційної служби, як органу державної реєстрації та наділив повноваженнями реєстратора державних та приватних нотаріусів. Зміни, які запровадилися в практику, були закріплені в Законі України «Про нотаріат», «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», постанові Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2013 року № 868 «Про затвердження Порядку державної реєстрації прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [3]. Крім того, зміни були внесені до окремих положень Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 22 лютого 2012 року № 296/5.

З набранням чинності 01 січня 2013 року Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно», нотаріуси виконують функцію не тільки посвідчення прав та фактів, що мають юридичне значення, а й проводять державну реєстрацію права власності на нерухоме майно.

Коло повноважень нотаріусів, як державних реєстраторів, визначено ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно».

За винятком повноважень щодо ведення реєстраційних справ та видачі свідоцтв про право власності на нерухоме майно згідно з вимогами цієї статті нотаріус виконує, зокрема, такі функції: 1) встановлює відповідність заявлених прав і поданих документів вимогам законодавства, а також відсутність суперечностей між заявленими та вже зареєстрованими правами на нерухоме майно та їх обтяженнями; 2) приймає рішення про державну реєстрацію прав та їх обтяжень, про відмову в державній реєстрації, про її зупинення, внесення змін до Державного реєстру прав; 3) відкриває і закриває розділи Державного реєстру прав, вносить до них відповідні записи; 4) передає відповідні документи про посвідчені договори та підставу виникнення, переходу та припинення права власності на об'єкти нерухомого майна державному реєстратору органу державної реєстрації прав для формування ним реєстраційної справи; 5) присвоює реєстраційний номер об'єкту нерухомого майна під час проведення державної реєстрації; 6) проводить реєстрацію права власності на підставі документів, право власності за якими було зареєстровано відповідно до Закону, який діяв до 01.01.2013; 7) надає інформацію з Державного реєстру прав або відмовляє у її наданні у випадках, передбачених Законом; 8) у разі потреби вимагає подання передбачених законодавством додаткових документів, необхідних для державної реєстрації прав та їх обтяжень; 9) здійснює інші повноваження, передбачені цим Законом та іншими нормативно-правовими актами [4].

Для ефективного виконання вищезазначених функцій державного реєстратора, нотаріусам також надані повноваження вимагати подання передбачених законодавством додаткових документів, необхідних для державної реєстрації прав та їх обтяжень, запитувати від органів БТІ, органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, які відповідно до чинного на момент реєстрації законодавства проводили таку реєстрацію, інформацію (довідки, копії документів тощо), необхідну для реєстрації прав та їх обтяжень, якщо такі документи не були подані заявником або якщо документи, подані заявником, не містять передбачених цим Законом відомостей про правонабувача або про нерухоме майно.

Здійснення вищезазначених функцій дозволяє нотаріусу отримувати відомості, необхідні для вчинення нотаріальної дії та проведення державної реєстрації прав на нерухоме майно, за результатами якого самостійно формувати витяг з Державного реєстру прав на нерухоме майно про реєстрацію права власності [5].

Проведення державної реєстрації речових прав на нерухоме майно проводиться як державним реєстратором органу державної реєстрації прав так і нотаріусом за «заявочним принципом» відповідно до ст. 15 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно».

Тому, для проведення державної реєстрації права власності на підставі нотаріально посвідченого договору нотаріусу подається заява про державну реєстрацію прав та їх обтяжень.

Нотаріус самостійно приймає рішення про державну реєстрацію прав або відмову в ній. Втручання будь-яких органів, посадових і службових осіб, громадян та їх об'єднань у діяльність державного реєстратора, забороняється [6].

Відповідно до вимог ст. 50 Закону України «Про нотаріат» та ст. 30 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» нотаріальна дія, відмова у її вчиненні, державна реєстрація речових прав та відмова у її проведенні, оскаржуються до суду [7].

Останнє нововведення для нотаріусів, як державних реєстраторів розширила коло їхніх повноважень у цій сфері. З метою спрощення процедури реєстрації прав на земельні ділянки сільськогосподарського призначення 05 березня 2015 року Верховною Радою України прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо уточнення повноважень нотаріусів та особливостей реєстрації похідних речових прав на земельні ділянки сільськогосподарського призначення», згідно якого нотаріуси уповноважені здійснювати державну реєстрацію прав оренди на земельні ділянки сільськогосподарського призначення на одному рівні з державними реєстраторами [8].

Закон визначає, що якщо особою укладено договір оренди земельної ділянки сільськогосподарського призначення, право власності на яку не було зареєстровано у Державному реєстрі прав після 2013 року, нотаріусом реєструється право оренди і право власності на такий земельний наділ. При цьому, із заявою про реєстрацію до нотаріуса може звернутися як власник, так і орендар земельної ділянки або особа, якій кимось із них видано довіреність (представник). Подання орендарем чи його представником правовстановлюючого документа (державного акту про право власності тощо) не вимагається.

Державна реєстрація прав власності та оренди проводиться за місцем розташування земельної ділянки сільськогосподарського призначення в межах території, на якій діє нотаріус (території нотаріального округу), крім випадків, коли державна реєстрація відбувається після вчинення нотаріальної дії (посвідчення нотаріусом договору оренди). В останньому випадку нотаріальна дія, а отже і державна реєстрація, провадиться за місцезнаходженням (місцем реєстрації) земельної ділянки або за місцезнаходженням (місцем реєстрації) однієї із сторін відповідного договору [9].

Таким чином, прийняття даного закону дозволить значно пришвидшити та спростити порядок державної реєстрації прав оренди на земельні ділянки сільськогосподарського призначення. Завдяки цьому громадяни зможуть самостійно обирати звернутися їм до державного реєстратора чи до нотаріуса. Ліквідуються черги при реєстрації вищезазначених договорів, збільшиться оперативність реєстрації і якості послуг за рахунок збільшення конкуренції та відповідно ліквідується корупційна складова за «пришвидщення процесу реєстрації». Крім того, такі зміни до законодавства сприятимуть більш ефективному використанню земель сільськогосподарського призначення суб'єктами господарювання, і як наслідок додатковим надходженням до Державного бюджету та місцевих бюджетів.

Можна зробити висновок, що реформування інституту державної реєстрації прав ще продовжує інтенсивно формуватись та розвиватись. Цей процес має супроводжуватись ефективною діяльністю законодавчих та виконавчих органів держави. Також є необхідним створення відповідних наукових обґрунтувань щодо змін та вдосконалення законодавства інституту державної реєстрації речових прав.

Література

1. Чижмарь К. І., Дьомкіна Г. С. Правовий статус нотаріуса у процесі державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень за законодавством України / К. І. Чижмарь, Г. С. Дьомкіна // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 9. – С. 6-17 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ovu.com.ua/bulletin/posts/713-pravoviy-status-notariusu-u-protsesi-derzhavnoyi-r>

2. Ледаєв С. Реєстрація нерухомості без БТІ / С. Ледаєв // Незалежний аудитор [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://n-auditor.com.ua/uk/component/na_archive/306?view=material

3. Зміни у діяльності нотаріусів при виконанні ними функцій державного реєстратора прав на нерухоме майно / Пресслужба Міністерства юстиції України. – 2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=247005326&cat_id=244277212
4. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 1 липня 2004 р. № 1952-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553.
5. Нові повноваження нотаріусів / Відділ нотаріату Головного управління юстиції в Одеській області. – 2013. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://just.odessa.gov.ua/index.php?do=static&filename=rozyasn_ur_konsult/rozyasn_novi_povnov_notarius_iv.htm
6. Про затвердження Порядку державної реєстрації прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2011 р. № 868; [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/868-2013-%D0%BF>
7. Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 р. № 3425-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 39. – Ст. 383.
8. Про заходи щодо державної реєстрації прав на землі сільськогосподарського призначення Наказ Міністерства юстиції України від 28 травня 2014 р. № 845/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0568-14>
9. Про внесення змін до деяких законів України щодо уточнення повноважень нотаріусів та особливостей реєстрації похідних речових прав на земельні ділянки сільськогосподарського призначення : Закон України від 05 березня 2015 року № 247- III // Відомості Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/247-viii>.

ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ МЕДИЧНОГО СТРАХУВАННЯ

І. В. Горіславська

У тезах висвітлено окремі правові категорії у сфері медичного законодавства. Проаналізовані нормативно-правові акти що опосередковують здійснення загальнообов'язкового державного медичного страхування. Розкриваються окремі проблемні питання запровадження медичного страхування в Україні, пропонуються удосконалення правового регулювання цього питання.

Ключові слова: загальнообов'язкове державне медичне страхування; медичне страхування; медична практика; державні санітарні норми та правила.

Нині медичне страхування є різновидом загальнообов'язкового державного соціального страхування, що визначається відповідно до Основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування (далі – Основи) [1]. Відповідно до ст. 4 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [2] (далі – Закон) Фонд соціального страхування України є органом, який здійснює керівництво та управління загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням від нещасного випадку, у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та медичним страхуванням, провадить акумуляцію страхових внесків, контроль за використанням коштів, забезпечує фінансування виплат за цими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування. Таким чином, передбачено об'єднання двох фондів соціального страхування – Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності та Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань. Отже, страховиком для медичного страхування є новостворений Фонд соціального страхування в Україні.

Формування коштів, за рахунок яких буде здійснюватись надання соціальних послуги та матеріального забезпечення у медичному страхуванні, а саме: діагностика та амбулаторне лікування; стаціонарне лікування; надання готових лікарських засобів та виробів медичного призначення; профілактичні та освітні заходи; забезпечення медичної реабілітації осіб, які перенесли особливо важкі операції або мають хронічні захворювання (ст. 25 Основ); проводиться за рахунок консолідованого страхового внеску, який в обов'язковому порядку сплачується страхувальниками з

метою забезпечення реалізації прав застрахованих осіб на отримання страхових виплат (послуг) за соціальним страхуванням (ст. 21 Основ).

Обсяг послуг, що надаються за рахунок коштів обов'язкового медичного страхування, визначається базовою та територіальними програмами обов'язкового медичного страхування, які затверджуються в порядку, встановленому законодавством. На теперішній час таких програм не затверджено, існує проект закону «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування», яким передбачено, що відповідні програми будуть прийматися Верховною Радою України кожного року [3]. Однак, такі програми повинні будуть базуватися на стандартах, що діють і сьогодні відповідно до Закону України «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії» [4]. Такими державними соціальними нормативами у сфері охорони здоров'я є: перелік та обсяг гарантованого рівня медичної допомоги громадянам у державних і комунальних закладах охорони здоров'я [5]; нормативи надання медичної допомоги, що включають обсяг діагностичних, лікувальних та профілактичних процедур; показники якості надання медичної допомоги; нормативи пільгового забезпечення окремих категорій населення лікарськими засобами та іншими спеціальними засобами; нормативи забезпечення стаціонарною медичною допомогою; нормативи забезпечення медикаментами державних і комунальних закладів охорони здоров'я; нормативи санаторно-курортного забезпечення; нормативи забезпечення харчуванням у державних і комунальних закладах охорони здоров'я.

Спираючись на світовий досвід, доцільно зазначити, що найбільш оптимальним є створення у межах загальної системи страхування здоров'я трьох рівнів захисту населення. Перший рівень - державне соціальне страхування як захист від галузевого ризику; другий - страхування працівників за рахунок коштів підприємств (захист колективного ризику), третій - індивідуальні ризики - предмет особистого страхування за рахунок власних коштів. Варто додати, що така структура страхового захисту здоров'я має бути затверджена на законодавчому рівні, але в Україні відповідне законодавство відсутнє, хоча в Законі України «Про страхування» медичне страхування і назване першим у переліку обов'язкових видів страхування, закону, який би регламентував його впровадження і здійснення досі не прийнято [6].

Ще однією гранню дієвої конструкції «медичне страхування» є запровадження санітарних вимог та правил до здійснення медичної практики, що повинні відповідати міжнародним стандартам та сприяти максимально високому рівню надання медичних послуг для людини. Відповідно до Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики [7], медична практика провадиться суб'єктами господарювання на підставі ліцензії та за умов наявності, зокрема, приміщень, що відповідають установленим санітарним нормам і правилам. Проте, відповідні норми були прийняті ще державним санітарним лікарем СРСР у 1990 році [8], таким, що потребує законодавчого вирішення є той факт, що використання наказу Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження методичних рекомендацій «Здійснення контролю за дотриманням радіаційно-гігієнічних параметрів у будівництві» [9] є незаконним, оскільки він не був зареєстрований у Міністерстві юстиції України [10]. Поряд з цим, для отримання ліцензії на здійснення медичної практики необхідно дотримуватись положень ДБН В 2.2.-9-2009 [11], що серед іншого встановлює вимоги до повітряного середовища та температурного режиму таких приміщень (п. 8.2.), що в свою чергу має відповідати ДСТУ ISO 14644-1:2009. Чисті приміщення та пов'язані з ними контрольовані середовища. Частина 1, 2 Класифікація чистоти повітря та Вимоги до контролювання й моніторингу для підтвердження відповідності (ISO 14644-1:1999, IDT).

На нашу думку тим фактором, що буде сприяти розвитку медичного страхування, може стати запровадження обов'язкової умови для виплати страхового відшкодування, як в рамках загальнообов'язкового державного соціального страхування, так і за участю приватних страховиків, наявності у закладу охорони здоров'я акредитаційного сертифіката, що засвідчить офіційне визнання наявності у закладі охорони здоров'я умов для якісного, своєчасного, певного рівня медичного обслуговування населення, дотримання ним стандартів у сфері охорони здоров'я, відповідності медичних (фармацевтичних) працівників єдиним кваліфікаційним вимогам [12]. Одним із таких стандартів є здійснення контролю за бактеріологічним складом повітряного середовища в операційних та інших приміщеннях з асептичним режимом роботи [13], до визначення якого і має застосовуватись ДСТУ ISO 14644-1:2009.

Необхідно привести до одного знаменника санітарні нормам і правила для всіх закладів охорони здоров'я, оскільки одні з них застаріли, інші, наприклад, Державні санітарні норми і правила «Санітарно-протиепідемічні вимоги до закладів охорони здоров'я, що надають первинну медичну (медико-санітарну) допомогу» [14] та Державні санітарні норми та правила «Гігієнічні вимоги до

розміщення, облаштування, обладнання та експлуатації перинатальних центрів» [15] стосуються окремих категорій закладів охорони здоров'я.

Література:

1. Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон від 14 січня 1998 № 16/98-ВР [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
2. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23.09.1999 № 1105-XIV [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
3. Законопроект «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування» [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.apteka.ua/article/223840/>. — Назва з екрана.
4. Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії: Закон України від 5 жовтня 2000 року № 2017-III). [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
5. Про затвердження Програми подання громадянам гарантованої державою безоплатної медичної допомоги: постанова Кабінету Міністрів України від 11 липня 2002 р. № 955 [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
6. Обов'язкове медичне страхування [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://inmeds.com.ua/compulsory/522/>. — Назва з екрана.
7. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 2 лютого 2011 року № 49955 [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
8. Санитарные правила устройства, оборудования и эксплуатации больниц, родильных домов и других лечебных стационаров СанПиН 5179-90 : правила от 29 июня 1990 года [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
9. Про затвердження методичних рекомендацій «Здійснення контролю за дотриманням радіаційно-гігієнічних параметрів у будівництві»: наказ Міністерства охорони здоров'я України 29 грудня 2007 року № 883 [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
10. Мін'юст оприлюднив перелік незаконних нормативних актів, що застосовуються без державної реєстрації: лист, перелік від 30 червня 2010 року [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
11. ДБН В 2.2.-9-2009 Державні будівельні норми України «Будинки і споруди. Громадські будинки і споруди. Основні положення» [Електронний ресурс] — Режим доступу: http://www.minregion.gov.ua/attachments/files/bydivnitstvo/tehnichne-regulyuvannya/normuvannja/DBN_V.2.2-9-2009.pdf. — Назва з екрана.
12. Порядок акредитації закладу охорони здоров'я: постанова Кабінету Міністрів України від 15 липня 1997 року № 765 [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
13. Стандарти акредитації закладів охорони здоров'я: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 14 березня 2011 року № 142 [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
14. Державні санітарні норми і правила «Санітарно-протиепідемічні вимоги до закладів охорони здоров'я, що надають первинну медичну (медико-санітарну) допомогу»: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 2 квітня 2013 року № 259 [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.
15. Державні санітарні норми та правила «Гігієнічні вимоги до розміщення, облаштування, обладнання та експлуатації перинатальних центрів»: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 26 січня 2012 року № 55 [Електронний ресурс] — Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/>. — Назва з екрана.

ЮРИДИЧНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ЗАІНТЕРЕСОВАНІСТЬ ОСІБ, ЯКІ БЕРУТЬ УЧАСТЬ У СПРАВІ

А. М. Демчук

У статті висвітлено особливості юридичної природи осіб, які беруть участь у справах позовного провадження, які зумовлюють специфіку їх цивільного процесуального правового статусу та визначає процесуальне становище зазначених суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин під час розгляду і вирішення цивільних справ.

Ключові слова: юридична заінтересованість, матеріально-правова заінтересованість, процесуально-правова заінтересованість, юридичний інтерес.

Вчені-процесуалісти як радянського, так і сучасного періодів протягом багатьох років предметом своїх наукових розвідок обирали, здебільшого, інститут цивільних процесуальних правовідносин або досліджували окремі його елементи. Нам відомі ґрунтовні наукові праці з окресленої проблематики, зокрема, таких науковців, як: Ю. В. Білоусов, С. С. Бичкова, М. М. Васильченко, О. В. Гетманцев, М. Б. Зейдер, О. В. Кохановська, В. М. Кравчук, Н. С. Кузнецова, В. В. Луць, Р. О. Стефанчук, В. І. Тертишніков, О. І. Угриновська, Є. І. Фурса, С. Я. Фурса, Є. О. Харитонов, О. І. Харитонова, Р. Б. Шишка, М. Й. Штефан та ін.

У науці цивільного процесуального права класичне поняття юридичної процесуальної заінтересованості було сформульовано Р. Є. Гукасяном. На думку вченого, процесуальна юридична заінтересованість – це заснована на юридичних нормах об'єктивно існуюча соціальна потреба у цивільному процесі, що виявляється у такому ставленні громадян та юридичних осіб, прокурора, органів державного управління та інших організацій до цивільної справи, за якого захист права чи охоронюваного законом інтересу, здійснення службових функцій і задоволення суспільного інтересу залежать від судового рішення у цьому процесі [1, с. 47]. Отже, юридичний інтерес до процесу мають ті особи, на чийх правах або обов'язках може відбитися судове рішення, а також особи, які беруть участь у процесі на підставі закону з метою здійснення своїх службових функцій чи суспільних обов'язків [6, с. 11].

На погляд В. М. Кравчука та О. І. Угриновської, юридична заінтересованість осіб, які беруть участь у справі, полягає в тому, що вони є учасниками спірних матеріально-правових відносин або захищають у процесі права та інтереси інших осіб, державні чи громадські інтереси [2, с. 113–114].

Таким чином, усі особи, які беруть участь у справах, у тому числі позовного провадження, мають *юридичну заінтересованість* у цивільному процесі, що зовні виявляється у прагненні цих осіб за результатами розгляду справи отримати таке судове рішення, яке позитивно відобразатиметься на їхніх правах та обов'язках. При цьому слід відзначити, що ступінь та характер юридичної заінтересованості осіб, які беруть участь у справах позовного провадження, бувають різними. Така заінтересованість може мати як матеріально-правовий, так і процесуальний характер.

Матеріально-правова заінтересованість полягає у прагненні домогтися для себе поновлення порушеного, оспорюваного чи невизнаного права, законного інтересу, тобто отримати певне майно, благо, встановити певний стан, обставини або, навпаки, не допустити їх порушення [3, с. 94]. Серед осіб, які беруть участь у справах позовного провадження, матеріально-правовою заінтересованістю наділені сторони та треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору.

За змістом та характером матеріально-правова заінтересованість третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, є тотожною матеріально-правовій заінтересованості сторін. Зазначені особи навіть наділяються щодо своїх позовних вимог усіма процесуальними правами і обов'язками позивача (ч. 1 ст. 34 ЦПК України).

На відміну від матеріально-правової, *процесуальна юридична заінтересованість* є функціональною ознакою особи, яка бере участь у справі, що полягає у прагненні досягти певного процесуального результату у формі відповідного судового рішення [4, с. 106], яке відповідає функціональному призначенню участі цього суб'єкта у розгляді та вирішенні цивільної справи [5, с. 34].

Процесуальною юридичною заінтересованістю наділені всі особи, які беруть участь у справах позовного провадження. Так, процесуальний інтерес позивача, а також третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору, виявляється у прагненні домогтися ухвалення рішення суду

про задоволення їх позову. Відповідач, у свою чергу, прагне досягти відмови у позові. Треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, бажають уникнути ухвалення рішення суду, яке буде впливати на їх права або обов'язки стосовно однієї із сторін. Органи та особи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб, мають на меті домогтися ухвалення рішення суду на користь осіб, права, свободи чи інтереси яких вони захищають. І, нарешті, процесуальна юридична заінтересованість представників визначається процесуальним інтересом осіб, представництво яких вони здійснюють у позовному провадженні.

Література

1. Гукасян Р. Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве : автореф. дис. на соиск. учен. степ. д-ра юрид. наук : специальность 12.712 «Гражданское право и гражданский процесс» / Р. Е. Гукасян; Всесоюз. науч.-исследоват. ин-т совет. законодательства. – М., 1971. – 35 с.
2. Кравчук В. М. Науково-практичний коментар до Цивільного процесуального кодексу України / Володимир Миколайович Кравчук, Оксана Іванівна Угриновська. – [2-ге вид., переробл. і допов.]. – Х.: Фактор, 2010. – 800 с.
3. Кравчук В. М. Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України / В. М. Кравчук, О. І. Угриновська. – К.: Істина, 2006. – 944 с.
4. Осокина Г. Л. Право на защиту в исковом судопроизводстве (право на иск) / Галина Леонидовна Осокина; под ред. В. Н. Щеглова. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1990. – 159 с.
5. Цивільний процес: [навч. посіб.] / [А. В. Андрушко, Ю. В. Білоусов, Р. О. Стефанчук та ін.]; за ред. Ю. В. Білоусова. – К.: Прецедент, 2006. – 293 с.
6. Якубов С. А. Права и обязанности сторон в советском гражданском процессе: автореф. дис... канд. юрид. наук / С. А. Якубов; Ленингр. ордена Ленина гос. ун-т им. А. А. Жданова. – Л., 1961. – 15 с.

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ НЕВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА ДОГОВОРОМ БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ

Ю. О. Заїка

Досліджується питання щодо правових наслідків, пов'язаних із неналежним виконанням кредитною установою зобов'язань за договором банківського вкладу. Висловлена позиція про безпідставність нарахування процентів, передбачених депозитним договором при порушенні строків повернення вкладу.

Ключові слова: депозитний договір, стягнення відсотків за депозитом, відповідальність за порушення строків повернення депозиту.

Исследуется вопрос относительно правовых последствий, связанных с ненадлежащим выполнением кредитным учреждением обязательств по договору банковского вклада. Изложена позиция об отсутствии оснований для начисления процентов, предусмотренных депозитным договором при нарушении сроков возвращения вклада.

Ключевые слова: депозитный договор, взыскание процентов за депозитом, ответственность за нарушение сроков возвращения депозита.

A question is investigated in relation to the law consequences related to improper implementation by credit establishment of obligations under the agreement of bank deposit. The expounded position is about the groundlessness of extra charge of the percents envisaged by a deposit agreement at violation of terms of return of deposit.

Keywords: deposit agreement, a penalty of percents is after a deposit, responsibility is for violation of terms of return of deposit.

В процесі реформування вітчизняної економіки держава приділяє певну увагу шляхам підвищення ефективності функціонування банківського сектору економіки. Важливе значення для формуванні активів будь-якого банку та відповідно досягнення належного економічного результату відіграють депозитні відносини між банками та вкладниками. Цивільно-правове регулювання таких

відносин забезпечується укладенням договору банківського вкладу (депозиту). Економічні відносини між банком і вкладником є взаємовигідним. Вкладник намагається зберегти і примножити заощадження, а банк, оскільки сума вкладу переходить у його власність, в свою чергу, залучає чужі кошти, щоб надати іншому клієнту відсотковий кредит.

При внесенні коштів на депозитний рахунок у вкладника виникає право по закінченню строку договору вимагати повернення вкладених коштів та передбачених умовами договору процентів. Проте існуюча слабкість системи забезпечення банківської діяльності, відсутність належного механізму захисту від зовнішніх і внутрішніх загроз зумовлюють нестабільність банківського сектору в сучасних умовах.

Однією із найпоширеніших категорій судових справ, які впливають із банківських правочинів, пов'язані із порушенням договірних зобов'язань і несвоєчасними виплатами банками суми депозиту. Як правило, за умовами депозитних договорів передбачається, що при достроковому поверненню депозиту на вимогу клієнта, незалежно від часу вимоги, на вклад нараховується проценти як на строковий вклад. У вищих судових інстанції сформувався дві принципові правові позиції, щодо нарахування процентів за час затримки виплат.

Оскільки кредитна установа порушує строки повернення вкладу, то за весь час прострочки, нараховуються річні у розмірі процентної ставки, передбаченої депозитним договором. На думку інших судових інстанцій, за час користування грошима понад строк депозиту, є підстави для стягнення процентів, у розмірі, передбаченому строковими договорами.

За умовами договору банк закриває вкладний рахунок після закінчення строку договору та повернення коштів вкладнику, сплата процентів і повернення вкладу здійснюється шляхом перерахування коштів на поточний рахунок вкладника в день настання дати повернення вкладу.

Права та обов'язки сторін за договором визначаються безпосередньо у договорі і у законі. Укладений депозитний договір за своєю правовою природою є двостороннім договором і його належне виконання передбачає покладання на кожну із сторін певних обов'язків: вкладник зобов'язаний внести готівкою або перерахувати на вкладний рахунок визначені в договорі кошти, а банк зобов'язується в день настання повернення вкладу сплатити проценти та повернути вклад шляхом перерахування на поточний рахунок.

Відповідно до укладених депозитних договорів у випадку дострокового повернення вкладу та розірвання договору на вимогу клієнта Банк здійснює перерахунок процентів, які підлягають до сплати за весь строк дії договору за процентною ставкою, що встановлена Банком для рахунків на вимогу. Проте, якщо Банк не виконує вимогу Вкладника про дострокове повернення вкладу, підстави для перерахування процентів за ставкою депозиту «на вимогу» за час дії договору відсутні.

Підставами виникнення цивільних правовідносин є передбачені у законодавстві юридичні факти, зокрема і договори. Договір є спільним юридичним актом, укладений двома або більше сторонами. Укладання сторонами договору є підставою для застосування тієї чи іншої норми права і водночас для виникнення конкретних правовідносин. Строк дії договору, як і порядок його подальшого продовження, встановлюються в законі або безпосередньо в укладеному між сторонами договорі.

Як впливає із змісту укладених депозитних договорів, його автоматична пролонгація (без додаткового погодження між сторонами), не передбачена. Відповідно, оскільки безпосередньо в договорі встановлено строк його дії, то по настанню визначеної в договорі дати повернення вкладу, закінчується і дія укладеного між сторонами договору.

Закінчення строку договору і невиконання зобов'язання не припиняє зобов'язальні правовідносини, а трансформує їх в охоронні, що містять обов'язки відшкодувати заподіяні збитки, визначену договором чи законом неустойку.

Належне виконання зобов'язання передбачає виконання належній особі в належному місці, в належний строк із додержанням усіх інших вимог виконання зобов'язання.

Зобов'язання сплатити проценти за користування грошима не залежить від ефективності використання банком грошових коштів, проте строк користування внесеними коштами обмежується строком договору.

Підстави припинення зобов'язань, передбачені у главі 50 ЦК України. Зобов'язання припиняється частково або в повному обсязі на підставах, встановлених договором або законом. У ст. 598 ЦК не визначаються вичерпно підстави припинення зобов'язальних правовідносин, проте встановлено, що зобов'язання припиняється частково або у повному обсязі на підставах передбачених договором або законом.

Прострочення виконання боржником свого цивільно-правового обов'язку, що впливає із змісту зобов'язання, є його порушенням.

Несвоєчасне виконання договірних зобов'язань за кредитним договором зумовлює настання цивільно-правової відповідальності. Відповідно до ч. 2 ст. 625 Цивільного кодексу України боржник за невиконання грошових зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом.

Оскільки дія договору між кредитною установою і клієнтом припинилась, то відсутні і підстави для нарахування відсотків на депозит, розмір яких передбачено у договорі чи передбачений по строковим вкладам.

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ПРИПИНЕННЯ ПРАВА СПІЛЬНОЇ ЧАСТКОВОЇ ВЛАСНОСТІ ВІДПОВІДНО ДО СТАТТІ 365 ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

В. В. Качановський

Стаття присвячена визначенню однієї з підстав припинення права спільної часткової власності в контексті правового регулювання та практики її застосування. Розкриваються особливості припинення права спільної часткової власності через правовий аналіз судової практики.

Ключові слова: спільна часткова власність, поділ, виділ, підстави.

Стаття посвячена определению одного из оснований прекращения права общей долевой собственности в контексте правового регулирования и практики ее применения. Раскрываются особенности прекращения права общей долевой собственности посредством правового анализа судебной практики.

Ключевые слова: общая долевая собственность, разделение, выделение, основания.

The article is devoted to the definition of one of the grounds for termination common partial ownership in the context of legal regulations and practices. Disclosed grounds features common property rights through legal analysis of judicial practice.

Keywords: common share ownership, division, separation, grounds.

Відповідно до частини першої ст. 365 ЦК України право особи на частку у спільному майні може бути припинене за рішенням суду на підставі позову інших співвласників, якщо: 1) частка є незначною і не може бути виділена в натурі; 2) річ є неподільною; 3) спільне володіння і користування майном є неможливим; 4) таке припинення не завдасть істотної шкоди інтересам співвласника та членам його сім'ї.

Положення ст. 365 ЦК України встановлює виняток із загального правила, передбаченого ст. 364 ЦК, відповідно до якого за співвласником закріплюється право, а не обов'язок щодо виділу частки у натурі із спільного майна, а компенсація за частку при неможливості її виділення надається лише за згодою співвласника (пп. 1, 2 ст. 364 ЦК). Тобто співвласник не може бути примушений до здійснення права розпорядження щодо належного йому об'єкта права власності – частки у праві спільної власності. Примушування власника до здійснення його права не дозволяється згідно з положеннями відповідних статей ЦК, в яких дістали своє відображення суттєві засади приватного права (статті 12, 319 ЦК) [12, 490].

Норми ст. 365 ЦК побудовані таким чином, начебто вони розраховані лише на випадки припинення права співвласника на частку у спільному майні за ініціативою інших співвласників. Однак це не так. Наведені правила не заперечують можливості застосування ст. 365 ЦК і тоді, коли співвласник, не досягнувши згоди з іншими співвласниками щодо виділу в натурі частки із спільного майна, звернувся з відповідним позовом до інших співвласників. Вони, в свою чергу, можуть звернутися до суду із зустрічним позовом про припинення права власності на частку за співвласником-позивачем на підставах, передбачених ст. 365 ЦК [11, 601].

Стаття 365 ЦК регулює відносини припинення права власності у особи, у якої викупається частка. Разом із тим, при такому викупі може бути припинено право спільної власності у випадку, коли існують тільки два співвласника.

Підстави припинення права на частку у спільному майні, зазначені у ст. 365 ЦК України 2003 р., істотно відрізняються від можливості та підстав припинення такого права, передбачених ст. 115 ЦК Української РСР 1963 р., оскільки ЦК 1963 р. не встановлював підстав припинення права спільної власності поза волею її суб'єктів. Хоча судова практика все ж таки робила виключення із цього правила [1].

Конструкція ст. 365 ЦК є не досить вдалою. Суди не мали єдності щодо цього питання, тому приймали рішення щодо застосування таких підстав тільки у сукупності, але Верховний Суд України у низці справ дав своє бачення вирішення цього питання. Так, в ухвалі Верховного Суду України був зроблений висновок, що припинення права особи на частку в спільному майні допускається за наявності будь-якого з передбачених пунктами 1-4 ч. 1 ст. 365 ЦК України випадку, але лише в тому разі, коли таке припинення не завдасть істотної шкоди інтересам співвласника та членам його сім'ї [9].

Пленум Верховного Суду України в п. 6 постанови «Про практику застосування судами законодавства, що регулює право приватної власності громадян на жилий будинок» від 04.10.1991 р. № 7 роз'яснив, що розмір грошової компенсації при неможливості виділу частки будинку в натурі або встановлення порядку користування ним, визначається за угодою сторін, а при відсутності такої угоди – судом за дійсною вартістю будинку на час розгляду справи [1].

Судова практика йде шляхом визнання вартості частки не із балансової вартості квартири, а із її реальної ринкової вартості на день розгляду справи [4]. Під дійсною вартістю розуміється грошова сума, за яку майно може бути продано в даному населеному пункті [7].

Згідно із п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у правах за позовами про захист права приватної власності» при визначенні грошової компенсації, суд повинен виходити з того, що вартість спірного майна визначається за погодженням сторін, а за його відсутності – за дійсною вартістю майна на час розгляду спору. Для визначення дійсної вартості призначається експертиза [2].

При визначенні вартості враховується не тільки вартість об'єкта з точки зору технічної, але й місце розташування об'єкта оцінки – зручність під'їзних шляхів, їх якість, наближеність до транспортних зупинок, лікувальних закладів, громадських центрів, торговельних підприємств, наявність інженерних мереж, площа та технічний стан квартири, співвідношення між попитом та пропозицією на аналогічні об'єкти на ринку, можливість зміни статусу квартири [10].

Зі змісту ст. 365 ЦК України випливає, що припинення права особи на частку в спільному майні може мати місце за умови попереднього внесення позивачем вартості цієї частки на депозитний рахунок суду.

На практиці виникають питання щодо визначення реальної вартості спільного майна. Для цього досить часто призначають судову експертизу, а тому сума вартості частки, внесена позивачем на депозитний рахунок повинна бути не менша, ніж вартість такого майна, що зазначена в експертизі [6].

Виплата компенсації особі, якій не може бути виділена частка відповідно до ст. 364 ЦК та отримання вартості частки при припиненні права власності на неї в порядку ст. 365 ЦК є різними за своєю правовою природою і кожна з них є окремою підставою для пред'явлення позову, оскільки перша з них передбачає право власника, який виділяється, на частку зі спільного майна, а друга – можливість за позовом інших співвласників припинити право особи на частку у спільному майні. При цьому грошова або інша майнова компенсація відповідно до ст. 364 ЦК України може бути виплачена співвласнику, який виділяється, лише за його згодою. Водночас відповідно до ст. 365 ЦК України згоди особи, право якої на частку у спільному майні припиняється, на отримання компенсації за його частку не потрібно (позивачу лише необхідно внести вартість частки, право на яку припиняється, на депозитний рахунок суду) [5].

В Україні існує досить багато складнощів, які виникають при оформленні прав на земельну ділянку. Тому виникають спори щодо визначення вартості частки майна, право власності на яке припиняється. При цьому суди зазначають, що у випадку, коли рішення про передачу земельної ділянки у власність співвласників будинку повноважним органом не приймалося і державний акт про право власності на землю не видавався, вартість земельної ділянки не підлягає врахуванню [8]. З таким поглядом однозначно погодитися не можна, оскільки припиняючи права власності на частку у нерухомому майні, особа втрачає також право на користування земельною ділянкою. Тому доцільними є оцінка не тільки об'єкта нерухомості, але й прав на земельну ділянку.

Норми ст. 365 ЦК застосовуються не тільки щодо відносин спільної часткової власності, але й до відносин припинення права спільної сумісної власності. Так, у п. 25 постанови Пленуму

Верховного Суду України від 21.12.2007 р. № 11 зазначається, що за відсутності згоди одного із подружжя присудження грошової компенсації може мати місце з підстав, передбачених ст. 365 ЦК України, за умови звернення подружжя (одного з них) до суду з таким позовом (ст. 11 ЦК України) та попереднього внесення на депозитний рахунок суду відповідної грошової компенсації. У разі, коли жоден із подружжя не вчинив таких дій, а неподільні речі не можуть бути реально поділені між ними відповідно до часток, суд визнає ідеальні частки подружжя в цьому майні без його реального поділу і залишає їх у спільній частковій власності [3].

Як при компенсації вартості частки при неможливості виділу, так й у випадку припинення права на частку у спільному майні відповідно до ст. 365 ЦК відносини, які виникають між співвласниками, можна охарактеризувати, як відносини викупу частки у співвласника. Тому йдеться не тільки про припинення права власності, але й про набуття у власність частки іншими учасниками спільної часткової власності.

Література

1. Про практику застосування судами законодавства, що регулює право приватної власності на житловий будинок: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 04 жовтня 1991 р. за № 7 [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-91>.
2. Про судову практику у справах за позовами про захист права приватної власності: Постанова Пленуму Верховного суду України від 22 грудня 1995 р. за № 20 [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0020700-95>.
3. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 21 грудня 2007 р. за № 11 [Електронний ресурс] / <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07>.
4. Ухвала Верховного Суду України від 15 листопада 2006 р. по справі № 6-13000св06 [Електронний ресурс] / <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/344713>.
5. Ухвала Верховного Суду України від 14 листопада 2007 р. по справі № 6-9177св07 [Електронний ресурс] / <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1203858>.
6. Ухвала Верховного Суду України від 28 листопада 2007 р. по справі № 6-14621св07 [Електронний ресурс] / <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1258545>.
7. Ухвала Верховного Суду України від 09 квітня 2008 р. по справі № 6-25907св07 [Електронний ресурс] / <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1861698>.
8. Ухвала Верховного Суду України від 04 червня 2008 р. по справі № 6-8285ск08 [Електронний ресурс] / <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2002468>.
9. Ухвала Верховного Суду України від 10 грудня 2008 р. по справі № 6-11951св08 [Електронний ресурс] / <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2621425>.
10. Ухвала Верховного Суду України від 08 квітня 2009 р. по справі № 6-4309св09 [Електронний ресурс] / <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3511387>.
11. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. – 2-е вид., перероб. і доп. / За ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – Т. 1. – 832 с.
12. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 ч. 1 / За заг. ред. Я. М. Шевченко. – К.: Концерн «Видавничий Дім «ІнЮре», 2004. – Ч. 1. – 692 с.

ПРО СПЕЦІАЛЬНІ РЕЖИМИ ГОСПОДАРЮВАННЯ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

Л. О. Панькова

У доповіді розглянуто стан та перспективи законодавства про спеціальні режими господарювання.

Ключові слова: спеціальні режими господарювання, обмежувальний спеціальний режим господарювання, заохочувальний спеціальний режим.

Сучасні реалії вимагають від суб'єктів господарювання швидкого реагування та вироблення нових підходів до вирішення проблем, пов'язаних з провадженням господарської діяльності у певному регіоні чи за певних обставин. Вагомим фактором у координації дій керівників господарюючих суб'єктів, органів державної влади та місцевого самоврядування, наділених господарською компетенцією в особливих умовах господарювання, є належним чином сформована правова база.

Спеціальні умови для ведення господарської діяльності на певних територіях чи за особливих обставин, визначено в розділі VIII «Спеціальні режими господарювання» Господарського кодексу України. Крім того, нормативну базу щодо спеціальних режимів господарювання становлять закони України «Про концесії», «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон», «Про державний кордон України», «Про виключну (морську) економічну зону України», «Про господарську діяльність у Збройних Силах України», «Про правовий режим надзвичайного стану», «Про правовий режим воєнного стану», Кодекс цивільного захисту України та інші.

На доктринальному рівні окремі правові аспекти спеціальних режимів господарювання досліджено такими науковцями, як А. Г. Бобкова, О. В. Буткевич, Д. В. Задихайло, О. Р. Зельдіна, Л. В. Крупа та інші.

Тема «Спеціальні режими господарювання» є складовою майже всіх підручників та навчальних посібників з господарського права, що свідчить про важливість цієї проблематики і для теорії, і для практики, і для освітнього процесу.

Спеціальний режим господарювання – правовий режим, що сполучає різні правові засоби з метою забезпечення збалансованих умов для організації та здійснення господарської діяльності на певних територіях, у певних галузях економіки [1, 1].

Спеціальні режими господарювання поділяються на три види: 1) обмежувальний спеціальний режим господарювання (режим державного кордону, надзвичайного і воєнного станів, виключної (морської) економічної зони, господарського забезпечення Збройних Сил України; 2) заохочувально-обмежувальний спеціальний режим господарювання (концесія, санітарно-захисні й інші особливо охоронні території); 3) заохочувальний спеціальний режим господарювання (спеціальні економічні зони, території пріоритетного розвитку, євро регіони, зони вільної торгівлі і господарська діяльність в окремих галузях економіки) [2, 380].

Якщо говорити про сучасний стан заохочувальних спеціальних режимів господарювання, то варто зазначити, що Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» фактично скасував пільги суб'єктам, які здійснювали діяльність у спеціальних економічних зонах. Остаточо інвестори втратили привілеї з прийняттям Податкового та Митного кодексів України.

Політичні, наукові та бізнесові дискусії щодо доцільності існування в Україні вільних економічних зон тривають. Зокрема, Прем'єр-міністр А. Яценюк виступає проти створення вільних економічних зон. Про це він заявив, виступаючи на Третньому київському форумі з безпеки для молоді. «Ключовий принцип – для всіх чесні та прозорі умови», – сказав прем'єр [3].

Думка науковців дещо інша. Професор О.Р. Зельдіна, аналізуючи шляхи вирішення соціально-економічних проблем на території Донецької та Луганської області, зазначає, що «... не варто наступати на ті ж «граблі» й створювати СЕЗ. Доцільно визнати постраждалі території територіями пріоритетного розвитку (ТПР) і суб'єктам підприємництва, які вкладатимуть інвестиції у відновлення об'єктів інфраструктури й розвиток виробничих структур регіону надавати певні пільги. Їх можна розділити на наступні групи: адміністративні, податкові та митні, фінансові пільги» [4, 5].

Тобто до цього часу не знайдено ідеальної моделі, як б водночас давала змогу надати пільгові умови суб'єктам господарювання, інвесторам і була б прозорою та позбавленою корупційної складової.

Щодо обмежувальних спеціальних режимів господарювання актуальним є питання про доповнення переліку режимів, віднесених до обмежувальних спеціальних режимів господарювання.

Бойові дії на території України призвели до тяжких наслідків для економіки країни в цілому та окремо взятих суб'єктів господарювання. Руйнування або пошкодження майна, неможливість здійснення господарської діяльності, блокування платежів і рахунків, неможливість своєчасного подання звітності та сплати податків і зборів, невиплата заробітної плати працівникам, заподіяння шкоди життю та здоров'ю працівників підприємства, блокування виробничого процесу. На жаль, ці проблеми стали реальністю для багатьох українських підприємств, розташованих в зоні проведення АТО та прилеглих районах. Набутий досвід свідчить про важливість превентивних заходів,

спрямованих на підвищення рівня підготовки господарюючих суб'єктів до форс-мажорних обставин. Зазначене певною мірою стосується модернізації господарського законодавства шляхом «вживлення» норм щодо здійснення господарської діяльності в особливих умовах, скажімо, під час проведення масштабної антитерористичної операції.

Закон України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» передбачає введення мораторію на нарахування пені та штрафів на основну суму заборгованості за кредитними зобов'язаннями юридичним особам та фізичним особам – підприємцям, що провадять (провадили) господарську діяльність на території населених пунктів, визначених у затвердженому Кабінетом Міністрів України переліку.

Закон встановлює мораторій на проведення перевірок органами і посадовими особами, уповноваженими здійснювати державний нагляд (контроль) у сфері господарської діяльності.

Крім того, визначено особливості державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців, дії документів дозвільного характеру, звільнення від сплати за користування земельними ділянками державної та комунальної власності, скасування орендної плати за користування державним та комунальним майном, мораторій на нарахування пені за несвоєчасне внесення платежів за житлово-комунальні послуги.

З огляду на критерії віднесення до спеціального режиму господарювання, а саме: наявність спеціального нормативно-правового акта; встановлення спеціального дозвільного порядку; законодавче закріплення обмежень та/або заохочень суб'єктів господарювання [1, 5], а також на підставі аналізу норм Закону України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» можемо говорити про окремий підвид спеціального режиму господарювання.

Література

1. Зельдіна О. Р. Теоретичні аспекти спеціального режиму господарювання: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04 / О.Р. Зельдіна ; НАН України. Ін-т екон.-прав. дослідж. — Донецьк, 2007. — 35 с.
2. Господарське право [Текст] : підручник / [Д. В. Задихайло, В. М. Пашков, Р. П. Бойчук та ін.]; за заг. ред. Д. В. Задихайла, В. М. Пашкова; Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х. : Право, 2012. – 696 с.
3. Яценюк проти створення вільних економічних зон. – Режим доступу: <http://ua.interfax.com.ua/news/general/256991.html>.
4. Зельдіна О. Території пріоритетного розвитку як механізм вирішення економічних проблем Донбасу // Юридичний вісник України. – 2015. – 28 лютого – 06 березня. – № 8 (1025) – С. 5.

ПРАВО СПОЖИВАЧА НА ЗАХИСТ ВІД ОМАНЛИВИХ ТОРГОВЕЛЬНИХ МАРОК

С. С. Савич

У статті розглядається проблема дотримання інтересів споживачів при використанні торговельних марок.

Ключові слова: *торговельна марка, споживач.*

В статье рассматривается проблема соблюдения интересов потребителя при использовании торговых марок.

Ключевые слова: *торговая марка, потребитель.*

The article deals with the problem of compliance of consumer interests using trade marks

Keywords: *trademark, consumer.*

Торговельна марка має певні функції (насамперед – вказівки на виробника, рекламну та гарантійну), які дозволяють говорити про спільність інтересів виробників товару та споживачів: виробник зацікавлений, щоб його торговельні марки пізнавалися на ринку, а позначений цими марками товар – купувався. Споживачі теж часто бажають придбати саме оригінальний товар з відповідним рівнем якості та надійності.

На перешкоді цьому часто стоять так звані оманливі позначення, що складають сьогодні істотну проблему та є яскравим прикладом недобросовісної конкуренції на ринку. Зазначу, що тематика оманливих торговельних марок (позначень) достатньо висвітлена в науковій літературі, сформувалася також відповідна експертна практика щодо них, наявні достатні напрацювання і у судовій практиці. Тому не зупиняючись детально на цьому питанні, варто лише вказати, що оманливість є властивістю позначення, яка може, зокрема, впливати із схожості (візуальної, фонетичної чи смислової) марки (позначення) умовно кажучи «імітатора» до торговельної марки, що використовується та належить іншій особі на достатніх правових підставах (наявність державного свідоцтва про реєстрацію або її фактичне першовикористання).

Ідеально оманливі позначення не можуть одержати державної реєстрації та охоронятися як об'єкти інтелектуальної власності. Слушною видається позиція, що державна реєстрація торговельних марок певною мірою захищає інтереси споживачів, адже «відсіює», позбавляє охорони позначення, що імітують інші [1]. Проте кількість судових справ з оспорюванням дійсності виданих свідоцтв на зареєстровані торговельні марки з підстав їх оманливості свідчить про перебільшення значення цього механізму як надійного «фільтру». Тому загалом інтереси споживача у цьому плані можуть страждати як через використання зареєстрованих торговельних марок (реєстрація яких потенційно може бути оспорена з визнанням недійсним свідоцтва), так і незареєстрованих (маються на увазі ті, якими маркуються товари, не зазначені в свідоцтві про право на торговельну марку, а також ті, що умисно створюються для фальсифікації товару і тому для реєстрації не заявляються).

Яким способом та у якому обсязі забезпечуються права та інтереси споживачів у випадку введення їх в оману цими торговельними марками за чинним законодавством України? На практиці існує позиція розглядати наведений вище випадок як порушення права конкретного споживача на інформацію про товар, яке по суті являє собою посягання лише на сферу його індивідуальних майнових інтересів. Захист згаданих інтересів нормами ЦК України або законодавством про захист прав споживачів спрямований на відновлення цього порушеного майнового становища. Відповідно до позиції, підтримуваної судами [2] у разі коли надання недоступної, недостовірної, неповної або несвоєчасної інформації про продукцію та про виробника (виконавця, продавця) спричинило придбання продукції, яка не має потрібних споживачеві властивостей, – споживач має право розірвати договір і вимагати відшкодування завданих йому збитків.

Таким чином можливості його правового впливу на подальше використання оманливої торговельної марки відсутні, що є, на наш погляд, невинуватим з двох причин: по-перше, можливість звернення споживача до суду з вимогою заборонити використання такого позначення зменшила би втрати коштів та часу виробника – правовласника оригінальної торговельної марки (відстеження фактів використання подібних оманливих позначень загалом є складним та тривалим процесом); по-друге, це б виключило можливість уведення в оману інших споживачів того самого товару.

Описані вище обставини не дозволяють говорити про наявність необхідного зв'язку виробник-споживач, що дозволяв би останньому через відповідну торговельну марку правильно ідентифікувати виробника та його товар. На мій погляд, забезпечення інтересу споживача не бути введеним в оману використанням такого позначення необхідно розглядати як важливий елемент системи правової охорони торговельних марок в Україні. Відсутність правильної перцепції споживача безумовно свідчить про недосконалість цієї системи та невиконання закладених у торговельну марку функцій, зокрема визначальної – розрізняти товари (послуги) одних виробників від товарів (послуг) інших (ст. 492 ЦК України), а споживач за цих умов просто перетворюється на слабого та безініціативного «адресата без зворотного зв'язку».

Необхідним є втілення законодавчих ініціатив в Україні, які здатні вирішити проблему захисту прав та інтересів споживачів у сфері функціонування торговельних марок. Проте слід пам'ятати, що це питання не є винятково правовим, адже сприйняття ролі споживача як компетентного, зрілого суб'єкта у відносинах з виробником у Європі стало можливим завдяки відповідній інтенсивній інформаційно-освітній політиці, широкому заохоченні діяльності організацій споживачів з боку держави, чого в Україні, на жаль, не спостерігається.

Література

1. Крижна В. М. Захист прав споживачів при використанні комерційних позначень / В. М. Крижна // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 2. – С. 67.

2. Рішення Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 19 лютого 2009 р. (справа № 2-260/2009) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua>. – Назва з монітора.

ОКРЕМІ ПИТАННЯ СПАДКОВОГО ПРАВА

З. Ф. Самчук-Колодяжна, Ю. В. Вусенко

В статті розглядаються особливості окремих питань спадкового права, достатність та повнота правового врегулювання спадкування окремих видів майна, нових видів спадкових правочинів, обґрунтованість способів прийняття спадщини, визначення кола спадкоємців за законом, зокрема їх п'ятої черги, суперечливість норм щодо оформлення спадщини та інше.

Ключові слова: *спадщина, спадкоємці п'ятої черги, заповіт, спадковий договір, заповідальні розпорядження, прийняття спадщини, свідоцтво про право на спадщину.*

В статье рассматриваются особенности отдельных вопросов наследственного права, достаточность и полнота правового урегулирования наследования отдельных видов имущества, новых видов наследственных сделок, аргументированность способов принятия наследства, определения круга наследников пятой очереди, противоречивость норм относительно оформления наследственных прав.

Ключевые слова: *наследство, наследники пятой очереди, завещание, наследственный договор, завещательные распоряжения, принятие наследства, свидетельство о праве на наследство.*

The article deals with the peculiarities of some questions of inheritance law, adequacy and completeness of the legal regulation of certain types of property inheritance, new types of hereditary powers validity, way the inheritance, identifying the heirs at law, including its fifth stage, inheritance processing con-tradictory standards concerning inheritance processing etc.

Keywords: *inheritance, the heirs of the fifth stage, the will, hereditary contract, testamentary dispositions, the inheritance, inheritance certificate.*

В наш час порядок та умови спадкування регламентуються рядом цивільно-правових норм, що в своїй сукупності складають окремих цивільно-правовий інститут – спадкове право норми якого покликані врегулювати перехід належних людині прав та обов'язків у разі смерті особи.

В національному законодавстві питання спадкування врегульовані чинним Цивільним кодексом України, в якому інституту спадковості присвячена ціла книга під назвою “Спадкове право”, структура якої стала складнішою, а норми спадкового права, зберігаючи свій правовий фундамент, зазнали як кількісних, так і якісних змін.

Мета дослідження - з'ясування повноти та достатності правового регулювання окремих питань спадкового права, зокрема новел ЦК України.

Спадкове право відноситься до найбільш стабільних інститутів цивільного права, який розвивався та вдосконалювався разом з державою та правом, і на сьогоднішній день постав перед нами кардинально зміненним та оновленим, проте, ряд питань залишилися частково або повністю не вирішеними

Необхідно відмітити, що чинний Цивільний кодекс містить низку новел, зокрема, і в інституті спадкового права. Ті нововведення, які включені в Цивільний кодекс України, дозволять привести цивільне законодавство, в тому числі спадкове, у відповідність до світових стандартів.

Необхідно відмітити, що вперше ЦК України дає визначення поняття спадкування і розширює тлумачення спадкоємства взагалі (ст.1216 ЦК України) [1].

Як і за часів Римської імперії основним елементом спадщини є право власності на майно, спадкування окремих видів якого має свої особливості.

Щодо таких особливостей. Положення статті 1225 ЦК визначають, що до спадкоємців житлового будинку, інших будівель та споруд переходить право власності або право користування земельною ділянкою, на якій вони розміщені, та яка необхідна для їх обслуговування.

Необхідно відмітити, що законодавчо закріплено спадкування земельної ділянки з врахуванням її цільового призначення.

З приводу права на одержання сум, зарплати, пенсії, стипендії, аліментів, інших соціальних виплат, які належали спадкодавцеві, але не були ним одержані за життя. Вони передаються членам його сім'ї, а в разі їх відсутності - входять до складу спадщини. Потребує уточнення категорія «члена сім'ї», так як вона не визначена в ЦК, а в інших галузях права трактується по різному.[2, с. 672]

Успадковується право на відшкодування збитків, моральної шкоди, сплату неустойки, а також обов'язок відшкодувати майнову та моральну шкоду, завдану спадкодавцем, його права та обов'язки за договором оренди житла з викупом.

Новелою є стаття 1232 про обов'язок відшкодувати витрати на утримання, догляд, лікування та поховання спадкодавця. Так, спадкоємці зобов'язані відшкодувати розумні витрати, які були зроблені одним з них або іншою особою на утримання, догляд, лікування та поховання спадкодавця, проте, в цивільному законодавстві відсутнє поняття розумних витрат. Витрати на утримання, догляд, лікування спадкодавця можуть бути стягнуті не більше як за три роки до його смерті.

Слід звернути увагу на те, що на сьогодні спадкуванню підлягають предмети домашньої обстановки і вжитку. Право на ці речі беззастережно входить до складу спадщини і спадкується на загальних засадах. Але, як вбачається кожен із дітей, близьких родичів померлого має право на речову пам'ять про нього, не говорячи про тих, хто проживав разом із ним і зачасту ці речі були в спільному користуванні і як поступити в разі заповіту на ім'я сторонньої особи.

Потребують уточнення такі поняття як місце відкриття спадщини. Згідно частини 1 статті 1221 ЦК України - це останнє місце проживання спадкодавця.

Проте, необхідно відмітити, що оскільки особа може мати кілька місць проживання, то чи можна говорити про можливість відкриття спадщини в кількох місцях, зокрема, в місці тимчасового проживання.

З часом відкриття спадщини пов'язана нова юридична конструкція - комморієнт (ст.1220 ЦК України). Йдеться про тих осіб, які могли б бути спадкоємцями одна після одної (батько і син, чоловік і дружина) і померли одночасно або їх смерть настала протягом доби, то спадщина відкривається одночасно і окремо щодо кожної з них.

Категорія "Спадкоємці". Спадкоємцями за заповітом та за законом можуть бути фізичні особи які є живими, а також особи, які зачаті за життя спадкодавця і народжені живими після відкриття спадщини, уточнюємо - спадкодавця, а не діти померлого, як у Кодексі 1963 року. ЦК встановлює п'ять черг спадкоємців, проте, потребують конкретики інші родичі спадкодавця до шостого ступеня споріднення. Відмітимо, що ні в цивільному, ні сімейному законодавстві такі ступені спадкуваня не визначені.

Статтею 1222 Кодексу закріплено категоричну норму - держава не може бути спадкоємцем за законом, також не допускається можливість відмови спадкоємця за законом від спадщини на користь держави.

Відмітимо, що законодавець передбачив нову термінологічну конструкцію – відумерлість спадщини і однозначно встановив, що тільки суд визнає спадщину відумерлою за заявою відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини після спливу одного року з часу відкриття спадщини і яка переходить у власність територіальної громади за місцем відкриття спадщини (ст. 1277 ЦК) [2, с. 682].

Розширено види спадкових правочинів, проте, вчинення окремих із них врегульовано недостатньо.

Заповіт подружжя. Особливими умовами такого заповіту є: по-перше, спільний заповіт може скласти лише подружжя, по-друге, спільний заповіт може бути складений лише стосовно майна, яке є спільною сумісною власністю подружжя.

У разі смерті одного із подружжя, його частка у праві спільної сумісної власності переходить до другого із подружжя, який його пережив. Нотаріусом накладається заборона відчуження майна у разі смерті одного з подружжя. Сумнівною є така заборона щодо розпорядження своєю часткою того із подружжя, що пережив іншого.

Статті 1249, 1250 Цивільного кодексу знайомлять нас з посвідченням та оголошенням нотаріусом нового юридичного правочину – секретного заповіту.

Враховуючи те, що нотаріус не має права знайомитись із його змістом, законодавцем має бути розтлумачено механізм дій нотаріуса у разі недотримання заповідачем вимог щодо його форми, або вчинення його через представника в разі оформлення спадкових прав.

Наступною новелою Кодексу є стаття 1253 "Посвідчення заповіту при свідках". Стаття дає перелік осіб, які не можуть бути свідками, тих, хто ними може бути, а також процедурні обов'язки

свідків. Обов'язковою є присутність не менше двох свідків при посвідченні заповіту іншою посадовою особою - не нотаріусом та секретного заповіту.

Щодо здійснення права на спадкування, то законодавець визначає способи прийняття спадщини. Стаття 1297 Цивільного кодексу закріплює обов'язок спадкоємця звернутися за свідоцтвом про право на спадщину на нерухоме майно. До закріплення цієї норми новим Цивільним кодексом, одержання свідоцтва на спадщину було правом, тепер - обов'язком. Проте, законодавець не визначає строку, протягом якого треба виконати такий обов'язок.

Цікава і надзвичайно спірна новела «Спадковий договір» Чи є він спадковим правочином, а чи цивільно-правовим договором. Якщо спадковий правочин, то чому не відкривається спадщина після смерті відчужувача? Його місце в книзі шостій «Спадкове право» чи в окремих видах зобов'язань книги п'ятої «Зобов'язальне право» Цивільного кодексу України. На ці питання науковці шукають відповідь з часу прийняття нового ЦК України. [3, с. 243]

Отже, оновлений, понятійно-розширений інститут спадкування на сьогоднішній день зберігає принципові засади та положення, які більшою мірою відповідають загальним принципам регулювання відносин спадкування властивим усім європейським правовим системам. Проте, ціла низка понять потребує законодавчої визначеності чи конкретизації.

Література

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року // ВВР України. – 2004. - № 40-44 - Ст. 356.
2. Цивільний кодекс України: наук. практ. ком. / за заг.ред О. Є. Харитонов; 2 вид. – К.: Правова єдність, 2009. – 744 с.
3. Самчук-Колодяжна З. Ф. Особливості спадкового договору: теоретичний аспект / З. Ф. Самчук-Колодяжна // Наук. вісн Ужгор. нац. універ. – 2012. – Вип. 20. – С. 240-243.

ЕЛЕКТРОННЕ СУДОЧИНСТВО В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Г. В. Татаренко

У роботі здійснений аналіз питань, що розкривають поняття та проблемні аспекти запровадження електронного судочинства до системи судочинства України, проблеми переосмислення змісту та особливостей реалізації традиційних принципів судочинства у контексті впровадження новітніх технологій до системи судочинства України.

Ключові слова: *суд, електронне судочинство, принципи судочинства, цифровий підпис, електронний документ.*

Сучасні тенденції реформування системи судочинства характеризуються посиленням використання інформаційних технологій у судовому процесі та поступовим переходом до так званої системи «електронного судочинства».

Впровадження інтернет-технологій у процес вирішення судових спорів порівнюють з «революцією у світі юриспруденції» [1]. Сама ідея електронного судочинства виникла в Сполучених Штатах Америки наприкінці 80-х років ХХ сторіччя. Наразі у США існує дві системи такої моделі судочинства: PACER (база даних судових документів з вільним доступом до них) та CM/ECF (система електронного подання документів до суду).

З метою реалізації проекту «Цифрова Україна», Державною судовою адміністрацією України, разом з іншими органами державної влади, розроблена Концепція електронного суду України (e-court) та готується проект закону «Про електронне судочинство».

Електронна система судочинства має низку вагомих переваг перед традиційною системою ведення судового процесу: економія часу суду та інших учасників процесу; економія витрат; подання до суду позовних заяв та інших документів в електронному вигляді з використанням електронного підпису; можливість надання он-лайн-консультації та проведення он-лайн-засідань; можливість обміну інформацією та судовими документами через певну електронну адресу тощо. Така система збільшує можливості реалізації програми захисту свідків, надає змогу проводити відео семінари, наради суддів, здійснювати дистанційне навчання працівників суду тощо.

Втім є багато проблемних питань щодо адаптації національного законодавства до особливостей впровадження електронного судочинства. Загалом ці проблеми можна поділити на декілька груп: правові, організаційно-технічні та соціальні проблеми [2, с. 20].

До групи правових проблеми можна віднести наступні: проблеми перегляду змісту традиційних принципів судочинства у зв'язку з запровадженням системи електронного судочинства (пропонується виділення «принципів електронного судочинства» в окрему статтю чи розділ Закону «Про судоустрій та статус суддів» чи процесуальних кодексів); незрозуміність нормативної бази, яка регулює процедуру реалізації електронного судочинства; існування колізій у нормативних документах різних рівнів; правові проблеми в функціонуванні єдиного реєстру судових рішень.

На наш погляд, найскладнішими серед правових проблем запровадження електронного судочинства є проблеми співвідношення принципів судочинства з умовами «електронізації» судового процесу. Зокрема, майже нівелюється зміст та доцільність існування принципу усності судового процесу, над ним привалює письмова формалізована (у т.ч. електронна) форма фіксації судового процесу. Нівелюється принцип неформальності, який передбачає особистою присутність учасників процесу та їх безпосереднє спілкування у судовій залі. Електронне судочинство, деякою мірою, заважає повній реалізації принципів гласності та публічності, а саме можливості їх безпосередньої реалізації під час проведення судового засідання за участю громадськості.

Що стосується проблем недорозвинутості та колізійності законодавства з регулювання системи електронного правосуддя то можна зазначити наступне. Колізії виникають внаслідок недостатності рівня гармонізації термінології, що використовується в нормативно-правових актах, які регулюють сферу інфраструктури відкритих ключів та надання послуг з використанням електронного цифрового підпису, з термінологією, що використовується у відповідних міжнародних актах. Зараз вітчизняний законодавець пропонує гармонізувати термінологію, зокрема введенням термінів: "удосконалений електронний підпис", "кваліфікований електронний підпис", "електронний штамп", "кваліфікований сертифікат ключа", "кваліфікований суб'єкт надання електронних довірчих послуг", "електронна довірча послуга", "електронна ідентифікація", "засвідчення справжності кваліфікованих електронних підписів", "засвідчення справжності кваліфікованих електронних позначок часу", "послуги доставки електронних повідомлень", "автентифікація веб-сайтів", що дозволить наблизити розбудовану в Україні інфраструктуру відкритих ключів до її міжнародних аналогів та максимально наблизити вітчизняну систему електронного судочинства до міжнародних стандартів цього виду судочинства.

Деякі проблеми продовжують існувати у функціонуванні єдиного реєстру судових рішень. Реєстр переобтяжений дріб'язковими малозначущими документами, в той час як предметний пошук або пошук за ключовим словом працює не завжди добре. Цим порушується принцип вільного доступу до реєстру, бо не юристу важко зробити чіткий контекстний пошук. Для вирішення проблеми треба долучати програмістів, які зможуть розробити універсальну та більше адекватну систему пошуку судових рішень у реєстрі. Крім того, додавання параметрів пошуку може бути опціональним, тобто залежно від ситуації користувач може вказувати ті або інші параметри. Це буде значно підвищувати релевантність пошуку.

Доволі часто до реєстру потрапляють судові документи, які містять конфіденційну інформацію щодо фізичних осіб, чим порушується принцип захисту цієї інформації. Відмова від принципу персональної відповідальності суддів призводить до низької наповнюваності реєстру документами за відсутності будь-якого важелю впливу на суддів, які ухиляються від передачі документу до реєстру [3].

До головних проблем реалізації системи електронного правосуддя організаційно-технічного характеру можна віднести: проблеми перевірки достовірності та автентичності електронних документів; проблеми здійснення взаємодії систем різних судів; проблеми забезпечення безпеки зберігання даних в системах інформації; проблеми оперативного внесення змін до системи.

Першою з найбільш важливих організаційно-технічних проблем є проблема перевірки достовірності та автентичності змісту електронних документів. Засобами вирішення цієї проблеми є використання електронного цифрового підпису та обов'язкова відправка сканованого зображення документа, що підтверджує особу. Після отримання сканованих документів, учасники судового процесу проводять ідентифікацію документа, та виносять вердикт стосовно того, чи дійсно сканований документ є копією справжнього документа. Але, сьогодні немає точного алгоритму проведення цієї перевірки. Більшість спеціалістів, які вже на практиці знайомі з системою електронного суду, наполягають на простому порівнянні даних сканованих документів та даних, які користувач вносить до анкети. При цьому під час перевірки пред'являються деякі вимоги до якості

сканованих документів: відправлена сканована копія документа повинна бути кольоровою, чіткою та повною, не слід відправляти скановані копії зіпсованих аркушів документів, а також документів, які втратили юридичну силу унаслідок закінчення терміну дії [4].

У контексті забезпечення вчасного отримання електронної інформації спірними є положення п. 14 «Правил реєстрації користувачів та роботи в системі обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу», відповідно до якого Адміністратор не несе відповідальності за відмову в отриманні Користувачем кореспонденції, технічні обмеження сервісу «Електронний суд» або за технічні збої в наданні послуг сервісу «Електронний суд», зберігання кореспонденції, файлів або інших даних в електронному сервісі «Електронний суд», доставку пошти, збереження адреси Користувача, а також за спричинення будь-яких збитків Користувачу при наданні або ненаданні послуг сервісу «Електронний суд». Крім того, Адміністратор має право змінювати Правила в односторонньому порядку [5].

Варто відзначити проблему захисту від несанкціонованого доступу до інформації. Зараз на вирішення цього питання спрямована значна кількість коштів і сил. Спеціально розробляються програмні та технічні комплекси для захисту інформації як розташованої на серверах судів, так і переданої по лініях зв'язку і за допомогою засобів зв'язку між судами і між судами і учасниками процесу.

Соціальні проблеми реалізації електронного правосуддя тісно пов'язані з функціонуванням громади в рамках правового поля. До соціальних проблем електронного правосуддя відносяться: проблема цифрової нерівності; комп'ютерна неграмотність населення; проблема непоінформованості громадян про наявні можливості сервісів електронного правосуддя; недовіра населення і небажання використовувати інформаційні технології для взаємодії з органами державної влади. Задля вирішення соціальних проблем необхідно проведення державних, регіональних програм інформатизації, впровадження і розвиток певних освітніх стандартів у даній області.

Література

1. Електронне судочинство: сучасний стан та перспективи розвитку. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://yuricom.com/ua/yuridichniy_visnyk_ukrainy/overview.
2. Баранов А. Электронное правительство в Украине? Будет! Когда? / А. Баранов // Зеркало недели. - 2002. - № 1. – С. 18-29.
3. Зареєстровано законопроект щодо оприлюднення усіх судових рішень у Єдиному державному реєстрі. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.medialaw.kiev.ua/news/2853/>.
4. Борисова В. Ф. Проблемы и перспективы обращения в суд в электронной форме [Електронний ресурс] // Юриспруденция – Режим доступу <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=1&art=2018>.
5. Правила реєстрації Користувачів та роботи в системі обміну електронними документами між судом та учасниками судового процес. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://e-court.mail.gov.ua/registration/>.

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВУ ПРИРОДУ ДОГОВОРУ ПРО ПЕРЕХІД ПРОФЕСІЙНОГО СПОРТСМЕНА З ОДНОГО СПОРТИВНОГО КЛУБУ ДО ІНШОГО (ТРАНСФЕРНОГО КОНТРАКТУ)

М. О. Ткалич

Автор тез доповіді проаналізував деякі проблемні аспекти визначення правової природи трансферного контракту. Автор зробив висновок, що трансферний контракт опосередковує уступку одним спортивним клубом іншому права вимоги надати послуги у сфері спорту, звернену до спортсмена.

Ключові слова: спортивний клуб, трансфер, трансферний контракт, контрахтування, цесія.

Автор тезисов доклада проанализировал некоторые проблемные аспекты определения правовой природы трансферного контракта. Автор сделал вывод, что трансферный контракт опосредует уступку одним спортивным клубом другому права требования предоставить услуги у сферу спорта, обращенного к спортсмену.

Ключевые слова: *спортивный клуб, трансфер, трансферный контракт, контрактное соглашение.*

The author of the article touched upon some problematic aspects of the legal nature definition of the transfer contract. The author concluded that the transfer contract provides the assignment of one sports club to another of the legal claim to the athlete to provide services in the field of sport.

Keywords: *sports club, transfer, transfer contract, contracting assignment.*

Термін «футбольний трансфер» вперше був введений в обіг у 1885 р. Футбольною Асоціацією Англії, яка вперше в світі запровадила вимогу реєстрації гравців, які мали намір грати за певний футбольний клуб. Інститут «трансферу» у спорті в сучасному розумінні виник у 1925 р. у Франції. З того часу спортсмен був обмежений у праві полишати спортивний клуб без згоди футбольної асоціації та самого клубу протягом одного ігрового сезону. До того часу гравці мали змогу вільно змінювати клуб у будь-який момент без жодних обмежень. Хоча система трансферних обмежень створювалася з метою захисту прав небагатих спортивних клубів, подальший її розвиток призвів до виникнення феномену «купівлі-продажу» гравців та формування трансферного ринку, оскільки вважалося, що клуб повинен отримати компенсацію за втрату гравця [1, с. 29].

На сучасному етапі розвитку професійного спорту повноцінні трансферні системи сформовані в багатьох країнах світу. Найдосконалішими з точки зору виконання своїх функцій, а саме – забезпечення прав та інтересів спортивних клубів та спортсменів, є трансферні системи США та країн ЄС. В той же час, елементи цих систем поширюються на інші країни світу через локальні акти міжнародних федерацій з видів спорту, які тісно взаємодіють з органами влади США та ЄС. Що стосується трансферної системи України, то вона поступово розвивається в контексті розвитку європейської та міжнародної систем, проте на національному рівні вона має багато проблем. Зокрема, основною перешкодою до формування сучасної системи переходів гравців в Україні є небажання вітчизняного законодавця визнати відносини, які складаються між спортсменом та спортивним клубом (відносини «контрактування»), цивільно-правовими. Застарілий підхід, відповідно до якого зазначені відносини повинні регулюватися нормами трудового права, є перешкодою для застосування всього спектру цивільно-правових засобів регулювання відносин «спортсмен-клуб». Так, ч. 2 ст. 38 чинного закону України «Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993 р. (далі - Закон) передбачає, що діяльність спортсменів-професіоналів провадиться відповідно до цього Закону, Кодексу законів про працю України та інших нормативно-правових актів, а також статутних та регламентних документів відповідних суб'єктів сфери фізичної культури і спорту та міжнародних спортивних організацій. Жодної згадки про трансферні контракти чинна редакція Закону взагалі не містить. В щоденному житті часто використовуються поняття «продажу» або «оренди» спортсменів, але, незважаючи на зовнішню очевидність вибору правових конструкцій договорів купівлі-продажу та оренди, такі конструкції не можуть бути застосовані по відношенню до спортсменів, оскільки фізичні особи не можуть бути предметом договору. Отже, виникає об'єктивна необхідність конструювання такої моделі договору, яка б надавала можливість належним чином врегулювати досліджувані відносини, а також не суперечила чинному законодавству України. На наш погляд, відправною точкою для визначення суті та змісту трансферного контракту є визначення предмету спортивного контракту між спортсменом та спортивним клубом. Спортивний контракт в жодному випадку не повинен визнаватися трудовим договором, адже в сучасних умовах абсолютно не «вписується» в межі правового регулювання трудового права. Безумовно, предметом такого договору мають бути послуги щодо участі у спортивних змаганнях, які спортсмен надає спортивному клубу. В свою чергу, спортивний клуб зобов'язується сплачувати спортсмену за надані послуги грошову винагороду в обумовленому розмірі. Цілком можна погодитися з Д. Горловою, яка стверджує, що у випадку віднесення відносин клуб-спортсмен до цивільно-правових, стане можливим оформлення переходу гравця за допомогою цесії, якщо клуб авансом виплатить винагороду за його послуги, або за допомогою змішаного договору (продаж майнового права і переведення боргу), в тому випадку, якщо попередній клуб не тільки передасть свою вимогу до футболіста, але й переведе свій борг з виплати винагороди на новий клуб [2, с. 20]. Отже, предметом трансферного контракту має бути уступка одним спортивним клубом іншому права вимоги до спортсмена. Звісно, така правова конструкція буде життєздатною за умови визнання відносин між спортсменом та спортивним клубом цивільно-правовими. В тому ж випадку, якщо вітчизняне законодавство і далі буде дотримуватися застарілих підходів до регулювання відносин спортсмен-клуб за допомогою трудового права, то законні інтереси і права як спортсменів, так і спортивних клубів залишаться незахищеними.

Література

1. The Economic And Legal Aspects Of Transfers Of Players. 2013 // [Електронний ресурс] : <http://ec.europa.eu/sport/library/documents/cons-study-transfers-final-rpt.pdf>
2. Горлова Д. В. Правовая природа перехода (трансфера) спортсмена-профессионала по футболу / Дарья Викторовна Горлова // Спорт: экономика, право, управление. – 2005. – № 4.

ДО ПИТАННЯ СВОБОДИ ДОГОВОРУ ЯК ПРИНЦИПУ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Н. Ф. Чубоха, К. В. Антонюк

Стаття присвячена дослідженню принципу свободи договору як основної засади цивільного законодавства, його сутності та реалізації суб'єктами договірних правовідносин.

Ключові слова: *принцип законодавства, свобода, договір, цивільне законодавство, договірне право.*

Статья посвящена исследованию принципа свободы договора как основной принцип гражданского законодательства, его сущности и реализации субъектами договорных правоотношений.

Ключевые слова: *принцип законодательства, свобода, договор, гражданское законодательство, договорное право.*

The article deals with the principle of freedom contract as the basic principles of civil law, its essence and implementation by contractual relationship subjects.

Keywords: *legislation principle, freedom, contract, civil legislation, contract law.*

Забезпечення сутності договору як домовленості сторін та свободи їхнього волевиявлення від нав'язування третіх осіб, зокрема органів публічної влади, є одним з втілень фундаментального принципу цивільного законодавства – принципу свободи договору. Його варто визначити як нормативно закріплену можливість особи здійснювати правочини за власним бажанням та на власний розсуд, але при цьому не порушувати свободу інших суб'єктів, адже свобода – це певний соціально-правовий статус особи, здатність самостійно визначати свою поведінку у цивільних правовідносинах. Поряд із добросовісністю, справедливістю і розумністю вона є вищою цінністю права, а право на свободу – одне із особистих немайнових прав, що в свою чергу і забезпечує природне існування фізичної особи.

У науковій доктрині є різноманітні визначення свободи договору, проте визначальним має бути правило римського приватного права, що договір не може виникати всупереч волі сторін, а відтак вона має бути лише виявом взаємної згоди сторін майбутніх договірних відносин.

Цивільний кодекс України визначає свободу договору як загальну засаду цивільного законодавства, яка є продовженням принципів диспозитивності та вільного волевиявлення суб'єктів цивільного права. У юридичній літературі його визначають як закріплену в законі загальну засаду, що встановлює для суб'єктів договірних відносин умови для укладення договору [1, с. 166].

Відповідно до ст. 6 ЦК України сторони мають право укласти договір, не передбачений цивільним законом, а також відступити від положень закону і врегулювати свої відносини на власний розсуд [2]. Продовженням цих положень є ст. 627 ЦК України, яка встановлює, що сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні змісту такого договору. Названі положення закону визначають ті найвагоміші елементи принципу свободи договору, якими в утверджується свобода волі та самостійність вибору поведінки суб'єктами договірних відносин, зокрема, укладення договору на вільний розсуд сторін, вільний вибір контрагента, вільне визначення сторонами умов договору з урахуванням вимог цивільного законодавства, вимог справедливості, добросовісності та розумності. Сторони також мають право укласти договір, який містить елементи декількох видів договорів (змішаний договір). Як зазначає В. Горев, правило регулювання відносин з приводу укладення та виконання змішаного договору може бути встановлене договором лише за умови дотримання сторонами імперативних приписів про співвідношення актів цивільного законодавства і договору, які містяться у ст. 6 ЦК України [3, с. 179]. Наприклад, договір, за яким одна сторона (продавець) передає майно у власність другій стороні (покупцеві), а остання розраховується за нього тим, що передає продавцю житло для проживання у ньому, є змішаним

договором, який містить елементи договору купівлі-продажу та найму житла. Якщо продавцем (наймачем) у такому договорі є юридична особа, то сторони не мають права включити в такий договір умову про те, що житло буде використовуватися не для проживання в ньому фізичних осіб, а для інших цілей. Зі змісту ч. 2 ст. 628 ЦК України випливає, що це положення Цивільного кодексу є обов'язковим для сторін договору найму житла. Отже, вони не можуть відступити від нього в договорі, посилаючись на ч. 3 ст. 6 ЦК України.

Щодо вільного обрання сторонами форми договору, то за загальним правилом, договір не потребує спеціальної форми і може вчинюватися усно, зокрема, шляхом вчинення конклюдентних дій або мовчань (ст. 205 ЦК України). Крім того, відповідно до ст. 639 ЦК України договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом. Водночас сторони за взаємною згодою мають право обрати певну форму, зокрема письмову, навіть якщо вона не встановлена законом. При цьому, якщо сторони домовилися укласти договір у певній формі, він вважається укладеним з моменту надання йому такої форми, навіть якщо законом ця форма для цього виду договору не вимагається.

У ст. 3 ЦК України свобода договору закріплена як загальний принцип цивільного законодавства. Зазначена норма, у співвідношенні зі ст. 627 ЦК України, має загальний характер і деталізується вже в договірній сфері. Таким чином, свобода договору в цивільному законодавстві означає можливість сторін на основі взаємногоузгодженого волевиявлення вільно укласти договір, обирати його вид та спосіб укладення, а також визначати зміст такого договору.

Отже, принцип свободи договору є не просто засадою цивільного законодавства, а джерелом регулювання договірних відносин, елементом принципу здійснення суб'єктивних цивільних прав, зокрема, самостійності волі суб'єкта та диспозитивності цивільного права.

Література

1. Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / А. В. Луць. – Л., – 2001. – 199 с.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Відом. Верх. Ради України. – 2003. – № 18-22. – Ст. 144.
3. Горев В. О. Свобода договору як загальна засада цивільного законодавства України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Харківський національний ун-т внутрішніх справ. — Х., 2007. — 203 с.

КАТЕГОРІЯ «ЗАСАДИ» У ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Р. Б. Шишка

Останнім часом в доктрині права досить часто доречно та не зовсім доречно, використовується термін “засади”, особливо при виконанні та презентації результатів досліджень за спеціальністю 12.00.07 “адміністративне право; фінансове право; інформаційне право”. При тому здебільше він вживається у прив'язці “організаційно-правові”, що ніби відображає предмет адміністративного права, що і так науковцям зрозуміло за засадою розумності при вказівці наукової спеціальності.

Значно рідше термін “засади” використовується у приватному праві, зокрема цивільному праві, що, на наш погляд, спровоковано ст. 3 ЦК України та значенням цивільного законодавства для регулювання цивільних правовідносин. При тому в доктрині цивільного права та навчальній літературі досі збереглися традиційні підходи до категорії “принципи” цивільного права. Також любляють його використовувати представники науки господарського права.

У зв'язку з тим виникає низка концептуальних запитань практичного та доктринального спрямування, зокрема щодо нейролінгвістичного чи програмно-лінгвістичного значення, відповідності закріплених у чинному законодавстві легальних понять, допустимості існування розбіжностей легальних понять для вузького галузевого чи інституційного, наприклад податкового використання, формування доктринальних понять як корпус-теоретичних та побудова на цій основі окремих інститутів права; надання доктринальних тлумачення складних понять науково-консультативними

радами вищих судових інстанцій та окремими науковцями і формування на цій основі підґрунтя внутрішнього переконання суду.

На рівні припущення можна встановити, що зазначені є вживання цього терміну спричинені його полісемантизмом, ігноруванням окремими науковцями загальноприйнятого розуміння і намагання надати йому більшої функціональності, навіть якщо це не завжди виправдано. У подальшому це спричиняє ефект “снігової лави” коли раз невдало використаний термін у подальшому вживається уже у іншому семантичному та правовому аспектах як само собою зрозуміле. Між тим воно не збігається із загально прийнятими підходами до термінології та її значення для взаєморозуміння та тлумачення в праві.

Наразі загострилася проблема спекуляцій в науці та наукова недобросовісність проявом яких є вживання наукоподібної термінології безстосовно змісту та семантичного тлумачення вживаних термінів, що отримало назву “напустити туману”. Та йдеться про засади законодавства, як своєрідний геном чи програму діяльності із регулювання суспільних відносин чи/та забезпечення різних аспектів безпеки чи політики, відповідальності тощо.

В лексичному аспекті категорія “засади» вважається відповідною категорії “принципи”. З цього приводу в цивілістиці висловлено два діаметрально протилежних підходи: 1) більшість солідаризується із наведеним лексичним підходом і вважають ці категорії рівноцінними, навіть відмовились від низки традиційних для доктрини цивільного права принципів, що, на наш погляд, є спірним; 2) інша - солідаризувалась із проф. Н. П. Асланян, у тому числі й автор цих строк. Вона на основі онтологічного та аксеологічного підходів до цих категорій виважено встановилась, що категорія “засади законодавства” є більш вузькою категорією ніж “принципи права”. Це очевидно якщо зважати на беззаперечну презумпцію, що цивільне право у змістовному аспекті більш ширше ніж цивільне законодавство, а цивільно-правове регулювання не обмежується лише актами цивільного законодавства, охоплює і договірне регулювання, і аналогію закону та аналогію права.

Якщо зважати на аналогію права, то при зведення принципів цивільного права до засад цивільного законодавства, то сенс у ній втрачається, або слід вводити ньому аналогію, а саме аналогію засад цивільного законодавства. Така позиція має право на існування хоча б тому, що суд при вирішенні рішень повинен керуватися вимогами матеріального і процесуального закону, а за відсутності першого спочатку застосувати аналогію закону, а при її неможливості – аналогію як ми вважаємо засад цивільного законодавства, тобто ст.3 ЦК України.

Механічне заміщення терміном “засади” терміну “принципи” наразі не виважене оскільки: 1) за формальних підстав слід розрізняти і розрізняється цивільне законодавство чи акти цивільного законодавства (ст. 4 ЦК України) та цивільне право як провідна галузь права та з полісемантизмом категорії “цивільне право”; 2) вони співвідносяться між собою як спеціальне та загальне, де принципи сформувались гносеологічно першими ніж були формалізовані засади і ігнорування цього факту некоректне щодо їх прибічників; 3) тривалий час доктрина цивільного права опиралась на принципи цивільного права дещо у іншому змістовному розумінні ніж засади у ст.3 ЦК України і одночасна відмова від них не кращий фактор для забезпечення стабільності цивільного права; 4) ознака чи геном його стабільності сформувались у римському приватному праві та викристалізувались при подальшій нормотворчості та систематизації цивільного законодавства, що відстоюється у французькому та німецькому цивільних правах, де законодавець не спокушається пропозиціям їх радикальної модернізації.

Намагання порушити сталі інститути приватного права є небезпечним. Попри сподівання та необхідність кардинальним чином новелізувати право законодавець з цим не поспішає, що є правильним та виваженим, особливо через намагання піддати сумніву та ерозії окремі його інститути, розосередити їх по іншим галузям чи підмінити змістовно. Навіть якщо технічний та соціальний прогрес прискорюються і законодавець хронічно не поспішає за цими процесами, йому все таки потрібен час хоча б для того щоб протистояти невинуватому популізму та «сверблячці нормотворчості». Якби законодавець пристав на всі пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства, то це спричинило би колапс в урегулювання суспільних відносин.

Цивільне право має певний імунітет від надмірної його новелізації і кидатися у крайнощі йому не личить, а підміна категорій, за великим рахунком, особливо не вплинула на зміст самих засад та принципів, які між собою пересікаються. Слід йти в приватному праві далі і розмежувати його людиноцентричне та економічне спрямування. Зокрема з прийняттям ЦК проігноровано концепт людиноцентризму, як це передбачено ст. 3 Конституції України. Не проведено до кінця п. 1 ст. 3 ЦК України у його структурі, не віднайшлося місця договорам з надання медичної допомоги з протезування; надання освітянських послуг та іншим не менш важливих для здійснення природних та

соціальних прав людини. Це можна пояснити інерцією правосвідомості розробників ЦК, консервативністю європейського цивільного законодавства і небажання переглядати постулати цивілістики.

У ЦК України наголос зроблено на господарських конструкціях: комерційних юридичних особах та договорах, які намагалися врегулювати на зобов'язальницькій парадигмі у ГК України. Серед договірних інститутів першого 3/4 з них підпадають під ознаки господарських договорів. Було б зрозуміло якщо б це були договори споживчі (п. 5 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів»), чи так звані гуманістичні договори, які укладаються виключно за участі фізичних осіб (договір про поділ чи виділ спільного майна). Але поставка була в основі конструкції господарського договору. Окрім того існування одночасно в ГК та ЦК України однойменних договорів, які виписані на правочинній(ч. 2 ст. 202 ЦК України) та зобов'язальницькій основі є алогічним.

Виникає й питання про співвідношення організаційних та правових засад у врегулювання правовідносин та їх використанні в окремих дослідженнях під таким лінгвістичним словосполученням, що здатне поставити та ставить у тупик не одного навіть маститого вченого. Досить часто категорія «засади» зводяться до елементів механізму правового регулювання чи самих норм позитивного права. Очевидно, що невдала постановка акцентів в законі та в дослідженні провокує на неоднозначні відповіді на них та запитання із прогнозованими такими ж неоднозначними відповідями, що у праві є не бажаним явищем і провокує різне тлумачення цього терміну та правозастосування. При доктринальному тлумаченні, до якого досить часто звертаються вищі судові органи, тим можна зловживати. Звертає на себе увагу та обставина, що легального визначення категорії «засади» досі не встановлено. Це свідчення недолугості окремих категорій в праві та необхідності їх розвитку у легальному аспекті.

Проте сталося те, що сталося і термін «засади» міцно увійшов в науковий обіг, на його методологічному підґрунті виконано значну (більше двохсот) тільки дисертацій на здобуття наукового ступеня кандидата наук та 60 доктор и наук, які піддавати сумніву було б безглуздя. Роботи склались вони оцінені, значна частина впровадження у нормотворчості та правозастосування і це беззаперечні факти, на які варто зважати. Інша справа, що настала нагальна потреба привести все до одного знаменника і чітко встановити про що йдеться.

ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ У БАГАТОКВАРТИРНОМУ БУДИНКУ»: ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ

О. С. Яворська

Стаття присвячена аналізу новел правового регулювання здійснення права власності у багатоквартирному будинку. Звернуто увагу на окремі проблеми застосування нового Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку». Висловлені авторські міркування щодо режиму приватної, спільної власності на майно у багатоквартирному будинку (квартири, допоміжні приміщення, прибудинкова територія), особливості правового статусу суб'єктів права власності.

Ключові слова: здійснення права власності, житловий будинок, квартира, нежитлове приміщення, спільне майно багатоквартирного будинку, суб'єкти права власності у багатоквартирному будинку.

Чотирнадцятого травня 2015 року Верховною Радою прийнятий Закон України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» [1]. Закон почне діяти з 1 липня 2015 року. Спроби законодавчого вирішення проблем здійснення права власності у багатоквартирному будинку здійснювалися неодноразово. Новий Закон покликаний визначити особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку, врегулювати правові, організаційні та економічні відносини, пов'язані з реалізацією прав та виконанням обов'язків співвласників багатоквартирного будинку щодо його утримання та управління.

Багатоквартирний будинок визначено як житловий будинок, в якому розташовано три чи більше квартири (у проекті пропонувалося дві і більше. Тому щодо відносин власності у двоквартирних будинках новий Закон не застосовується). У багатоквартирному будинку можуть бути

також розташовані нежитлові приміщення, які є самостійними об'єктами нерухомого майна. Таким чином, житловий будинок як самостійний об'єкт цивільного обороту (самостійний об'єкт права власності) одночасно ніби розпадається на декілька теж самостійних об'єктів: квартира, що належить на праві власності конкретному суб'єкту (суб'єктам); нежитлові приміщення як ізольовані приміщення в багатоквартирному будинку, що не належить до житлового фонду і є самостійним об'єктом нерухомого майна; різні об'єкти, що об'єднуються єдиним поняттям «спільне майно».

Варто звернути увагу на чіткість визначення так би мовити «матеріальної субстанції» самого об'єкта з метою його ідентифікації як об'єкта права власності. За відсутності законодавчого визначення такого об'єкта права власності як квартира, питання менш-більш зрозуміле. Цей об'єкт є окремим видом нерухомого майна, хоч для нього і не приманна ознака тісного зв'язку із земельною ділянкою. Адже відповідно до ст. 181 ЦК України [2] до нерухомих речей належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Власне таким об'єктом є сам будинок. Квартира ж є його частиною, що належить суб'єкту на праві власності як окремий об'єкт (нерухомість), а не частина будинку, та права на який підлягають державній реєстрації відповідно до Закону «Про державну реєстрацію речових прав та їх обтяжень». Причому цей об'єкт характеризується лише через єдиний метричний двовимірний показник – його площу (не об'єм, наприклад, тоді б ураховувалася висота помешкання). Конкретні фізичні параметри такого об'єкта права власності не визначені. Спроби його нормативного визначення вже не чиняться, хоча потреба у встановленні «глибини» фізичного поширення повноважень власника час від часу нагадує про себе (при проведенні капітального ремонту, реконструкції, переобладнанні квартири тощо). У Законі цей об'єкт теж не визначено.

Особливістю правового режиму квартири як об'єкта права власності є насамперед його використання виключно за цільовим призначенням. Відтак у повсякденні ми стаємо свідками частого переобладнання квартир у нежитлові приміщення з їх вилученням з житлового фонду та використанням під офіси, торговельні площі тощо. Шануючи право приватної власності кожного, не варто абсолютно усувати будь-які межі для його здійснення. Суть тези Б. Спінози, відтвореної і повторюваної у багатьох працях про те, що свобода людини має пов'язуватися з розумним обмеженням її прагнень; свобода людини – це не індивідуальне свавілля, а пізнана людиною необхідність, залишається актуальною. Закон теж не запропонував механізмів, способів, обмежень, умов вилучення квартир з житлового фонду з наступним їх переобладнанням у нежитлові приміщення. Зрештою такі питання мали б вирішуватися окремим нормативним актом, адже явно замало загальних положень цивільного законодавства про право власності на квартиру та межі його здійснення.

Інша складова частина багатоквартирного будинку – нежитлове приміщення – визначене як ізольоване приміщення в ньому, що не належить до житлового фонду і є самостійним об'єктом права власності. Такі приміщення можуть використовуватися для будь-яких потреб з дотриманням меж здійснення права власності. Але, оскільки йдеться про нежитлове приміщення, яке хоч і є самостійним об'єктом права власності, проте розташоване у багатоквартирному будинку, не є окремим самостійно розташованим об'єктом, то і межі здійснення права власності на нього мали б визначатися по особливому. Адже одна справа його використання під офіс, для потреб торгівлі, інша – для виробничих потреб. Хоча в обох випадках таке використання може створювати як загрози, так і реальні ризики (шум, пил, додаткове навантаження щодо енерго-, водокористування, відведення тощо) для мешканців – власників квартир, що є сусідами з власником нежитлового приміщення. Оскільки різні власники з різними інтересами (насамперед, прагнення комфортного у всіх аспектах проживання у приватному житлі у власників квартир, ефективне використання нежитлового приміщення у його власників) об'єднані спільним дахом багатоквартирного будинку, то потрібні і особливі правові механізми узгодження, здійснення їх прав та належного виконання обов'язків, чого теж не зафіксовано у Законі.

Більш складним для сприйняття є визначення «спільного майна багатоквартирного будинку». До його складу включено різні види майна, розташованого на прибудинковій території. Спільним майном є сама прибудинкова територія. Натомість до складу спільного майна входить не земельна ділянка, на якій розташований багатоквартирний будинок, а «права на земельну ділянку». Ураховуючи, що спільне майно багатоквартирного будинку є спільною сумісною власністю співвласників, отримуємо право спільної сумісної власності на право на земельну ділянку. Конструкція більш як незрозуміла.

Відповідно до норм ст. 4 Закону – Суб'єкти права власності у багатоквартирному будинку – власниками квартир та нежитлових приміщень у багатоквартирному будинку можуть бути фізичні та

юридичні особи, територіальні громади, держава. Власники квартир та нежитлових приміщень є співвласниками спільного майна багатоквартирного будинку. Такий підхід до визначення суб'єктного складу майна у багатоквартирному будинку не відображає специфіки відносин, які покликаний урегулювати пропонований Закон. Адже йдеться про особливі об'єкти – житлові приміщення (квартири), нежитлові приміщення у багатоквартирному будинку. Саме їх «сусідство» зумовлює потребу в особливих механізмах здійснення та захисту права власності. Якщо фізична особа (особи) звикло сприймаються як суб'єкти права власності на квартиру, то юридичні особи, територіальні громади, держава можуть бути суб'єктами права власності на квартиру, але не можуть фізично здійснювати таке право. Житло їм може належати виключно для передання у користування фізичним особам з урахуванням принципу цільового використання.

У Законі визначені відповідно права, обов'язки та відповідальність співвласників. Видається, що має йтися про права, обов'язки, відповідальність власників, а не співвласників майна. Адже насамперед право власності на квартиру (як вид житла), а уже потім право власності на нежитлові приміщення, якщо такі планувалися відповідно до проектно-кошторисної документації на забудову багатоквартирного будинку, об'єднали під одним дахом різних осіб. Таке об'єднання призвело до виникнення спільної власності. Тому «співвласник(и)» з'явився завдяки «власнику». І саме фізичне сусідство об'єктів права власності зумовлює особливості здійснення права власності на безпосередній його об'єкт та на спільне майно. Тому варто вести мову про права, обов'язки та відповідальність власників, а не співвласників. Адже саме приватне право кожного власника має межею аналогічне право іншого.

Окремого ґрунтовного аналізу потребують пропоновані механізми здійснення своїх прав «під одним дахом». У Законі запропоновані певні механізми управління як власниками, так і їх об'єднаннями чи управителями. Зокрема, у Законі визначені повноваження зборів співвласників, порядок їх скликання, проведення та прийняття рішень. Навіть поверхневий погляд на пропоновані підходи свідчить про певні проблеми. Відповідно до Закону збори співвласників скликаються ініціативною групою у складі не менше двох співвласників або управителя?! Одна справа, якщо у багатоквартирному будинку дві чи навіть десять квартир, інша – сто і більше. Кількість учасників ініціативної групи має залежати від кількості власників. Очевидно, що мають бути урахованими інтереси як власників житла, так і власників нежитлових приміщень.

Кворум прийняття рішень, що пропонується у Законі видається невірним. Спільність майна у багатоквартирному будинку – це не колективізм чи демократичний централізм, де більшість має підкорятися меншості. Це приватноправова сфера. Тому рішення, особливо у частині розпорядження спільним майном, має прийматися усіма власниками одноставно. Адже статус усіх власників є рівним, їхні права у своєму змісті є рівними, правові можливості їх здійснення мають бути теж рівними. Відповідно до ч. 2 ст. 369 ЦК України розпорядження майном, що є у спільній сумісній власності, здійснюється за згодою всіх співвласників. З прийняттям зазначеного Закону у цю статтю пропонуються зміни, які узаконюють винятки із наведеного правила. Прийняття інших рішень, окрім розпорядження спільним майном, (наприклад, організаційних) можливе через встановлення певного кворуму. Тому підходи законодавця мають бути виваженими і аж ніяк не звужувати уже встановленого порядку розпорядження спільним майном. Варто чітко окреслити дії, що охоплюються поняттям «розпорядження спільним майном» у багатоквартирному будинку.

Покладення обов'язків управління багатоквартирним будинком на його власників з одного боку дозволить їм максимально ефективно управляти майном, а з іншого – власники не можуть ефективно ним управляти без взаємодії з суб'єктами, які зобов'язані обслуговувати будинки (хто б вони не були залежно від реформ, підходів, реалій у житлово-комунальній сфері). На співвласників покладаються, серед інших, обов'язки забезпечувати належний технічний стан спільного майна, забезпечувати технічне обслуговування спільного майна та інші, за невиконання яких встановлюється відповідальність. Чи під силу співвласникам виконувати такі обов'язки? Адже їх виконання вимагає не тільки свідомого, дбайливого ставлення до спільного майна, а й спеціальних знань, навичок, засобів, знарядь тощо. Можливо це спроба перекласти виконання таких обов'язків з обслуговуючих служб на плечі власників? Ураховуючи, що невирішеним є питання фінансового забезпечення виконання цих та інших обов'язків власниками, співвідношення пропонованих механізмів у існуючій системі сплати комунальних платежів, то такі новації взагалі не запрацюють. Головне, що без соціальної довіри власників квартир та їх впевненості, що держава хоче допомогти, а не перекласти проблеми утримання багатоквартирних будинків, законодавчі новели не матимуть успіху. Потрібні дієві, комплексні реформи житлово-комунального господарства. Їх результативність і буде гарантією якісної роботи нового Закону.

Література

1. Проект Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>. (На час написання статті текст Закону офіційно не опублікований).
2. Цивільний кодекс України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>.

КЛАСИФІКАЦІЯ ДОГОВОРІВ У СФЕРІ ТУРИСТИЧНИХ ВІДНОСИН

Р. І. Яворський

Аналізується підходи вчених до системи договорів, що існують у сфері надання туристичних послуг. Досліджено договори, що укладаються між різними суб'єктами для формування туристичної послуги. До таких договорів можна віднести договори, що безпосередньо спрямовані на надання туристичної послуги – договір про надання туристичних послуг, де сторонами виступають туроператор та турист; посередницькі договори між туроператором та турагентом; договори між туроператором та третіми особами, безпосередніми надавачами послуг, що включені в туристичну послугу; договори, де туроператори та турагент виступатимуть агентами з продажу квитків туристу.

Ключові слова: турист, туроператор, договір перевезення, турагент, договір комісії.

Анализируются подходы ученых к системе договоров, существующих в сфере предоставления туристических услуг. Исследованы договоры, заключаемые между различными субъектами для формирования туристической услуги. К таким договорам можно отнести договоры, непосредственно направленные на оказание туристической услуги - договор о предоставлении туристических услуг, где сторонами выступают туроператор и турист; посреднические договоры между туроператором и турагентом; договоры между туроператором и третьими лицами, непосредственными поставщиками услуг, включенных в туристическую услугу; договоры, где туроператоры и турагент выступают агентами по продаже билетов туристу.

Ключевые слова: турист, туроператор, договор перевозки, турагент, договор комиссии.

Scientists analyzed approaches to the system of contracts that exist in the provision of travel services. Investigated contracts concluded between different subjects to form tourist services. These contracts include agreements directly aimed at providing tourism services - contract for the provision of tourism services, where the parties appear tour operator and tourist; Mediation agreements between the tour operator and travel agent; agreement between the tour operator and third subject direct providers of services included in the travel service; contracts where tour operators and travel agents act as agents ticketing tourist.

Keywords: tourist, tour operator contract of carriage travel agent, the contract of commission.

Договірне право регулює різноманітні й динамічні відносини економічного обороту, цивільні права та обов'язки, які виникають у результаті цілеспрямованих, заснованих на домовленості, правомірних дій осіб та інших суб'єктів цивільного права. Цивільно-правові договори мають надзвичайну широку сферу застосування, оскільки регулюють майнові й частину особистих немайнових відносин у будь-яких сферах їхньої діяльності приватного характеру.

У ході вивчення всієї різноманітності договорів важливого практичного значення набуває їх класифікація, тобто поділ договорів на певні види, інші класифікаційні утворення. Здійснення класифікації договорів дає можливість не лише виділити основні риси чи істотні ознаки того чи іншого договору, а й визначити його місце в системі цивільно-правових відносин. Не можна не погодитись з тим, що „правильно побудована класифікація сприяє систематизації накопичених знань, забезпечує належне використання понять та термінів, усуває двозначність і неоднозначність науки”.[1, с. 322]

Всі договори, що укладають туроператори та турагенти, утворюють єдину систему договірних відносин, яку варто розглядати як відповідну сукупність цивільно та господарсько-правових договорів. Дані договори мають єдність та взаємозалежність, в даному випадку по забезпеченню потреб туриста.

У сфері туризму використовуються велика кількість договорів – агентський, купівлі-продажу, оренди, страхування, рахунку, перевезення, доручення, надання послуг та ін. Саме з необхідність укладення настільки різних видів договорів з різними суб'єктами і полягає складність договірних відносин в сфері туризму, метою яких є надання послуг туристу. [2, с. 76]

Зустрічаються різні класифікації договорів в сфері туристичної діяльності. Так, В. М. Лебедев [3, с. 10] і Ю. А. Чеченов[4, с. 13] поділяють всі договори на дві групи: 1) ті, які безпосередньо пов'язані з обслуговуванням туристів; 2) ті, які опосередковано пов'язані з обслуговуванням. В кожній з цих груп виділяють зовнішньоєкономічні та внутрішньо економічні.

Шешенін Є. Д. виділяє два типи договорів:

- договори, що регулюють відносини по основній діяльності туроператора;
- «підсобні» договори, що спрямовані на забезпечення основної діяльності туроператора.[5, с. 69]

На думку К.С. Свірідова, який вказує, що договори у сфері туристичної діяльності можна розділити на три групи: договори, що укладаються між туроператором (турагентом) і туристом; договори, що укладаються між туроператором і турагентом; договори, що укладаються між туроператором і його партнерами – безпосередніми виконавцями послуг. [6, с. 35]

Згідно позицій О. В. Ткаченко, яка пропонує виділяти наступні типи договорів: 1) спрямовані на реалізацію або надання туристичних послуг (договір про надання туристичних послуг, агентський договір, договір комісії, договір доручення); 2) спрямовані на формування туристичних послуг (договір оренди, договір перевезення, договір про надання різного роду інших послуг); 3) спрямовані на забезпечення безпеки суб'єктів туристичної діяльності (договір страхування, договір про надання послуг). [7, с. 14]

На нашу думку, дана класифікація є некоректною, оскільки перший підтип поєднує в собі одразу дві різні договірні конструкції – договір про надання туристичних послуг та посередницький договір між суб'єктами туристичної діяльності, що є господарським договором.

Враховуючи вищенаведені класифікації пропонуємо провести власну класифікацію договорів в сфері туристичних відносин за спрямованістю на такі види:

- договори спрямовані на безпосереднє надання туристичних послуг кінцевому споживачу. Даний тип договорів укладається між туроператором та туристом або між туроператором (за посередництвом турагента) та туристом. Сторонами даного договору виступає туроператор – турист;

- посередницькі договори між туроператором та турагентом спрямовані на розповсюдження та донесення до відома про наявність та можливість надання відповідних туристичних послуг. В даному типі договорів сторонами виступають туроператор та турагент;

Практика функціонування туризму та туристичних послуг пройшовши апробацію часом довела найбільш дієвий спосіб функціонування ринку за схемою туроператор-турагент-турист, де туроператор є замовником послуг в третіх осіб, турагент виступає посередник з реалізації туристичних послуг і безпосередньо укладає договори з туристом від імені туроператора.

Договори між туроператором та турагентом, що укладаються з метою подальшої реалізації туристам туристичних послуг за посередництва турагента, в літературі відносять до «посередницьких», та до них належать договір доручення, комісії та договір комерційного посередництва (агентський договір). Ряд авторів, які займались даним питанням, відстоюють позицію можливості співпраці туроператора та турагента на підставі цих трьох договірних конструкцій. Проте, на нашу думку можливий тільки єдиний вид договору, що застосовуватиметься в даному випадку – агентський договір. Про це чітко вказується в ст.20 ЗУ «Про туризм» [8]та п.6.1.3 «Ліцензійних умовах провадження туроператорської та турагентської діяльності»: «При реалізації туристичного продукту турагентом договір про туристичне обслуговування укладається турагентом від імені та за дорученням туроператора і повинен містити інформацію про туроператора (найменування, місцезнаходження, номер ліцензії, телефон тощо)», [9] а такій договірній конструкції відповідає агентський договір, визначення якому дано в ст.ст.295 та 297 ГКУ. [10]

Розглядаючи неможливість застосування договору комісії при укладенні посередницьких договорів між турагентом та туроператором варто зазначити наступне. Якщо турагент буде здійснювати свою посередницьку діяльність на підставі договору комісії з туроператором, то обов'язки перед туристом покладаються на турагента, оскільки саме він укладає і виступає стороною в договірних відносинах з споживачем(замовником) туристичних послуг. Відповідно у разі невиконання чи неналежного виконання договору відповідальність за договором буде нести комісіонер, тобто турагент, хоча послуг він не надає і не перебуває в договірних відносинах з третіми

особами – безпосередніми виконавцями послуг (туристичних послуг). Тому вбачається більш доцільним і єдиним способом співпраці даних суб'єктів застосування агентського договору.

Як зазначає Є.Л. Писаревський, застосування договору комісії до специфіки договорів про надання послуг, зокрема, туристичних не враховує те, що товар є об'єктивно існуючим, а послуги – є невід'ємною від виконавця і не можуть існувати поза нею. Турагент (комісіонер) у відносинах з туристом «заміщає» собою туроператора, що фактично нівелює його агентський статус, і він перетворюється в квазі-туроператора, проте з обмеженим набором повноважень, а також засобів впливу на безпосередніх виконавців послуг.[11, с. 54]

- договори спрямовані на безпосереднє надання послуг, які укладаються між туроператором та третіми особами для формування туристичної послуги. До даних видів договорів можна віднести договір перевезення, договір розміщення, договори про надання послуг гідів-екскурсоводів, перекладачів.

На нашу думку варто визначити ще один підтип договорів, що існує в системі договірних відносин для забезпечення потреб туриста – посередницькі договори, за участі туроператор чи турагент в якості посередників (агентів) інших суб'єктів, що надають послуги та ці послуги не включені до туристичної послуги, що реалізується за єдиною ціною. При цьому туроператор та турагент не є відповідальними за дії третіх осіб, а несуть відповідальність тільки в межах своїх посередницьких функцій.

Прикладом цих видів договорів може слугувати діяльність з продажу авіа, автобусних та залізничних квитків агентом (туроператором чи турагентом) для туриста у випадку замовлення пекідж туру. На перший погляд даний тип договорів не можна віднести до третьої групи договорів, як договори із безпосередніми виконавцями послуг, оскільки дані відносини мають свої особливості, які не можна ставити в один ряд з третьою групою. По-перше, в даному типі договорів є інший суб'єктний склад –агент та транспортна організація. По-друге, в даних договорах інша структура відповідальності, на відміну від договорів, що укладаються між туроператором та безпосередніми надавачами послуг, де туроператор несе відповідальність за дії третіх осіб перед туристом. В пропонуваніх договорах агент (а ним може виступати і туроператор) не несе відповідальність у разі невиконання чи неналежного виконання договору перевезення.

Висновки:

Договори у сфері туристичних відносин за спрямованістю можна систематизувати на наступні види:

- а) договори, що безпосередньо спрямовані на надання туристичних послуг;
- б) посередницькі договори між туроператором та турагентом спрямовані на розповсюдження та донесення до відома споживачів інформації про наявність та можливість надання відповідних туристичних послуг;
- в) Договори спрямовані на безпосереднє надання послуг, що є складовими елементами туристичної послуги, які укладаються між туроператором та третіми особами;
- г) договори, в яких туроператори та турагенти виступають посередниками (агентами) транспортних організацій з продажу квитків.

Література

1. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб./Т. В. Боднар, О. В. Дзера, Н. С. Кузнєцова та ін.; за ред. О. В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – С. 896
2. Щенникова Л. В. Гражданско-правовое регулирование туризма в СССР: Дис...канд. юрид. Наук. – М. – 1983. – с. 178
3. Лебедев В. М. Договор обслуживания на туристских базах профсоюзов СССР: Автореф. дис. ... канд. юрид.наук. – Свердловск. – 1990.- С. 19.
4. Чеченов Ю. А. Гражданско-правовое регулирование туристской деятельности: Автореф. дис. ... юрид.наук. – Екатеринбург, 2004. – С. 21.
5. Шешенин Е. Д. Система договорных связей в обязательствах по оказанию услуг // Гражданские правовые отношения и их структурные особенности: Сб. науч. трудов. Свердловск, 1975. – Вып.39. – С. 67-72.
6. Свиридов К. С. Правовое регулирование деятельности по оказанию туристических услуг: дис. ... канд.юрид.наук. – СПб., 2003. – С. 213.
7. Ткаченко О. В. Гражданско-правовое регулирование туристской деятельности в Российской Федерации: Автореф. дис....канд.юрид.наук. – Волгоград. – 2004. – С. 14.

8. Закон України «Про туризм» від 15.09.1995 № 324/95-ВР // Відомості Верховної Ради. – 1995. – № 31. – Ст. 241.
9. Неказ Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва «Про затвердження Ліцензійних умов провадження тур операторської та турагентської діяльності» від 11.09.2007 № 111/55
10. Господарський кодекс України. Від 16 січня 2003 р. № 436-IV. З подальшими змінами // Відомості Верховної Ради (ВВР). - 2003. - № 18, № 19-20, № 21-22. - Ст. 144.
11. Писаревский Е. Л. Научно-практический комментарий к положениям о лицензировании туроператорской и турагентской деятельности [Текст] / Е. Л. Писаревский. – М.: РАЮН, 2002. – 8 п.л.

ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ ПРАВО

ДО ПИТАННЯ ПРО НОРМАТИВНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ ЄДИНОГО ІНФОРМАЦІЙНОГО СЕРЕДОВИЩА В СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ

Н. І. Вознюк

Удосконалення системи соціального захисту в Україні доцільно здійснювати через створення єдиного соціального реєстру з використанням сучасних технологій.

Ключові слова: *соціальний захист, єдиний соціальний реєстр.*

Совершенствование системы социальной защиты в Украине целесообразно осуществлять путем создания единого социального реестра с использованием современных технологий.

Ключевые слова: *социальная защита, единый социальный реестр.*

Ukrainian system of social protection advisable to improve by creating a unified social register using modern technology.

Keywords: *social security, unified social register.*

Одним з основних напрямків реформи соціальної підтримки населення є уніфікація процедур реалізації права на соціальний захист на принципах адресності та врахування доходів реципієнтів. Відчутних результатів в цьому напрямку можна досягти лише через підвищення ефективності управління системою соціального захисту.

Створення нормативної бази реформування системи соціального захисту в частині вдосконалення процедури реалізації права на державу підтримку розпочалося на сучасному етапі із затвердженням Указом Президента України № 359/2006 від 10 травня 2006 року «Основних напрямків вдосконалення системи соціальних виплат населенню» [1] та виданням розпорядження Кабінету Міністрів України № 585-р від 29 листопада 2006 р., яким схвалено «План заходів щодо реалізації Основних напрямів вдосконалення системи соціальних виплат населенню» [2].

В подальшому основні заходи в цьому напрямку були визначені Програмою економічних реформ України на 2010-2014 р.р [3], постановою Кабінету Міністрів України № 718 від 11 вересня 2013 р. «Про створення єдиного інформаційного середовища соціальної сфери та забезпечення обміну інформацією між центральними органами виконавчої влади» [4].

В 2013-2014 роках у Київській і Вінницькій областях проходив експеримент зі створення єдиного інформаційного простору соціальної сфери (ЕІПСС) та впровадження національної картки [5].

Слід зазначити, що реалізація названих заходів по реформуванню не призвела до створення та запровадження сучасного та ефективного механізму соціального захисту на рівні європейських стандартів в Україні, тому є актуальним в подальшому розробляти та впроваджувати заходи щодо реформування з врахуванням вже наявного досвіду.

Вагомим кроком у вирішенні зазначених завдань, на нашу думку, повинно стати створення єдиного інформаційного середовища для органів соціального захисту населення, Пенсійного фонду, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, Державної фіскальної служби, МВС, органів юстиції тощо.

Перспективним вважаємо створення в Україні єдиного соціального реєстру, що містив би перелік реципієнтів, яким надавався хоч один з видів соціального захисту та повний набір даних щодо них. Зокрема, доцільно вносити в реєстр для можливого подальшого використання передбачені процедурними нормами факти, що мають юридичне значення та є необхідною складовою процедури призначення, виплати/надання визначених законодавством видів соціального захисту. Підтвердження таких юридичних фактів на сьогодні здійснюється щоразу при вжитті заходів соціального захисту наново на паперових носіях.

О. А. Вишнеvsька зазначає, що в європейських країнах є практика створення центральних реєстрів, які містять базову інформацію про всіх осіб [6, с. 93].

Запровадження такого реєстру безперечно розширить сферу використання електронних документів. В Україні основні організаційно-правові засади електронного документообігу та використання електронних документів встановлюються в законі України «Про електронні документи та електронний документообіг» від 22 травня 2003 року № 851-IV [7].

Література

1. Основні напрями вдосконалення системи соціальних виплат населенню: схвалено Указом Президента України від 10 травня 2006 року № 359/2006 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 19. – Ст. 1374

2. План заходів щодо реалізації Основних напрямів вдосконалення системи соціальних виплат населенню: затв. розпорядженням Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2006 р. № 585-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/585-2006-%D1%80>.

3. Програма економічних реформ України на 2010-2014 рр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.president.gov.ua/docs/Programa_reform_FINAL_1.pdf

4. Про створення єдиного інформаційного середовища соціальної сфери та забезпечення обміну інформацією між центральними органами виконавчої влади: постанова Кабінету Міністрів України від 11 вересня 2013 р. № 718 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 79. – Ст. 2926.

5. Мінсоцполітики: в Україні буде проведено експеримент з електронного переведення пенсій [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=247038057

6. Вишнеvsька О. А. Зарубіжний досвід створення статистичної системи на основі електронних реєстрів для потреб соціальної політики [Електронний ресурс] / О. А. Вишнеvsька. – Режим доступу: file:///C:/Users/pc/Downloads/Pubupr_2013_4_17.pdf

7. Про електронні документи та електронний документообіг: закон України від 22 травня 2003 року № 851-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 25. – Ст. 1174.

СИСТЕМАТИЗАЦІЯ ПРИНЦИПІВ ЗА СТУПЕНЕМ ЇХ ЮРИДИЧНОЇ СИЛИ І ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ МІЖНАРОДНОЇ ТОРГІВЛІ В ПРАВІ СОТ

А. В. Духневич

У статті проводиться теоретико прикладне дослідження принципів торгівлі сільськогосподарською продукцією в рамках Світової організації торгівлі, а також роль і місце міжнародної торгівлі і форм її регулювання в міжнародному праві, досліджуються міжнародні нормативно-правові акти. Досліджено роль та значення міжнародної торгівлі для сучасних міжнародних відносин, форми її регулювання і значення.

Ключові слова: СОТ, торгівля, ГАТТ/СОТ, ЄС, держави-члени СОТ, торгівельний режим.

В статье производится теоретическое исследование принципов торговли сельскохозяйственной продукцией в рамках Всемирной торговой организации, а также роль и место международной торговли и форм её регулирования в международном праве, исследуются международные нормативно-правовые акты. Исследовано роль и значение международной торговли для современных международных отношений, формы её регулирования.

Ключевые слова: ВТО, торговля, ГАТТ/ВТО, ЕС, государства-члены ВТО, торговый режим

The article is theoretical and applied research of agricultural trade under the World Trade Organization, and the role and place of international trade and forms of regulation in international law, examines the international legal acts. A role and value of international trade for modern international relations, form of her adjusting are investigational.

Keywords: WTO, trade, GATT / WTO, GATS, WTO Member States, the trade regime.

Своєрідність правової системи, яка регламентує зовнішній ринок сільськогосподарських товарів держави, і, відповідно, своєрідність його джерел, визначається особливостями об'єкта регулювання – доступ іноземних сільськогосподарських товарів на внутрішній ринок країни і їх

положення на даному ринку, а також вивезення вітчизняних сільськогосподарських товарів з країни. Особливість полягає в поєднанні комплексу відносин, що регулюються нормами міжнародного права (відносини між державами), і комплексу відносин, які регулюються нормами національного права.

Систематизація принципів за ступенем їх юридичної сили і значення для міжнародної торгівлі дозволяє провести їх класифікацію за трьома групами: 1) основні міжнародні принципи; 2) спеціальні принципи; 3) допоміжні принципи. Принципи першої групи є основоположними для правового регулювання міжнародної торгівлі. Принципи другої групи призначені безпосередньо для створення основи міжнародного торговельного права, але не повинні суперечити основним принципам. Третя група принципів безпосередньо поширюється, на господарську діяльність, що не є торговою в точному значенні цього слова, але сприяє здійсненню міжнародної торгівлі.

Основні принципи загального міжнародного права є основними принципами для міжнародної торгівлі. Загальне вираження вони знайшли в Статуті ООН, тому слід розглянути ті з них, які мають значення для створення правового режиму міжнародної торгівлі.

Кожен з основних принципів має складний зміст – він поширюється і на інші принципи, які зазвичай виконують спеціальну або допоміжну функцію в правовому регулюванні міжнародної торгівлі. У цьому полягає комплексний характер основних принципів, чим пояснюється їх друга риса: тлумачення кожного принципу міжнародної торгівлі повинно здійснюватися в логічному зв'язку з будь-яким іншим принципом.

При порівняльному вивченні принципів міжнародної торгівлі, що отримали вираження в різних нормативних актах, в якості основних для правового регулювання міжнародної торгівлі виділяються наступні принципи: 1) суверенна рівність; 2) невтручання у внутрішню торгівлю, якої б то не було країни; 3) заборона застосування сили або загрози силою у міжнародній торгівлі; 4) сумлінне виконання міжнародних договорів; 5) мирне вирішення спорів. Ці п'ять принципів міжнародної торгівлі є основними та універсальними, і передбачені в Статуті ООН (статті 1 і 2) [1]. Вони повторюються і затверджуються в різних варіантах у багатьох міжнародно-правових актах, призначених для забезпечення правового регулювання міжнародної торгівлі.

Принцип суверенітету охоплює і принцип недоторканності і цілісності території будь-якої держави, як це проголошено в Хартії економічних прав і обов'язків держав.

Особливе значення для міжнародної торгівлі має принцип вільного розпорядження своїми власними природними ресурсами. Належність цього принципу до комплексного за змістом принципу суверенітету підкреслена у багатьох міжнародних актах, включаючи і Декларацію про принципи міжнародного права, прийняту XXV сесією Генеральної асамблеї ООН [2].

Принцип рівності держав є основним принципом сучасного міжнародного права, який, як уже було сказано, поєднується з ще більш широким комплексним принципом про суверенну рівність. Його значення для сучасних міжнародних відносин проявляється в тому, що він затверджується в численних міжнародних актах. Так, у Заключному акті загальноєвропейського наради в Гельсінкі даний принцип включений у перший розділ («Суверенна рівність, повага прав, властивих суверенітету»), а після цього – і в восьмому розділі («Рівноправність, право народів розпоряджатися своєю долею») [3]. У силу принципу рівності держави погоджуються вважати, що суверенітет кожної з них дорівнює суверенітету будь-якої держави. Визнання цієї рівності виражено і затверджено в договірному порядку шляхом узгодження волі держав.

Невтручання у зовнішню торгівлю якої б то не було держави з боку будь-якого іншої держави є другим основним правовим принципом міжнародної торгівлі. Він є проявом основного і загальновизнаного принципу сучасного міжнародного права невтручання у внутрішні справи держав, затвердженого п.7 ст.2 Статуту ООН [1]. Форми втручання у внутрішню торгівлю іншої держави можуть бути політичними та економічними. У п. 11 Загальних принципів ЮНКТАД цей принцип виражений наступним чином: «Неприпустимо застосування в міжнародних економічних відносинах методів економічного тиску для досягнення економічних або політичних вигод» [4].

Заборона застосування сили або загрози силою в міжнародних торговельних відносинах – третій основний правовий принцип міжнародної торгівлі. У Хартії економічних прав і обов'язків держав він виражений коротким терміном «non aggression» [5] і є проявом принципу заборони агресії, сформульованого в п.4 ст.2 Статуту ООН [1].

Принцип «*pacta sunt servanda*» (з латинського «договори повинні дотримуватися») є четвертим основним принципом міжнародної торгівлі. Він полягає в зобов'язанні неухильно дотримуватися міжнародних договорів, по яких дана держава є стороною. Враховуючи, що для забезпечення міжнародної законності немає постійного міжнародного апарату примусу, очевидно, принцип виконання прийнятих у договірному порядку зобов'язань кожною державою закладений в

найглибших основах сучасного міжнародного права. Неможлива нормальна міжнародна торгівля, якщо сторони по міжнародних торгових договорах не виконують добровільно прийнятих на себе зобов'язань. Цей обов'язок поширюється і на суб'єктів торговельних відносин, тому абсолютно необхідно опублікування (оприлюднення) міжнародних торгових договорів, що також є і необхідною умовою для юридичної сили будь-якого міжнародного договору. Відповідно до ст. 102 Статуту ООН [1]. Проявом принципу «*pacta sunt servanda*» є визнання пріоритету норми міжнародного договору в порівнянні з нормою внутрішнього права, якщо це передбачено у внутрішньому праві відповідних держав – сторін за цим міжнародним договором.

Мирне врегулювання міжнародних суперечок є п'ятим з основних принципів правового регулювання міжнародних торгових відносин. Цей принцип представляється логічним похідним від принципу заборони застосування сили або загрози силою і принципу обов'язковості міжнародних договорів. Цей принцип поширюється і на суперечки по ділових торговельних відносинах. Тут застосовується допоміжний принцип торгового арбітражу.

Таким чином, принципи міжнародного торговельного права і права СОТ враховують інтереси всіх країн, незалежно від їх економічного розвитку. Система СОТ урівнює шанси всіх членів, надаючи право голосу невеликим країнам, обмежуючи можливості економічного диктату великих держав. Об'єднуючись в союзи, невеликі країни здатні домагатися більшого успіху. У той самий час великі держави звільняються від необхідності вести переговори по торгових угодах з кожним із своїх численних торгових партнерів, оскільки відповідно до принципу недискримінації досягнуті в ході переговорів рівні зобов'язання автоматично поширюють свою дію на всіх учасників.

Література

1. Статут ООН, від 26.06.1945 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_010/page
2. Декларація про принципи міжнародного права, від 24.10.1970 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_569
3. Заключний акт Ради з безпеки і співробітництва в Європі, від 01.08.1975 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_055/page
4. ЮНКТАД [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://unctad.org/en/Pages/Home.aspx>
5. Хартія економічних прав і обов'язків держав, від 12.12.1974 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_077

СУТНІСТЬ ЗАКОННОСТІ У СФЕРІ РЕГУЛЮВАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

Т. О. Коваленко

В роботі розкривається сутність законності у сфері регулювання земельних відносин як системи спеціальних вимог. Такими вимогами є сформульовані у загальному вигляді приписи, дотримання яких дозволяє визнати законною певну поведінку у земельній сфері, нормативно-правовий чи індивідуальний акт, договір тощо. Стверджується, що основні вимоги законності до змісту правотворчої діяльності полягають у підготовці та прийнятті якісних земельних законів та підзаконних нормативно-правових актів, що можливо за умови запобігання появі у них колізій, прогалін, декларативності приписів, надмірної конкретизації та невиправданої деталізації, інших юридичних дефектів.

Ключові слова: законність; принцип законності; сутність законності; вимоги законності; земельні відносини; земельні ділянки; земельний правопорядок.

В работе раскрывается сущность законности в сфере регулирования земельных отношений как системы специальных требований. Такими требованиями являются сформулированные в общем виде предписания, соблюдение которых позволяет признать законным определенное поведение в земельной сфере, нормативно-правовой или индивидуальный акт, договор и т.д. Утверждается, что основные требования законности к содержанию правотворческой деятельности заключаются в подготовке и принятии качественных земельных законов и подзаконных нормативно-правовых актов, что возможно при условии предотвращения появления в них коллизий, пробелов,

декларативности предписаний, чрезмерной конкретизации и неоправданной детализации, иных юридических дефектов.

Ключевые слова: законность; принцип законности; сущность законности; требования законности; земельные отношения; земельные участки; земельный правопорядок.

In the paper the essence of legality in the sphere of land relations is revealed as a system of specific requirements. These requirements are generally formulated in prescriptions, the observance of which allows to recognize the legitimacy of certain behavior in the land sector, legality of regulatory or individual act, land agreements, etc. It is argued that the basic requirements of legality to the content of law-making activities are in preparation and adoption of high-quality land statutes and regulatory legal acts. This will be possible on condition of prevention of conflicts, gaps, declarative regulations and other legal defects.

Keywords: legality; principle of legality; essence of legality; requirements of legality; land relations; land parcels; land nomocracy.

Сутність законності у сфері регулювання земельних відносин в Україні виявляється у певних вимогах, кожна з яких відображає окремих аспект вказаної правової категорії, а у сукупності всі вони визначають правову природу законності. Вимоги законності – це сформульовані у загальному вигляді приписи, дотримання яких дозволяє визнати законною певну поведінку, нормативно-правовий чи індивідуальний акт, договір тощо.

У радянській земельно-правовій науці комплексних наукових досліджень особливостей реалізації принципу законності та його сутності саме у регулюванні земельних відносин проведено не було. Водночас окремі аспекти реалізації принципів соціалістичної законності при регулюванні земельних та колгоспних відносин, відносин у сфері правової охорони природи стають предметом наукових пошуків Ю. О. Вовка, П. Д. Індиченка, В. Л. Мунтяна, В. І. Семчика, І. О. Середи, Г. С. Тарнавського, Ю. С. Шемшученка, В. З. Янчука, інших вчених.

Починаючи з 90-х років ХХ ст. в українській земельно-правовій науці законність відносять до основних принципів права [1, с. 24], а серед конституційних принципів, які застосовуються до регулювання земельних відносин, згадують принцип верховенства закону [2, с. 14]. Водночас зміст вказаного принципу, його юридична природа та сутність у доктрині земельного права України залишаються не дослідженими. З урахуванням зазначеного, актуальним є дослідження сутності законності у сфері регулювання земельних відносин в сучасних умовах різкого погіршення економічної динаміки, викликаного стресовими трансформаціями української економіки, розгортанням бойових дій на сході України, анексією Російською Федерацією АР Крим тощо.

В юридичній науці відсутній єдиний підхід до визначення сутності законності. Так, до вимог законності відносять: розвинуте правове законодавство; раціонально вибудовану правову систему, в основі якої принципи верховенства закону й невідворотності юридичної відповідальності за вчинене правопорушення; несуперечність і незаперечність закону; повне, точне і неухильне дотримання закону всіма тими, кому він адресований; наявність ефективного механізму реалізації і захисту законності [3, с. 465; 4, с. 568]; верховенство правового закону; реальність, гарантованість реалізації норм права, загальнообов'язкових для всіх соціальних суб'єктів; єдність, доцільність та справедливість законності [5]; забезпечення відповідності закону праву; точне виконання законів і недопущення сваволі щодо громадян і інших суб'єктів; здійснення всіх державних владних функцій винятково на основі закону і рішучого викорінення будь-яких порушень закону; рівність усіх перед законом; здійснення державних владно-управлінських функцій на основі закону; винятковість, забезпеченість верховенства правового закону у всій правовій діяльності; закріплення основних принципів права в Основному Законі держави (Конституції); забезпечення неминучості застосування передбачених у законі мір за порушення правових норм; можливість судового захисту суб'єктивних прав і свобод від усіх правопорушень; реальність законності – досягнення фактичного виконання правових розпоряджень у всіх видах діяльності; нерозривний зв'язок законності з демократією [6, с. 73] тощо. Огляд зазначених наукових підходів показує, що не всі вони можуть розглядатися саме як вимоги законності. Адже у загальній теорії права О. Ф. Скакун визначає вимоги законності як юридичні умови (правила) втілення в життя принципів права [7, с. 665]. Серед наведених вище “вимог” законності окремі є принципами законності, а саме: вимога повного, точного і неухильного дотримання закону всіма тими, кому він адресований (принципи верховенства закону та загальності законності); реальність законності; забезпечення неминучості застосування передбачених у законі мір за порушення правових норм; верховенство правового закону; рівність усіх перед законом; здійснення всіх державних владних функцій винятково на основі закону тощо.

У юридичній науці наголошується на істотних відмінностях між принципами законності та її вимогами. “На відміну від принципів, які виражають зміст законності і діють у всіх її сферах, стосуються всіх видів діяльності будь-яких суб’єктів суспільних відносин, вимоги законності пов’язані з окремими видами діяльності певних суб’єктів і мають нормативну форму” [7, с. 664]. Так, Л. М. Горбунова комплекс обставин, за наявності яких можна вести мову про допустимість повного забезпечення реалізації вимог верховенства закону в суспільних відносинах, поділяє на загальні та спеціальні. Загальні обставини – це ті політичні, ідеологічні, психологічні та економічні умови, в яких діє законодавство. Спеціальні обставини – це специфічні, суто юридичні засоби забезпечення законності. До них автор відносить наступні: загально-правові (достатній стан розвитку правової системи вцілому; повнота та узгодженість законодавства; наявність розвинутої юридичної нормотворчої техніки і юридичних процедур; високий рівень правової культури суспільства); організаційно-правові (функціонування органу законодавчої влади; діяльність Глави держави, який через право підпису контролює ступінь відповідності законів Конституції – Основному Закону країни; безперервна робота органів виконавчої влади, які мають безпосередньо реалізовувати закони; відправлення правосуддя, існування судів, які вирішують суперечки щодо права і які можуть застосовувати примусові заходи у разі порушення норм законів); та процесуальні (наявність ефективних процедур для застосування законів і захисту їх від порушення, які передбачають неможливість покладання на громадян обов’язків, не встановлених у законодавстві, визначають можливість останніх оскаржити в суді будь-яке рішення (акт) органу (посадової особи) виконавчої влади) [8, с. 18-19].

Аналізуючи різні доктринальні підходи до визначення вимог законності, на нашу думку, найбільш вдалим є підхід, запропонований О. Ф. Скакун, яка їх поділяє на вимоги законності до змісту правотворчої діяльності, вимоги законності до форми і процедури правотворчої діяльності та вимоги законності в сфері реалізації права. Так, вимогами законності до змісту правотворчої діяльності є: відповідність змісту закону потребам життя; відповідність правотворчої діяльності загальнолюдським правовим принципам; додержання внутрішньої єдності і погодженості правових норм; забезпечення стабільності правових актів; додержання ієрархічної субординації нормативних актів; недопустимість видання конкуруючих нормативно-правових актів; неприпустимість протиріч між чинними актами і новим прийнятим актом [7, с. 665]. В юридичній літературі обґрунтовані також основні прийоми юридичної техніки, які допустимо використовувати для досягнення законності положень підзаконних нормативно-правових актів, а саме: 1) застосування такої ж юридичної термінології, як і в законах; 2) запровадження уніфікованих юридичних конструкцій; 3) урахування при підготовці проектів підзаконних нормативно-правових актів аргументів і обставин, які зумовили прийняття відповідного закону; 4) надання підзаконному нормативно-правовому акту певного органу управління тільки тієї форми, що передбачена в Конституції та законах України, які встановлюють правові основи для його діяльності [8, с. 99]. Таким чином, основні вимоги законності до змісту правотворчої діяльності полягають у підготовці та прийнятті якісних законів та підзаконних нормативно-правових актів, що можливо за умови запобігання появи у них колізій, прогалин, декларативності приписів, надмірної конкретизації та невиправданої деталізації, інших юридичних дефектів.

Серед вимог законності до форми і процедури правотворчої діяльності О. Ф. Скакун зазначає видання актів у формі, що передбачена законом; складання правотворчих актів у простій і доступній для розуміння формі; додержання всіх необхідних реквізитів; додержання процесуальних правил прийняття певних юридичних джерел права; забезпечення незаперечності закону [7, с. 665-666]. Вимогами законності у сфері реалізації права є: наявність спеціальних і юридичних механізмів, які забезпечують реалізацію права; гарантоване якісне застосування права, з урахуванням всіх обставин; правильне тлумачення правових норм; наступність і стабільність судової практики [7, с. 666].

На нашу думку, перелічені вище вимоги законності можуть бути в повній мірі застосовані і у сфері регулювання земельних відносин. Реалізація вимог законності у земельній сфері є необхідною передумовою забезпечення правопорядку у земельних відносинах, гарантування земельних прав, насамперед природних, людини і громадянина, реалізації заходів з охорони земель як основного національного багатства України.

Література

1. Носік В. В. Принципи земельного права України / В. В. Носік // Земельне право України: [підруч.] / за ред. В. В. Носіка. – К.: ВПЦ “Київ. ун-т”, 2008. – С. 21-25.

2. Каракаш І. І. Принципи земельного права / І. І. Каракаш // Земельне право України : [підруч.] / за ред. М. В. Шульги. – Х. : Право, 2013. – С. 13-19.
3. Проблемы общей теории права и государства / под общ. ред. В. Нерсисянца. – М. : Норма, 2004. – 832 с.
4. Теория государства и права / под ред. К. Бабаева. – М. : Юристъ, 2003. – 592 с.
5. Околіта С. В. Справедливість та законність як принципи державно-правового регулювання : автореф. дис. ... канд. з держ. управл. : 25.00.02 – філософія державного управління / Околіта Світлана Вікторівна; Українська Академія державного управління при Президентові України. – К., 2000. – 18 с.
6. Невзоров І. Л. Принцип законності в правозастосувальній діяльності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Невзоров Ігор Львович; Національний університет внутрішніх справ. – Х., 2003. – 196 с.
7. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс): підруч. / О. Ф. Скакун. – Х. : Еспада, 2006. – 776 с.
8. Горбунова Л. М. Принцип законності у нормотворчій діяльності органів виконавчої влади : монографія / Л. М. Горбунова. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 240 с.

ЖИТЛОВА СУБСИДІЯ 2015: МІФ ЧИ РЕАЛЬНІСТЬ?

Ю. В. Коренга

Статтю присвячено питанням порядку надання житлово-комунальної субсидії у контексті підвищення оплати житлово-комунальних послуг. Надано відповіді на такі надважливі питання, як коло суб'єктів, що мають право на отримання субсидії, окреслено коло можливих зловживань у даній сфері.

Ключові слова: житлово-комунальні послуги, житлово-комунальна субсидія, адресна допомога.

Статья посвящена вопросам предоставления жилищно-коммунальной субсидии в контексте повышения оплаты жилищно-коммунальных услуг. Даны ответы на такие важные вопросы, как круг субъектов имеющих право на получение субсидии, рассмотрены возможные злоупотреблений в данной сфере.

Ключевые слова: жилищно-коммунальные услуги, жилищно-коммунальная субсидия, адресная помощь.

The article deals with the procedure for granting housing subsidies in the context of rising housing and communal services. Courtesy of the answers to these questions are extremely important as the range of subjects that are eligible for subsidies, the circle of possible abuse in this area.

Keywords: housing and communal services, housing subsidy, targeted assistance.

Питання збільшення тарифів на комунальні послуги жваво обговорювалось у суспільстві останнє півріччя, тільки лінивий не підрахував скільки буде коштувати “комуналка” після підвищення цін, і тим більше після початку нового опалювального сезону у 2015-2016 роках. Урядовці та представники влади намагаються з усіх сил заспокоїти громадян, мовляв усіх бажаючі оформити житлову субсидію, у випадку наявності законний прав та матеріальної потреби, без будь яких перепон можуть це здійснити. Проте у юристів відразу ж постає декілька запитань: чи варто було підвищувати тарифи, щоб потім у 12 разів збільшити відрахування з бюджету на їх компенсацію; які ж саме громадяни можуть претендувати на отримання субсидій; чому субсидії оформляє тільки третина українців що мають на неї право?

Якщо відповідь на перше запитання скоріше риторичне, адже очевидно, що за ним криються певні владні махінації, то постараємось дати відповідь на наступні з них. В Україні близько 72% всіх сімей, які отримують субсидії складаються з однієї людини. Це, швидше за все, самотні пенсіонери, які мають невелику пенсію і їм дійсно складно сплатити високі тарифи ЖКГ, які рекомендував МВФ. Тільки близько 9% сімей, які отримують субсидії з оплати послуг ЖКГ, складаються з трьох і більше осіб. Виходить, що сім'ї, які мають дітей, і в тому числі молоді сім'ї, не можуть отримати субсидії.

Варто вказати проблеми з якими зустрічаються ті українці, що виявили бажання оформити субсидію на оплату житлово-комунальних послуг. Виною перш за все є бюрократична тяганина. Адже громадянам важко зібрати і оформити усі необхідні для цього папери. Іншою суттєвою проблемою може виявитись корупція як з боку чиновників, так і недобросовісність з боку громадян. Адже можновладці отримають в своє розпорядження безпрецедентні суми грошей. Враховуючи ступінь корумпованості всього бюрократичного апарату, призначення субсидій може стати новою формою «бізнесу» для українських чиновників. Не виключені зловживання і з боку населення. Левова частка приватних підприємств платять своїм співробітникам зарплати «у конвертах». І кількість їх лише зростає. Звичайно ж, більшість таких співробітників, незалежно від того, скільки вони «заробляють» не забаряться скористатися субсидією: відсутність офіційних доходів цьому лише сприяє. Існують ризики і для комунальних підприємств. При діючій зараз системі субсидій вони нерідко отримували компенсації від держави не щомісяця, а в кінці року. Враховуючи, що в кілька разів виросте кількість пільговиків і суми, які їм повинні компенсувати, якщо гроші з бюджету і далі будуть надаватися не регулярно, комунальні підприємства скоро збанкрутують.

Дуже багато і часто говорили, що потрібна адресна допомога особисто конкретній людині в грошовій формі. Як приміром, це затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 1 жовтня 2014 р. № 505 «Про надання щомісячної адресної допомоги особам, які переміщуються з тимчасово окупованої території України та районів проведення антитерористичної операції, для покриття витрат на проживання, в тому числі на оплату житлово-комунальних послуг» (далі - Постанова). Відповідно до п. 3 даної Постанови, грошова допомога особам, які переміщуються, призначається на сім'ю та виплачується одному з її членів за умови надання письмової згоди довільної форми про виплату грошової допомоги цій особі від інших членів сім'ї (далі - уповноважений представник сім'ї). Постановою визначаються розміри виплат на які може претендувати родина, і надалі, сім'я самостійно вирішує питання оплати комунальних послуг.

Варто відмітити і позитивні зрушення у цьогорічній субсидіарній реформі, відтак завдячуючи Постанові КМУ «Про спрощення порядку надання населенню субсидій для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива» від 21 жовтня 1995 р. N 848 зі змінами та доповненнями від 28.02.2015 року скасовується необхідність обов'язкового працевлаштування працездатних членів сім'ї та перебування їх на обліку в центрі зайнятості. До розрахунку сукупного доходу прийматиметься дохід такого члена сім'ї на рівні прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Також позитивним моментом є відміна системи прописки у оцінюванні можливостей для надання субсидії. Адже, досить часто кількість фактично проживаючих осіб у житловому приміщенні та кількість прописаних осіб не збігається. Нова постанова обіцяє врахування лише фактично проживаючих людей, що дуже зручно для тих сімей де родичі працюють за кордоном. Отримають право на субсидію і особи, які проживають у житловому приміщенні на підставі договору найму житла, і на яких відкрито особові рахунки із сплати житлово-комунальних послуг.

За словами Прем'єр Міністра України А. П. Яценюка: «загальний обсяг коштів у бюджеті на такі субсидії 24,5 млрд. грн. Ми вважаємо, що ми можемо покрити субсидіями до 15 млн. громадян». Тобто, ми бачимо, що уряд сподівається що кількість осіб що отримують житлово-комунальну субсидію зросте з 3 до 15 млн. українських громадян. Проте насправді більшість незаможних українців просто не потрапляють під визначення осіб, які мають право на пільги. І надії населення на зменшення плати за комуналку розбиваються не стільки про паперову тяганину, скільки про саме формулювання закону про субсидії.

ПРАВОВІ ОБМЕЖЕННЯ У ВИКОРИСТАННІ ЗЕМЕЛЬ ВОДНОГО ФОНДУ УКРАЇНИ

С. М. Міненко, Г. Я. Наконечна

Стаття присвячена дослідженню правових обмежень у використанні земель водного фонду України.

***Ключові слова:** правові обмеження; землі водного фонду; земельна ділянка; природні ресурси; смуги.*

Стаття посвячена дослідженню правових обмежень в використанні земель водного фонду України.

Ключевые слова: правовые ограничения; земли водного фонда; земельный участок; природные ресурсы; полосы.

The article investigates legal restrictions of use lands water fund Ukraine.

Keywords: legal restrictions; lands water fund; land; natural resources; strips.

Характерною рисою земель водного фонду є встановлення на окремих земельних ділянках зон і смуг з особливим режимом використання й охорони. У ч. 4 ст. 41 Конституції України зазначено, що право приватної власності є непорушним, ніхто не може бути протиправно позбавлений його. Водночас у ч. 3 ст. 13 Конституції підкреслено, що власність зобов'язує і що вона не повинна використовуватися на шкоду людині та суспільству. Крім того, відповідно до ч. 7 ст. 41 Конституції використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію й природні якості землі [1].

Основні права громадян та юридичних осіб на землю та їх обов'язки визначені Земельним кодексом України та іншими законами про землю. У цих нормах проголошуються основні вимоги і можливості, дозволи і заборони щодо земельних ділянок учасників земельних відносин. Але цього, як влучно вказує В. І. Семчик, недостатньо для реалізації належних суб'єктам прав на практиці. Реалізація прав на землю передбачає порядок, умови і форми їх здійснення, дотримання зобов'язань, дозволів і заборон [2, с. 6].

Врегулювання суспільних відносин з обмежень прав на землю відбувається за допомогою норм як земельного права, так і інших галузей права. Обмеження прав на землю, на думку Д. В. Бусуйок, можна розглядати в широкому та вузькому значенні. У широкому значенні обмеження прав на землю включають суб'єктивне право та суб'єктивний обов'язок. Особливість обмеження прав на землю як суб'єктивного права полягає в тому, що воно представляє собою, крім певної міри дозволеної поведінки правомочної сторони, ще й необхідність утримання від вчинення певних дій з боку зобов'язаної сторони. У вузькому значенні обмеження прав на землю є лише суб'єктивним обов'язком [3, с. 33].

Відповідно до ст. 40 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», використання природних ресурсів громадянами, підприємствами, установами та організаціями здійснюється з додержанням обов'язкових екологічних вимог: а) раціонального і економного використання природних ресурсів на основі широкого застосування новітніх технологій; б) здійснення заходів щодо запобігання псуванню, забрудненню, виснаженню природних ресурсів, негативному впливу на стан навколишнього природного середовища; в) здійснення заходів щодо відтворення відновлюваних природних ресурсів; г) застосування біологічних, хімічних та інших методів поліпшення якості природних ресурсів, які забезпечують охорону навколишнього природного середовища і безпеку здоров'я населення; д) збереження територій та об'єктів природно-заповідного фонду, а також інших територій, що підлягають особливій охороні; е) здійснення господарської та іншої діяльності без порушення екологічних прав інших осіб; є) здійснення заходів щодо збереження і невиснажливого використання біологічного різноманіття під час провадження діяльності, пов'язаної з поводженням з генетично модифікованими організмами [4].

Водоохоронні зони, смуги відведення, прибережні захисні смуги, а також зони санітарної охорони відіграють важливу роль в охороні водних ресурсів. Це свого роду буферна, захисна територія, без якої існувала б реальна загроза прямого забруднення і засмічення водних ресурсів. Розмежування між зазначеними зонами проводиться за просторово-кількісним і режимним критеріями.

Прибережні захисні смуги встановлюються на земельних ділянках усіх категорій земель, крім земель морського транспорту.

Обмеження прав власників та користувачів земель водного фонду слід розглядати як передбачені чинним земельним законодавством заборони щодо здійснення на землях водного фонду певних видів господарської діяльності, вимоги утримуватись від здійснення певних дій в процесі використання земель водного фонду.

Території водоохоронних зон не мають статусу земель водного фонду, однак на їх території можуть встановлюватись прибережні захисні смуги, смуги відведення, берегові смуги водних шляхів та зони санітарної охорони водних об'єктів, які належать до земель водного фонду і мають спеціальний правовий режим. Таким чином, в їх межах діють правові обмеження щодо господарської діяльності, встановлені як для водоохоронних зон, так і правові обмеження, встановлені щодо

господарської діяльності на територіях прибережних захисних смуг, смуг відведення, берегових смуг водних шляхів та зон санітарної охорони водних об'єктів.

Література

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Семчик В. І. Земельне право України: підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / Семчик В. І., Кулинич П. Ф., Шульга М. В. – К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2008. – 600 с.
3. Бусуйок Д. В. Обмеження прав на землю за законодавством України: Монографія. / Бусуйок Д. В. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2006. – 144 с.

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗЕМЕЛЬНОЇ І АГРАРНОЇ РЕФОРМ У РЕАЛІЗАЦІЇ СТРАТЕГІЇ СТАЛОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ

В. В. Носік

Розглядаються правові проблеми здійснення земельної і аграрної реформ як складових Стратегії сталого розвитку до 2020 року в умовах адаптації українського законодавства до законодавства і права ЄС згідно з Угодою про асоціацію між Україною і ЄС.

Ключові слова: аграрна реформа, земельна реформа, сталий розвиток, право власності, захист права власності.

Підписання та ратифікація ВР України Угоди про асоціацію між Україною та ЄС знаменують нову епоху для українського народу в утвердженні демократичної, правової, соціальної держави на нових методологічних основах функціонування ринкової економіки, розбудови правової системи та державної влади і місцевого самоврядування, забезпечення реалізації прав і свобод людини і громадянина відповідно до міжнародних стандартів, а також гармонізації і адаптації українського законодавства до вимог законодавства і права ЄС. У цьому зв'язку як політична так і економічна складові Угоди про асоціацію України з ЄС зобов'язують органи державної влади, місцеве самоврядування, бізнес, громадянські інституції суспільства упродовж найближчих років запровадити такі системні економічні, правові, інституційні перетворення, які б створювали реальні передумови для виходу з економічної, соціальної, державно-правової кризи шляхом проведення реформаційних перетворень у економіці, державі, праві, спрямовані по-перше, на подолання від першої епохи всіх негативних процесів і явищ суспільного і державного життя, по-друге, забезпечення прогресивного економічного і соціального розвитку з метою, як зазначається в Указі Президента України «Про схвалення стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» від 12 січня 2015 року, впровадження в Україні європейських стандартів життя та вихід України на провідні позиції у світі; по-третє, набуття у 2020 році повноправного членства у Європейському Союзі.

У згаданій Стратегії сталого розвитку заплановано проведення і реалізацію 62 реформ і програм, серед яких за вектором розвитку зазначаються також реформа сільського господарства і рибальства, земельна реформа, за вектором безпеки - програма збереження навколишнього природного середовища. У цьому зв'язку актуалізуються питання щодо того, якими інституційними, правовими способами мають здійснюватися перетворення у сфері використання землі, сільського господарства і рибальства для забезпечення руху по вектору розвитку? Зокрема, продовжувати і завершувати реформування земельних відносин за положеннями чинного ЗК України як такого, що не відповідає Конституції України і водночас складає юридичну основу максимальної державно-правової регуляції і корупції у сфері використання землі? Або ж відмовитись від закріпленої у цьому кодексі та інших законах юридичної моделі земельної реформи, критично і об'єктивно оцінити її наслідки, провести експертно-юридичну інвентаризацію всієї нормативної бази з регулювання земельних відносин і вибудувати сучасну юридичну модель земельної реформи за вектором сталого економічного і соціального розвитку на нових методологічних, конституційних, законодавчих засадах, а також за векторами безпеки, відповідальності і гордості.

Вбачається, що в сучасних умовах розробка нової юридичної моделі земельної реформи за визначеними у Стратегії сталого розвитку має по-перше, базуватись на експертній оцінці існуючих

земельних правовідносин з врахуванням економічних, соціальних, правових, демографічних наслідків земельних перетворень; по-друге, потребує перегляду всієї законодавчої і нормативно-правової бази правового регулювання земельних відносин на місцевому, регіональному і національному рівнях; по-третє, скасування ЗК України та інших законів і підзаконних актів, які суперечать ст.13, 14, 41, 141 Конституції України, або ж не відповідають вимогам дерегуляції, децентралізації у сфері використання та охорони землі, використання земельних ділянок у господарській діяльності; по-четверте, розробка нової законодавчої бази регулювання земельних відносин на основі Конституції України.

Здійснення земельної і аграрної реформ на сучасному етапі розбудови державності і правової системи потребує утвердження закріплених у ст. 13 і 14 Конституції України правових засад здійснення і захисту права власності на землю Українського народу і охорони землі як основного національного багатства.

Аналіз конституційних норм-принципів показує, що у них закріплюються матеріальні та інституційні приписи, що визначають можливі і допустимі форми і способи захисту права власності Українського народу на землю і на земельні ділянки громадян, юридичних осіб та держави. За змістом і функціональним призначенням конституційні приписи щодо захисту права власності на землю можна звести у дві групи: а) гарантії захисту права власності Українського народу на землю; б) імперативи захисту суб'єктивного права власності на землю громадян, юридичних осіб і держави. Реалізація цих норм-принципів Конституції України передбачає застосування також загальних і спеціальних конституційних гарантій здійснення права власності на землю Українського народу, а також міжнародно-правових гарантій захисту державного суверенітету, прав і свобод людини і громадянина.

Захист права власності Українського народу на землю передбачає реалізацію конституційних приписів щодо забезпечення державою територіального верховенства державної території і охорони землі як основного національного багатства, що належить народу України на праві власності. Конституція України закріплює принципи цілісності і недоторканності державної території, недоторканності державного кордону, які з точки зору земельного права необхідно розглядати як гарантії непорушності права власності Українського народу на землю з боку інших держав, охорону землі як об'єкта права власності народу України.

За Конституцією України захист права власності Українського народу на землю може здійснюватись у таких юрисдикційних і поза юрисдикційних правових формах: а) використання Збройних сил України для захисту суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності; б) мирне вирішення територіальних спорів з іншими державами; в) звернення до міжнародних судів та організацій; г) заборона розташування іноземних військових баз на території України; д) самозахист народом України землі як об'єкта права власності і державної території; е) відшкодування шкоди, заподіяної землі як об'єкту права власності Українського народу. Відповідно до цих форм у законодавстві мають визначатися конкретні способи та інституційно-правовий механізм захисту права власності Українського народу на землю.

Згідно з Конституцією України здійснення права власності на землю громадян і юридичних осіб гарантується імперативами, у яких визначаються можливі організаційно-правові форми захисту земельних та інших прав власників, а саме: а) звернення до органів державної влади та місцевого самоврядування з питань набуття, реалізації і захисту права власності на земельні ділянки; б) оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб; в) звернення до Уповноваженого з прав людини з захистом земельних а інших прав; г) звернення до міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна; д) відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади та місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень; е) самозахист власниками своїх земельних та інших прав. Правові способи та механізм реалізації цих приписів має бути конкретизований у земельному законодавстві України.

ОКРЕМІ ПРАВОВІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРИРОДИ ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ

Л. П. Решетник, І. І. Коваленко

В статті досліджуються окремі правові питання правової природи обігу земель в Україні шляхом укладення договору купівлі-продажу земельної ділянки. Умови, порядок, особливості укладення.

Ключові слова: обіг земель, договір купівлі-продажу, земельна ділянка.

В статье исследуются отдельные правовые вопросы правовой природы оборота земель в Украине путем договора купли-продажи земельного участка. Условия, порядок, особенности.

Ключевые слова: оборот земель, договор купли-продажи, земельный участок.

This article examines some of the legal issues of legal nature land turnover in Ukraine by signing a contract of sale of land. Conditions, procedures, especially the conclusion.

Keywords: turn the land purchase contract, land.

Розвиток земельних відносин в сучасних умовах зумовлює потребу створення ефективного правового механізму їх обігу через різноманітні правові форми та засоби з метою повноцінного захисту та реалізації права на землю яке гарантується Конституцією та законами України. Особливого значення набувають питання ринкового обігу земель існування якого є свідченням формування в нашій державі цивілізованих земельно-правових відносин в сфері розпорядження земельними ділянками їх власниками.

Основною правовою формою ринкового обігу земельних ділянок є правочин (угода). Одним з найпоширеніших правочинів щодо земельних ділянок є договір купівлі-продажу земельної ділянки.

Правове регулювання укладення таких договорів здійснюється цивільним та земельним законодавством, при цьому вони співвідносяться як загальні і спеціальні, тобто у випадку колізій між нормами пріоритет у застосуванні мають норми земельного права.

Щодо договору купівлі-продажу земельної ділянки, як вірно зазначають науковці, вихідними положеннями є загальні правила цивільного законодавства, які проходять глибоку земельно-правову спеціалізацію та містять земельно-правові (та деякі аграрно-правові) норми щодо особливостей – суб'єктів і об'єкта договору та його змісту; цей договір за юридичною природою є земельно-правовим. Земельні ділянки, які підлягають продажу, мають бути вільними від прав на них інших осіб, за винятком певних обмежень і сервітутів, встановлених законом чи рішенням суду.[3, 456] Земельне законодавство передбачає цілий ряд істотних умов які повинні бути зазначені у договорі купівлі-продажу. Зокрема:

- 1) назву сторін (прізвище, ім'я та по батькові громадянина, назва юридичної особи);
- 2) вид угоди;
- 3) предмет угоди (земельна ділянка з визначенням місця розташування, площі, цільового призначення, складу угідь, правового режиму тощо);
- 4) документ, що підтверджує право власності на земельну ділянку;
- 5) відомості про відсутність заборон на відчуження земельної ділянки;
- 6) відомості про відсутність або наявність обмежень щодо використання земельної ділянки за цільовим призначенням (застава, оренда, сервітути тощо);
- 7) договірну ціну;
- 8) права та обов'язки сторін;
- 9) кадастровий номер земельної ділянки;
- 10) момент переходу права власності на земельну ділянку.

Додатком до угоди, за якою здійснюється відчуження земельної ділянки приватної власності, є державний акт на право власності на земельну ділянку, що відчужується (або відчужувалась). [ст. 132 ЗК]

За юридичною природою договір купівлі-продажу земельної ділянки є оплатним, двостороннім та консенсуальним – коли сторони досягли домовленості між собою щодо істотних умов договору і продавець зобов'язується передати покупцеві товар. Предметом договору купівлі-продажу є земельні ділянки та відчужувані майнові права. При цьому покупець повинен знати про всі обмеження та обтяження щодо земельної ділянки.

Щодо ціни земельної ділянки, то зазвичай вона встановлюється за домовленістю сторін, якщо інше не передбачено законом. Держава робить оцінку земель, але тут варто враховувати не лише державну оцінку, а й ринкову ціну, яка зазвичай перевищує першу [3, 342].

Форма договору купівлі-продажу земельної ділянки визначається відповідно до вимог ЦК України, аналіз якого дає можливість стверджувати що, законом прямо передбачено нотаріальне посвідчення таких договорів, і недотримання такої форми тягне за собою визнання договору недійсним.

Важливими для розкриття правової природи договору купівлі-продажу земельної ділянки є з'ясування змісту прав та обов'язків сторін цього договору. Вони передбачені головним чином Цивільним Кодексом України, хоч і можуть бути розширені у самому договорі.

Продавець (власник) земельної ділянки повинен узгодити у договорі питання дотримання іншою стороною цільового призначення землі, оскільки порушення порядку встановлення та зміни цільового призначення земель при укладенні договору, пов'язаного з відчуженням землі, є підставою для визнання такого договору недійсним та відмови у державній реєстрації земельних ділянок або визнання реєстрації недійсною. Документ про оплату вартості земельної ділянки є підставою для видачі Державного акта про право власності на землю та її державної реєстрації (ч. 7 ст. 128 ЗК). Саме з цього моменту новий власник набуває прав на земельну ділянку.

Констатуючи факт переважного регулювання укладення договорів купівлі-продажу земельних ділянок цивільним законодавством, необхідно зазначити що земельне законодавство субсидіарно встановлює спеціальні правила укладення земельних договорів та особливі умови земельного ринку до яких можна віднести такі як: обмеження угод видами земель, які можуть бути їх об'єктом. (Наприклад: статті 83 і 85 ЗК України встановлюють перелік земель комунальної та державної власності, які не можуть передаватися у приватну власність); обмеження договорів колом суб'єктів, які можуть укласти конкретні угоди. (зокрема іноземні суб'єкти, які не можуть набувати право власності на земельні ділянки сільськогосподарського призначення); укладення договорів за особливими, передбаченими законодавством формою та змістом (ст. 132 Земельного кодексу України). Наслідком невиконання цих вимог стає визнання договору недійсним; здійснення договорів під контролем держави. (нотаріальне посвідчення та державна реєстрація договору купівлі-продажу земельної ділянки); встановлення після укладення земельно-правових договорів для осіб, які отримали земельні ділянки, крім договірних зобов'язань спеціальних вимог щодо раціонального та ефективного використання землі за її цільовим призначенням і додержання екологічних вимог.[4, 31]

На основі зазначеного можна зробити висновок що договір купівлі-продажу земельної ділянки є особливою земельно-правовою угодою. Особливість його полягає в тому, що з одного боку положення про договір регулюються нормами цивільного права, а з другого – існують спеціальні правила земельно-правових угод, пов'язані з особливостями самих земель та суб'єктного складу відносин. Договір купівлі-продажу земельної ділянки за своєю юридичною природою є оплатним, двостороннім та консенсуальним. Істотними умовами договору є предмет (земельна ділянка), договірна ціна, зобов'язання сторін. Поряд з істотними у договорі можуть фігурувати звичайні та випадкові умови, однак, законодавець розкриває зміст лише істотних.

Література

1. Земельний кодекс України від 25.01.01. //Відомості Верховної Ради України. - 2002. - № 3-4. – С. 27.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 //Відомості Верховної Ради України – 2003. - №№ 40-44. - Ст. 356.
3. Земля; Договори, суд, законодавство: Наук.-практ. посібник./ за заг. ред. С. Я. Фурси. - К.: КНТ. – 2008. – 780 с.
4. Долинська М. С. Договори щодо розпорядження земельними ділянками. / Юридичний журнал. - 2006.- № 11. - С. 29-37.

СУТНІСТЬ ПОНЯТТЯ “МАЛОЗАБЕЗПЕЧЕНІСТЬ”

М. В. Сокол

У статті аналізуються такі категорії як “бідність”, “малозабезпеченість” та “нужденність”. Доводиться думка, що єдиною підставою надання грошової соціальної допомоги особам, які опинилися у скрутному матеріальному становищі є малозабезпеченість.

Ключові слова: державна соціальна допомога, прожитковий мінімум, малозабезпеченість.

В статті аналізуються такі категорії як “бедность”, “малообеспеченность” и “нуждаемость”. Доказывается мнение, что единственным основанием предоставления социального пособия лицам, оказавшимся в трудном материальном положении является малообеспеченность.

Ключевые слова: государственная социальная помощь, прожиточный минимум, малообеспеченность.

In article such categories as “poverty”, “low income” and “needs” are analyzed. The opinion is proved that the unique basis of granting of the social benefit to the persons who have appeared in difficult financial position is low income.

Keywords: the state social help, a living wage, low income.

Одним із пріоритетних завдань держави, на сучасному етапі, є боротьба з бідністю, яка, на даний час, сягнула вже величезних масштабів. За даними Інституту демографії та соціальних досліджень НАН України рівень абсолютної бідності, критерієм визнання якого є прожитковий мінімум, сягнув позначки у 17%, а рівень відносної бідності охопив вже більше чверті населення держави [1].

Подолання бідності буде можливим у випадку удосконалення державного регулювання сфери соціального забезпечення. На перший план виходить адресний підхід, що полягає у розширенні кола суб’єктів – отримувачів державних соціальних допомог, запровадженні більш чіткого механізму вирахунку рівня доходів і власності, та підвищенні межі зайнятості населення. Для ефективного функціонування даної системи необхідно також змінити, наслідований з минулого, механізм пільг та компенсацій, який є важким тягарем для державного бюджету.

Для повного визначення категорії “малозабезпеченість” необхідно розкрити критерії, які складають зміст даного поняття.

Так, Андрієнко І. С. у своєму науковому дослідженні визначає малозабезпеченість як неспроможність особи зумовлену об’єктивними обставинами задовільнити основні, а у випадках передбачених законодавством й додаткові потреби власного існування на рівні прожиткового мінімуму [2, с. 4].

Бутенко Є. І. характеризує малозабезпеченість (нужденність) як стан при якому сім’я чи особа по об’єктивних причинах не може самостійно задовільнити свої аліментарні потреби [3, с. 17].

Із наведених визначень можна зробити висновок, що підставами визнання сім’ї малозабезпеченою є причини за наявності яких вона опинилася у скрутному матеріальному становищі, і основне, що ці причини повинні бути об’єктивними, тобто не залежати від волі суб’єктів. Другою підставою є неможливість задоволення власних потреб. Виділення, як основних, так і додаткових потреб у дефеніції Андрієнко І. С. є не зовсім доречним, оскільки у кожній окремої людини перелік потреб є різним, а на законодавчому рівні їх коло не визначається. Не повністю зрозумілою є також точка зору Бутенка Є. І. щодо виділення саме аліментарних потреб.

Болотіна Н. Б. малозабезпеченість сім’ї визначила з огляду на середньомісячний сукупний дохід та об’єктивні причини такого становища [4].

Більш повним є бачення змісту даної категорії у наукових працях Мачульської О. Є., яка виділяє такі критерії як: 1) дохід, 2) майно та 3) незалежні від сім’ї причини бідності [5, с. 49].

У законодавчому визначенні категорії “малозабезпечена сім’я” також не враховується майно, яке належить членам сім’ї [6, ст. 1]. Натомість у проекті Соціального кодексу України бідною вважається сім’я виходячи з:

1) офіційно підтверджених даних про рівень сукупного доходу; 2) наявності нерухомого майна та іншого майна або майнових прав; 3) стану здоров’я; 4) здатності до трудової діяльності; 5) конкретних життєвих обставин [7, ст. 235].

Не зовсім зрозумілим є критерій здатності до трудової діяльності, оскільки правом на отримання допомоги по малозабезпеченості наділена і непрацездатна особа. Крім того більш правильним буде об'єднати таку ознаку як стан здоров'я та конкретні життєві обставини і визначити її в якості незалежних від особи причин.

Узагалюючи все вищенаведене, доцільно виділити наступні критерії, які формують поняття малозабезпеченість:

- 1) дохід однієї особи чи середньомісячний сукупний дохід;
- 2) майно в якості отримання одноразового чи регулярного доходу від його використання;
- 3) незалежні від особи причини настання такого матеріального становища.

Отже, поняття малозабезпеченість варто викласти у такому змісті: це матеріальний стан при якому індивідуальний дохід особи чи середньомісячний сукупний дохід сім'ї із незалежних від них причин та з врахуванням коштів від використання майна є нижчим прожиткового мінімуму встановленого державою.

Викладення поняття малозабезпеченості, як основної підстави для отримання державної соціальної допомоги, у такому формулюванні підвищить ефективність застосування принципу адресності, тобто визначення конкретних груп осіб, які найбільш потребують допомоги та унеможливлення доступу коштів до тих, до кого вона не скерована.

Література

1. Межа бідності в Україні / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.radiosvoboda.org
2. Андрієнко І. С. Правове регулювання державних соціальних допомог малозабезпеченим особам в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 “Трудове право; право соціального забезпечення” / І. С. Андрієнко – Львів., 2010. – 16 с.
3. Бутенко Е. И. Особенности юридических фактов в праве социального обеспечения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12. 00. 05 “Трудовое право; право социального обеспечения” / Е. И. Бутенко. – Санкт-Петербург, 2010. – 28 с.
4. Болотіна Н. Б. Право соціального захисту: становлення і розвиток в Україні: Монографія. / Н. Б. Болотіна. – К.: Знання, 2005. – 381 с.
5. Мачульская Е. Е. Право социального обеспечения в условиях рыночной экономики: теория и практика правового регулирования: автореф. дис. ... доктора юрид. наук: спец. 12. 00. 05 “Трудовое право; право социального обеспечения” / Е. Е. Мачульская. – Москва, 2000. – 56 с.
6. Закон України “Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям” // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 35. – Ст. 290.
7. Проект Соціального кодексу України від 02. 08. 2012 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua>

ПРОБЛЕМИ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ В ОСОБЛИВИЙ ПЕРІОД

Н. І. Чудик-Білоусова

У статті висвітлюються питання, пов'язані з реалізацією соціальної функції держави в особливий період

Ключові слова: *соціальне забезпечення, внутрішньо переміщена особа, мобілізація.*

В статье освещаются вопросы, связанные с реализацией социальной функции государства в особый период.

Ключевые слова: *социальное обеспечение, внутренне перемещенное лицо, мобилизация.*

The problems associated with the implementation of the social function of the state in the special period.

Keywords: *social security, internally displaced person, mobilization.*

Однією із важливих проблем розвитку Української держави, пов'язаних з пошуком напрямків подолання кризових явищ життя, є вирішення проблем соціального забезпечення громадян.

Період існування Української держави з 2013 року ознаменувався появою нових соціальних ризиків, які з однієї гарантують отримання соціального забезпечення особам, що у встановленому

законом порядку зможуть довести його наявність, а з іншої зобов'язують уповноважені органи сприяти у наданні соціального забезпечення за його наявності. Поява таких соціальних ризиків обумовлена наявністю «особливого періоду, який настав з моменту оголошення рішення про мобілізацію або доведення його до виконавців, обумовила не лише розширення кола осіб, які потребують соціального забезпечення, але й посприяла внесенню змін і доповнень до чинного законодавства. Такий період не лише суттєво вплинув на функціонування національної економіки, органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, Збройних Сил України та інших військових формувань, але й на виконання громадянами України свого конституційного обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, з моменту оголошення рішення про мобілізацію, що охоплює час мобілізації. Даний період сприяв перегляду діючих правових норм щодо соціального забезпечення окремих категорій.

В умовах особливого періоду в Україні потреба в соціальному забезпеченні зростає. Підставою для надання соціального забезпечення в цей період є «новітні» соціальні ризики, які визнаються законодавством як певні події з настанням яких особа може вступити у відповідні відносини з соціального забезпечення. Визнані законодавством у встановленому законом порядку «новітні» соціальні ризики з 2014 року гарантують надання певних видів соціального забезпечення окремим категоріям, зокрема: членам сімей осіб, смерть яких пов'язана з участю в масових акціях громадського протесту, що відбулися у період з 21 листопада 2013 р. по 21 лютого 2014 року, особам, які отримали тяжкі тілесні ушкодження під час участі у масових акціях громадського протесту, що відбулися у цей період, особам, які були мобілізовані протягом відповідних періодів мобілізації, починаючи з 17.03.2014 року, особам, які переміщуються з тимчасово окупованої території і районів проведення антитерористичної операції, учасникам антитерористичної операції.

Соціальне забезпечення громадян в умовах особливого періоду здійснюється як за рахунок державного бюджету, так і за рахунок недержавного сектору. Внаслідок введення особливого стану в Україні прийнята значна кількість нормативно-правових актів щодо вдосконалення та оптимізації законодавства у сфері соціального забезпечення, однак залишаються неврегульованими питання підтвердження відповідного соціального ризику, що утруднює механізм реалізації права на соціальне забезпечення. Тому слід визнати недостатньо врегульованими законодавством умови реалізації прав внутрішніми переселенцями, так як в Україні досі не створено спеціального уповноваженого органу задля забезпечення прав таких осіб та планування щодо їх соціального забезпечення відповідних державних програм. Частково окремі напрямки державної політики щодо захисту прав ВПО забезпечують Міністерство соціальної політики, Державна служба з надзвичайних ситуацій, Міжвідомчий координаційний штаб з питань ВПО; Державна служба України з питань Автономної Республіки Крим, міста Севастополя та тимчасово переміщених осіб. На даний час доцільним є створення пунктів тимчасового розміщення вимушених переселенців, у яких вони зможуть не лише проживати, але й отримувати соціальні послуги. Відсутність критеріїв для визнання дитини «вимушеним переселенцем» фактично унеможливує як гарантування їй соціального забезпечення, так і надання окремих соціальних послуг та інших видів соціального забезпечення. Належної уваги уповноважених органів держави та належного соціального забезпечення потребують ті внутрішні переселенці, які мають спеціальний правовий статус (особи з особливими потребами, люди похилого віку, особи, які не можуть самостійно пересуватися, самотні матері, діти з особливими потребами, сім'ї, у яких виховуються діти з особливими потребами). Доцільною є розробка державної програми підтримки будівництва індивідуального та колективного житла для ВПО, яка сприятиме формуванню житлового фонду для переміщених осіб, які не мають бажання чи можливостей повернутися до місць постійного проживання.

У зв'язку з проведенням АТО зростає ймовірність поширення такого соціального ризику як «соціальне сирітство», що обумовлено різними факторами. Чинне законодавство про боротьбу з тероризмом фактично не врегульовує процедури соціального забезпечення осіб, які проживають на територіях її проведення. Тому доцільним є внесення відповідних змін до Закону України «Про охорону дитинства» задля захисту прав та інтересів дітей, що перебувають в зоні проведення АТО чи змушені її покинути. Фактично дитина, яка перебуває в зоні проведення АТО має вважатися особою, яка перебуває у складній життєвій ситуації та потребує відповідних соціальних послуг. Особливо потребують соціального забезпечення діти, які досі перебувають в інтернатах, спецшколах, дитячих будинках зони АТО. Тому задля захисту прав та інтересів дітей, що перебувають в зоні проведення АТО чи змушені її покинути, доцільним є внесення відповідних змін до Закону України «Про охорону дитинства», шляхом включення такого факту перебування чи переміщення до переліку

складних життєвих обставин, які характеризують складну життєву ситуацію та гарантують надання соціальних послуг особі, яка опинилася в такій ситуації.

Доцільним є визначення статусу осіб, які стали інвалідами внаслідок поранення, контузії або каліцтва, одержаних під час забезпечення проведення антитерористичної операції під час волонтерської діяльності на території проведення антитерористичної операції), під час безпосереднього перебування в районах проведення АТО. Волонтерська діяльність регулюється спеціальним законом України. З березні 2015 року нею визнається як добровільна, соціально спрямована, неприбуткова діяльність, що здійснюється волонтерами шляхом надання волонтерської допомоги, безоплатно шляхом надання допомоги громадянам, які постраждали внаслідок дії особливого періоду, проведення АТО, зокрема і внутрішньо переміщеним особам. Особливо актуальним є надання волонтерської допомоги військовим формуванням, правоохоронним органам, органам державної влади під час дії особливого періоду та проведення АТО.

Соціальне забезпечення, зокрема соціальних послуг потребують учасники антитерористичної операції, які стали інвалідами та демобілізовані особи. Для учасників антитерористичної операції доцільним є надання реабілітаційних послуг, зокрема і санаторно-курортного лікування. Для демобілізованих осіб доцільним є надання послуг з першочергового працевлаштування та перекваліфікації, реабілітації в разі поранення чи отримання інвалідності.

Отже, за сучасних умов реалізація права на соціальне забезпечення за наявності відповідних соціальних ризиків може бути утруднена через недосконалість чинного законодавства, непоінформованість особи, яка претендує на отримання відповідного виду соціального забезпечення та зволікання уповноважених органів державної влади та посадових осіб з їх призначенням чи наданням.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО КРИМІНАЛІСТИКА, КРИМІНОЛОГІЯ

ЩОДО ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПОСАДОВИХ ОСІБ ЗА ВТРУЧАННЯ В ДІЯЛЬНІСТЬ СУДОВИХ ОРГАНІВ

Р. О. Банк, Ж. А. Коваленко

У статті проаналізовано норми чинного законодавства України, що передбачають застосування кримінальної відповідальності до осіб за втручання в діяльність судових органів, та обґрунтовано необхідність законодавчої регламентації кримінальної відповідальності посадових осіб за втручання в діяльність судових органів шляхом внесення відповідних змін та доповнень до кримінального закону.

Ключові слова: *посадова особа, кримінальна відповідальність, судові органи.*

В статті проаналізовані норми действующего законодательства Украины, предусматривающих применение уголовной ответственности к лицам за вмешательство в деятельность судебных органов, и обоснована необходимость законодательной регламентации уголовной ответственности должностных лиц за вмешательство в деятельность судебных органов путем внесения соответствующих изменений и дополнений к уголовному закону.

Ключевые слова: *должностное лицо, уголовная ответственность, судебные органы.*

The current legislation that involve the use of criminal responsibility to individuals for the interference in the judiciary is analyzed in the article and the necessity of legislative regulation of the criminal responsibility of officials for interference in the judiciary by making appropriate amendments to the criminal law.

Keywords: *officer, criminal liability, judicial bodies.*

Україна, з метою реалізації функцій та виконання завдань держави, наділяє органів та посадових осіб державної влади чітко визначеними повноваженнями. Крім того, до представників держави висувається ряд обов'язкових вимог, за порушення яких законодавець передбачив застосовування до них певного виду юридичної відповідальності, в тому числі і кримінальної. Однак, регламентація в законодавстві останньої в цілому та за злочини проти правосуддя шляхом втручання в діяльність судових органів зокрема взагалі відсутня.

Зауважимо, що суспільна небезпека злочинів проти правосуддя і, зокрема, з приводу втручання в діяльність судових органів досить-таки велика, оскільки саме правосуддя, маючи належним чином охороняти та захищати як суспільство, так і державу, найчастіше стає конкретним об'єктом кримінально-правової охорони [8, с. 320]. До того ж, суспільна небезпека втручання в діяльність судових органів, зумовлена ще й тим, що обвинуваченими у скоєнні цих злочинів часто виступають посадові особи. Однак, якщо аналізувати судову статистику за останні роки, то можна констатувати той факт, що є лише поодинокі випадки засудження винних за такі злочини [7, с. 17]. Останнє, на думку більшості науковців, зумовлене або недосконалістю статей Кримінального кодексу України від 05.04.2001 № 2341 ІІІ (далі - КК України), або ж недоліками у роботі правоохоронних органів України [9, с. 13]. На нашу думку, втручання посадових осіб в діяльність судових органів, істотно підриває авторитет вищих органів державної влади, органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, а також викликає у населення недовіру до органів та посадових осіб держави. Вищезазначене і зумовлює актуальність дослідження.

Питанню аналізу складів злочинів за втручання в діяльність судових органів присвячені праці таких науковців, як: П. Абрахам, В. Горбулін, А. Двалі, М. Капаріні, А. Мисливий, Н. Таганцев, М. Хавронюк та ін. Однак, зауважимо, що проблематика кримінальної відповідальності за втручання в діяльність судових органів досліджувалась лише фрагментарно, натомість комплексне дослідження

законодавчої регламентації кримінальної відповідальності посадових осіб державної влади за втручання в діяльність судових органів дотепер не проводилось.

Метою дослідження є розроблення єдиного концептуального підходу щодо кримінальної відповідальності посадових осіб за втручання в діяльність судових органів з подальшою регламентацією в законодавстві. Для досягнення поставленої мети слід вирішити такі завдання: по-перше, проаналізувати норми чинного законодавства України, що передбачають застосування кримінальної відповідальності до осіб за втручання в діяльність судових органів; по-друге, виявити недоліки законодавчої регламентації застосування кримінальної відповідальності за дані діяння; по-третє, виробити єдиний концептуальний підхід щодо кримінальної відповідальності посадових осіб за втручання в діяльність судових органів.

Зауважимо, що сьогодні право на справедливий суд та право на доступ до нього забезпечені низкою міжнародно-правових актів, серед яких важливе значення має Європейська хартія про закон «Про статус суддів» від 10.07.1998 [5], і тлумачаться практикою Європейського суду з прав людини, який у своєму рішенні у справі «Совтрансавто-Холдинг проти України» від 25.07.2002 звернув увагу на «численні випадки втручання в судове провадження українських органів державної влади на найвищому рівні. Якими не були б мотиви, представлені Урядом на виправдання такого втручання, Суд вважає, що воно, з огляду на його зміст та спосіб здійснення, є таким, що суперечить поняттю «безсторонній і незалежний суд» в сенсі параграфу 1 статті 6 Конвенції про захист прав і основних свобод людини. Ці випадки втручання з боку органів державної виконавчої влади відображають, крім того, брак поваги до самого функціонування судової гілки влади» [6].

Керуючись конституційними положеннями [1] та нормами Закону України «Про судоустрій та статус суддів» від 07.07.2010 № 2453-VI [3], можна стверджувати, що судді при здійсненні правосуддя незалежні від втручання в їхню діяльність та будь-якого впливу. За порушення даного принципу винних осіб притягують до різних видів відповідальності, в тому числі і до кримінальної. Натомість спеціальні нормативно-правові акти, які визначають правовий статус тих чи інших посадових осіб, не містять положень, які б закріплювали застосування до них за втручання в діяльність судових органів певного виду юридичної відповідальності в цілому та кримінальної зокрема. Крім того, більшість спеціальних законів закріплюють, що посадові особи за вчинення дій, які суперечать тим чи іншим приписам законодавства, несуть встановлену законом відповідальність. Вважаємо, що подібна законодавча конструкція більшої частини правових норм, потребує удосконалення шляхом визначення застосування конкретного виду відповідальності за вчинення тих чи інших дій і, зокрема, за втручання в діяльність судових органів або в спеціальних нормативно-правових актах, або актах, що передбачають застосування того чи іншого виду відповідальності [4]. Норми кримінального закону також не передбачають відповідальності посадових осіб за втручання в діяльність судових органів. Що є, на нашу думку, досить значною прогалиною, оскільки це унеможливує притягнення посадових осіб до кримінальної відповідальності за діяння, окремі види яких кримінальний закон визначає як злочини.

Проаналізувавши законодавчу конструкцію ст. 376 КК України, зауважимо, що вона не класифікує суб'єктів даного злочину, передбачаючи застосування відповідальності до будь-якої особи, яка відповідає вимогам ч. 1 ст. 18 КК України [2]. Натомість вчинення відповідного злочину посадовими особами, які можуть впливати на рішення суддів, що виступало б кваліфікуючою ознакою злочину, законодавець не передбачив. До того ж, кримінальний закон не визначає форм впливу на діяльність судді з метою перешкодити виконанню ним своїх службових обов'язків або добитися винесення неправосудного рішення, що зумовлює відсутність чіткого розмежування застосування того чи іншого виду відповідальності та її міри за певну форму втручання в діяльність судді, яка застосовується до суб'єкта злочину.

Підсумовуючи вищевикладене, ми дійшли таких висновків: необхідно законодавчо регламентувати кримінальну відповідальність посадових осіб, які втручаються у різних формах в діяльність судових органів з метою перешкодити виконанню ними своїх службових обов'язків або добитися винесення неправосудного рішення. Тому варто доповнити ст. 376 КК України положеннями про форми втручання в діяльність судді, які безпосередньо тягнуть застосування кримінальної відповідальності, та ч. 3, виклавши її в такій редакції: «Ті самі дії, вчинені посадовою особою». Щодо міри відповідальності за останнє, то дане питання потребує подальшого як наукового, так і практичного дослідження.

Література

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. - № 30. - Ст. 141.
2. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. - 2001, № 25-26. - Ст. 131.
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 07.07.2010 № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України. - 2010, № 41-42, № 43, № 44-45. - Ст. 529.
4. Про державну службу: Закон України від 16.12.1993 № 3723-XII // Відомості Верховної Ради України. - 1993. - № 52. - Ст. 490.
5. Європейська хартія про закон «Про статус суддів»: Міжнародний документ від 10.07.1998. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_236
6. Справа «Совтрансавто-Холдинг» проти України» (заява N 48553/99): Рішення Європейського суду з прав людини від 25.07.2002. - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_043
7. Судова статистика щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами з розгляду цивільних, кримінальних справ та справ про адміністративні правопорушення та ВССУ: Збірник даних судової статистики за 2014 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html
8. Дідик С. Є. Родовий об'єкт злочинів проти правосуддя (проблеми визначення) / С. Є. Дідик // Часопис Київського університету права. - 2011. - № 4. - С. 318-321.
9. Мартіросян А. Г. Кримінальна відповідальність за втручання в діяльність осіб, які здійснюють правосуддя: автореф. дис. канд. юрид. наук / А. Г. Мартіросян. - Київ: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. - 2011. - 20 с.

ХАРАКТЕРИСТИКА ФАКТОРІВ СПРИЯННЯ МІЖНАРОДНОМУ РОЗШУКУ ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

О. В. Батюк

В положеннях наукової доповіді автором охарактеризовані фактори сприяння міжнародному розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення на території України.

Ключові слова: фактори, розшук, кримінальне правопорушення.

In the provisions of a scientific paper, the author describes the factors that facilitate international manhunt for the perpetrators of a criminal offence on the territory of Ukraine.

Keywords: factors, investigation, criminal offense.

Актуальність теми дослідження обумовлена тим, що для ефективного забезпечення взаємодії правоохоронних органів у розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, внутрішньодержавних механізмів недостатньо, тому у світі гостро постало питання створення додаткових інструментів, використання яких надасть змогу швидше та із мінімальними затратами відшукати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення на території України.

Наукові дослідження з питань міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення на території України були предметом поодиноких досліджень О. В. Бауліна, Г. П. Власової, Т. С. Гавриша, Л. Н. Галенська, М. П. Данилюк, В. І. Дубина, Є. В. Зозуля, В. В. Ігнатенко, О. В. Культенко, В. Т. Маляренко, В. В. Назаров, Н. А. Потомська, А. С. Сизоненко, О. М. Ляшук, О. Ю. Татаров, П. В. Цимбал та інші науковці.

Організація міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення на території певної держави здійснюється у визначених законодавством країн способах: з використанням можливостей Інтерполу або відповідно до укладених договорів між певними державами на підставі запиту. Враховуючи досвід зарубіжних держав можемо стверджувати, що у деяких випадках розшук осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, за межами певної держави носить модифікований характер. Це зумовлено декількома факторами:

- 1) стрімким розвитком науково-технічного прогресу;

- 2) прогалинами в урегулюванні деяких процесуальних аспектів міжнародного розшуку з метою видачі (екстрадиції);
- 3) територіальною наближеністю держав [1].

Враховуючи перераховані фактори, які впливають на стан досудового розслідування, можемо за правильне виокремити особливі порядки міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення:

- 1) здійснення міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, із використанням соціальних мереж;
- 2) здійснення міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, за відсутності договору про видачу (екстрадицію);
- 3) здійснення міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, без надсилання відповідного запиту (спрощений порядок міжнародного розшуку). Творче вивчення практичного досвіду зарубіжних держав щодо організації міжнародного розшуку зможе допомогти у пошуку реальних підходів до вирішення багатьох проблем, які стоять перед правоохоронними органами України.

Література

1. Ляшук О. М. Використання електронних баз даних як фактор сприяння міжнародному розшуку осіб / О. М. Ляшук, П. В. Цимбал // Актуальні питання досудового розслідування та сучасні тенденції розвитку криміналістики: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 5 груд. 2014 р.). – Харків, 2014. – С. 51–52.

НЕПРАВОВА ФОРМА ПОЛІТИЧНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ СУСПІЛЬСТВА ТА ЙОГО ЗАКРИТІСТЬ В УКРАЇНІ ЯК ОЗНАКИ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ

О. В. Бочковий

У статті розглядаються наслідки недотримання правил організації суспільства в державі. Відстоюється позиція щодо необхідності упровадження заходів, направлених на відкритість суспільства як визначального чинника захисту прав та свобод громадян.

Ключові слова: *суспільство, держава, право, норма, закон, механізм, система, дотримання, порушення.*

В статье рассматриваются последствия несоблюдения правил организации общества в государстве. Отстаивается позиция о необходимости внедрения мероприятий, направленных на открытость общества как определяющего фактора защиты прав и свобод граждан.

Ключевые слова: *общество, государство, право, норма, закон, механизм, система, сдерживание, нарушение.*

The article discusses the consequences of violating the rules of the organization of society in the state. Advocated a position on the need for implementation of measures to promote open society as a determining factor in the protection of the rights and freedoms of citizens.

Keywords: *society, state, right, norm, law, mechanism, system, inhibition, violation.*

— Товарищи, так же, как в мире нет ничего необъяснимого, все взаимосвязано и взаимно обусловлено, так и в жизни - возникновение всяких чепе надо искать в поведении ответственных за это товарищей, в отклонениях от норм и законов социалистического общежития. Борис Можяев, «Саня», 1957 г.

Постановка проблеми. Не можна не погодитися зі словами героя роману Бориса Можяєва. Незважаючи на те, що цитаті близько 60-ти років, її актуальність і точність не змінилася і не може змінитися, бо є аксіомою життя та існування суспільства.

Все в житті відбувається за певними правилами і підвладне певним законам. Порушення таких норм і законів тягнуть наслідки як для тих, хто їх порушує, так і для усіх оточуючих.

Нині ми є свідками значних змін в житті суспільства, держави. А із загальної теорії держави і права ми знаємо, що держава - це політична форма організації суспільства. Отже, зміни в суспільстві впливають на державу, в той же час, держава, через органи державної влади та їх посадових осіб впливає на суспільство.

Процес впливу держави на суспільство постійний і неминучий, але міра і спосіб такого впливу можуть бути різноманітними, як і його наслідки. Або держава регулює суспільні відносини, які складаються і підтримує розвиток суспільства, або порушує встановлені правила і норми, чим перешкоджає розвитку суспільства і неминуче призводить до руйнування даної держави як структури, яка не здатна підтримувати порядок у суспільстві, а значить воно такої структури не потребує.

Сучасне право і правозастосовна діяльність надто прагматизовані, орієнтовані на отримання миттєвого результату. З поля зору як учених-дослідників так і законодавця випали кінцеві цілі розвитку суспільства, формування сучасної людини - людини майбутнього. Між тим, досвід історії і еволюції філософських вчень, як узагальнення цього досвіду, підносять безліч уроків настання негативних наслідків у разі їх ігнорування. Безумовно, немає необхідності кожну концепцію, наприклад тактичних прийомів оперативно-розшукової діяльності, базувати на працях Монтеск'є, Руссо, Гоббса та ін. Але, будь-яка така концепція не може вибудовуватися поза реалій існуючих відносин у суспільстві, оцінки ефективності влади, рівня її починань, в тому числі і у сфері правоохоронної діяльності.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. В загальнотеоретичному плані проблеми захисту прав людини та їх забезпечення суспільством та державою досліджувалися І. Л. Бородіним, М. В. Вітруком, Л. Д. Воєводіним, І. П. Голосніченком, А. Т. Комзюком, Я. Ю. Кондратьєвим, В. А. Патюліним, І. Л. Петрухіним, В. П. Петковим, Б. Г. Розовським, В. В. Сташисом, В. Я. Тацієм, та іншими. Положення й висновки цих вчених склали концептуальне підґрунтя для наукової розробки загальних проблем формування відкритого суспільства та його впливу на забезпечення прав людини.

Мета статті: Довести неспроможність сучасної форми організації суспільства в Україні забезпечити його достойне існування та розвиток, обґрунтувати невідворотність формування відкритого суспільства та вказати на важливість забезпечення ним прав та свобод громадян.

Виклад основного матеріалу. Природна форма розвитку сучасного суспільства – це громадянське суспільство – суспільство з розвиненими економічними, культурними, правовими і політичними відносинами, відносно незалежне від держави, але взаємодіє з ним, суспільство громадян бажано з високим соціальним, політичним, культурним і моральним статусом, що створюють спільно з державою розвинені правові відносини. Це визначення ідеального суспільства, реальність якого визначається співвідношенням ідеалу і досягнутого стану суспільства, який проголосив побудову громадянського суспільства своєю метою. Це фактично нескінченний процес вдосконалення суспільства, влади, політики і людини, що охоплює всі без винятку сторони життя.

Ідея громадянського суспільства (термін введений Аристотелем) виникла спочатку як філософська концепція. У XVII ст. Англійський філософ Т. Гоббс у двох своїх працях «Про громадянина» та «Левіафан» виклав принципово нову концепцію громадянського суспільства, що виникає при переході від природного стану загальної ворожнечі та страху смерті до впорядкованого культурного суспільства, громадяни якого зокрема дисциплінуються владою держави, яка встановлює в країні мир і порядок. Вирішальним чином змінюється і сама людина: стає розвиненою, цілісною і активною особистістю. Громадянське суспільство, згідно з поглядами найвизначніших філософів Нового часу (Дж. Локка, І. Канта та ін.) – це «союз індивідуальностей», колектив, в якому його члени знаходять високі людські якості.

Три початки формують громадянське суспільство - людина, колектив і влада. В ідеї громадянського суспільства закладено безперервний рух: постійна зміна, вдосконалення і перехід від менш розвиненого стану людини, суспільства і влади до більш розвиненого і більш цивілізованого. Ж.Ж. Руссо так сформулював критерії цього розвитку: рух до громадянськості, природності (розумності) і цивілізованості, що означає формування все більш розвиненої особистості, досконалих цивільних відносин та раціональної цивілізованої влади. Становлення громадянського суспільства постає як цивілізований процес, в якому цивілізуються і громадянин, і громадянські відносини між членами суспільства, а також саме суспільство як колективний початок громадянськості, і держава, й відносини між ним, громадянином і суспільством.

Громадянське суспільство як соціально-організована структура, в основному складається за межами державних структур, але охоплює і їх, так як вони утворені громадянами, тобто членами громадянського суспільства. Такі елементи державної влади, як поділ влади, наявність легальної опозиції, багатопартійність і т.д. самі по собі не становлять структуру громадянського суспільства, але породжені ним і є формами закріплення його впливу в політичній організації суспільства. У цьому і проявляється ідеальний взаємозв'язок суспільства і держави.

І тільки громадянське суспільство може побудувати правову державу, тобто таку форму організації і діяльності державної влади, яка будується на верховенстві права у всіх сферах життя суспільства.

Жовтнева революція привела до руйнування традиційних канонів формування та розвитку суспільства. Однак історія свідчить про неминучість слідування одвічним її законам. Тому, хоч і в спотвореній, заполітизованій формі в СРСР відносини між державою і суспільством були сформовані, один з доказів того – перемога у Великій Вітчизняній Війні. Досвід СРСР призвів до існування соціалізації суспільства заходу, появи моделі шведського соціалізму і т.д. Важко прогнозувати як розвивалася б радянська держава і суспільство якби на чолі не стояли люди, які сповідували не законсервований марксизм, а реальну діалектику життя.

На підтвердження того, що Україна не є правовою державою, в першу чергу, свідчить відсутність його ознак:

1. Панування (верховенство) права. Це означає, що закон повинен бути вираженням права як узаконеної справедливості. Не всякий закон може вважатися правовим, а лише той, який відповідає життєвим потребам людини і громадянського суспільства в цілому. Таким правовим законам зобов'язані підкорятися і індивіди, і організації, і всі посадові особи в державі. Норми права мають бути обов'язковими для державних органів в тій же мірі, як і для громадян.

2. Реальність прав і свобод особистості. У правовій державі необхідним є не тільки конституційне закріплення основних прав і свобод людини і громадянина, а й реальна можливість реалізації їх на практиці. Для цього в державі повинна існувати дієва система гарантій прав і свобод особистості. Важлива в цьому сенсі зв'язаність держави і громадянина взаємними правами, обов'язками і відповідальністю.

3. Організація і функціонування суверенної державної влади на основі принципу поділу влади. Цей принцип був вперше сформульований в класичній праці Ш. Монтеск'є «Про дух законів». Принцип поділу влади передбачає розподіл функцій державного управління між трьома гілками влади: виконавчої, законодавчої та судової, з урахуванням системи «стримувань і противаг» [1,2,3].

Думаю, не варто окремо зупинятися на кожній з ознак, щоб обґрунтувати невідповідність їм України. Аналізуючи практику вітчизняних державних органів у регулюванні суспільних відносин і підтримці порядку можна стверджувати, що Україна є державою з «неправовою» формою організації суспільства. Досить навести приклад з гучною справою про отримання громадянами України закордонного паспорта [4]. Коли держава сама ж не виконує нормативні акти, які прийняла в інтересах громадян. Хіба можливо в правовій державі, щоб державні службовці не виконували рішення Верховного Суду України, здійснюючи цим кримінально-каране діяння, і при цьому залишалися абсолютно безкарними? Питання риторичне.

Нажаль, зі зміною влади ситуація щодо дотримання законності не змінюється. Кожного свідомого громадянина не залишають байдужими численні факти виявлення корупційних схем високопосадовців, які останнім часом стали часто сповіщатись у ЗМІ. Але ще більше бентежить той факт, що виявлені корупціонери залишаються на волі, а організовані схеми продовжують працювати. Навряд чи таке було б можливим у правовій державі.

У сучасній розвиненій державі, його основними цілями є: збереження нормальних взаємин між членами суспільства, які полягають у забезпеченні певного рівня безпеки життя і власності людей, тобто безпеки їх особистої, суспільної, наукової, творчої та комерційної діяльності; реалізація і збереження загальних для членів суспільства матеріальних і духовних цілей і цінностей, таких як свобода, мораль, справедливість, медицина, освіта, дороги, екологія.

Якщо виходити з того, що громадянське суспільство є відкритим суспільством, то в Україні сьогодні ми спостерігаємо не що інше, як закрите суспільство. В якому має місце жорстке підпорядкування інтересів і діяльності особистості інтересам суспільства і держави, яка йде ще від первіснообщинного ладу і обумовлюється нерозвиненістю його продуктивних сил. Досить вказати, що погоджуючись на вступ України в ЄС, керівництво Союзу пропонувало виконати цілий ряд кардинальних заходів з реформування державного управління та самого суспільства.

Закритими залишалися рабовласницьке і феодальне суспільства, де людина як і раніше не була вільною, не могла самостійно визначати свій рід занять.

Сучасне суспільство з ринковою економікою, яка проголошує формальну рівність своїх членів і свободу підприємницької діяльності, створює передумови для формування відкритого суспільства, але поки що виявляється не здатним привести ці принципи в життя для всіх членів суспільства. Значна їх частина діє не вільно, а під впливом економічного примусу, не бажаючи позбутися необхідних засобів для існування.

Щоб забезпечити себе від будь-яких спроб держави перевищити свої повноваження, відкрите громадянське суспільство має бути згуртованим і організованим. Воно, по-перше, повинне мати можливість об'єднуватися в асоціації, що діють самостійно і незалежно від держави, її органів, і, по-друге, брати безпосередню участь у діяльності держави, як через своїх громадян, так і їх асоційованих членів.

Сукупність державних органів, а також асоціацій, об'єднань, утворених громадянським суспільством для участі в справах держави, вирішення інших політичних питань, розуміється як політична організація суспільства.

І щоб показати наслідки порушення правил і норм у житті суспільства і держави можна провести паралель між механікою і як суспільством в цілому, так і окремими сферами його існування.

Наведу приклад на підтвердження. Робота двигуна внутрішнього згорання, як в принципі і будь-якого іншого двигуна, заснована на різних законах механізмів і систем. І тільки злагоджена робота всіх вузлів механізму дозволяє двигуну працювати. Найменше відхилення одного з безлічі механізмів двигуна може йому нашкодити, або ж зруйнувати. Припустимо, в блок циліндрів потрапив сторонній предмет – пошкодження від нього спричинять заміну більшості деталей або всього двигуна. Навіть потрапляння смітинки в паливну систему не дозволить двигуну нормально працювати, або він взагалі не запуститься. І двигуну, як механічній системі неважливо з яким прізвищем або яким соціальним статусом управляє особа, головне щоб робилося все правильно.

Продовжуючи логічний ланцюжок наведених роздумів, від механіки перейду до однієї з найбільш наближених сфер регулювання суспільних відносин - правилам дорожнього руху. І тут існують закони та механізми, без яких рух стає неможливим. Якщо в автомобільному потоці один з автомобілів буде рухатися не в тому напрямі, то рух буде паралізовано. Елементарне правило поступитися дорогою при виїзді з другорядної дороги, дуже часто стає фатальним для безлічі автомобілістів, які свій соціальний статус вважають підставою для невиконання встановлених правил. За свій досвід роботи в ОВС дуже часто був очевидцем летальних результатів порушення правил дорожнього руху особами, які помилково вважали свої привілеї в суспільстві, або що ще образливіше – привілеї батьків або начальства, підставою не виконувати певні правила на дорозі.

Якщо знову повернутися до механіки, то давайте уявимо, що ми допустили потрапляння стороннього предмета в блок циліндрів двигуна або, приміром, переключили неправильно передачі. У даному випадку автомобіль перестане рухатися і двигун або окремі вузли трансмісії прийдуть у непридатність і їх доведеться замінити. У кращому випадку, ми замінимо частину комплектуючих, і автомобіль продовжить рух. Але у разі неодноразових порушень у користуванні вузлами і агрегатами автомобіля зроблять його непридатним до подальшої експлуатації.

Висновки. З великою умовністю, але все ж уявимо, що держава, це автомобіль нашого суспільства, який допомагає йому рухатися в напрямку свого розвитку. А суспільство через своїх громадян управляє цим механізмом. Але, як бачимо, не зовсім вправно. Подальше порушення встановлених правил, безсумнівно, шкодить суспільству, яке починає сумніватися, що нинішня держава здатна підтримувати працездатність українського суспільства.

Залишається тільки сподіватися, що делеговані члени суспільства в державних органах навчатися управляти державою до того, як воно «вийде з ладу».

Література

1. Новая философская энциклопедия: В 4 тт. М.: Мысль. Под редакцией В. С. Стёпина. 2001. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/278.
2. Большой юридический словарь (под ред. А. В. Малько). - Проспект, 2009 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.determiner.ru/dictionary/880/word/grazhdanskoe-obschestvo>.
3. В. Червонюк, И. Калинин, Г. Иванец. Энциклопедический словарь «Конституционное право России», 2002 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.determiner.ru/dictionary/543/word/grazhdanskoe-obschestvo>.

4. Верховний суд закрав тему ціни закордонного паспорта: 170 гривень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/news/2013/12/24/7008196/>.

ЩОДО ВПЛИВУ СЛІДСТВА НА ОБСТАНОВКУ РОЗСЛІДУВАННЯ

В. І. Бояров

В статті розглядаються питання негативного впливу на процес розслідування злочинів (екстремізму, організованої злочинної діяльності) обстановки, в якій проводиться розслідування: підтримання частиною населення екстремістської ідеології, побоювання помсти та ін. Пропонується перелік заходів, які в умовах негативної обстановки розслідування надають можливість отримання доказової інформації.

Ключові слова: досудове розслідування, обстановка розслідування.

The article deals with the negative impact on the investigation of crimes (extremism, organized crime) situation in which the investigation: the maintenance of the population of extremist ideology, fear of reprisals and others. Proposed list of activities that the negative situation in terms of investigating the possibility of providing evidence-based information.

Keywords: pre-trial investigation, investigation situation.

Протидія розслідуванню злочинів розглядається як цілеспрямована, специфічна діяльність суб'єктів злочину та інших зацікавлених осіб, спрямована на перешкоджання розкриттю і розслідуванню злочинів у вигляді «окремих умисних дій або наперед спланованої складної низки різних дій з метою досягнення поставленої мети щодо приховання, зміни, знищення інформації, що має доказове значення, а також її носіїв і перешкоджання розслідуванню та встановленню причетних до злочину осіб» [1, с. 22].

Для окремих категорій злочинів протидія розслідуванню виступає не як ситуативний фактор, а як обов'язковий елемент злочинної діяльності. Зокрема, коли йдеться про організовані злочинні угруповання (ОЗУ), учасників яких, завдяки наявності такої протидії важко викрити у вчиненні злочинів. Але часто така протидія існує без будь-яких активних дій - у вигляді обстановки, в якій вчиняються злочини і надалі проводиться розслідування: коли держава не дає якихось гарантій безпеки своїм громадянам, які співпрацюють зі слідством під час розслідування злочинів та викривають винних осіб, а в суспільстві склалася думка, що ОЗУ здатні на помсту у разі їх викриття. Вся діяльність такого формування створює, перш за все завдяки ЗМІ, таку ситуацію, коли слідству важко, а інколи й неможливо знайти осіб, які б допомогли у викритті ОЗУ.

Є ще одна категорія злочинів, де також виникають проблеми з подоланням протидії розслідуванню у зв'язку з існуванням відповідної обстановки. Йдеться про різного роду молодіжні екстремістські формування (організації націоналістичного толку, футбольні фанати, скінхеди та ін.). Ці формування, на відміну від ОЗУ, поєднані не спільними корисливими інтересами, а, перш за все - наявністю ідеологічної складової в мотиваційній діяльності. Злочини, які вчиняються екстремістськими формуваннями – це спричинення тілесних ушкоджень, вбивства, пошкодження або знищення майна, вандалізм та ін., де жертва обирається через дійсний або опосередкований зв'язок потерпілого з групою, яка характеризується наявністю загальних ознак ідентичності (раса, етнічне походження, релігія, мова, сексуальна орієнтація та ін.). Такі дії можуть у подальшому призвести до масових заворушень, актів тероризму, збройного заколоту, геноциду [2, с. 6].

Важливою ознакою, яка негативно впливає на розслідування таких злочинів є те, що велика кількість громадян підтримує відповідну ідеологію, а отже – і злочинні дії, які вчиняються учасниками екстремістських формувань (наприклад, поширеним є негативне ставлення до регіональних кланів, до окремих соціальних груп, які, на думку багатьох пересічних українців, ведуть паразитичний спосіб життя).

В результаті створюється така ситуація, коли є виявлений злочин, є жертви, які побоюються повідомляти про злочин (у жертв із груп ризику виникає почуття переслідування, незахисності та страху взагалі) і є значна частка населення (в т.ч. представники правоохоронних органів), яка негативно ставиться до діяльності потерпілих і таким чином підтримує якщо і не самі екстремістські

дії, то ідеологію екстремістського формування. Фактично в країні (або в деяких регіонах) створюється така обстановка, що перешкоджає нормальному процесу розслідування.

Таким чином, в ситуаціях вчинення кримінально-караних актів екстремізму не можна говорити про традиційну протидію розслідуванню – тобто про окремі умисні дії, спрямовані на приховування, зміну, знищення інформації, яка має доказове значення. Мова йде вже про обстановку, що склалася, в умовах якої проводиться розслідування і про можливість слідства впливати на таку обстановку з метою нейтралізації негативного впливу на розслідування (в формі його паралізації або дезорганізації). Слідство не може очікувати, коли така обстановка буде змінюватися на краще, як це може бути на початковому етапі розслідування окремих категорій кримінальних проваджень: про техногенні катастрофи, масові заворушення та деякі ін. Там це пов'язано або з неможливістю на цьому етапі розслідування забезпечити безпеку проведення слідчих (розшукових) дій, або (для техногенних катастроф) з необхідністю (на основі вимог відомчих нормативних актів) відновлення руху транспорту, нормального функціонування підприємства, які є важливими для промисловості, життєдіяльності держави [3].

Як протидіяти таким ситуаціям, які виникають на початковому етапі розслідування, на які фактично не можна позитивно вплинути традиційними засобами? Йдеться перш за все про обстановку, в якій вчиняються ці злочини і потім проводиться розслідування, і на яку, в силу її об'єктивності, слідству фактично не можна вплинути [4], про вплив на процес розслідування подій політичного і соціально-економічного характеру, виділяючи окремо кримінологічну обстановку регіону і протидію слідству з боку окремих політичних сил [5]. Ще Кудрявцев В. М. вважав, що обстановка вчинення злочину охоплює також загальну історичну і соціально-політичну обстановку, конкретні умови життя і діяльності колективу, в якому скоєно злочин [6, с. 23].

Так, є такі ситуації, які є тимчасовими (масові заворушення, наприклад, які закінчуються без повної паралізації влади), а є й довготривалими (наприклад, незаконна зміна влади, державний заколот та ін.). В першій ситуації все вирішується в результаті зміни обстановки, а для другої – це проведення заходів, які у подальшому, в т.ч. у довготривалій перспективі, можуть дати можливість для отримання доказів, які викривають винних у вчиненні злочинів.

Це своєчасне внесення даних про злочин до ЄРДР, створення слідчо-оперативних груп центрального підпорядкування; широке застосування до осіб, які викривають винних, положень Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» (зокрема, «анонімність» свідків); якщо є підстави вважати, що свідків обвинувачення неможливо потім у безпечних умовах допитати в суді, використовувати можливості, які надані КПК України у ст. 225; залучення до кримінального провадження адвокатів – представників інтересів потерпілих (проведення так званого «паралельного» або адвокатського розслідування). Важливе значення при цьому мають також можливості, які надані в КПК у главі 21 (негласні слідчі (розшукові) дії).

Саме це на початковому етапі слідства надає можливість для отримання обвинуваченням, в умовах негативної для слідства обстановки, доказової інформації, яка у подальшому, у разі зміни обстановки розслідування, допоможе у викритті винних осіб (на часі також формування в окремих криміналістичних методиках відповідних підрозділів, присвячених тактиці підтримання державного обвинувачення в окремих, найбільш складних категоріях кримінальних справ, які будуть логічним завершенням повноструктурної методики розслідування).

Література

1. Лисиченко В. К., Шехавцов Р. М. Основи подолання протидії розслідуванню корисливо-насильницьких, вчинених організованими групами, злочинними організаціями: навч. посібник / В. К. Лисиченко, Р. М. Шехавцов. – Луганськ: РВВ ЛАВС, 2004.
2. Преступления на почве ненависти в регионе ОБСЕ: инциденты и меры реагирования. Годовой отчет Бюро по демократическим институтам и правам человека ОБСЕ. – Internet-ресурс: http://www.osce.org/publications/odihhr/2007/09/26296_931_ru.pdf. - 2006.
3. Бояров В. І. Організація початкового етапу розслідування справ, пов'язаних з техногенними катастрофами / В. І. Бояров // Актуальні проблеми держави і права. Збірник наукових праць. – Одеса: Юридична література, 2009. – Випуск 44. – С.39-46.
4. Васильев А. Н., Яблоков Н. П. Предмет, система и теоретические основы криминалистики. / А. Н. Васильев, Н. П. Яблоков, - М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. – 143 с.
5. Самыгин Л. Д. Расследование преступлений как система деятельности. / Л. Д. Самыгин - М.: Изд-во Моск. ун-та, 1989. – 180 с.

ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ З КІБЕРЗЛОЧИННІСТЮ

Г. П. Власова

Боротьба з кіберзлочинністю неможлива без глибокого розуміння і правових проблем регулювання інформаційних мереж. Саме аналіз взаємозв'язку між технічними характеристиками мережі і зумовленими цими характеристиками правовими і соціальними труднощами, з якими стикаються законодавці та правоохоронні органи, є першим кроком до можливого вироблення механізмів адекватного реагування на розвиток і зростання кіберзлочинності.

Перейдемо до основних із них:

1) *Відсутність механізмів контролю.* Основна проблема боротьби зі злочинністю в мережі Інтернет полягає в транснаціональності самої мережі і у відсутності механізмів контролю, необхідних для правозастосування. В останні роки інформаційні мережі розвиваються занадто швидко, щоб існуючі механізми контролю встигали реагувати на нові проблеми. Хмарна обробка даних, автоматизація атак, вразливість персональної інформації в соціальних мережах: поширення так званої «інформаційної зброї», прикладом якого є вірус Stuxnet, розроблений, на думку фахівців, для атак на ядерну промисловість Ірану, але при цьому заподіяв чималої шкоди інфраструктурі багатьох інших країн - на всі ці проблеми правове регулювання поки не може знайти адекватної відповіді.

З того моменту, держава включається в інформаційний обмін за допомогою мережі Інтернет, вона сама та її громадяни стають вразливими для посягань з точки земної кулі. Механізми контролю, запобігання та розслідування посягань у кіберпросторі дуже обмежені як соціально, так і технологічно. Наприклад, як показує приклад атак на ядерне виробництво Ірану, навіть відключення особливо важливих для держави об'єктів від глобальних інформаційних мереж не захищає їх від можливих атак: вірус Stuxnet, поширювався через портативні накопичувальні пристрої, що підключаються до комп'ютера через порт USB. Єдиний спосіб повністю убезпечити особливо важливі об'єкти для функціонування суспільства - це повністю відключити мережу Інтернет не тільки від об'єктів захисту, а й у всій державі в цілому. Зрозуміло, це неможливо, оскільки інформаційні технології відіграють найважливішу роль у функціонуванні суспільства.

2) *Кількість користувачів.* Як вже було зазначено вище, із збільшенням числа користувачів зростають, такі фактори ризику: збільшується залежність суспільства від інформаційних технологій, що, у свою чергу, обумовлює його вразливість до різного роду інформаційних зазіхань; збільшується можливість використання мережі для вчинення злочинів, а також росте потенційна можливість стати жертвою використання інформаційних технологій в злочинних цілях. При цьому вчинення злочину не вимагає великих зусиль і витрат - достатньо мати комп'ютер, програмне забезпечення та підключення до інформаційної мережі. Не потрібно навіть глибоких технічних знань: існують спеціальні форуми, на яких можна придбати програмне забезпечення для вчинення злочинів, вкрадені номери кредитних карт і ідентифікаційні дані користувачів, а також скористатися послугами з допомоги в здійсненні електронних розкрадань і атак на комп'ютерні системи як в цілому, так і на окремих стадіях вчинення злочинів.

3) *Автоматизація та швидкість використання.* Комп'ютерні дані можуть бути передані з однієї точки світу в іншу за кілька секунд. Більше того, практично будь-яка передача даних у мережі зазвичай включає декілька країн, оскільки, коли інформація розбивається на частини і йде по найбільш зручним та доступним каналам. Контролювати передачу даних, з урахуванням їх обсягу та кількості користувачів, дуже важко, якщо не неможливо. Злочинець, потерпілий, сервер з необхідною інформацією можуть перебувати в різних країнах і на різних континентах, що вимагає співпраці правоохоронних органів декількох країн при розслідуванні злочину.

Автоматизація збільшує ризик здійснення множинних злочинів без особливих фінансових і тимчасових витрат. Більше того, вона дозволяє злочинцям акумулювати більший фінансовий прибуток шляхом розкрадання невеликих сум у тисячі користувачів, що створює проблеми виявлення

злочинів (власник банківського рахунку може просто не помітити зникнення фінансових коштів) і порушення кримінальних справ. Наприклад, якщо той же власник банківського рахунку звернеться із заявою про зникнення незначної суми, правоохоронним органам досить важко оцінити масштаб діяльності тих, хто вчинив розкрадання, оскільки шкода, завдана одному потерпілому, дуже мала, в той час як правопорушники шляхом акумуляції цих невеликих сум можуть добитися значної прибутку.

Анонімність мережі Інтернет, вразливість бездротового доступу і використання проксі-серверів істотно ускладнюють виявлення злочинців: для вчинення злочину може використовуватися «ланцюжок» серверів, злочини можуть бути вчинені шляхом виходу в Інтернет через точки загального доступу, такі, як Інтернет-кафе, технології дозволяють також «зламати» доступ в чужу бездротову мережу Wi-Fi. Таким чином, існує достатньо способів ускладнити розслідування злочинів.

4) *Проблема територіальної юрисдикції в кіберпросторі та правового співробітництва.* Розслідування злочинів в інформаційних мережах зазвичай вимагає швидкого аналізу та збереження комп'ютерних даних, які дуже вразливі за своєю природою і можуть бути швидко знищені. У цій ситуації традиційні механізми правової взаємодопомоги і принцип суверенітету, одним з проявів якого є те, що тільки правоохоронні органи держави можуть проводити слідчі дії на його території, вимагають безліч формальних погоджень, роблячи розслідування транснаціональних кіберзлочинів проблематичним. Окрім співробітництва правоохоронних органів, яке вимагає тимчасових витрат і дотримання безлічі формальностей, виникає також питання про дотримання фундаментального принципу *nullum crimen, nulla poena sine lege*, коли необхідна подвійна криміналізація діяння: як у країні, з території якої діяв правопорушник, так і в державі, де знаходиться потерпілий. Різниця у криміналізації діянь, відмінності у визначенні тяжкості вчиненого діяння, особливо в сфері релігійних злочинів і злочинів проти громадського порядку, в області нелегального контенту, в екстремістських злочинів значно ускладнюють процес співробітництва правоохоронних органів, іноді роблячи його неможливим.

Таким чином, ефективний контроль негативних явищ у кіберпросторі, таких як злочинність, вимагає набагато більш інтенсивного міжнародного співробітництва, ніж існуючі заходи по боротьбі з будь-якими іншими формами транснаціональної злочинності. Саме тому окрім гармонізації кримінально-правових норм потрібна гармонізація процесуальних інструментів і вироблення нових механізмів міжнародного співробітництва. Важливу роль у боротьбі з кіберзлочинністю тому грають міжнародні угоди у відповідній області, такі, як Конвенція Ради Європи про кіберзлочинність, рішення Ради Європейського Союзу, Модельний Закон Співдружності Націй про комп'ютерні злочини 2002 р., Модельний Закон країн Карибського Басейну про кіберзлочинність (проект HIPCAR), спільний проект Європейського союзу і Міжнародного Союзу Електрозв'язку для держав Тихоокеанського регіону (проект ICB4PAC), проект ООН з розробки законодавства в галузі кіберзлочинності для країн Африки (проект ESCWA) та ін.

Всі зазначені інструменти не є за своєю суттю універсальними міжнародними інструментами, незважаючи на те, що такі угоди, як Конвенція Ради Європи, вийшли за своїм впливом далеко за рамки регіону, в якому вони були прийняті. Однак світова спільнота поки не володіє ні міжнародним органом, який спеціально займається інтернет-злочинністю, ні загальносвітовим правовим інструментом, що визначає масштаби відповідальності за відповідні злочини, і, що більш важливо - принципи співробітництва при розслідуванні протиправних діянь.

Однак, оскільки жодна держава не може захистити себе, вживаючи заходів тільки на національному рівні, для комплексної протидії кіберзлочинності необхідні:

- Гармонізація кримінального законодавства про кіберзлочини на міжнародному рівні;
- Розробка на міжнародному рівні та імплементація в національне законодавство процесуальних стандартів, що дозволяють ефективно розслідувати злочини в глобальних інформаційних мережах, отримувати, досліджувати і представляти електронні докази з урахуванням транскордонного проблеми;
- Налагоджене співробітництво правоохоронних органів при розслідуванні кіберзлочинів на оперативному рівні;
- Механізм вирішення юрисдикційних питань у кіберпросторі.

Таким чином, міжнародне співробітництво є ключовим моментом у ліквідації правового вакууму, існуючого між розвитком інформаційних технологій та реагуванням на них законодавства. Процес вироблення заходів на міжнародному рівні, як показує досвід, сам по собі є комплексною

проблемою. Однак це єдиний шлях забезпечити безпеку користувачів і держави від електронних посягань, а також ефективно розслідувати і переслідувати кіберзлочини.

ОБ'ЄКТ ЗАПОБІЖНОГО ВПЛИВУ ЯК КРИМІНОЛОГІЧНА КАТЕГОРІЯ

В. В. Голіна

У статті розглядається проблема об'єкта запобіжного впливу, надаються його визначення, загальна характеристика, основні кримінологічні властивості, значення для практики запобігання злочинності.

Ключові слова: *об'єкт, запобіжний вплив, криміногенність, протидія злочинності, категорія.*

1. Категорія (гр. судження, визначення) – найбільш загальне і суттєве поняття, яке відбиває одну з основних форм чи із основних відносин буття. До таких категорій буття відноситься, на наш погляд, і об'єкт запобігання злочинності, або об'єкт запобіжного впливу. Відомо, що запобігання злочинності – це, з одного боку, теорія і практика випереджального напрямку протидії виникненню прогнозованих суспільно небезпечних явищ, які можуть зумовити злочинні прояви, а з іншого – вплив на існуючі деструктивні явища матеріального і духовного характеру, що формують чи нарощують у суспільстві, так званий, криміногенний потенціал, тобто сукупність негативних, руйнівних сил (людських сил і чинників оточуючого середовища), що в залежності від його рівня збільшує або зменшує кримінальну активність членів суспільства. Ці деструктивні, руйнівні, антагоністичні за своєю сутністю – різні за природою походження – фрагменти дійсності отримали в кримінології назву «об'єкт запобігання злочинності». Явища, які охоплюються поняттям «об'єкт запобігання злочинності», носять детермінуючий, причинно-наслідковий зв'язок.

2. У самому загальному виді об'єкт запобігання злочинності – окремі чи взаємопов'язана сукупність суспільно небезпечних явищ реальної дійсності матеріального чи духовного характеру, різні за генезою, сферою буття і свідомості, формою та ступенем інтенсивності прояву своїх властивостей, які спроможні відтворювати на суспільному рівні злочинність як соціальне явище, а на груповому і індивідуальному – виникнення масової деформованої кримінально-правової правосвідомості і деструктивної поведінки людей, злочинної мотивації, наміру, прийняття рішень на вчинення злочинів та їх реалізацію.

Для об'єкта характерні такі властивості: криміногенність (сама вона виділяє його із сукупності негативних відносин); динамізм, що зумовлює постійну мінливість кількісно-якісних показників його криміногенності; потенційність – нею пояснюється те, що окремі явища здатні досягти високого ступеня криміногенності; латентність – криміногенність, яка прихована від спостерігача. Практично найбільш важлива властивість об'єкта – це його криміногенність. Поняття «криміногенність» пов'язано з поняттям «криміногенний». Термін походить від латинської – злочин і грецької – рід, походження. Отже, це поняття, яким підкреслюється близька спорідненість, тісний взаємозв'язок явища, процесу, особи зі злочинністю. Криміногенність – властивість об'єкта (об'єктів) створювати ймовірність злочинної поведінки, обумовлювати злочинність [1, с. 292].

Криміногенність слід розглядати як таку властивість явища, процесу, ситуації, індивіда, соціальної групи чи спільності, що здатна формувати антисуспільну спрямованість особи, яка безпосередньо чи опосередковано знаходиться з ними у контакті. Властивість ця виявляється через силу впливу об'єкта на злочинну поведінку.

3. Криміногенність будь-якого об'єкта – величина змінна, а тому вона може бути відображена кількісно-якісно: ступінь криміногенності (низька-висока); криміногенний набір (більша-менша їх сукупність); криміногенний інтервал (безпосередній чи опосередкований вплив). Це означає, що на об'єкт запобігання злочинності можна позитивно впливати-змінювати його показники і навіть руйнувати. Більш того, розмірювати запобіжний потенціал суб'єктів протидії злочинності, щоб не працювати дарма.

Зрозуміло, що глибина і достатність запобіжного впливу багато в чому залежить від знання суб'єктами, котрі приймають участь у запобіганні злочинності чи окремих її проявів, як самого конкретизованого об'єкта, так і основних його кількісно-якісних показників, тобто знати силу прояву

криміногенності об'єкта і достатності ресурсного забезпечення суб'єкта на подолання цієї криміногенності.

4. Криміногенні об'єкти доцільно згрупувати так, щоб вони стали уразливими для тих чи інших – теж згрупованих відповідним чином – методів запобіжного впливу. Термін «метод» у кримінологічних публікаціях уживається найчастіше в значенні «спосіб діяння, впливу, сукупність, система різних способів, заходів, засобів впливу соціальних суб'єктів на криміногенні об'єкти». У нашому розумінні і вживанні, метод є своєрідним науковим обґрунтованим підходом ефективного впливу на ті чи інші (за природою їх існування) криміногенні об'єкти з метою їх усунення. Він відповідає на питання: яким чином діяти; на що конкретно спрямувати дії суб'єктів; яких саме суб'єктів; що для цього потрібно; скільки і які ресурси і час потрібні для руйнування об'єкта, якщо це взагалі можливо в країні у даний час? По суті, метод – своєрідна інтегрована запобіжна стратегія. Тому належним класифікатором методів є природа походження і умови існування криміногенних об'єктів у суспільстві, в людині. Отже, залежно від природи криміногенних об'єктів методи запобіжного впливу можна поділити на три групи: на методи (а) соціального, (б) правового, (в) психогенного характеру. За своєю природою методи соціального характеру спрямовані на об'єкти, які, у свою чергу, за своїм походженням зумовлені сферою соціального, фізичного й духовного буття людей і коріняться в ньому. Наприклад, методи відведення антигромадської активності («каналізування») криміногенної частини населення шляхом множинності альтернативних форм задоволення його потреб й інтересів; метод девіктимізації, коли усуваються чинники віктимізації і віктимності, метод деалкоголізації – зменшення обсягу вживання спиртних напоїв, пива, їх реклами; метод зменшення практичних можливостей вчинення злочинів та ін. Методи правового характеру шляхом правового регулювання повинні стимулювати, заохочувати, сприяти упровадженню та розвитку соціально-позитивної поведінки людей, випереджаючи протидіяти як виникненню потенційних, так і проти вже існуючих криміногенних об'єктів у різних сферах людського буття. Методи правового характеру охоплюють запобіжні можливості ефективного впливу на криміногенні об'єкти різних галузей права. Скажімо, метод кримінально-правового стримання; метод цивільно-правового регулювання особистих немайнових і майнових відносин як спосіб усунення криміногенних об'єктів у цих сферах та ін. Методи психогенного характеру мають за мету інформаційно, інтелектуально, медико-психологічно впливати на свідомість і волю особистості, обмежуючи чи усуваючи її деструктивну поведінку. До цих методів можна віднести: (а) метод масової комунікації, тобто розповсюдження інформації, яка орієнтована на утвердження духовних цінностей, моральних та правових норм суспільства з ціллю справляти ідеологічний вплив на думки, оцінки, настрої, почуття, рішення, мотивацію поведінки значної кількості населення, зменшуючи таким чином криміногенний потенціал суспільства; (б) метод медико-реабілітаційного впливу, спрямований на криміногенних осудних осіб з психічними вадами, аномаліями; метод пошукової активності, призначений для знаходження способів протистояти таким криміногенним явищам, як вандалізм, масові бійки підлітків, футбольний фанатизм та ін.

Пошук і відкриття методів ефективного запобіжного впливу на відповідні групи криміногенних об'єктів – це і є науковий підхід до свідомої, обґрунтованої, цілеспрямованої протидії злочинності, що потребує подальших досліджень фахівців-кримінологів та спеціалістів інших галузей знань [2, с.54-56].

5. Необхідність визначення об'єкта і методів запобіжного впливу витікає з потреб практики. Якщо руйнівна запобіжна діяльність суб'єктів буде спрямована не на належний об'єкт, то результат буде негативним [3, с. 289]. Концепція впливу на злочинність дозволяє синтезувати в якості об'єктів, на які повинна бути спрямована активність практиків, усі криміналізовані суспільно небезпечні діяння і криміногенні об'єкти. Запобіжний вплив – це постійні або термінові активні інформаційні чи силові дії (або їх сукупність) у виді здійснення суб'єктами запобігання злочинності відносно криміногенних об'єктів конкретних заходів. У будь-якому разі, вплив є науково обґрунтованим процесом, діяльністю, завдяки яким криміногенні об'єкти зазнають певних позитивних змін. Запобіжний вплив – це тиск, цілеспрямовані зусилля відповідних суб'єктів на ті криміногенні об'єкти, які у взаємозв'язку з іншими чинниками породжують явища, що обумовлюють злочинні прояви, злочинну мотивацію і поведінку, а також активізацію анти криміногенних факторів, з метою поступового усунення їх дій і недопущення вчинення злочинів.

Література

1. Российская криминологическая энциклопедия/ под общ. ред. А. И. Долговой – М.: НОРМА, 2000.

2. Запобігання злочинності (теорія і практика): навч. посіб. / Голіна В. В. – Х: Нац. юрид. акад. України, 2011.

3. Иншаков С. М. Исследование преступности. Проблемы методики: монография / С. И. Иншаков. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012.

СУДОВО-ЛІНГВІСТИЧНА ЕКСПЕРТИЗА В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

І. В. Гора

Розглядаються питання становлення й розвитку самостійного класу судових експертиз – лінгвістичної експертизи, завданням якої є аналіз тексту з метою виявлення в ньому певних смислів й характеру впливу на адресата та аналіз назв, доменних імен тощо, як засіб позначення продуктів людської діяльності

Ключові слова: кримінальне провадження, судова лінгвістична експертиза, об'єкт експертизи.

Актуальність теми. Писемне мовлення протягом останніх десятиліть розглядається переважно як об'єкт авторознавчих досліджень і є джерелом інформації не лише для вирішення завдань, пов'язаних з встановленням фактичних даних про автора документа. Застосуванню лінгвістичних знань при проведенні авторознавчих досліджень присвячені праці С. М. Вула, Т. В. Будко (Т. В. Гомон), Ю. А. Комісарова, Ю. П. Прадіда та ін. При цьому основну увагу автори приділяли прикладній стороні застосування лінгвістичних знань в криміналістиці. У більшості наукових праць проблему ідентифікації та розпізнавання окремих соціально-біографічних, соціально-демографічних та психологічних характеристик автора мовленнєвого повідомлення розглянуто в аспекті дослідження писемного мовлення. Окремі завдання з діагностичного дослідження писемного мовлення хоча й передбачають використання спеціальних знань фахівців в галузі авторознавчої експертизи, проте не відносяться до предмету цієї експертизи. Так, не мають авторознавчої направленості питання, що стосуються обсягу й змісту використаних в тексті понять, лексичного значення слів та словосполучень, котрі використовуються в певних або інших текстах, їх стилістичного забарвлення, смислового навантаження, питання щодо характеру інформації, яка міститься в текстах, про те, чи може вона розглядатися як образлива, чи не містить текст погроз або тиску відносно конкретної особи, яким є характер її впливу на адресата повідомлення тощо.

Викладення основного матеріалу Необхідність експертного вирішення подібних завдань пов'язана із значним збільшенням в багатьох кримінальних провадженнях кількості матеріалів, за якими необхідно здійснити тлумачення слів, словосполучень, пов'язаних з погрозами, вимогами вчинення певних дій тощо. Іншими словами, виникнення лінгвістичної експертизи зумовлене особливостями розвитку суспільно-мовної ситуації в Україні, яка характеризується актуальністю проблем, що знаходяться на межі питань мови і права. Протягом багатьох років в судовій експертизі відбувався й відбувається процес диференціації (розділу) наукових знань, що призвів до виокремлення судових експертиз на класи, роди, види. Разом з тим взаємопроникнення наукових дисциплін, необхідність вирішення суміжних питань під час дослідження об'єктів вимагає постійної інтеграції знань. Інтеграція знань є тим механізмом, що допомагає подолати нестачу відомостей про досліджуваний об'єкт, правильно обґрунтувати експертний висновок, а значить – підвищити рівень його повноти, наукової обґрунтованості й надійності. Сьогодні судово-лінгвістична експертиза як самостійний рід судових експертиз, що відносяться до класу судово-мовленнєвих, знаходиться в стадії завершеності формування її теоретичних засад.

Лінгвістична експертиза містить два основні види досліджень: семантичні, або змістовні – аналіз тексту з метою виявлення в ньому певних смислів та характеру впливу на адресата; та дослідження найменувань – аналіз назв, доменних імен тощо, як засіб позначення продуктів людської діяльності. В ході судово-лінгвістично експертизи тексту до компетенції експертів-лінгвістів відноситься виявлення в ньому висловлювань, тлумачення та інтерпретація їх семантики. Лексико-семантичний аналіз здійснюється з метою встановлення значень слів та словосполучень і пов'язаний з позначенням словами української або російської мови певних явищ; семантико-стилістичний та

лінгвостилістичний аналіз здійснюється з метою встановлення в тексті оціночних висловлювань, що містять лексеми російської або української мови. Отже, специфіка судової лінгвістичної експертизи за певними кримінальними провадженнями полягає в тому, що результати лінгвістичного аналізу змістовно-сислової та формальної сторони мовленнєвого витвору слугують джерелом доказів наявності або відсутності складу, тобто ознак об'єктивної сторони злочину.

Предметом судової лінгвістичної експертизи є факти та обставини, що встановлюються на основі дослідження закономірностей існування й функціонування в усному та писемному мовленні природної та штучної мови. Предметом судової лінгвістичної експертизи є встановлення фактичних даних про особливості тексту, що мають значення для кримінального провадження. Такими особливостями тексту є його направленість (комунікативна мета автора, мета повідомлення), ознаки закликів до певних активних дій, ознаки пропаганди певних поглядів, значення окремих компонентів тексту тощо.

Об'єктами лінгвістичної експертизи письмових та усних текстів є мовленнєві витвори у формі письмових та усних висловлювань, що зафіксовані на будь-якому матеріальному носії. Доволі часто в якості об'єктів комплексної лінгвістичної експертизи виступають короткі (у тому числі креолізовані) тексти: листівки; написи, які супроводжують будь-які графічні зображення, розповсюджені в мережі Інтернету; лозунги на мітингах; заклики тощо. Активне використання коротких текстів може бути пояснене специфікою їх сприйняття. Вони легко сприймаються і несуть при цьому доволі значний обсяг інформації, оскільки такі тексти, не дивлячись на короткість форми, містять в собі значну кількість імпліцитних компонентів, котрі легко еспікуються реципієнтом. Окрім того, будучи короткими і лаконічними, вони легко запам'ятовуються й відтворюються [1, с.41]. Короткі тексти являють собою семантичні згортки, оскільки лише незначна частина інформації в них є явною, "лежить" на поверхні, тобто є найбільш очевидною для адресату. У зв'язку з цим такі тексти часто використовуються зловмисниками з метою просунення ідей екстремістського толку.

У масових комунікативних процесах значна кількість повідомлень містить не лише вербальні, а й невербальні компоненти, інтегровані у зв'язану і цілісну змістовно-сислову єдність, що комплексно впливає на аудиторію. Іноді повною мірою смисл повідомлення в межах тексту не висловлений, проте він доповнений за допомогою інших елементів: зображень, графічних символів. Під невербальними компонентами в цьому випадку розуміють малюнки, фотокартки, символи, відеоряд тощо. По суті предметом даного виду експертних досліджень є встановлення наявності або відсутності таких характеристик (особливостей) тексту та його автора, що знайшли відображення у тексті, котрі мають значення для прийняття правильного рішення за кримінальним провадженням, тобто юридично значущих. Лінгвіст зорієнтований на предметно-змістовний аналіз, виявлення значення окремих слів та висловлювань, всього тексту, мовні способи виразу смислу, формальні особливості комунікації. Психолог – на виявлення психологічних особливостей діяльності автора, смислу повідомлення, психологічних феноменів ворожнечі тощо, здійснює мотиваційно-цільовий аналіз тексту [2]. Пріоритет при проведенні таких досліджень повинен належати соціальним психологам і психолінгвістам, які встановлюють загальну смислову спрямованість матеріалів, вектор впливу на аудиторію, а філологи повинні обмежуватися аналізом мовних, мовленнєвих засобів, використаних автором для реалізації злочинного задуму [3, с.198]. Для того, щоб на науковому та методологічному рівнях проводити психологічний аналіз матеріалів із змішаним змістом, експерт не повинен обмежуватися межами алгоритмів дослідження, що застосовуються у традиційних видах психологічних експертиз. Комплексний об'єкт дослідження вимагає адекватних йому підходів та методів, активного використання інформації, отриманої із суміжних галузей знань.

Висновки. Лінгвістична експертиза – самостійний клас судової експертизи, який знаходиться в стадії становлення в Україні. Метою судово-лінгвістичної експертизи є встановлення смислової направленості текстових повідомлень. Об'єктом лінгвістичної експертизи є усні або письмові тексти, а також графічні матеріали, в яких міститься невербальна інформація.

Література

1. Гагина О. В. Психолого-лингвистическое исследование кратких текстов (в том числе креолизованных) по делам, связанным с противодействием экстремизму (на материале демотиваторов) / О. В. Гагина, В. О. Кузнецов, Ю. Н. Зубкова // Теория и практика судебной экспертизы. – № 2 (30), 2013. – С. 40-44.

2. Секераж Т. Н. Методологические проблемы исследования спорных текстов по делам об экстремизме [Электронный ресурс] // Психология и право, 2011. № 2. Режим доступа: URL: <http://psyjournals.ru/psyandelaw/2011/№2/40909.shtml>

3. Ратинов А. Р. Ответственность за разжигание вражды и ненависти. Психолого-правовая характеристика / А. Р. Ратинов, М. В. Кроз, Н. А. Ратинова / Под ред. проф. А. Р. Ратинова. – М.: Юрлитинформ, 2005. – 256 с.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕЯКИХ ПРАВ ЗАСУДЖЕНИХ

В. Я. Горбачевський, І. О. Колб

Одним із прав засуджених, що суттєво впливає на стан відбування покарання у виді позбавлення волі є право на короткострокові виїзди за межі виправних і виховних колоній (ст. 111 Кримінально-виконавчого кодексу (КВК) України. Більш того, зазначена проблема має пряме відношення до такої проблеми, як співвідношення норм вітчизняного та міжнародного права.

Саме тому, при дослідженні інституту короткочасних виїздів за межі установ виконання покарань доцільно звернути увагу на вивчення досвіду інших країн. Це зумовлюється нагальними потребами, оскільки розв'язання існуючих в процесі застосування названого інституту проблем буде більш ефективним за умови узагальнення досвіду прийняття правових рішень у цій сфері країнами, які мають схожі темпи розвитку або державами, до об'єднань яких Україна має намір приєднатися. Як зазначав з цього приводу М. Ансель, знайомство з зарубіжним правом відчиняє перед юристом нові горизонти, дозволяє йому краще пізнати право своєї країни, оскільки специфічні риси цього права особливо відчутно виявляються у порівнянні з іншими країнами. Порівняння здатне озброїти юриста ідеями та аргументами, які не можна отримати навіть при дуже доброму знанні лише власного права [1, с. 189]. Досвід інших країн може наочно показати неефективність (чи навпаки, ефективність) окремих спроб удосконалення діяльності у сфері виконання кримінальних покарань та позбавити від повторення помилок у національній практиці [2, с. 48].

До розпаду СРСР положення про короткочасні виїзди засуджених до позбавлення волі за межі колоній повторювались одноманітно у всіх виправно-трудовах колоніях) ВТК союзних республік. Загальні традиції, а також схожість економічних та суспільно-політичних умов держав колишнього СРСР, що породили вихідні вимоги й установки законодавця, призвели до майже одноманітної практики застосування названого інституту, але підходи, закріплені у законодавстві цих країн не є тотожними. Так, відповідно до ст. 97 КВК Російської Федерації [3], засудженим до позбавлення волі, що тримаються у виправних колоніях і виховних колоніях, а також засудженим, залишеним в установленому порядку в слідчих ізоляторах і в'язницях для ведення робіт з господарського обслуговування, можуть бути дозволені виїзди за межі виправних установ: а) короткострокові тривалістю до семи діб, не враховуючи часу, необхідного для проїзду туди і назад, у зв'язку з винятковими особистими обставинами (смерть або тяжка хвороба близького родича, що загрожує життю хворого; стихійне лихо, яке завдало значної матеріальної шкоди засудженому або його сім'ї), а також для попереднього вирішення питань трудового і побутового влаштування засудженого після звільнення; б) тривалі на час щорічної оплачуваної відпустки, а засудженим, зазначеним у частині другій статті 103 цього Кодексу (засуджені чоловіки старше 60 років і засуджені жінки старше 55 років, а також засуджені, які є інвалідами першої або другої групи – прим. автора), або засудженим, які не забезпеченим роботою з не залежних від них причин, на строк, що дорівнює часу щорічної оплачуваної відпустки. Засудженим жінкам, які мають дітей у будинках дитини виправних колоній, може бути дозволено короткочасний виїзд за межі виправних установ для влаштування дітей у родичів або в дитячому будинку на строк до п'ятнадцяти діб, не враховуючи часу, необхідного для проїзду туди і назад, а засудженим жінкам, які мають неповнолітніх дітей-інвалідів поза виправної колонії, - один короткостроковий виїзд на рік для побачення з ними на той самий строк.

Норми КВК РФ, що регламентують підстави та порядок надання виїздів засуджених за межі виправних установ, за визначенням російських фахівців, є реальним виразом дії принципу гуманізму, закріпленого в ст. 8 цього Кодексу. Вони повною мірою співвідносяться з міжнародними стандартами поведіння із засудженими [4, с. 124].

Виїзди з підстав, зазначених у частинах першій та другій статті 97 КВК Росії, не дозволяються засудженим при особливо небезпечному рецидиві злочинів; засудженим, яким смертна кара в

порядку помилування замінена позбавленням волі; засудженим до довічного позбавлення волі; засудженим, хворим відкритою формою туберкульозу; засудженим, що не пройшли повного курсу лікування венеричного захворювання, алкоголізму, токсикоманії, наркоманії; ВІЛ-інфікованим засудженим, а також у випадках проведення протиепідемічних заходів. Засудженим, які страждають психічними розладами, що не виключають осудності, засудженим, які є інвалідами першої або другої групи і потребують за станом здоров'я в сторонньому догляді, а також неповнолітнім засудженим виїзд за межі виправної установи дозволяється в супроводі родича або іншої супроводжуючої особи. Заява засудженого про надання йому короткострокового виїзду за межі виправної установи у зв'язку з винятковими особистими обставинами має бути розглянута протягом доби. Дозвіл на виїзд за межі виправної установи дається начальником виправної установи з урахуванням характеру та тяжкості вчиненого злочину, відбутого строку, особи і поведінки засудженого.

Таким чином, порівняно з кримінально-виконавчим законодавством України, у Російській Федерації коло осіб, яким можуть надаватися короткочасні виїзди за межі колонії викладається за іншим підходом. Російський законодавець фактично пішов дещо іншим шляхом: якщо в Україні визначається коло осіб, які мають можливість отримати короткостроковий виїзд за межі установи, то в Росії визначено ті категорії засуджених, які таких виїздів не мають. Як видається, це прогресивніший підхід, оскільки він відповідає загальній вимозі щодо визначення в законі не всіх прав засуджених, а виключно встановлених заборон. Ширшим є і перелік обставин, що беруться до уваги при розгляді питання щодо доцільності надання виїзду, до яких додано тяжкість злочину та відбутий строк покарання; тривалішим є і час, на який може бути надано виїзд за межі установи засудженим жінкам та особам, які працюють в установах виконання покарань. Водночас, КВК РФ не передбачає можливості виїзду для отримання медичної допомоги, що, безумовно, є негативною обставиною.

Аналізуючи зарубіжне законодавство з цього приводу, потрібно відзначити, що в ч. 1 ст. 97 КВК РФ передбачено, що для засуджених осіб, які залишені в установленому порядку в слідчих ізоляторах і в'язницях для ведення робіт з господарського обслуговування, можуть бути дозволені такі виїзди. Тобто, для таких засуджених, збережена можливість щодо надання виїзду за межі місця відбування покарання у зв'язку з винятковими особистими обставинами, хоча відповідно до ч. 3 ст. 77 КВК РФ зазначено, що особи які залишені в СІЗО та тюрмі утримуються на умовах, передбачених КВК РФ для виправних колоній загального режиму тримання. В Україні ж особи, залишені для робіт із господарського обслуговування, можливості отримання дозволу на виїзд автоматично позбавляються, бо не визнаються такими, що «які тримаються у виправних колоніях мінімального рівня безпеки з полегшеними умовами тримання, дільницях соціальної реабілітації виправних колоній мінімального рівня безпеки із загальними умовами тримання і виправних колоніях середнього рівня безпеки».

На цю проблему вже зверталась увага у науковій літературі, проте на практиці не відбулося жодних змін [5, с. 17].

Література

1. Ансель М. Новая социальная защита [Текст] / А. Ансель // пер. с фр. Н. С. Лапшиной, под ред. А. А. Пионтковского. - М.: Изд.-во "Прогресс", 1970. - С. 189.
2. Яковець І. С. Умовно-дострокове звільнення та заміна невідбутої частини покарання більш м'яким / І. С. Яковець. - PRI, 2012. - С. 48.
3. Уголовно-исполнительный кодекс (УИК РФ 2014) // <http://www.assessor.ru/zakon/uik/97/>
4. Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации (постатейный) /А. В. Бриллиантов, В. В. Геранин, Л. П. Дубровицкий и др.; Под общ. ред. Ю. И. Калинина; Науч. ред. В. И. Селиверстов. - 3-е изд., перераб. и доп., науч.-практ. - М.: Юрайт, 2010. - С. 124.
5. Сокуренько О. М. Кримінальна відповідальність за ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі та у виді позбавлення волі [Текст]: Автореферат... к. юрид. наук, спец.: 12.00.08 - кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право / О. М. Сокуренько. - Запоріжжя : Класичний приватний ун-т, 2010. - 20 с.
6. Качка Т. Б. Борьба с відмиванням грошей: Комплексний порівняльно-правовий аналіз відповідності законодавства України до Європейського Союзу в сфері боротьби та запобігання легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом. – К.: Реферат, 2004. – С. 174-183.

7. Директива 2001/97/ ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС // Законодавчі і нормативні акти з банківської діяльності. – 2003. – № 12. – С. 26-34.

8. Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18 берез. 2004 р. № 1629–IV // Урядовий кур'єр. – 2004. – 20 квіт. – С. 2–3.

ЩОДО ФОРМАЛІЗАЦІЇ ЗАМІНИ НЕВІДБУТОЇ ЧАСТИНИ ПОКАРАННЯ БІЛЬШ М'ЯКИМ

О. П. Горох

У доповіді досліджено теоретичні та прикладні проблеми заміни невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК). Запропоновано концепцію формалізації заміни невідбутої частини покарання більш м'яким.

Ключові слова: звільнення від покарання; звільнення від відбування покарання; заміна невідбутої частини покарання більш м'яким; пом'якшення покарання.

The report investigates theoretical and applied problems of replacement of the unserved part of punishment more lenient (Art. 82 of the Criminal code of Ukraine). The concept of formalization of replacement of the unserved part of punishment more lenient is offered.

Keywords: release from punishment; release from punishment serving; replacement of the unserved part of punishment more lenient; mitigation of punishment.

1. В юридичній літературі, присвяченій проблемам заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, приділяється певна увага питанню про використання в оцінці виправлення засудженого методів кількісних оцінок. Більшою мірою такі дослідження спрямовані на розмежування різних ступенів виправлення засудженого: в одному випадку «став на шлях виправлення», а в іншому «довів свої виправлення», що є матеріальними підставами для застосування різних за змістом видів звільнення від відбування покарання: заміни невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК) та умовно дострокового звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК) відповідно. В тім науковій праці, на жаль, не надають відповіді на запитання про те, який саме вид більш м'якого покарання і в яких саме випадках має обрати суд при заміні невідбутої частини покарання.

У цьому контексті актуальною є проблема формалізації заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, на підставі ст. 82 Кримінального кодексу України. На нашу думку, формалізація заміни невідбутої частини покарання більш м'яким – це підпорядкованість обрання судом виду і міри покарання при його заміні системі встановлених критеріїв, які обмежують можливість довільного обрання виду більш м'якого покарання. Видається, що ця система має складатися з показників оцінки виправлення засудженого у балах крізь призму його поведінки та ставлення до праці у певних сферах життя. При цьому у різних сферах оцінки поведінки засудженого та ставлення його до праці він має набрати мінімально необхідну кількість балів.

2. Як відомо, свідченням того, що засуджений став на шлях виправлення є позитивні зміни, що відбуваються в його особистості, підтверджені його сумлінною поведінкою і ставленням до праці.

Аналіз судової практики демонструє, що сумлінність поведінки засудженого має бути визначена судом через оцінку поведінки засудженого в різних аспектах.

Вважаємо, що у контексті формалізації заміни невідбутої частини покарання більш м'яким передусім потребує оцінки ставлення засудженого до вчиненого злочину: факт визнання засудженим вини у вчиненому злочині, щирість його каяття (зокрема, написання листів-каяття потерпілому, відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди (повне або часткове), повне примирення з потерпілим, відвідування священнослужителя та участь у релігійних обрядах, допомога у розкритті інших злочинів. Це, так би мовити, обов'язкова передумова для подальшого вирішення питання про сумлінність поведінки засудженого. Якщо засуджений не визнає вини у вчиненому злочині і не кається, його поведінку не можна визнати сумлінною. Ставлення засудженого до вчиненого злочину ми пропонуємо оцінювати у межах 25 балів.

Другим блоком системи цих критеріїв є оцінка ставлення засудженого до суспільного життя. В межах цього блоку характеристик потребують оцінки відмова від негативних зв'язків з кримінальним оточенням та впливу злочинної моралі, не вчинення адміністративних чи кримінальних порушень (обов'язкові умови); підвищення освітнього рівня та кваліфікації; участь у програмах диференційованого виховного впливу; участь у діяльності об'єднань громадян; проходження курсу лікування від соціально небезпечних захворювань. Ставлення засудженого до суспільства оцінюється у межах 20 балів.

Третій блок – оцінка ставлення засудженого до режиму відбування покарання. У цьому контексті у межах 35 балів оцінюється дотримання засудженим режиму відбування покарання та обов'язків, встановлених Правилами внутрішнього трудового розпорядку установ виконання покарання.

Не менш важливої оцінки заслуговує ставлення засудженого до майбутнього життя. Це ставлення оцінюється у межах 10 балів.

I, насамкінець, у межах 50 балів оцінюється ставлення засудженого до праці.

3. Поєднання наведених вище характеристик засудженого у різних аспектах його поведінки та ставлення до праці дозволяє вирахувати загальну кількість балів, що має бути враховано при визначенні судом виду більш м'якого покарання при застосуванні ст. 82 КК.

Максимальна кількість балів, що може набрати засуджений, залежить виключно від його поведінки та ставлення до праці, кількості отриманих заохочень та стягнень тощо. При цьому набрана сукупність балів демонструє, на нашу думку, різні рівні становлення засудженого на шлях виправлення: від рівня «А» (найвищий) до рівня «D» (достатній для застосування ст. 82 КК) при відбуванні покарання у виді позбавлення волі на певний строк і від рівня «А» (найвищий) до рівня «С» (достатній для застосування ст. 82 КК) при відбуванні покарання у виді обмеження волі.

Не претендуючи на вичерпне вирішення цього питання вважаємо допустимою таку взаємозалежність між кількістю набраних засудженим балів та видом більш м'якого покарання, на яке має бути замінене невідбута частина покарання. Якщо засуджений набрав 120 і більше балів і демонструє рівень виправлення «А», невідбута частина покарання у виді позбавлення волі може бути замінене на позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю чи громадські роботи; при набранні засудженим від 90 до 120 балів і досягнення рівня «В» – на виправні роботи; при набранні ним від 60 до 89 балів і досягнення рівня «С» – на арешт; при набранні від 45 до 59 балів – на обмеження волі. Якщо засуджений набрав менше 45 балів у сукупності, то він вважається таким, що не став на шлях виправлення.

ОСОБЛИВОСТІ ВИДАЧІ ОСОБИ ДЛЯ ПРИВЕДЕННЯ ДО ВИКОНАННЯ ВИРОКУ, ЩО НАБРАВ ЗАКОННОЇ СИЛИ

Г. М. Гришук

У роботі здійснено аналіз особливостей видачі особи для приведення до виконання вироку, що набрав законної сили. Визначено особливості такої видачі, недоліки та перспективи удосконалення кримінально-правових норм у цій сфері.

Ключові слова: *видача особи, екстрадиційні норми, вирок суду, міжнародні договори, умовне звільнення, перспективи розвитку кримінального законодавства.*

Із прийняттям Кримінального кодексу України 2001 р. на рівні закону про кримінальну відповідальність України було регламентовано окремі форми правої допомоги у кримінальних справах, зокрема екстрадицію (відповідно ч. ч. 1 та 3 ст.10 КК України 2001 р.) та передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для відбування покарання (ч. 2 ст.10 КК України). Надалі ці норми удосконалювалися шляхом прийняття та введення в дію Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення законодавства у відповідність з Кримінальним процесуальним кодексом України» від 16 травня 2013 року, яким докорінно змінено положення ст. 10 КК України.

Поява в Кримінальному кодексі України так званих екстрадиційних норм зумовила цілу низку проблем, які становлять підвищений інтерес не тільки для правової теорії, а й мають неабияке

практичне значення. Для пошуку шляхів їх вирішення та визначення напрямів удосконалення кримінально-правового регулювання екстрадиції в Україні необхідним є аналіз відповідних положень КК України, зокрема, ст. 10, яка раніше мала назву «Видача особи, яка обвинувачується у вчиненні злочину, та особи, яка засуджена за вчинення злочину», а зараз «Вирішення питання про кримінальну відповідальність осіб, які підлягають кримінальній відповідальності за законодавством іноземної держави і перебувають на території України, та виконання вироків, винесених іноземними судами чи міжнародними судовими установами».

Загалом, видача особи, що вчинила злочин – це передача однією державою особи, яка вчинила злочин або була затримана на території цієї держави, іншій державі, громадянином якої ця особа є, для притягнення її до кримінальної відповідальності та віддання до суду або для відбування покарання.

Нормативними підставами видачі злочинця є багатосторонні та двосторонні угоди про: видачу правопорушників та передачу засуджених осіб; правову допомогу у кримінальних справах; окремі положення відповідних угод про боротьбу з деякими видами злочинів.

Як правило, всі міжнародні договори, що стосуються видачі, учасниками яких є Україна, ґрунтуються на принципах: злочин, за вчинення якого вимагається видача, має визнаватися злочином і за законами держави, де знаходиться винна особа; якщо за законами держави, яка вимагає видачі, за цей злочин передбачено смертну кару, ця держава надає гарантії її незастосування до вказаної особи; якщо вимога про видачу має на меті притягнення особи до кримінальної відповідальності, держава, яка вимагає видачі, повинна надати докази вчинення злочину; передача засудженого для відбування покарання можлива лише після набрання законної сили вироком суду.

Положення ст. 10 КК України стосуються тільки вирішення питання про кримінальну відповідальність осіб, які підлягають кримінальній відповідальності за законодавством іноземної держави і перебувають на території України. Тобто, питання про видачу особи, яка обвинувачується у вчиненні злочину, та особи, яка засуджена за вчинення злочину на території України даною статтею не врегульовані.

При буквальному розумінні норм кримінального законодавства України, які регулюють екстрадиційні відносини, можна зробити висновок про те, що на рівні ст. 10 КК України фактично знайшов своє закріплення тільки той різновид видачі, коли вона проводиться для покладення на особу кримінальної відповідальності. Видача ж Україною особи для приведення вироку, що набрав законної сили, до виконання, при її текстуальному закріпленні у назві ст. 10 КК України, самостійної правової регламентації не одержала, тоді як потреба у видачі такого виду (з певними модифікаціями) може виникнути і у випадках покладення у запитуючій державі на особу кримінальної відповідальності із застосуванням щодо неї такого заходу кримінально-правового впливу, як умовне незастосування покарання (умовне засудження). Варто зазначити, що необхідність у такого роду видачі особи може виникнути і в Україні як запитуючої держави, оскільки норми чинного КК України, передбачають можливість покладення на особу кримінальної відповідальності із застосуванням щодо неї такого заходу кримінально-правового впливу, як звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК України). Так, відповідно до ч. 1 ст. 75 КК України якщо суд при призначенні покарання, зокрема, у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням. У цьому разі суд ухвалює звільнити засудженого від відбування призначеного покарання, якщо він протягом визначеного судом іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього обов'язки (ч. 2 ст. 75 КК України).

Однак, не виключаються випадки, коли впродовж іспитового строку засуджений не виконував покладені на нього обов'язки, зокрема, в частині повідомлення про зміну місця проживання, більш того, виїхав за межі України без дозволу на те органу кримінально-виконавчої системи. За таких обставин, згідно Кримінального процесуального кодексу України звільнення від відбування покарання з випробуванням скасовується і засуджений направляється судом відбувати призначене йому покарання. У даному випадку процес реалізації спеціальних охоронних кримінально-правових відносин ускладнюється фактом відсутності засудженого на території України. Таким чином, виникнення екстрадиційних правовідносин, що мають забезпечити приведення постановленого українським судом вироку до виконання, пов'язується із фактичним складом, розширеним таким елементом, як акт застосування кримінально-правової норми, в якому відповідний суд України як запитуючої держави (на підставі ч. 2 ст. 78 КК України) вирішує питання про скасування звільнення

від покарання з випробуванням і направлення засудженого відбувати призначене покарання, зокрема, у виді позбавлення волі на певний строк.

ДИТИНА ТА ЇЇ ПРАВОВИЙ СТАТУС В КОНТЕКСТІ ЮВЕНАЛЬНОГО ПРАВА

А. П. Гусак

Ювенальне право тісно пов'язане з віковими особливостями людини, і саме вони лягають в поняття «дитина». Поняття «дитина» в праві досить важливе, оскільки дитина є суб'єктом права, більш того, вона володіє особливим правовим статусом. Поняття «дитина» регулюються нормами різних галузей права: конституційного, цивільного, адміністративного, кримінального, житлового.

Ключові слова: ювенальна юстиція, дитина, неповнолітні, момент дієздатності.

Juvenalia right is closely connected with the age of the person, and they lie in the concept of "child". The concept of "child" in the law is quite important, because the child is a subject of law, moreover, it has a special legal status. The term "child" shall be governed by the norms of different branches of law: constitutional, civil, administrative, criminal and housing.

Keywords: juvenile justice, child, juvenile, moment capacity.

Ювенальне право тісно пов'язане з віковими особливостями людини, і вони лягають в поняття «дитина». Термін «дитина» поширений, а поняття, які стоять за ним, можуть розрізнятися і різняться — в медицині, педагогіки, соціології і т. п.

Поняття «дитина» в праві досить важливе, оскільки дитина є суб'єктом права, більш того, вона володіє особливим правовим статусом. Поняття «дитина» принципово важливе ще й тому, що відносини, пов'язані з дитиною з моменту її появи на світ, регулюються нормами різних галузей права. Справді, питання життєзабезпечення дитини, такі як житло, харчування та ін., визнання виникнення його правоздатності з моменту народження, а також питання виховання і освіти регулюються нормами ряду галузей права, зокрема конституційного, цивільного, адміністративного, кримінального, житлового.

Безперечно, вік, який визначає межі дитинства в конкретній країні, є дуже важливим питанням, так як дитині приділяється підвищена увага з боку держави і суспільства. В цьому плані Україна у відповідності зі своїми міжнародними зобов'язаннями йде слідом за визначенням, даним дитині в Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року [3, с. 306—322], закріплює у статті 1 положення, згідно з яким «дитиною є кожна людська істота до досягнення 18-річного віку, якщо за законом, застосовуваним до даної особи, вона не досягає повноліття раніше».

Що стосується питання про те, до якого віку людина вважається дитиною, то мається на увазі гранична вікова межа — молодше 18 років, тобто до моменту настання повної дієздатності по цивільному праву. Але це не означає, що терміни «дитина» або «діти» не застосовуються в нормативно-правових актах до осіб, що переступили цей віковий рубіж. Так, в сімейному праві це поняття широко вживається для позначення юридично визнаної зв'язку між батьками або особами, що їх замінюють, та дітьми незалежно від віку останніх.

При ратифікації Конвенції про права дитини, зокрема, ще на стадії обговорення проекту Конвенції не всі були згодні зі статтею 1 Конвенції, яка встановлює верхню межу віку дитини — 18 років. Так, представник Непалу виступав за верхню межу в 16 років, Кувейту — за зняття конкретної вікової межі для дитини, пояснюючи труднощами найбідніших держав у забезпеченні прийнятих зобов'язань перед дитиною [1].

Неповноліття — основна юридична ознака дитини та база для ювенального права. Важливо відзначити, що неповноліття являє собою саме юридичне поняття. В його основі лежать науково обґрунтовані і підтвержені практичними спостереженнями уявлення про вікові особливості людини, що проходить процеси фізичного і психічного розвитку, а також соціалізації. В результаті була знайдена прийнятна для всіх приблизна вікова межа, після перетину якої людина юридично перестає бути дитиною. Як справедливо зазначає Е. Б. Мельникова, «особистість конкретної людини може не відповідати закладеним у законі поданням про момент настання юридичної зрілості» [4, с. 17].

Таким чином, поняття «дитина» має включати поняття «молодої людини» як носія більшості прав і свобод людини, виключаючи ті, що пов'язані з повною дієздатністю по цивільному праву, яка

настає з 18-річного віку, але доповнені особливими умовами щодо забезпечення їх державою, що ратифікувала Конвенцію про права дитини та визнає важливість турботи і підвищеної уваги до підростаючого покоління своїх громадян. Саме особливості неповноліття як якості, властивої певному періоду життя людини, і наявність носія цієї якості — неповнолітніх — і зумовлюють необхідність ювенальної юстиції. Як пише Р. В. Забрянський, «неповнолітні — особлива група населення, по відношенню до якої кримінальне право має вирішувати двоєдине завдання: визначення особливостей і меж кримінально-правового захисту, особливостей і меж кримінально-правової відповідальності. При цьому важливо підкреслити наступний принцип: захист повинен включати в себе елементи відповідальності, а відповідальність — елементи захисту» [2, с.9].

Права дитини [2, с.11] закріплені в таких важливих міжнародних документах, як Загальна декларація прав людини 1948 р., Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1966 року і ін. Є і міжнародні документи, спеціально присвячені правам дитини: Декларація прав дитини 1989 року, Декларація про захист жінок і дітей в надзвичайних обставинах і в період збройних конфліктів 1974 року, ряд Конвенцій МОП (№ 10-11, 58-60, 112) і т. д. [5] Всі вони націлені на розвиток прав дитини та зміцнення його правового статусу.

Література

1. Проблеми прав дитини в Україні [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://www.ua.ua/ARTICLES/article-11185-problemi-prav-ditini-v-ukrayini/>
2. Забрянский Г. И. Наказание несовершеннолетних и его региональные особенности. М., 2000.
3. Конвенция о правах ребенка // Международные акты о правах человека: Сборник документов. М., 1998.
4. Мельникова Э. Б. Ювенальная юстиция. М., 1999.
5. Копровська І. Основними порушеннями своїх прав діти вважають кривду й погрози, які походять від дорослих.//Факти. - 2000.

ПОНЯТТЯ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Т. П. Гусак

В статті представлено дефініційний аналіз поняття «громадський порядок» в контексті кримінального права. Поняття представляється в широкому та вузькому його трактування. Дається власна інтерпретація поняття «громадський порядок».

Ключові слова: громадський порядок, правопорядок, державний порядок, порядок управління.

The paper presents definitional analysis of the notion "public order" in the context of criminal law. The concept is presented in the wide and narrow interpretation. A personal interpretation of the concept of "public order" is given in this article.

Keywords: public order, the rule of law, public order, order of management.

Забезпечення державою громадського порядку є однією із функцій держави. Серед повноважень правоохоронних органів місце і роль вказаних злочинів є досить важливим, про що свідчать результати проведеного нами дослідження серед працівників прокуратури і слідчих ОВС, які відзначають складність розслідування цих злочинів порівняно із іншими (52% і 35% відповідно). Це, перш за все, пов'язано із стадією кримінального провадження, оскільки, якщо слідчий забезпечує досудове провадження (прийняття, розгляд та реєстрація заяв і повідомлень про кримінальне правопорушення) та досудове розслідування, то прокурор повинен забезпечити підготовче провадження та забезпечити процес судового розгляду. Саме тому, масові заворушення та порушення громадського порядку є складними при їх розслідуванні та їх сутність та поняття повинні бути дослідженими.

У контексті викладеного є доцільним проведення розгляду суті та змісту громадського порядку. Громадський порядок – це «неухильне дотримання громадянами правил поведінки в громадських місцях (на вулицях, площах, стадіонах, в парках, гуртожитках, житлових будинках і т.

ін.), що забезпечує спокійні умови для суспільно-корисної діяльності, побуту та відпочинку людей»[5].

Поняття «громадського порядку» у юридичній науці тлумачиться по-різному. Одні автори розуміють під поняттям «громадський порядок» певну поведінку людей у громадських місцях [1, с. 113], другі - асоціюють його з громадськими відносинами, які забезпечують створення нормальних умов для життя громадян, підприємств, установ, організацій тощо [9, С. 124]. В одних випадках його розглядають як в широкому, так і в вузькому розумінні (І. М. Даньшин, М. І. Загородніков, С. С. Яценко); інші науковці громадський порядок трактують досить однобічно, не поділяючи його на види (В. Т. Дзюба, Н. Ф. Кузнецова та ін.). Крім того, у тлумаченні громадського порядку виділяють його динамічну суть, оскільки дане явище обумовлено поведінкою людей у відповідності з засадами, які регулюють його суспільні відносини [14, С. 15].

Розрізняють громадський порядок в широкому розумінні як політико-правову категорію, і громадський порядок у вузькому розумінні як предмет конкретної охоронної діяльності. У широкому (соціально-політичному) аспекті громадський порядок розглядається в значенні суспільного ладу, як весь устрій суспільства, вся система відносин у суспільстві.

Так, І. М. Копотун розглядає громадський порядок як «систему суспільних відносин, урегульованих нормами права й іншими соціальними нормами (мораль, звичаї, традиції), що забезпечують спокій населення, повагу до суспільної моралі, честі й гідності громадян, а також нормальне функціонування інститутів суспільства й держави» [6].

В. Т. Дзюба та В. В. Налуцишин наголошують, що дефініція поняття громадського порядку у вузькому значенні практично зводить його до системи суспільних відносин, що утворюються у сфері забезпечення нормальних умов відпочинку, побуту і спокою в громадських місцях. Громадський порядок – це доволі велика соціальна категорія, адже громадський порядок творять: правопорядок, державний порядок, порядок управління з одного боку; звичаї, етичні і моральні правила поведінки – з іншого. А тому вони роблять висновок, що нема засад для «вузького» його тлумачення [11, с. 72;2]. Такий висновок, зокрема В. В. Налуцишина заснований на його пропозиції «виділяти родовим об'єктом хуліганства громадський спокій як складову частину правопорядку» [12].

М. Й. Коржанський вважає, що громадський порядок – «це сукупність суспільних відносин, що створюються для забезпечення охорони громадського спокою, громадської моральності як умови суспільного життя людей» [7].

В. О. Навроцький під громадським порядком вбачає сукупність охоронюваних нормами кримінального права суспільних відносин, спрямованих на забезпечення спокійних умов праці, іншої громадської корисної діяльності, відпочинку і побуту людей, громадської моралі, викорінення паразитизму [10].

Широкого значення набуває визначення громадського порядку О. В. Кириченка, який бачить громадський порядок як «стан суспільних відносин, пов'язаний з дотриманням кожним громадянином умов, визначених правовими нормами, традиційними моральними та звичасвими вимогами щодо поваги до влади, правослухняність, додержання правил загальної поведінки в суспільстві, за якою кожний, зі свого боку, поводить так, як фактично поведуться й інші» [4].

Досліджуючи структуру громадського порядку, М. В. Корнієнко доречно зауважує, що «громадський порядок повинен включати в себе щонайменше такі елементи: нормативну урегульованість; суб'єктів правовідносин, якими є громадяни, організації та установи; громадський порядок, як частину охоронюваних правовідносин» [8], тобто саме ці складники мають розглядатися як структурні елементи об'єкта правового захисту.

Отже, у широкому розумінні громадський порядок визначається як вся система суспільних відносин, що склалися в даному суспільстві, яка урегульована правовими та іншими соціальними нормами.

У вузькому значенні громадський порядок визначається як морально-правовий стан суспільства, при якому компетентні органи виконавчої влади забезпечують безпеку і правомірну поведінку громадян в громадських місцях, гарантують дотримання ними своїх прав і свобод, а також упорядкування громадських місць, яке сприяє трудовій діяльності та відпочинку громадян.

На думку Р. П. Олійничука громадський порядок - це «урегульована нормами права та поставлену під охорону закону про кримінальну відповідальність, сукупність суспільних відносин, що складаються у сфері забезпечення нормальних умов праці, відпочинку, побуту і спокою людей» [13].

Громадський порядок за визначенням В. І. Осадчого – «це стан суспільних відносин, що складається у громадських та будь-яких інших місцях унаслідок поведінки людей і який реально

відображає відповідність такої поведінки вимогам соціальних норм, що їх регулюють. При цьому стан суспільних відносин, що складається в будь-яких інших місцях, характеризує громадський порядок лише за умови його впливу на стан суспільних відносин, який створюється у громадських місцях» [14].

Г. І. Піщенко розглядає громадський порядок як – «засновану на громадських зв'язках, загальноприйнятих правилах поведінки, моральних принципах сукупність суспільних відносин, найбільш важливі з яких урегульовані нормами права і покликані забезпечити нормальне функціонування державних, громадських та інших закладів, цілісність існуючих в суспільстві форм власності, безпеку, честь, гідність людей, а також нормальні умови їх праці, побуту і відпочинку» [15].

Громадський порядок – це стан і результат дотримання невизначеною кількістю осіб – членів суспільства загальновизнаних правил і норм поведінки переважно правового, а також не правового (етичного) характеру, що забезпечують нормальні умови життєдіяльності людини, діяльність підприємств, установ і організацій [3].

О. О. Дудоров та М. І. Хавронюк, наводячи у таблиці статистику зареєстрованих злочинів проти громадського порядку і моральності та осіб, засуджених за них у 2011–2013 рр., взагалі не фіксують злочини, передбачені статтями 293, 294 КК України.

Таким чином, громадський порядок, у вузькому розумінні, характеризується за такими ознаками:

- встановлюється в громадських місцях, які є різними за призначенням та терміном використання;
- залежить від упорядкування громадських місць;
- залежить від правомірної та моральної поведінки громадян;
- громадський порядок – це морально-правовий стан суспільства, який характеризується ознаками міцності та стабільності.

В нашому розумінні *громадський порядок – це система суспільних відносин, що засновані як на правових, так і загальновизнаних моральних нормах поведінки, що забезпечують нормальні умови життєдіяльності людини та функціонування підприємств, установ і організацій.*

Література

1. Вознюк О. О. Поняття надзвичайного стану. Кримінально-правова характеристика групових порушень громадського порядку та масових заворушень / О. О. Вознюк // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – Одеса, 2002. – Вип. 1. – С. 112–115.
2. Дзюба В. Т. Уголовно-правовая защита личности и деятельности работников милиции и народных дружинников : учеб. пособие / Дзюба В. Т. – К. : НИИРИО Киев. высш. шк. МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского, 1989. – С. 15–18.
3. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.: Ваіте, 2014. – С. 860. (944 с.)
4. Кириченко О. В. Кримінально-правові та кримінологічні аспекти протидії завідомо неправдивим повідомленням про загрозу громадській безпеці: дис. ... канд. юрид. наук: / Кириченко Олексій Володимирович.– Запоріжжя, 2005. – С. 29.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення. – Х.: «Основа». – 2000. – С. 9–12. / Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>
6. Копотун І. М. Громадський порядок як об'єкт кримінально-правової охорони : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / І. М. Копотун. – К., 2008. – С. 15.
7. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів : навч. посіб. / Коржанський М. Й. – [2-ге вид.]. – К.: Атіка, 2002. – С. 484.
8. Корниенко М. В. Деятельность ОВД по обеспечению правопорядка при осложнении оперативной обстановки / Корниенко М. В. – М.: Моск. ин-т МВД России, 2002. – С. 15
9. Куц В. М. Неправдиве повідомлення про загрозу громадській безпеці (кримінально-правова характеристика та заходи протидії) / В. М. Куц, О. В. Кириченко. – К., Х.: Харків. юрид. ун-т, 2006. – 212 с.
10. Навроцький В. О. Злочини проти громадської безпеки, громадського порядку та народного здоров'я [Текст]: лекції для студ. юрид. фак. / В. О. Навроцький ; Львівський держ. ун-т ім. І. Франка. Юридичний факультет. Кафедра кримінального права та процесу. - Львів: [б.в.], 1997. - (Серія : скрипти, число 16) – С. 8

11. Налуцишин В. В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Віктор Володимирович Налуцишин; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К.: [б. в.], 2008. – 210 с.
12. Налуцишин В. В. Кримінальна відповідальність за хуліганство (ст. 296 КК України): [Монографія] / Налуцишин В. В. – Х.: Харків юридичний, 2009. – С. 72
13. Олійничук Р. П. Кримінально-правова характеристика групового порушення громадського порядку: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Олійничук Роман Петрович. – К., 2011. – С. 74.
14. Осадчий В. І. Проблеми кримінально-правового захисту правоохоронної діяльності : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Володимир Іванович Осадчий; Нац. акад. внутр. справ України. – К.: [б. в.], 2004. – 36 с.
15. Піщенко Г. І. Попередження хуліганства (кримінально-правовий і кримінологічний аспекти): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 “Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право” / Г. І. Піщенко. – К., 1999. – С. 5.

ПРО ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ АКТИВ У ДІЯЛЬНІСТЬ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ ПО ЗАПОБІГАННЮ ЗЛОЧИНАМ В УКРАЇНІ

О. М. Джу́жа, С. О. Колб

Як свідчить практика, останнім часом Україна намагається досить оперативно (хоч і не завжди належним чином) виконувати взяті на себе міжнародні зобов'язання. Внесені, зокрема, зміни й доповнення у законодавство про кримінальну відповідальність, кримінально-процесуальні нормативно-правові акти, оперативно-розшукову діяльність (далі – ОРД) та інші правові джерела, що стосуються у тому числі протидії діяльності і незаконним злочинним угрупованням.

З огляду цього, вибрана тема дослідження є актуальною та такою, що має теоретико-прикладне значення для розв'язання даної наукової проблематики.

Як вірно зробив висновок М.І.Хавронюк [1, с. 113], надзвичайно важливе значення для розвитку законодавства, зокрема спрямованого на протидію діяльності організованим злочинним угрупованням, мав прийнятий Міжпарламентською Асамблеєю Співдружності Незалежних Держав (СНД) 17 лютого 1996 р. Модельний Кримінальний кодекс (КК) для країн-учасниць СНД [2].

З методологічної точки зору та у зв'язку з пошуком нових шляхів щодо удосконалення нормативно-правових засад запобігання злочинам в Україні, має певний теоретико-пізнавальний та практичний характер Конвенція СНД про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах (прийнята 7 жовтня 2002 р.), особливо у тій частині, що пов'язана з видачею злочинців, визнанням і виконанням вироків [3].

Без сумніву, що у вирішенні завдань щодо підвищення рівня та ефективності запобігання злочинам в Україні відповідне значення мають й нормативно-правові акти Організації Об'єднаних Націй. У першу чергу, це стосується Рамкової Конвенції ООН проти організованої злочинності від 21 липня 1997 року, у якій дано тлумачення поняття «організована злочинність», під якою розуміють групову діяльність трьох або більше осіб, що характеризується ієрархічними зв'язками або особистими відносинами, що дають змогу їх ватажкам отримувати прибуток або контролювати території і ринки, внутрішні і зовнішні, за допомогою насильства, залякування або корупції як для продовження злочинної діяльності, так і для проникнення у легальну економіку [4, с. 68-79]. При цьому термін «організована злочинність» включає в себе здійснення діяння членом групи у межах кримінальної діяльності такої організації, а Конвенція в цілому – зобов'язує держави-учасниці забезпечити конфіскацію прибутку, отриманого внаслідок організованої злочинності.

На детальний розгляд у цьому контексті заслуговує й Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року [5]. Зокрема, у ній дано визначення поняття «організована злочинна група», під якою розуміють структурно оформлену групу в складі трьох або більше осіб, що існує протягом певного періоду і діє узгоджено з метою вчинення одного або декількох серйозних злочинів, або злочинів, визнаних такими відповідно до Конвенції,

для того, щоб одержати, прямо або опосередковано, фінансову або іншу матеріальну вигоду. При цьому всі системоутворюючі ознаки змісту даного терміну теж знайшли своє відображення в Конвенції. Так, у ній зазначено, що структурно оформлена група – це така група, яка не була утворена випадково для негайного вчинення злочину і в якій не обов'язково мають бути визначені ролі її членів, обговорений безперервний характер членства або створена розвинута структура.

Як видається (і це підтверджується судовою практикою), більш вдало сформульовано визначення «організована група» в ч. 3 ст. 28 КК України.

Додатковим аргументом з цього приводу виступають роз'яснення Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. №13 «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними організаціями», у п. 9 якої зазначено, що під організованою групою (ч. 3 ст. 28 КК) належить розуміти внутрішньо стійке об'єднання трьох і більше осіб, яке було попередньо утворене з метою вчинення ряду злочинів або тільки одного, який потребує ретельної довготривалої підготовки.

Таку групу слід вважати утвореною з моменту досягнення її учасниками домовленості про вчинення першого злочину за наявності планів щодо подальшої спільної злочинної діяльності [6, с. 345].

В Конвенції також дано визначення інших вживаних у її тексті понять. Зокрема, під «серйозним злочинном» розуміється злочин, який карається позбавленням волі на строк не менше чотирьох років або більш суворою мірою покарання. При цьому якщо виходити зі змісту ст. 12 КК України «Класифікація злочинів», аналогічними в Україні можуть бути визначені злочини середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі злочини. Якщо ж керуватись виключно ч. 2 ст. 1 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю та нормами Особливої частини КК, у яких вживається така кваліфікуюча ознака, як «вчинення злочину організованою групою», то «серйозними» по чинному законодавству України мають вважатися лише тяжкі та особливо тяжкі злочини, а, отже, вітчизняний КК є більш гуманним та м'якшим до осіб, які вчиняють злочини в організованих злочинних угрупованнях ніж норми Конвенції, що цілком відповідає змісту сучасної кримінально-правової політики України [7, с. 172].

Відповідно до Конвенції, «злочин, який має транснаціональний характер» - це злочин, який вчинено у більш ніж одній державі, або, хоч і в одній, але:

а) істотна частина його підготовки, планування, керівництва або контролю має місце в іншій державі;

б) за участю організованої злочинної групи, що здійснює діяльність у більш ніж одній державі;

в) істотні наслідки мають місце в іншій державі (наприклад, підробка в одній державі грошей іншої держави або підробка грошей в глобальному масштабі) (ч. 2 ст. 3 Конвенції) [1, с. 188].

Виходячи з міжнародно-правових та взятих на себе зобов'язань Україною, варто було у зв'язку з цим ст. 3 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» доповнити таким завданням, як «створення належних правових, організаційних та інших умов для боротьби з транснаціональною організованою злочинністю», а також доповнити зазначену статтю закону приміткою, у якій дати визначення поняття «транснаціональної злочинності», взявши за основу зміст того терміну, що закріплений в Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності.

Література

1. Хавронюк М. І. Сучасне загальноєвропейське кримінальне законодавство: проблеми гармонізації: Монографія / Хавронюк М. І. - К.: Істина, 2005. - 264 с.
2. Модельний Кримінальний кодекс для країн-учасниць СНД: ухвалений на 7-му пленарному засіданні Міжпарламентської Асамблеї СНД 17 лютого 1996 р. // Інформаційний бюллетень Межпарламентской ассамблеи. - 1996. - № 10. - С. 4-36.
3. Конвенція СНД про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних, і кримінальних справах: прийнята 7 жовтня 2002 р. Рішенням Ради глав держав СНД // Законодавство України // http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/997_009.
4. Рамкова Конвенція ООН проти організованої злочинності від 21 липня 1997 р. // Міжнародні правові акти та законодавство окремих країн про корупцію. - К.: Школяр, 1999. - 480 с.
5. Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р. // Законодавство України // http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_789.

6. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 13 // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / Упоряд. В. В. Рожнова, А. С. Сизоненко, Л. Д. Удалова. - К.: ПАЛИВОДА А. В., 2011. - С. 342-348.

7. Бахин В. П. Сопоставление результатов работы правоохранителей 50-х годов и нынешнего времени // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. - 2013. - № 1. - С. 169-172.

МОЖЛИВІСТЬ ОСКАРЖЕННЯ РІШЕННЯ, ДІЇ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО АБО ПРОКУРОРА ПІД ЧАС ПІДГОТОВЧОГО ПРОВАДЖЕННЯ У СУДІ

В. В. Жуковський

Розглянуто можливість оскарження рішення, дії чи бездіяльності слідчого або прокурора під час підготовчого провадження у суді. Перевірено відповідність кримінально-процесуальних норм, що регулюють проведення підготовчого провадження у суді.

Ключові слова: скарга, рішення дія чи бездіяльність слідчого або прокурора, можливість оскарження, підготовче провадження.

Рассмотрено возможность обжаловани решения, действия или бездействия следователя или прокурора во время предварительного судебного заседания. Проверено соответствие уголовно-процессуальных норм, которые регулируют проведение предварительного производства в суде.

Ключевые слова: жалоба, решение действие или бездействие следователя или прокурора, подготовительное производство.

The possibility of appealing against decisions, actions or inaction of the investigator or prosecutor during preparatory proceedings in court is shown. Verified conformity criminal procedural rules governing the conduct preparatory proceedings in court.

Keywords: appeal, the decision of the action or inaction of the investigator or prosecutor to appeal, preparatory proceedings.

Відповідно до норми діючого кримінального процесуального кодексу України, рішення, дію чи бездіяльність слідчого або прокурора можливо оскаржити під час підготовчого провадження у суді окрім тих, що зазначені в ч.1 ст.303 КПК України та можуть бути оскаржені під час досудового слідства з відповідним зверненням до слідчого судді. Фактично, дана норма забезпечує одні з основних принципів та завдань кримінального процесуального кодексу України, таких як рівність та змагальність сторін.

Так, маючи норму, що забезпечує рівність та змагальність сторін та надає стороні захисту та потерпілому оскаржити рішення, дію чи бездіяльність слідчого або прокурора, розглянемо короткий зміст статей 314-316 КПК України, оскільки саме на них міститься посилання, що забезпечує вищевказане право.

Стаття 314 КПК України регулює термін призначення підготовчого провадження з дня отримання обвинувального акту, клопотання про застосування заходів медичного або виховного характеру, учасників процесу в присутності яких проходить розгляд та види рішень за результатами попереднього розгляду.

Стаття 315 КПК України регулюється підготовка до судового розгляду кримінального провадження та право на подачу клопотань учасників про зміну чи скасування заходів забезпечення.

Стаття 316 КПК України забезпечує відносно короткий строк для призначення судового розгляду терміном в десять днів.

Аналізуючи зміст вищевказаних статей 314-316 КПК України, можна зазначити, що жодна з них не регулює право учасників процесу на оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого чи прокурора під час підготовчого судового засідання, закріплене в ч.2 ст.303 КПК України. Не врегульований й порядок розгляду цих скарг, участь сторін та порядок забезпечення розгляду скарг в цілому. Окрім цього, ч.2 ст.314 КПК України, визначаючи коло осіб за участю яких проводиться підготовче судові засідання не вказано на власників майна, на яке накладено арешт, оскільки власники арештованого майна відповідно до ухвали суду – не завжди набувають статус

підозрюваного. Необхідність у присутності власників арештованого майна – не виключають можливості проведення підготовчого судового засідання, що виключає необхідність у належному повідомленні їх про дату, час та місце підготовчого судового розгляду та відповідно можливість їх прибуття та оскарження рішення, дій чи бездіяльності слідчого або прокурора.

Ознайомлюючись зі змістом статті 291 КПК України, слід зазначити на наявність вимоги, яка вказує на пряму заборону надання суду інших документів до початку судового розгляду окрім як обвинувального акту, реєстру матеріалів досудового розслідування, розписки підозрюваного про отримання копій обвинувального акту, цивільного позову, розписки цивільного відповідача щодо отримання цивільного позову та довідки про юридичну особу, щодо якої здійснюється кримінальне провадження. Дана вимога ставить під сумнів право учасників на оскарження рішень з наступних підстав:

Учасник процесу, що подає скаргу на незаконне рішення, дію чи бездіяльність слідчого або прокурора надає відповідну постанову, в якій виражається рішення слідчого, або ж будь-який інший документ, в якому відображене рішення, дія чи бездіяльність слідчого. Окрім цього, з метою обґрунтування своїх вимог щодо скасування дій посадової особи, учаснику для досягнення бажаного результату слід надати й підтверджуючі документи, які вказують на незаконність/необґрунтованість. Без подання документів, які б обґрунтовували причину оскарження рішення, суд схилитиметься до прийняття відмови у задоволенні скарги адже вона буде обґрунтовуватись виключно з суб'єктивної думки сторони захисту без фактичного(документального) підтвердження.

Таким чином, виправити вже закріплене право сторін оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого під час підготовчого провадження у суді можливо виключно шляхом внесення змін до кримінального процесуального кодексу України в частині врегулювання порядку такого оскарження та забезпеченням права надавати підтверджуючі документи з метою обґрунтування поданої скарги.

ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАСОБІВ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ ЖІНОЧОЇ СТАТІ У ВИХОВНІЙ КОЛОНІЇ

Н. В. Карпінська

Автор здійснює аналіз засобів ресоціалізації: режиму виконання покарання, суспільно-корисної праці та соціально-виховної роботи та особливостей їх застосування щодо неповнолітніх осіб жіночої статі в умовах виховної колонії.

Ключові слова: засоби ресоціалізації, режим, виховна колонія.

Автор осуществляет анализ средств ресоциализации: режима исполнения наказания, общественно-полезного труда и социально-воспитательной работы и особенностей их применения в отношении несовершеннолетних лиц женского пола в условиях воспитательной колонии.

Ключевые слова: средства ресоциализации, режим, воспитательная колония

The author of the analysis main streams of resocialization: the regime of punishment, socially useful labor, social and educational work and especially their application to juvenile females in terms of correctional colony.

Keywords: means resocialization, regime, treatment colony.

Основними засобами виправлення і ресоціалізації засуджених згідно ст. 6 КВК України є встановлений порядок виконання та відбування покарання (режим), суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, загальноосвітнє і професійно-технічне навчання, громадський вплив.

Ст. 102 КВК України визначає режим як встановлений законом та іншими нормативно-правовими актами порядок виконання і відбування покарання, який забезпечує ізоляцію засуджених, постійний нагляд за ними, виконання покладених на них обов'язків, реалізацію їхніх прав і законних інтересів, безпеку засуджених і персоналу, роздільне тримання засуджених залежно від виду колонії, зміну умов тримання засуджених. Режим регламентує життєдіяльність виправних установ, його правила є обов'язковими в повному обсязі для всіх засуджених, які відбувають покарання та представників адміністрації.

В умовах ізоляції повсякденне життя суворо регламентується. Фізіологічні особливості жінок суттєво впливають на сприйняття факту ізоляції. Інтелектуальні, емоційні, вольові процеси в

жіночому організмі відтворюють, на думку фахівців, більш тонку нервову систему та емоційну лабільність [1, с.352]. В період адаптації засуджених можна помітити, як у багатьох із них реакція на нові умови життя та специфічне середовище, негативні психічні стани, виявляється через апатію, відчай, нудьгу, почуття безперспективності, втрату віри в себе та свої власні сили. Процес адаптації жінок триває досить довго, а деякі взагалі не здатні адаптуватися.

За результатами спеціального дослідження кримінологічних та психологічних проблем дезадаптації жінок молодого віку, які відбули покарання у виді позбавлення волі, було виявлено тісну взаємозалежність між стресовими факторами та виникненням неадаптованих форм поведінки.

Також було встановлено, що засуджені неповнолітні особи жіночої статі дуже швидко засвоюють негативні настанови та орієнтації, агресивність, звикають до відчуженості від суспільства. Перебування в ізоляції від суспільства ця категорія жінок сприймала як акт соціального клеймування, усвідомлюючи особисту соціальну неповноцінність. До вживання алкоголю були схильні ті особи, які були не здатні внаслідок особистісних особливостей справитися з тривогою та напруженням. Фактор «публічності» в місцях позбавлення волі, який значно обумовлює стан емоційного напруження протягом періоду відбування покарання, дослідники відносять до категорії криміногенних, тобто таких, що значно впливають на дезадаптацію особистості жінки [2, с.6, 15, 22, 27, 55].

Означена позиція доводить, що в сучасних умовах реформування кримінально-виконавчої системи України одним з першочергових завдань має стати соціальне збереження особи неповнолітньої в умовах позбавлення волі, щоб фізична ізоляція засуджених не перетворилася на соціальну. Реалізувати означене завдання бачимо можливим за допомогою законодавчого закріплення надання тюремних відпусток, на необхідність застосування яких вказується і в міжнародних стандартах у сфері ресоціалізації засуджених до позбавлення волі осіб. Так, за Європейськими тюремними правилами, надання відпусток повинно мати обов'язковий характер у повсякденній роботі виправних установ. У міжнародному документі підкреслюється, що тюремна відпустка має особливе значення в укріпленні сімейних зв'язків, полегшенні соціальної адаптації після звільнення, створенні гуманності у в'язницях [3, с. 60].

Відновлення психологічного статусу повноправного члена суспільства та повернення до самостійного, загальноприйнятого, соціально-нормативного життя неможливе без розробки дієвих та ефективних засобів стимулювання засуджених до суспільно-корисної праці.

Специфіка підприємства на якому працюють засуджені Мелітопольської виховної колонії не дозволяє працевлаштовувати засуджених з урахуванням їхніх індивідуальних особливостей. Низька кваліфікація швейного виробництва, одноманітна робота, безперспективність отриманої спеціальності призводять до того, що праця не є засобом ресоціалізації, а лише стає тягарем та необхідним обов'язком для засудженої. Людина є по своїй суті творцем, і лише інстинкт самозбереження допомагає жінці не втратити своєї творчої натури, вона починає вчитися вишивати, в'язати, малювати.

Погоджуємось з В. А. Бадірою, що лише радикальні зміни в питаннях працевикористання, допомога у набутті корисних навичок, що стануть у пригоді жінкам не лише в місцях позбавлення волі, а й після звільнення, допомогли б праці виконати функції з ресоціалізації [4].

Дослідження стану соціально-виховної роботи у виховній колонії для неповнолітніх осіб жіночої статі показали, що різноманітні види соціальної роботи виконуються працівниками різних відділів, частин і служб виховної колонії. Основним суб'єктом здійснення соціально-виховного впливу на засуджених і, одночасно його організатором в установі виконання покарань, є начальник відділення із соціально-виховної та психологічної роботи, наділений відповідними посадовими обов'язками та правами. Аналіз його функцій дозволяє констатувати, що він є єдиним у виправній колонії соціальним працівником, але виконує завдання, які зовсім не відповідають змісту його професійної діяльності. На підставі означеного, можемо стверджувати, що соціальна робота як специфічний вид професійної діяльності із засудженими в умовах позбавлення волі здійснюється на непрофесійному рівні.

На підтвердження цього факту є чітко визначений розподіл функцій між установами виконання покарань і центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, передбачений міжвідомчим наказом Міністерства України у справах сім'ї молоді та спорту та Державного департаменту України з питань виконання покарань від 28.10.2005 року №2559/177, який затверджує порядок взаємодії зазначених відомств у проведенні соціальної роботи із засудженими. Аналіз Наказу підтверджує, що установи виконання покарань не в змозі самостійно здійснювати соціальну роботу зі

спецконтингентом і повинні залучати до цієї роботи відповідних спеціалістів (професіоналів). З огляду на викладене вище, вважаємо за необхідне передбачити штатним розписом спеціальних виховних установ – виховних колоній професійних соціальних працівників (соціальних педагогів) та внести зміни відповідні зміни до Закону України «Про штатну структуру і чисельність персоналу органів і установ виконання покарань», доповнивши перелік посад посадою соціального працівника (соціального педагога) у структурі соціально-психологічної служби установи виконання покарань [2, с. 123-135].

Таким чином, режим як засіб ресоціалізації, повинен бути спрямованим на збереження соціально корисних зв'язків засуджених із зовнішнім світом, що сприятиме підвищенню відповідальності засуджених за свою поведінку й усвідомленню людської гідності.

Соціально-виховна робота з неповнолітніми засудженими особами жіночої статі забезпечує корисну зайнятість засуджених, сприяє розвитку у них творчих здібностей і професійних навичок; формуванню правової та моральної поведінки в колонії та за її межами, створення умов збереження соціальних зв'язків з родичами та близькими.

Суспільно-корисна праця виступає позитивною складовою процесу ресоціалізації неповнолітніх осіб жіночої статі, за умови про що зазначено і в міжнародних стандартах поводження з засудженими до позбавлення волі особами, зокрема, у Європейських пенітенціарних правилах та Бангкокських правилах.

Література

1. Неживець О. М. Особливості правового регулювання режиму відбування покарання жінок в місцях позбавлення волі [Електронний ресурс] / О. М. Неживець // Юридичні науки. Держава і право. – Вип. 48. – Режим доступу : <http://i-rc.org.ua/index.php/pravo/114-negivec-osobliv-prav-vreg-vidbuv-pokar-jinok>. – Назва з екрану.
2. Скіць А. В. Соціально-виховна робота з неповнолітніми засудженими у виховних колоніях: дис. ... канд. юрид. наук : 13.00.05 / Скіць А. В. – Луцьк, 2014. – 280 с.
3. Бадира В. А. Виправлення жінок, засуджених до позбавлення волі, як мета покарання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Бадира В. А. – Львів, 2006. – 17 с.

СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ЗАКОНОДАВЧОГО ВДОСКОНАЛЕННЯ ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИННОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ

О. О. Кваша

З врахуванням сучасних реалій законодавче визначення поняття злочинної організації потребує вдосконалення. Обґрунтовано доцільність диференціації відповідальності учасників, які діють у складі злочинних організацій, насамперед їх організаторів і керівників, внесення поняття «керівник злочину» до ст. 27 КК. Піддано критиці окремі законодавчі спроби змінити інститут співучасті у злочині шляхом внесення поняття «злочій в законі». Такі новели у разі їх прийняття містять загрозу порушення принципів положень кримінального права України, зокрема в контексті підстави кримінальної відповідальності співучасників.

Ключові слова: злочинна організація, співучасть, «злочій в законі», криміналізація.

У сучасній Україні спільна злочинна діяльність, насамперед, в організованих формах, становить найбільшу небезпеку для суспільного розвитку та самого існування держави. Збільшення кількості злочинів, вчинюваних у складі злочинних організацій, зокрема терористичних, підтверджує тенденцію об'єднання зусиль тих осіб, які прагнуть досягнення злочинних цілей найефективнішим способом. Різновидами злочинних організацій є банда (ст. 257 КК), терористична організація (ст. 258-3 КК) тощо. Протягом 2014 року, за свідченням вчених, опубліковано 478 злочинів, кримінальна відповідальність за які передбачена ст. 258-3 КК України, тоді як у 2013 році лише один [1, с. 4]. Зокрема, вироком Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 13.01.2015 притягнуто до кримінальної відповідальності особу за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 258-3 КК України (кримінальне провадження № 1-кп/243/37/2015). Тобто йдеться про створення терористичної організації «ДНР» так званої «Донецької народної республіки». У вирок

терористична організація ДНР характеризується як стійка, що має чітку ієрархію та структуру, яка складається з політичного та силового блоків, а також розподіл функцій між її учасниками на яких покладені відповідні обов'язки згідно з планом спільних злочинних дій. Згідно з ч. 4 ст. 28 КК України основною ознакою злочинної організації є ієрархічна структура. Саме ця властивість є визначальною, специфічною ознакою такого виду стійких об'єднань. Є також сенс у законодавчому закріпленні мети створення злочинної організації – «систематичне вчинення злочинів».

Звернемося до проблеми диференціації відповідальності учасників, які діють у складі злочинних організацій, насамперед їх організаторів і керівників. Очевидно, що конструкція статті 255 КК у цьому контексті потребує змін. Необхідно в різних частинах установити відповідальність за створення й керівництво організацією та за участь у вчинюваних злочинах. Це дозволить не лише диференціювати відповідальність лідерів і рядових учасників злочинної організації, але й зменшити рівень корупції у кримінальному судочинстві. Сьогодні суддя може призначити рівне покарання керівнику і рядовому учаснику злочинної організації, або й призначити більш суворе – учаснику, а мінімальне – найбільш небезпечному організатору.

Слід звернути увагу на термінологію – законодавець закріпив поняття керівника злочинної організації (ст. 255, 258-3, 258-5 КК України), водночас не визначивши його серед співучасників злочину у статті 27 Загальної частини КК України. І хоча окремі вчені із кількох варіантів вирішення цієї колізії обирають виключення з КК України поняття «керівник» [1, с. 23], не можна погодитись із таким спрощеним вирішенням проблеми. Послідовно притримуюсь протилежної позиції: у ч. 3 ст. 27 КК України доцільно ввести поняття керівника злочину шляхом уточнення поняття організатора злочину: «організатором (керівником) є особа, яка...».

Разом з тим невиправданою є заборона звільнення організаторів та керівників від відповідальності за передбачених у ст. 255 умов, хоча логіка цього рішення зрозуміла: ці співучасники є центральними дійовими особами спільної злочинної діяльності, утворюють організаційний, матеріальний, фінансовий, інтелектуальний та інші ресурси злочинної організації. Очевидно, тому й у ратифікованій Україною Конвенції проти транснаціональної організованої злочинності було зроблено застереження: положення пункту 3 не буде поширюватися на організатора або керівника злочинної організації щодо їх звільнення від кримінальної відповідальності. Водночас поширення звільнення від кримінальної відповідальності на організаторів і керівників злочинних організацій має прибічників серед вітчизняних вчених [2, с. 91; 6, с. 139].

У законотворчому процесі намітилася тенденція суттєвої корекції статті 255 КК. У 2015 році на розгляд Верховної Ради внесено законопроект «Про внесення змін до статті 255 Кримінального кодексу України (щодо встановлення кримінальної відповідальності для «злочинців в законі»)» [3]. Викликає сумніви вже сама назва, з якої може скластися враження ніби до цього в Україні не було встановлено кримінальної відповідальності для «злочинців в законі». На наш погляд, чинна стаття 255 КК містить належні підстави для притягнення таких осіб до відповідальності. Крім того, некоректним у назві законопроекту є формулювання «встановлення кримінальної відповідальності для «злочинців в законі»». Кримінальний закон не встановлює відповідальності для тих чи інших осіб, а – за вчинення особами суспільно небезпечного діяння, що містить склад злочину. У законопроекті пропонується доповнити статтю 255 КК України частинами, в які внести поняття «зайняття особою вищого становища в злочинній ієрархії», «особа, яка займає вище становище в злочинній ієрархії», «злочинський мир (злочинське середовище)». Зміст цих новел викликає заперечення, адже для з'ясування змісту ознак таких понять використовується чимало надзвичайно розмитих критеріїв, зокрема: «визначені у злочинному мирі спеціальні правила поведінки»; «злочинські розбори»; «будь-яке об'єднання осіб».

Внесення до статті 255 КК України поняття злочинного миру є недоречним не лише із правових позицій. В українській мові основне значення слова «мир» – відсутність незгоди, ворожнечі, сварок; згода, злагода, лад [4, с. 187]. У контексті авторської редакції суть пропонованого поняття, очевидно, відображає слово «світ». З іншого боку, поняття «злочинський мир/світ» не відповідає змісту, який вкладено у нього авторами. Злочинський/злочинний світ – це більш широке поняття, яке охоплює всю злочинність, а не лише її організовану форму. Законодавець не вправі послуговуватись поняттям, яке є жаргоном, поширеним серед злочинців – «злочинці в законі». А надалі у закон будуть вноситись й інші жаргони із злочинного середовища? Так, «злочинці в законі» застосовується на побутовому рівні, у працях дослідників професійної та організованої злочинності, однак все ж має переносне значення. У даному понятті поєднані несумісні, взаємовиключні терміни: «злочинці», яке за будь-яких умов має негативний зміст, та «закон», яке має позитивне смислове навантаження.

У кримінально-правовому сенсі не є вдалими й тлумачення інших понять. Такі категорії як «вище становище», «соціальні зв'язки між всіма учасниками групи», «цілі злочинного миру», «злочинські розбори» для вітчизняного кримінального права є непритаманними, мають надто невизначений і оціночний характер, можуть і, зважаючи на стан вітчизняної судової системи, будуть тлумачитись по-різному на розсуд правозастосовувача. Криміналізація «зайняття особою вищого становища в злочинній ієрархії» дозволить карати не за вчинення діяння, а за статус особи чи належність до певного середовища, що суперечить поняттю підстави кримінальної відповідальності злочину, якою у статті 2 КК України визначено вчинення особою суспільно небезпечного діяння. Самі по собі наміри людини, які не втілилися в конкретному діянні, не отримали реалізації, не розглядаються як підстава кримінальної відповідальності.

Потребує наукового пошуку адекватне, на основі юридичної термінології визначення статусу «злочин в законі». Феномен «злочин в законі», що виник у 30-і роки ХХ ст. в умовах існування злочинності, властивих колишньому СРСР, має тенденцію до видозмінення зі зміною цих умов. Тому сучасні властивості, структурно-функціональна характеристика формування «злочин в законі» має багато специфічного порівняно з тими, що були йому притаманні у 30-і роки ХХ століття [5, с. 614]. Слід згадати, що такого статусу набували лише особи, яка мали кілька судимостей – рецидивісти. Можливо цей, усталений у теорії, термін слід використати при формулюванні норми.

Отже, новели запропонованої норми викладені суперечливо, безсистемно, не узгоджуються з іншими нормами та чинною кримінально-правовою термінологією, суперечать як принципам сучасного кримінального права, так і правилам української лінгвістики. Внесення таких змін вимагатиме корегування інших норм кримінального права, містить небезпеку руйнування системи Загальної частини, і не лише інституту співучасті у злочині. Прийняття такого закону потягне за собою необхідність змін самих основ (підвалин) вітчизняного кримінального права, насамперед – розуміння підстави кримінальної відповідальності та злочину. Тоді як навпаки, будь-які зміни Особливої частини мають бути узгоджені із принципами і положеннями Загальної частини кримінального права.

Принципові положення кримінального права не можуть «підганятися» під обумовлені тими чи іншими потребами часу новели Особливої частини КК. Тому слід ставити питання не про криміналізацію статусу «злочин в законі», і навіть не про криміналізацію діяльності «злочинців в законі» (їх дії охоплюються статтею 255 КК), а про посилення відповідальності таких осіб (шляхом доповнення обставин, що обтяжують покарання, у ст. 67 КК).

Література

1. Вознюк А. А. Кримінально-правові ознаки організованих груп і злочинних організацій / А. А. Вознюк. – К.: НАВС, 2015. – 192 с.
2. Єрмак О. А. Умови звільнення від кримінальної відповідальності учасника злочинної організації (порівняльно-правовий аспект) / О. А. Єрмак // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 9. – С. 88–91.
3. Проект Закону про внесення змін до статті 255 Кримінального кодексу України (щодо встановлення відповідальності для "злочинців в законі") [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52627
4. Новий тлумачний словник української мови: в 3 т. / [уклад.: В. Яременко, О. Сліпущко]. – [2-е вид., виправ.]. – К.: Вид-во «АКОНІТ», 2008. – Т. 2: К–П. – 928 с.
5. Юридична енциклопедія: в 6 т. / [редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.]. – К.: Вид-во «Українська енциклопедія» імені М. П. Бажана, 1998–2004. – Т. 2: Д–Й. – 2001. – 741 с
6. Хряпінський П. В. Заохочувальні кримінально-правові засоби протидії організованій злочинності / П. В. Хряпінський // Кримінологія в Україні та протидія злочинності: (зб. наук. статей / за ред. М. П. Орзіха, В. М. Дьоміна). – Одеса: Фенікс, 2008. – С. 125-141.

ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ НЕЗАКОННОГО ЗБАГАЧЕННЯ

Е. М. Кісілюк, М. П. Климчук

У роботі здійснено аналіз особливостей кваліфікації та розслідування незаконного збагачення. Визначено основні правила кваліфікації даного злочину та порядок його розслідування, а також перспективи удосконалення кримінально-правових норм у цій сфері.

Ключові слова: незаконне збагачення, кваліфікація, розслідування, об'єктивні ознаки злочину, суб'єктивні ознаки злочину.

Конституція України передбачає, що держава є основним гарантом закріпленої за громадянами широкої системи прав і свобод. У свою чергу це вимагає неухильного дотримання законності, насамперед від службових осіб державних установ та організацій. На виконання зазначених завдань Україна ратифікувала низку міжнародних документів, а також імплементувала їх положення у вітчизняне кримінальне законодавство. Реалізація цих положень у практичній діяльності здатна істотно послабити корупційну складову в країні, підвищити рівень довіри громадян до інститутів влади.

Проте це поки що не дало очікуваних результатів. Законодавець, передбачаючи кримінальну відповідальність за незаконне збагачення, у диспозиції ст. 368-2 КК України не розкрив об'єктивних і суб'єктивних ознак цього злочину та не врахував, що КК України містить норми, які передбачають відповідальність за подібні суспільно небезпечні діяння. Це викликало сумніви з приводу доцільності передбачення цього складу у КК України, а деякі вчені взагалі вважають, що механічне копіювання положень цього акта міжнародного права у національне кримінальне законодавство призведе, по суті, до відродження на практиці об'єктивного ставлення у вину, оскільки сам факт наявності таких «перевищених» доходів фактично розглядається як злочин (незаконне збагачення), якщо тільки сама службова особа не доведе інше (законний характер одержання вигоди).

Кваліфікуючи даний злочин потрібно враховувати, що основним безпосереднім об'єктом незаконного збагачення є суспільні відносини, що виникають у зв'язку та під час здійснення службовою особою правомірної діяльності, а додатковим обов'язковим – авторитет органів влади і місцевого самоврядування та ділова репутація державних, комунальних підприємств, установ, організацій. Додатковим факультативним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 368-2 КК України, можуть виступати права та інтереси окремих громадян чи юридичних осіб.

Предметом незаконного збагачення є майно, що набувається у власність особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, або передається такою особою близьким родичам, при цьому його вартість має значно перевищувати доходи особи, отримані із законних джерел. Відповідно до п. 2 примітки до ст. 368-2 КК значним перевищенням є сума, що в два або більше рази перевищує розмір доходу, зазначеного в декларації про доходи, майно, витрати і зобов'язання фінансового характеру за відповідний період, поданій особою у порядку, встановленому законодавством.

Об'єктивна сторона незаконного збагачення характеризується двома альтернативними діями, які вчиняє особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, щодо майна, вартість якого значно перевищує доходи особи, отримані із законних джерел: 1) набуття такого майна у власність; 2) передача такого майна близьким родичам.

Встановлення органами досудового розслідування об'єктивної сторони складу незаконного збагачення тягне за собою необхідність: а) виявлення та офіційного закріплення наявності майна, яке значно перевищує офіційно проголошені доходи особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; б) отримання у відповідній формі пояснень (аргументів) від особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

Суб'єкт злочину спеціальний – особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а суб'єктивна сторона характеризується прямим умислом та корисливою спрямованістю. При цьому суб'єкт злочину має розуміти характер майна, яке ним набувається для себе або передається близьким родичам, а також те, що він приховує його походження, відверто не пояснює про джерело, з якого воно набуто чи передане. Мотив злочину – корисливий, а метою службової особи при набутті майна є збільшення (накопичення) статків.

Початковий етап розслідування отримання неправомірної вигоди починається з моменту відкриття кримінального провадження і завершується повідомленням про підозру у вчиненні кримінального правопорушення. Він включає в себе провадження початкових слідчих (розшукових) дій, спрямованих на закріплення слідів кримінального правопорушення та встановлення особи, яка його вчинила. Ускладнюються такі дії й тим, що зазвичай, вони мають латентний характер.

При виявленні ознак отримання неправомірної вигоди, успішне його розкриття залежить від своєчасного вжиття організаційних заходів та проведення слідчих (розшукових) дій саме на початковому етапі розслідування. Важливого значення набуває реалізація тактичної комбінації затримання злочинця «на гарячому», проведення слідчого огляду, обшуку та вжиття заходів для усунення можливості спілкування фігурантів кримінального провадження між собою до проведення допитів.

Загалом слід зазначити, що у зв'язку з якісною зміною злочинності, з незначним досвідом практичної діяльності правоохоронних органів у цьому напрямку, відчувається потреба у методичних рекомендаціях щодо кваліфікації та розслідування отримання неправомірної вигоди. Ці рекомендації повинні ґрунтуватися на наукових дослідженнях теорії та практики застосування зазначеної категорії кримінально протиправних діянь.

ДОСЛІДЖЕННЯ СЛІДІВ ЗЛОЧИНУ ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 333 КК УКРАЇНИ

А. П. Клібанчук

У тезах наукової доповіді автор розкрив поняття слідів у криміналістиці та обумовив особливості дослідження слідів злочину передбаченого ст. 333 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: *трасологія, сліди, злочин, державний кордон.*

In theses scientific paper the author explained the concept of the trace in criminology and determined the peculiarities of the investigation of traces of a crime under article 333 of the Criminal code of Ukraine.

Keywords: *trace, the traces of the crime, the state border.*

Вивчення слідів охоплює ряд основних проблем криміналістики: розробку наукових засобів і методів виявлення слідів, їхню фіксацію, збереження, дослідження, оперування ними, оцінку і т. д. Правильне систематичне вирішення цих проблем припускає визначення сутності сліду як такого. Тому, на наш погляд, у першу чергу, необхідно дати аналіз поняття сліду, що послужило би вихідним пунктом для вирішення цих завдань.

У криміналістичній літературі зарубіжних країн поняття слід найчастіше розуміється дуже широко. Німецький криміналіст Є. Анушат писав: "Следом является все то, что криминалист может воспринять и какимто образом криминалистически использовать" [1, с. 10]. Виходячи з цього, він відносить до слідів запахи, шуми, звуки пострілу, характерні обставини злочину і т.п. Так само розглядають сліди і інші криміналісти. У поняття включають також "душевные следы", "душевные изменения", "следы памяти" і інші.

Виникнення слідів і їхнє розуміння має свої закономірності, пізнання яких забезпечує правильне поняття "сліду" і в подальшому допомагає їхньому швидкому виявленню і правильному встановленню обставин, які мають значення для розслідування справи або розгляду її судом.

У сучасний період у криміналістиці сліди злочину розглядають у широкому і вузькому розумінні.

У широкому значенні сліди - це будь-які зміни в навколишньому середовищі, причинно пов'язані з подіями злочину. Такими слідами є:

а) матеріальні предмети або їхні частини – труп, знаряддя злому, пляма крові, порція зерна, рідини, частки якої-небудь речовини й ін.

б) матеріальні - сліди пальця, взуття, сокири, ножа і т. п.

Сліди у вузькому значенні – це матеріальні утворення, що відображають зовнішню будову взаємодіючих об'єктів. За відображенням – об'ємні чи поверхневі [2, с. 27].

На нашу думку, більш доцільною і практично значимою класифікацію слідів за механізмом і характером взаємодії об'єктів, бо вона розкриває сутність утворення слідів і більше доступна для розуміння.

Обмеження вчення про сліди тільки слідами в вузькому розумінні може нанести шкоду практиці, бо інші сліди часом мають не менше значення, ніж сліди в вузькому розумінні слова. Тому, виходячи з слідознавства, в практиці необхідно використовувати всі матеріальні сліди. В практиці органів Державної прикордонної служби найбільш придатна класифікація за двома ознаками: 1) за родом слідоутворюючого об'єкту (сліди людини, предметів, тварин, транспорту); 2) за механізмом утворення (об'ємні, поверхневі).

Із власного багаторічного досвіду служби в Державній прикордонній службі України, можемо визначити, що сліди людини, залишені на місці порушення державного кордону, – це відображення тих чи інших частин тіла, залишених на об'єктах місцевості в результаті контактної дії, по якій можна встановити комплекс суворо індивідуальних властивостей людини (ріст, фізичний стан, володіння правою чи лівою рукою і інш.).

Досліджуючи сліди злочину передбаченого ст. 333 Кримінального Кодексу України, варто наголосити, що об'ємні сліди дають найповнішу інформацію про слідоутворюючий об'єкт, оскільки контактна частина його відображається в трьох вимірах. Вони виникають в результаті змін форми (об'єму слідоприймаючого об'єкта або за рахунок формування його розрізаних часточок під впливом сили деформації слідоутворюючого об'єкта).

Поверхневі сліди утворюються при зміні тільки стану поверхні слідоприймаючого об'єкта (без змін її форми і цілості) за рахунок тертя і адгезії, внаслідок нашарування або відшарування часток речовин.

Добре відображаються і зберігаються вдавнені сліди на снігу, вологому піску, рихлому ґрунті, вологій глині і на інших м'яких ґрунтах.

Об'ємний слід, залишений в ґрунті, відображає форму і розмір взуття товщину підошви, висоту каблука, індивідуальні особливості носка, наявність рельєфного малюнку.

Внаслідок відображення виникає інформація, завдяки якій з'являється реальна можливість його розпізнання (ідентифікація). Поверхневі сліди залишаються на твердих ґрунтах, предметах і характерні тим, що за такими слідами не можна встановити висоту, товщину слідоутворюючого об'єкту. Поверхневі сліди не дають повного відображення зовнішньої будови об'єкта і часто мають вигляд мазків. В формуванні поверхневих слідів завжди бере участь яка-небудь зайва речовина (ґрунт). В таких випадках, коли зміна поверхні слідоприймаючого об'єкта відбувається шляхом нанесення тонкого шару часток речовини самого слідоутворюючого об'єкта або речовини, що є на ньому, формується поверхневий слід нашарування.

Як висновок, зазначимо, що служба по охороні державного кордону показує, що прикордонники зустрічаються з поверхневими слідами видимими, які добре розрізняються при освітленні і слабо видимі або невидимі (рук, індивідуальні запахи людей і тварин, рослин, хімікатів, нафтопродуктів і інші). Такі сліди мають велику цінність, оскільки можуть бути використані для ідентифікацій особи, розшуку порушника за гарячими слідами і т.д.

Література

1. Anuschat E. Kriminalistische Spurenkunde / E. Anuschat // Berlin, 1943, s. 10.
2. Батюк О. В. Криміналістика: в запитаннях та відповідях: навч. посібник / О. В. Батюк, А. А. Мацола. – К.: Видавничий дім «Артект»: 2015. – 132 с.

ДО ПИТАННЯ ПРО СУТНІСТЬ І ЗАВДАННЯ ПІДТРИМАННЯ ДЕРЖАВНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ В СУДІ

І. І. Когутич

Проаналізовано окремі проблемні аспекти поняття, мети і завдань підтримання прокурором державного обвинувачення в суді. Розмежовано термінологічні та правові аспекти категорій “обвинувачення”, “підтримання державного обвинувачення”, “функція розслідування”, “функція обвинувачення” та ін.

Ключові слова: обвинувачення, підтримання державного обвинувачення, прокурор, державний обвинувач.

У ст. 121 Конституції України. а також ст. 2 Закону України “Про прокуратуру” (від 14.10.2014 р.) закріплено фундаментальні положення щодо основних напрямів діяльності або по – іншому, функцій вітчизняної прокуратури. Зокрема, на прокуратуру покладається функція підтримання державного обвинувачення в суді. Що ж означає “ підтримання державного обвинувачення в суді ”?

Обвинувачення — одна з відносно найдавніших і найзначніших процесуально – теоретичних категорій і практично – правових явищ. У період дії на українських теренах першого самостійного законодавчого нормативно – правового акту про прокуратуру, а саме Закону “Про прокуратуру Союзу РСР” (від 30.11.1979 р.) - підтримання державного обвинувачення в суд розглядалось не як самостійна функція прокуратури. Цю діяльність вважали складовою частиною прокурорського нагляду за додержанням законів під час розгляду справ у судах. Проте вже й тоді на прокурорів покладался обов’язок сприяти здійсненню мети правосуддя і завдань суду за умов суворого додержання принципу незалежності суддів і підкорення їх тільки закону.

На сьогодні вже можна стверджувати, що більшість науковців і практиків під обвинуваченням розглядають: з одного боку – опис у процесуальних документах суспільно - небезпечної дії чи бездіяльності, інкримінованої конкретній особі; з іншого - процесуальну діяльність уповноважених законом органів та осіб, спрямовану на викриття винного у вчиненні кримінального правопорушення (злочину чи проступку) і його засудження.

Що ж до законодавчого визначення цього терміну, то згідно із п.13 ст.. 3 КПК (від 13.04.2012 р.) “Визначення основних термінів Кодексу”: обвинуваченням є твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому цим Кодексом. Своєю чергою, державне обвинувачення (згідно тієї ж ст.. 3, але п. 4) - це процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. І, нарешті, формою (тобто відповідним способом зовнішнього прояву певної сутності (змісту) реалізації цієї процесуальної діяльності виступає, так зване, підтримання прокурором в суді державного обвинувачення. Ця форма як самостійне повноваження (без розкриття її термінологічного значення) закріплено в п. 15 ч. 2 ст. 36 КПК. А саме, що прокурор уповноважений підтримувати державне обвинувачення в суді.

Ураховуючи спірність думок серед науковців з питань: чи притаманна стадії досудового розслідування процесуальна функція обвинувачення і, взагалі, хто і коли її започатковує: слідчий чи прокурор?, все ж спробуємо пояснити, чому прокурор, власне, підтримує обвинувачення, а не робить із ним щось інше, приміром, сам його формулює, надає на розгляд суду, а потім і реалізує як наслідок своєї діяльності тощо.

Ми вважаємо, що на цій стадії, згідно новел КПК, цієї функції ще немає, незважаючи навіть на той факт, що прокурор, згідно ст.. 277 КПК самостійно (або слідчий за погодженням з ним) складає письмове повідомлення про підозру. Адже підозра – це ще не обвинувачення. Так, є підозра, однак – це лише попередній висновок про причетність особи до вчинення кримінального правопорушення; припущення, яке має бути ще перевірено та оцінено у сукупності зі усіма доказами перш ніж обґрунтувати в обвинувальному акті твердження про вчинення цього кримінального правопорушення конкретною особою.

У контексті матеріально - правового значення обвинувачення (є ще й такий аспект цього явища, крім тих, про які вже було зазначено) виступає процесуальним відображенням кримінальної відповідальності, точніше складу злочину (кримінального проступку), у якому обвинувачують конкретну особу.

Слідчий або ж прокурор реалізуючи функцію розслідування (і лише її, оскільки обвинувачення ще як такого, немає) безпосередньо відшуковують докази цієї причетності, систематизують та оцінюють їх, формулюють і повідомляють їх особі у вигляді підозри, приймають за обґрунтованої потреби різноманітні процесуальні та інші рішення тощо (насамперед, про застосування заходів забезпечення кримінального провадження). Себто, вони в необхідно - повному обсязі відпрацьовують можливість доведення кримінального провадження до кінцевого, як для цієї стадії процесу, висновку, а саме - про винуватість підозрюваного.

Однак саме слідчий (більше ніж прокурор – процесуальний керівник) створює обвинувачення в матеріально-правовому його значенні. Це, зрештою, знаходить свій вираз в кінцевому як для

досудового розслідування процесуальному рішенні - обвинувальному акті, який, згідно ч.1 ст. 291 КПК, складає також саме він. Прокурор лише після цього його затверджує або ж складає його самостійно, якщо не погоджується з обвинувальним актом, складеним слідчим. І як наслідок всього цього, на підставі саме обвинувального акта, в майбутньому і розгортається процесуальна діяльність щодо підтримання прокурором державного обвинувачення перед судом.

То ж прокурор підтримує в суді обвинувачення тому, що, наглядаючи у відповідній формі за досудовим розслідуванням, він, так чи інакше, впливав на його формування. Завдяки цьому висновок слідчого про винуватість не може бути для прокурора несподіваним. Саме тому, підтримання державного обвинувачення в суді – логічне продовження функції розслідування, яку прокурор частково виконував на стадії досудового розслідування. З цього можна резюмувати, що здійснення прокурором у суді процесуальної функції обвинувачення (а також в сенсі самостійної функції прокуратури як державного органу) – це практична реалізація тих висновків, до яких він прийшов у результаті нагляду за досудовим розслідуванням у формі процесуального керівництва.

Однак, необхідно розмежовувати поняття “підтримання державного обвинувачення” в контексті процесуальної функції прокурора як відповідного учасника кримінального провадження та функції прокуратури як державного органу влади. Зрозуміло, в більшому вони суміжні, передусім, внаслідок збігу головної сутності: в обох контекстах – це передбачена законодавством діяльність (організаційна, процесуальна тощо) уповноваженого суб’єкта (суб’єктів) правозастосування, здійснювана за певних умов та обставин для забезпечення відповідної мети і обумовлених нею завдань. Однак, за сутністю, змістом, формами реалізації тощо вони - не тотожні.

Державне обвинувачення ґрунтується на діяльності органів розслідування, зусиллями яких підозрюваний, викритий у вчиненні злочину, і повинен стати перед судом. Надійшовши до суду, обвинувачення, яке сформульоване в обвинувальному акті, втілюється в життя у стадії судового провадження (розгляду) вже за допомогою інших, аніж як на попередній стадії чинників.

Підтримання державного обвинувачення, передусім в контексті виокремлення його як процесуальної функції, належить до тих видів прокурорської діяльності, які вимагають: особливо високого рівня професійної підготовки прокурорів; належного знання закону, слідчої та судової практики, матеріалів конкретної справи; здатності швидко й оперативно реагувати на різноманітні зміни ситуації, що так властиві судовим розглядам кримінальних справ; витримки, спокійного і впевненого використання наданих йому повноважень, активної, наступальної участі у судовому розгляді, передусім в його дослідній стадії та в дебатах.

Мета підтримання державного обвинувачення незмінна – допомогти суду встановити об’єктивну істину, ухвалити (постановити) обґрунтоване, законне, вмотивоване і справедливе судове рішення. Серед основних завдань - забезпечення належного рівня підтримання державного обвинувачення в судах в кожному окремому випадку; вдосконалення форм і методів цієї роботи кожним прокурором; реалізація повноважень прокурора у кримінальному провадженні винятково для забезпечення всебічного, повного та неупередженого дослідження обставин справи з метою прийняття правильних за змістом і формою судових рішень; сприяння суду у надійній охороні конституційних прав громадян.

Прокурор повинен не допускати так званого вузького бачення своєї ролі в кримінальному провадженні. Уникати дії відомого феномену, так званої засуджувальної психології, тобто не вважати, що метою його діяльності є збільшення кількості обвинувальних вироків та тяжкості покарань. Місія прокурора - набагато ширша, а саме: сприяти суду встановити об’єктивну істину у кожній кримінальній справі. Пошук правди – його обов’язок, як і обов’язок судді. Саме тому, дотримуючись високих стандартів свого функціонування, прокурор усіма наданими йому повноваженнями зобов’язаний сприяти не гарантованому засудженню особи, а досягненню справедливості.

Судова і прокурорська практика засвідчує непоодинокі випадки неналежного здійснення прокурорськими працівниками державного обвинувачення: часто державне обвинувачення підтримують недосвідчені прокурори; не завжди прокурор, який бере участь у судовому розгляді кримінальної справи, достатньо і належно ознайомлений із матеріалами справи; має місце не поглиблене вивчення кримінальної справи, а поверхнєве ознайомлення лише із тими документами, які є у наглядовому провадженні; державні обвинувачі виявляють пасивність у судових засіданнях, байдуже ставляться до дослідження доказів, у дебатах неправильно орієнтують суди, досконало не вивчають вирoki, журнали та інші матеріали судових засідань та скарги учасників процесу і як наслідок — не реагують на незаконні судові рішення тощо. Ці твердження справедливі не лише для випадків, коли з відповідних підстав мала місце заміна прокурора (внаслідок чого прокурор, який

вступив з тих чи інших причин у провадження, в більшому, ще не обізнаний з його матеріалами), а й тоді, коли прокурор здійснював свої повноваження у конкретному досудовому розслідуванні з самого його початку. Цьому є багато пояснень, починаючи зі звичного та традиційного, як для вітчизняних слідчих і прокурорів – процесуальних керівників, процесуального навантаження (переважно в одночасному провадженні перебуває не десятки, а сотні внесених до ЄРДР розслідувань), і завершуючи таким об'єктивним чинником, як час фактичного формування усієї кримінальної справи.

І як наслідок усього цього: не завжди забезпечується невідворотність відповідальності винних у вчиненні злочинів осіб. Саме тому у чинному законодавстві та у внутрішніх прокурорських настановах є чіткі вказівки стосовно визначення конкретних виконавців підтримання державного обвинувачення у судах. Тобто, завжди зазначено, хто уповноважений і зобов'язаний бути персональним суб'єктом реалізації підтримання державного обвинувачення в суді.

Отже, підтримання прокурором державного обвинувачення в суді - це реалізована в межах самостійної функції прокуратури процесуальна діяльність прокурора – державного обвинувача, що полягає в розгляді судами кримінальних справ і яка спрямована на обґрунтування з урахуванням матеріалів досудового розслідування і судового розгляду вини обвинуваченого у вчиненні інкримінованого йому кримінального правопорушення та на визначення йому справедливої міри покарання (тобто, обвинувального вироку), або ж на сприяння судові в ухваленні (постановленні), за наявності до того підстави, іншого законного судового рішення (виправдувального вироку чи відповідної судової ухвали).

ЗЛОЧИНИ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ ІЗ ЗАСТОСУВАННЯМ НАСИЛЬСТВА: КРИТЕРІЇ КЛАСИФІКАЦІЇ

І. В. Козич

В науці даються різноманітні кримінологічні класифікації насильницьких злочинів. Тут слід враховувати, що на відміну від кримінального права кримінологія має змогу класифікувати злочини за багатьма підставами, які є в багатьох випадках неприйнятними з точки зору протидії кримінально-правовими (а не кримінологічними) засобами злочинам, що вчиняються із застосуванням насильства. Звичайно, вони мають істотне як теоретичне, так і практичне значення в контексті кримінологічної протидії. Цими питанням займалися такі відомі вчені-кримінологи та криміналісти, як А.І. Долгова, В. Н. Бурлаков, В. П. Сальников, А. Ф. Зелінський, М. І. Даньшин, А. П. Закалюк та інші. Однак у кримінальному праві слід провести класифікацію таких злочинів з врахуванням положень КК України.

У законі про кримінальну відповідальність склади злочинів, які вчиняються із застосуванням насильства, описуються не лише шляхом прямого закріплення терміну «насильство» в диспозиції статті. У багатьох статтях Особливої частини насильницький характер злочинного діяння витікає з інших способів законодавчої техніки і термінології. З цього приводу слушно зазначає Л. Д. Гаухман: «В ряді випадків передбачаються дії, які по суті являють собою насильство або можуть виразитися в насильстві, або вказані наслідки насильства у вигляді спричинення смерті або тілесних ушкоджень» [1, с. 44]. Отже, в залежності від ролі і місця насильства в об'єктивній стороні складу злочину слід виділити такі види злочинів, що вчиняються із застосуванням насильства:

- 1) злочини, в яких насильство характеризує діяння (наприклад, ст. 112 КК України) чи наслідок (приміром, всі види умисних вбивств та умисних тілесних ушкоджень);
- 2) злочини, в яких насильство характеризує спосіб вчинення злочину (для прикладу, ст. 187 КК України - розбій).

Як бачимо, роль насильства у даних видах злочину може бути неоднозначною. У одних злочинах насильство передбачається в якості основного (головного) діяння чи наслідку в об'єктивній стороні, в інших - насильство передбачене в якості додаткового (другорядного) елементу, інакше кажучи, являється способом вчинення основного діяння, яке, як правило, є ненасильницьким.

Поділ насильства за його роллю (місцем) в об'єктивній стороні складу злочину являє собою, як цілком слушно помічає Р. Д. Шарапов, базову класифікацію злочинного насильства, що лежить в основі його кримінально-правового дослідження [2, с. 200]. Ця класифікація науково обґрунтована як

з точки зору загального вчення про склад злочину, так і з точки зору структурно-логічного аналізу складів конкретних злочинів, що вчиняються із застосуванням насильства.

У складах першого типу злочинне насильство, як основне діяння, вичерпує собою обов'язкові для матеріальних складів злочинів ознаки (діяння, наслідок, причинний зв'язок) об'єктивної сторони злочину. У такій ролі насильство є головним, фундаментальним елементом складу злочину, що вчиняється із застосуванням насильства, що безпосередньо впливає на його соціально-правову природу.

Злочини, в яких насильство виконує роль головного діяння, з точки зору конструкції об'єктивної сторони можуть бути як простими (наприклад, вбивство, умисне спричинення тяжкого тілесного ушкодження і тому подібне), так і складними.

До складних злочинів, що вчиняються із застосуванням насильства тут належать:

1) альтернативні злочини, в яких насильство є не єдиним, а альтернативним способом скоєння злочину і в диспозиції статті передбачається разом з іншими способами. Зрозуміло, такий альтернативний склад визнається насильницьким злочином тільки в частині застосування винним фізичного або психічного насильства.

2) складені злочини, що включають два або більше фізичних або психічних наслідків (врахована законом ідеальна сукупність). Наприклад, об'єктивна сторона вбивства, вчиненого з особливою жорстокістю, характеризується додатковими суспільно небезпечними наслідками - фізичними і (чи) психічними стражданнями потерпілого, спричинення яких передує настанню смерті, як основному наслідку вбивства.

У складах злочинів, в яких насильство виконує роль засобу скоєння основного діяння, об'єктивна сторона носить складний характер. Тому відповідні злочини завжди є складними. Конкретно, це складені злочини, утворені з двох або більше діянь (врахована законом реальна сукупність).

Наступний критерій для кримінально-правової класифікації злочинів, що вчиняється із застосуванням насильства стосується належності насильства до складу злочину певного виду. В залежності від цього, злочини, що вчиняються із застосуванням насильства, поділяються на:

- 1) злочини, в яких насильство виступає конститутивною ознакою основного складу злочину;
- 2) злочини, в яких насильство виступає кваліфікуючою ознакою.

Слід врахувати, що законодавець доволі часто визначає насильство у вигляді ознаки кваліфікованого (більш тяжкого) складу злочину. Причому основний склад посягання в цьому випадку нерідко взагалі не передбачає насильства, так що насильницьким цей злочин можна назвати тільки в частині його вчинення з відповідною кваліфікуючою ознакою.

Ще один критерій кримінально-правової класифікації злочинів, що вчиняються із застосуванням насильства, наводить В. О. Навроцький. Мова йде про розмір (обсяг, інтенсивність) [3, с. 156]. Варто погодитись із твердженням вказаного автора, що за цим критерієм у кримінальному праві виділяються наступні види злочинів, що вчиняються із застосуванням насильства:

- 1) злочини, що вчиняються із застосуванням насильства, яке не є небезпечним для життя і здоров'я;
- 2) злочини, що вчиняються із застосуванням насильства, яке є небезпечним для життя і здоров'я;
- 3) злочини, що вчиняються із застосуванням насильства, розмір (обсяг, інтенсивність) якого не конкретизоване.

Література

1. Гаухман Л. Д. Борьба с насильственными посягательствами / Лев Давидович Гаухман. – М., 1969. – 120 с.
2. Шарапов Р. Д. Насилие в уголовном праве. Дисс. ... д-ра. юрид. наук. – Екатеринбург, 2006. – 298 с.
3. Навроцький В. О. Насильство за кримінальним правом України / В'ячеслав Олександрович Навроцький. – Львівський державний інститут новітніх технологій та управління ім.В.Чорновола. Збірник наукових праць [Текст] / за заг. ред.: О. І. Сушинський. – Львів : ЛДІНТУ, 200- . – (Юридичні науки). Вип. 2/2007. – 2007. – С. 149-167.

ПОНЯТТЯ КОРОТКОЧАСНИХ ВІЇЗДІВ ЗАСУДЖЕНИХ В УКРАЇНІ ЗА МЕЖІ КОЛОНІЇ

О. Г. Колб, О. М. Крук

Актуальність вибраної теми дослідження є очевидною, позаяк, розглядаючи інститут виїзду засуджених за межі установи, не можна оминати увагою змістовну сторону цієї проблеми, а саме – ст. 111 Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК) України не містить визначення цього поняття, обмежуючись лише констатацією існування такого інституту та його підстав. У логіці визнається, що розмірковуючи, наприклад, про право, слід знати зміст цього поняття; викладаючи курс науки, лектор має роз'яснити зміст основних її понять і т. д. Зміст поняття, не поданий у слові, що виражає поняття безпосередньо, не є очевидним [1]. Це цілком стосується й короткочасних виїздів засуджених, оскільки із самого цього терміну нам ще не відомий зміст поняття, а законодавець його не розкриває.

За підходами, існуючими у філософії, поняття є найпростішою формою теоретичного пізнання (мислення), що в загальному виді відбиває найістотніші властивості предметів та явищ, відбиває (називає, позначає) предмети в їх сутнісних ознаках. При цьому ознаками виступають певні властивості предметів, завдяки яким вони є подібними чи відрізняються. Мати поняття про предмет або явище означає знати, які ознаки їм притаманні, в яких зв'язках і відношеннях він знаходиться з іншими предметами або явищами, і чим вони від них відрізняються [2, с. 131].

У науковій літературі сталою є також думка, за якою під виїздами засуджених до позбавлення волі за межі колонії слід розуміти тимчасове перебування засудженого за її межами, що дозволяється адміністрацією установи та є складовою частиною кримінального покарання, з наділенням засудженого деякими елементами правового статусу громадянина, пов'язаними з відсутністю ізоляції від суспільства, що надається з метою посилення виховного впливу і необхідності спілкування засудженого з зовнішнім світом, сприяє його виправленню та включає у себе: а) переміщення (проїзд) по шляху проходження від місця дислокації установи до місця проведення виїзду (шлях туди); б) тимчасове перебування в місці проведення виїзду; в) переміщення (проїзд) від місця проведення виїзду до місця дислокації колонії (шлях назад) [3, с. 99-102].

Поряд з цим варто зазначити, що подібне визначення, як видається є таким, що не розкриває реальної сутності цього поняття. Так, право засудженого на короткочасний виїзд – це лише наявні в законі абстрактні правові можливості на залишення установи виконання покарань на певний час, а не дійсність. Під дійсністю у філософії розуміється, насамперед, об'єктивна реальність; дійсність виступає як реалізована можливість, співвідноситься з останньою як зі своєю безпосередньою протилежністю. Перш, ніж явище стає реальним, дійсним, воно існує у виді можливості. У певних умовах ця можливість перетворюється на дійсність, що означає виникнення явища в дійсності. Тобто, кожне насправді існуюче явище, предмет, річ, процес є так чи інакше реалізована можливість. Реальна можливість – це те, що в даних умовах ще не реалізовано, але існує об'єктивно, виникає закономірно у процесі розвитку, причинно обумовлене, міститься в самій дійсності, має своє буття в ній [4, с. 76-79].

Характер такої реальної можливості і властивий короткочасним виїздам засуджених як правовому інституту. Останній у жодному разі не пов'язаний з суб'єктивними діями якихось суб'єктів та не є безпосереднім перебуванням засудженого за межами установи, бо для того, щоб така можливість перетворилась на дійсність, спочатку мають виникнути певні відповідні підстави, потім – повинні здійснити визначені дії як сам засуджений, так і адміністрація установи, і лише потому – виїзд стане дійсністю. Тут процес здійснюється за наявності необхідних об'єктивних і суб'єктивних умов. Саме тому доцільнішою, хоча і не цілком правильною, видається думка І. М. Пяткевича, за якою сутність інституту виїздів полягає в тому, що він являє собою правову основу тимчасового перебування засуджених за межами виправної установи і попередніх йому дій (діяльності) адміністрації установ, а також супроводжує його діяльності органів внутрішніх справ за місцем проведення виїзду – по контролю за поведінкою засудженого [5, с. 29]. Інакше кажучи, це право закріплює основні правомочності засудженого з наведених питань.

Визначення ж поняття «короткочасний виїзд засуджених за межі колонії» у його розумінні як індивідуального акту, на наш погляд, повинно базуватись на загальному розумінні значення терміну «виїзд». За Сучасним тлумачним словником української мови, термін «виїзд» означає «вирушати звідкись, за межі чогось, кудись; залишати своє місце проживання, переселяючись в інше» [6, с. 113].

У інших довідниках визначення зазвичай доповнюється терміном «перебування за межами чогось» [7, с. 254-255].

На наш погляд, саме два перші значення об'єктивно характеризують виїзди засуджених, з яких витікає наступне: виїзд засудженого за межі колонії – це дія, що полягає у залишенні ним меж установи виконання покарань. Якби короточасний виїзд засудженого найбільш точно визначався категорією «заходження за межами чогось», то законодавцю слід було б увести у КВК України категорію «перебування» засудженого за межами виправної колонії, а не «виїзд» за її межі. Тобто, чинні законодавчі норми підтверджують правильність визначення виїзду як певної дії, пов'язаної з залишенням, вирушенням за межі установи виконання покарань.

Таким чином, у цілому поняття власне «виїзду» обмежується дією з залишення засудженими установи та не може включати у себе його переміщення по шляху прямування від місця дислокації установи до місця проведення виїзду і у зворотному напрямі, а тим більше тимчасове перебування у місці проведення виїзду. Як видається, при визначенні характеристики виїздів засуджених за межі колоній слід спиратися на таке їх базове визначення, а саме: виїзд засуджених за межі колоній – це залишення ним установи виконання покарань на підставах, в порядку та на строк, визначені в нормативно-правових актах.

Література

1. Жеребкін В. Є. Логіка. Бібліотека українських підручників http://libfree.com/104134363_logikaviznachennya_podil_ponyat.html.
2. Конверський, А. Є. Логіка: підручник для студ. вищих навч. закладів : традиційна та сучасна / А. Є. Конверський.: К. : Центр навчальної літератури, 2004. - 304 с.
3. Щербакова М. В. Право осужденных на выезд за пределы исправительного учреждения // Вестник Челябинского государственного университета. - Челябинск. - Научный журнал. № 9. - 2007. - С. 99-102
4. Минасян А. М. Диалектика как логика. Учебник по философии. - Ростов на Д: РИСИ, 1991. - 536 с.
5. Пяткевич И. Н. Выезды осужденных к лишению свободы за пределы исправительных учреждений: (Правовые и орг. вопр.): Дис... канд. юрид. наук : 12.00.08. - М., 1997. - 290 с.
6. Сучасний тлумачний словник української мови: [100 000 слів] / за заг ред. д-ра філол. наук проф. В. В. Дубчинського. - Х.: ВД "Школа", 2009. - 1008 с.
7. Словарь русского языка: В 4-х т. / Под ред. А. П. Евгеньевой. - 3-е изд. стереотип. - М.: Русский язык, 1988. - Т. 1. - С. 254 - 255.

ДОТРИМАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ПРАВ ОСІБ, ЩО ВИЯВЛЯЮТЬ ОЗНАКИ ПСИХІЧНИХ РОЗЛАДІВ

В. А. Колесник

Розглядаються проблемні питання щодо дотримання під час здійснення кримінального провадження прав осіб, які виявляють ознаки психічних розладів, підкреслюється потреба забезпечення відповідності кримінальних процесуальних норм вимогам інших законів України та міжнародних правових документів. Вказується на правові підстави й особливості застосування кримінальних процесуальних обмежень прав осіб, стосовно яких вирішується питання про призначення примусових заходів медичного характеру.

Ключові слова: кримінальне провадження, психічні розлади, права особи, законодавче обмеження прав особи.

Актуальність теми. Права громадян на охорону здоров'я і медичну допомогу, свободу й особисту недоторканість, захист прав та особистих інтересів у способи, що не заборонені законом, забезпечуються конституційними положеннями, які мають пряму й безпосередню дію, а також розробленими на їх основі законами України, підзаконними й відомчими нормативними актами. Відповідний правовий захист має й психічна сфера людини, втручання в яку будь-кого без згоди на те самої особи заборонене. Проблеми законодавчого регулювання відповідальності за соціально не

бажані наслідки дій осіб, які виявляють ознаки психічних розладів, тимчасового або й доволі тривалого обмеження їхніх цивільних, окремих конституційних прав є доволі актуальними, близькими до морально-етичних дилем і водночас такими, що мають важливе значення в кримінальному провадженні. Актуальність проблеми підкреслює широка розповсюдженість психічних захворювань та наявність різноманітних розладів психічної сфери у значній частки населення. Так, за даними Всесвітньої організації охорони здоров'я, близько 450 млн. жителів Землі мають які-небудь психічні розлади. За даними всесвітньої статистики, близько 1% населення планети виявляють ознаки такого тяжкого психічного захворювання як шизофренія, від 3% до 5% виявляють ознаки розумової відсталості, у 5% спостерігаються ознаки депресії. Ще більшу кількість складають хворі на неврози, розлади особистості, алкоголізм, наркоманію. До останнього часу проблема ставлення суспільства до психічно хворих, осіб з окремими вадами психічного здоров'я залишається актуальною, як актуальними були й залишаються питання захисту невід'ємних людських прав осіб, котрі виявляють ознаки психічних розладів. Дотримання й забезпечення прав таких осіб є своєрідним показником рівня розвитку суспільства, його гуманізації, стану демократизації суспільних процесів в окремій державі.

Викладення основного матеріалу. Важливе значення для забезпечення захисту законних прав та інтересів особи має прийнятий 22 лютого 2000 р. Закон України "Про психіатричну допомогу" яким, виходячи із пріоритету прав і свобод людини і громадянина, визначено правові та організаційні засади забезпечення громадян психіатричною допомогою, встановлено обов'язки органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з організації надання психіатричної допомоги та правового і соціального захисту осіб, що страждають на психічні розлади, регламентовано права й обов'язки фахівців, інших працівників, які беруть участь у наданні психіатричної допомоги [1]. Водночас даним законом враховано і положення, які стосуються визначення в кримінальному провадженні правового статусу особи, що має певні вади психічного здоров'я і вчинила суспільно небезпечні діяння з ознаками кримінального правопорушення або психічний стан якої впливає на визначення її процесуального статусу: можливості визнання підозрюваним, підсудним, свідком, потерпілим тощо з наданням відповідних прав і встановленням певних обов'язків. Отже, поряд з Конституцією України, з Основами законодавства України про охорону здоров'я, Закон України "Про психіатричну допомогу" має безпосереднє відношення до регулювання окремих питань, які передбачені і кримінальним та кримінальним процесуальним законодавством України. З огляду на єдність правового поля, відповідні норми законодавства України, котрі покликані забезпечувати захист прав і свобод особи, а також інші нормативні документи, що стосуються цих питань, повинні мати єдині підходи до встановлення та забезпечення таких прав і свобод відповідними державними органами, будь то органи охорони здоров'я, органи правоохоронні, досудового розслідування чи судові.

Проблеми забезпечення прав осіб, котрі виявляють ознаки психічних розладів, є найбільш соціальними за своїм предметом, методологією дослідження й практикою реалізації. Це зумовлено особливостями пацієнтів практичної психіатрії, труднощами психіатричної діагностики і широким діапазоном психічних розладів – від пограничних (суміжних) порушень адаптації до виразних хронічних психозів і глибокого слабоумства, а в окремих випадках – діагностики станів практично здорових осіб в аспекті ризику виникнення в них психічного захворювання. З іншого боку, психічна хвороба чи патологічні психічні стани утруднюють соціальну адаптацію особи, викликають порушення в її поведінці, створюють ризик вчинення небезпечних дій, які можуть завдати шкоду як самій особі, так і іншим людям. Захисту потребують як інтереси психічно хворої особи, так і суспільства, адже збереження життя й здоров'я кожної людини відповідає інтересам особи і суспільства в цілому. Такі обставини зумовлюють потребу законодавчого встановлення соціальних обмежень для осіб, які мають психічні розлади. Проте розмір і характер таких обмежень має відповідати характеру, ступеню тяжкості психічних розладів, типу й ступеню суспільної небезпечності психічно хворої особи.

Частина осіб, у яких спостерігають ознаки порушень психічної діяльності у формі продуктивних розладів, з формуванням дефекту емоційно-вольової сфери, з негативною симптоматикою в разі розвитку ендогенних захворювань, з уродженими чи набутими інтелектуально-мнестичними розладами тощо, не можуть самостійно виражати й відстоювати свої інтереси. Інша категорія таких осіб з пограничними психічними розладами у формі неврозів, депресії, розладів адаптації можуть бути доволі самостійними у своєму волевиявленні і самовизначенні, за своєї інтелектуальної, правової, моральної свідомості часто можуть орієнтуватися у навколишній ситуації, намагаються самостійно або за допомогою інших осіб (наприклад, захисника, опікуна) відстоювати,

захищати власні права, свободи, інтереси. Особливістю для осіб з вадами психічної сфери є те, що їх психічні стани можуть істотно змінюватись і відрізнятись на різних етапах захворювання, наприклад, в період загострення хвороби і під час ремісії. Але в будь-якому випадку права й свободи особи, що має ознаки психічних розладів, залишаються невід'ємними і такими, що підлягають всебічному захисту з боку держави та її органів.

Особи, у яких можуть бути виявлені ознаки психічних розладів, і навіть ті з них, яким надається психіатрична допомога, наділені правами і свободами, що передбачені Конституцією України та відповідними іншими законами. Обмеження їхніх прав і свобод допускається лише у випадках, передбачених Конституцією України, і згідно з вимогами законів України. Одним з таких важливих прав особи є її право на захист своїх персональних даних. Згідно з вимогами Закону України "Про захист персональних даних", особисті немайнові права на персональні дані, які має кожна фізична особа, є невід'ємними і непорушними (ст. 8). Персональні дані можуть бути віднесені до конфіденційної інформації про особу законом (ст. 5) [2]. Встановлений діагноз психічного розладу як такого відображає персональні дані про конкретну людину і має виразне соціально-етичне навантаження. Більшість громадян виявляють готовність користуватися допомогою психіатричних служб, що є проявом загального позитивного ставлення до психіатрії як галузі медицини і психіатрів як лікарів, котрі борються за здоров'я людини. Проте у багатьох людей уявлення про психіатрію асоціює з неодмінним обмеженням свободи пацієнтів або з репресивними заходами. В психіатрії ведуть навіть мову про "стигму психічного захворювання" як своєрідне тавро, основними аспектами якого вважають виокремлення особи, якій встановлено психіатричний діагноз, з-поміж інших членів суспільства як девіантну, з відхиленнями від норми і соціально небезпечну особу з приписуванням їй побутових негативних уявлень про душевно хворих, що зумовлює наступну дискримінацію.

Вимогами ст. 6 Закону України "Про надання психіатричної допомоги" встановлено конфіденційність відомостей про стан психічного здоров'я особи та надання психіатричної допомоги. Це означає, що право на одержання і використання конфіденційних відомостей про стан психічного здоров'я особи та надання їй психіатричної допомоги має сама особа чи її законний представник. Допускається передача таких відомостей без згоди особи або без згоди її законного представника лише для: організації надання особі, яка страждає на тяжкий психічний розлад, психіатричної допомоги; провадження досудового розслідування або судового розгляду – за письмовим запитом прокурора, слідчого, слідчого судді або суду.

Одним з принципів надання психіатричної допомоги визнається мінімальність соціально-правових обмежень, що безпосередньо відноситься до застосування таких обмежень і в сфері кримінального судочинства. Ось чому правові норми кримінального, кримінального процесуального законодавства України в разі встановлення законодавчих положень, які можуть торкатися прав та інтересів осіб, котрі виявляють ознаки психічних розладів, повинні обов'язково враховувати потребу забезпечення не лише основних конституційних прав і свобод людини й громадянина, а й основні принципи надання психіатричної допомоги, обмеження яких має бути обґрунтованим і соціально зумовленим.

Так, наприклад, добровільність надання психіатричної допомоги як один із її принципів має окремі законодавчі обмеження. Відповідно до положень ст. 14 Закону України "Про психіатричну допомогу", особа, яка страждає на психічний розлад, може бути госпіталізована за рішенням лікаря-психіатра до психіатричного закладу без її усвідомленої згоди або без згоди її законного представника, якщо її обстеження або лікування можливі лише в стаціонарних умовах та при встановленні в особи тяжкого психічного розладу, або неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність. У випадку, коли комісією лікарів-психіатрів психіатричного закладу госпіталізація визнається недоцільною і особа не висловлює бажання залишитися в психіатричному закладі, вона підлягає негайній виписці. В цьому полягає відновлення тимчасового обмеження права особи на добровільність психіатричного лікування.

Законом України "Про психіатричну допомогу" (ст. 19) також встановлено можливість застосування, продовження, зміни або припинення застосування без згоди особи примусових заходів медичного характеру. Реалізації прав, свобод і законних інтересів особи, котра потребує застосування примусових заходів медичного характеру, слугують відповідні кримінальні й кримінальні процесуальні норми, в яких закріплено підстави, види, порядок застосування примусових заходів медичного характеру, порядок здійснення кримінального провадження даної категорії під час досудового розслідування та судового розгляду, визначені основні права й обов'язки учасників кримінального провадження і окремо – права особи, у якої виявлено ознаки психічних розладів.

На сьогодні застосування примусових заходів медичного характеру передбачено законодавством більшості країн світу. Примусове лікування психічно хворих злочинців і осіб, що вчинили суспільно небезпечне діяння в стані неосудності, передбачено міжнародними правовими актами. Мінімальні стандартні правила поведінки з ув'язненими, що прийняті на першому Конгресі ООН із запобігання злочинності і поведінку з правопорушниками (м. Женева, 30 серпня 1955 р.), передбачають положення про те, що осіб, які визнані душевнохворими, не варто піддавати тюремному ув'язненню, а тому необхідно вживати заходи для найшвидшого переведення їх у заклади для душевнохворих. Ув'язнених, що страждають на інші психічні захворювання або недоліки, треба брати під нагляд і лікувати в спеціальних закладах під керівництвом лікарів [3]. Принципи захисту психічно хворих осіб і покращення психіатричної допомоги, що затверджені Генеральною асамблеєю ООН 17 грудня 1991 р., передбачають, що відносно осіб, які вчинили заборонені кримінальним законом діяння, і затримані в ході судового розгляду або розслідування, якщо передбачається або встановлено, що вони страждають на психічні захворювання, загальні принципи захисту підлягають застосуванню в повному обсязі з такими мінімальними, необхідними в даних обставинах змінами і виключеннями, які не будуть завдавати шкоди їх правам. Положення внутрішньодержавного законодавства можуть уповноважувати суд або інший компетентний орган на основі незалежного медичного висновку виносити рішення про поміщення таких осіб в психіатричні заклади для ізоляції з метою надання психіатричної допомоги[4].

У більшості випадків внутрішньодержавними законодавчими нормами примусові заходи медичного характеру розглядаються як різновид інших заходів кримінально-правового характеру. В деяких країнах, наприклад, в КНР, Франції, Японії примусові заходи медичного характеру не входять до числа кримінально-правових інститутів і застосовуються в межах не кримінального судочинства, а на підставі окремих норм цивільного або адміністративного права [5, с.345]. В нашій країні порядок здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру встановлено Главою 39 КПК України, в конкретних статтях якої визначено підстави для початку й здійснення кримінального провадження окремого виду, порядок здійснення досудового розслідування, права особи, стосовно якої вирішується питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру та можливості застосування щодо неї окремих видів запобіжних заходів, а в окремих статтях викладені також важливі положення, які регулюють продовження, зміну або припинення застосування призначених за ухвалою суду примусових заходів медичного характеру, що може бути здійснено виключно в судовому порядку [6, с.1026-1041]. На судовий порядок застосування, зміни або припинення застосування примусових заходів медичного характеру вказують і вимоги ст. 19 Закону України "Про психіатричну допомогу" і це в повній мірі узгоджується з вимогами вітчизняного кримінального та кримінального процесуального законодавства та відповідає міжнародній практиці.

Під час кримінального провадження також може виникнути потреба проведення психіатричного огляду особи. Огляд чи освідчення особи як слідча (розшукова) дія навіть за умови участі в ній лікаря-психіатра як спеціаліста не може забезпечити встановлення тих обставин щодо стану психічного здоров'я особи, які мають значення для кримінального провадження. Для визнання особи такою, що потребує застосування примусових заходів медичного характеру, треба обов'язково встановити діагноз психічного захворювання або здійснити діагностику наявного в неї психічного розладу. Діагноз психічного розладу встановлюється відповідно до загально визнаних міжнародних стандартів діагностики та Міжнародної статистичної класифікації хвороб, травм і причин смерті, прийнятих центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я для застосування в Україні. Такий діагноз не може базуватися на незгоді особи з існуючими в суспільстві політичними, моральними, правовими, релігійними, культурними цінностями або на будь-яких інших підставах, безпосередньо не пов'язаних із станом її психічного здоров'я. Порушення цієї вимоги буде вказувати на порушення прав особи. Зазначені підходи до діагностики психічних розладів відповідають вимогам ст. 7 Закону України "Про психіатричну допомогу", а отже, вони мають бути дотримані і під час діагностики психічних станів осіб в кримінальному судочинстві.

Обсяг процесуальних прав особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, визначається характером розладу її психічної діяльності чи психічного захворювання, що впливає на здатність реалізації особою своїх прав. Це встановлюється висновком судово-психіатричної експертизи. Встановлена кримінальним процесуальним законом процесуальна дієздатність та використання процесуальних прав особи, стосовно якої вирішується питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру, здійснюється через її законного

представника, захисника. Обов'язковість участі захисника у кримінальному провадженні означає, що він зобов'язаний брати безпосередню участь у тих процесуальних діях, в яких має право брати участь і його підзахисний, а не в будь-яких за власним вибором процесуальних діях. Водночас захисник в особі адвоката не має права відмовитися від прийнятого на себе захисту. Якщо характер розладу психічної діяльності чи психічного захворювання особи перешкоджає проведенню процесуальних дій за її участю, прокурор має право прийняти рішення про проведення процесуальних дій під час досудового розслідування без участі такої особи. Слідчому законодавець такого права не надає. Проте слідчий може звернутися з відповідним клопотанням до прокурора, який своєю постановою дозволяє проведення окремих слідчих (розшукових) дій чи здійснення процесуальних дій на певний період досудового розслідування без участі особи, що має розлад психічної діяльності чи психічне захворювання, або відмовляє у задоволенні такого клопотання. Якщо такі обставини виникають під час судового розгляду, то відповідне рішення приймає суд. Проте в усіх випадках, навіть за відсутності особи, стосовно якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, участь захисника цієї особи в проведенні процесуальних дій, де б мала брати участь сама особа, є обов'язковою.

До особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішується питання про їх застосування, не можуть бути застосованими запобіжні заходи, передбачені ст. 176 КПК України, зокрема, особисте зобов'язання, особиста порука, застава, домашній арешт, тримання під вартою, а також затримання як тимчасовий запобіжний захід. До них можна застосовувати лише ті запобіжні заходи, мета й підстави яких зумовлені характером та особливостями психічного стану особи – передання на піклування опікунам, повнолітнім близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом або поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають їх небезпечну з огляду на наявний психічний стан поведінку. Такі запобіжні заходи застосовуються лише судом і з моменту встановлення в особі факту розладу психічної діяльності чи наявної психічної хвороби, якщо перебування такої особи без відповідного нагляду сторонніх осіб може зашкодити інтересам кримінального провадження чи завдати шкоди самій особі або іншим. Метою таких запобіжних заходів є забезпечення дотримання прав особи, стосовно якої вирішується питання щодо призначення примусових заходів медичного характеру, запобігання можливості завдання цією особою шкоди собі чи іншим особам або перешкоджання кримінальному провадженню іншим чином внаслідок наявного в неї психічного стану чи психічного захворювання, виключення можливості повторного вчинення суспільно небезпечних дій чи кримінальних правопорушень. Підставою для застосування таких запобіжних заходів є наявність обґрунтованого припущення щодо причетності цієї особи до вчинення суспільно небезпечного діяння чи кримінального правопорушення та наявність експертного висновку спеціалістів-психіатрів, яким встановлено факт розладу в особі психічної діяльності чи діагностовано виявлену психічну хворобу із зазначенням потреби встановлення за особою стороннього нагляду. Вид запобіжних заходів обирається судом з урахуванням тяжкості вчиненого суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення та наявного психічного стану особи. Виходячи з мети й з огляду на визначені законодавцем види запобіжних заходів, слід визнати, що застосування електронних засобів контролю до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішується питання про їх застосування, вважається неприпустимим.

Висновки. Такими є лише деякі з питань, що розкривають проблему дотримання в кримінальному провадженні прав особи, котра виявляє ознаки психічних розладів і водночас підозрюється в причетності до вчинення суспільно небезпечних дій, які мають ознаки кримінального правопорушення. Окремий зріз проблеми становлять питання забезпечення прав осіб, які мають психічні розлади і відносяться до категорії таких процесуальних суб'єктів як свідки, потерпілі, позивачі, відповідачі. Тут законодавство і відомчі нормативні документи, якими врегульовані питання захисту прав особи з вадами психічного здоров'я, також має певні неузгодженості або не достатню чіткість формулювання нормативних положень. Ці питання мають надзвичайно важливе значення але потребують свого окремого докладного висвітлення. Водночас науковцям і практикам необхідно враховувати те, що закріплені в законах України права й обов'язки, додаткові вимоги до діяльності органів досудового розслідування й суду із здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, суворе дотримання процесуальної процедури застосування таких заходів і провадження усіх процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень, належна підготовка кадрів правоохоронних органів, органів досудового розслідування і суддів та адвокатів і підвищення їхньої загальної правової культури є важливими засобами й

способами забезпечення прав і інтересів осіб з психічними розладами, стосовно яких здійснюється кримінальне провадження.

Література

1. Закон України "Про психіатричну допомогу" // Відомості Верховної Ради України, 2000. – № 19, ст. 143.
2. Закон України "Про захист персональних даних" // Відомості Верховної Ради України, 2010. – № 34. – ст. 481.
3. Минимальные стандартные правила обращения с заключенными (приняты на первом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями 30 августа 1955 г., одобрены Экономическим и Социальным Советом на 994-ом пленарном заседании 31 июля 1957 г. / Электронный ресурс. Режим доступа: <http://base.garant.ru/1305346>
4. Принципы защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи, утверждены Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1991 г. № 46/119. / Электронный ресурс. Режим доступа: www.un.org/ru/documents/decl_conv/cjnventions/mental_health_care
5. Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть / В. Н. Додонов [под общ. ред. С. П. Щербы]. — М.: Юрлитинформ, 2009. — 448 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. – К.: Юстініан, 2012. – С. 1026-1041.

ФІКСАЦІЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ В РАЗІ ЇХ ПРОВЕДЕННЯ УПОВНОВАЖЕНИМ ОПЕРАТИВНИМ ПІДРОЗДІЛОМ

Ю. В. Колесник

Розглядаються питання порядку фіксації ходу і результатів негласних слідчих (розшукових) дій, вказується на неточність формулювання положень міжвідомчої Інструкції і обґрунтовується вимога щодо обов'язковості складання протоколу лише особою, яка проводила процесуальну дію.

***Ключові слова:** досудове розслідування, негласні слідчі (розшукові) дії, протокол, оперативний підрозділ, суб'єкт фіксування кримінального провадження.*

Актуальність теми. Наявність у вітчизняному кримінальному провадженні окремого інституту процесуальних дій, яким виступають негласні слідчі (розшукові) дії, є важливою процесуальною новацією, практика застосування якої не має аналогів у діяльності органів досудового розслідування інших держав. Це викликає численні запитання, котрі виникають у слідчих, прокурорів, слідчих суддів, адвокатів та судів щодо практичної реалізації вимог законодавця до порядку підготовки, проведення таких процесуальних дій та використання їх результатів в доказуванні. Визначена законодавцем негласність процесуальних дій означає особливий порядок їх підготовки, проведення та зберігання і використання отриманих результатів. Відповідно до положень частини першої ст. 246 КПК України, негласні слідчі (розшукові) дії – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених Кримінальним процесуальним кодексом України [1, с.139]. Наявність в назві окремих процесуальних дій словосполучення "слідчі (розшукові)" вказує на те, що такі негласні дії органів досудового розслідування, як і інші слідчі (розшукові) дії, застосовуються уповноваженими на те особами для збирання, дослідження, оцінки та використання доказів під час здійснення досудового розслідування. Підготовка, проведення й фіксація результатів таких дій повинні підпорядковуватись загальним правилам кримінального провадження, а певні особливості їх здійснення викликані лише негласністю.

Постановка проблеми. Фіксації ходу і результатів негласних слідчих (розшукових) дій відрізняється певними особливостями, а порядок її здійснення не має чіткого визначення в законі та відомчих нормативних документах, що створює певні труднощі в реалізації процесуальних приписів і на що звертають увагу вітчизняні науковці й практики. Зазначене зумовлює потребу окремого висвітлення деяких питань фіксування кримінального провадження, зокрема фіксації негласних слідчих (розшукових) дій в разі їх проведення уповноваженими оперативними підрозділами.

Відразу слід вказати на те, що фіксація під час здійснення негласних слідчих (розшукових) дій повинна відповідати загальним вимогам, встановленим процесуальними нормами, які регламентують порядок, правила, форми фіксування кримінального провадження (ст. ст. 103-107, 252, 265, ч.2 ст. 273 КПК України). Такими формами фіксування виступають складені уповноваженими особами протоколи, додатки до них та інші матеріальні носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії. За результатами проведення негласної слідчої (розшукової) дії протокол повинен складатися особою, яка її провела, а якщо бути більш точним, то протокол має бути складеним від імені тієї особи, яка уповноважена на проведення процесуальної дії. Саме такий процесуальний документ має бути основною і обов'язковою формою фіксації порядку здійснення й результатів дій слідчого або уповноважених осіб оперативних підрозділів, які за відповідним дорученням слідчого, прокурора, але особисто проводять негласні слідчі (розшукові) дії. Певною особливістю є виникнення потреби складання протоколів за результатами проміжних етапів їх проведення. Наприклад, коли при проведенні довготривалих негласних слідчих (розшукових) дій особи, які їх проводять, отримують фактичні дані, що мають значення для кримінального провадження, для прийняття процесуальних рішень щодо проведення інших слідчих (розшукових) дій, вони можуть скласти відповідний протокол без завершення цієї слідчої дії [2, с.48]. В таких випадках момент складання декількох протоколів за результатами проведення однієї процесуальної дії може бути розірваним у часі й просторі, різним може бути склад учасників і застосовувані техніко-криміналістичні чи спеціальні технічні засоби на окремих етапах, хоча разом вони становитимуть сукупний результат фіксації ходу й результатів однієї негласної слідчої (розшукової) дії. Проте в усіх випадках особа, яка здійснює негласну слідчу (розшукову) дію чи проводить її на окремому етапі, несе повну відповідальність не лише за законність, повноту й правильність її проведення, а й за зміст складеного протоколу, відповідність зафіксованих в ньому відомостей фактичним обставинам та подіям, які відбулися, і за своєчасність та правильність його складання. Отже, наявність повноважень процесуальної особи на проведення негласної слідчої (розшукової) дії кореспондується з покладанням на цю особу обов'язку належного фіксування кримінального провадження. Якщо негласну слідчу (розшукову) дію за дорученням прокурора або за власною ініціативою проводить слідчий, який здійснює досудове розслідування, то протокол він складає особисто, не доручаючи його складання іншій особі. Слідчому може бути надано іншими особами технічну допомогу у виготовленні протоколу та додатків до нього. В разі доручення слідчим, прокурором проведення негласної слідчої (розшукової) дії уповноваженому оперативному підрозділу протокол повинен складатися конкретним працівником такого підрозділу, якому доручено проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Адже, отримавши доручення, конкретний, а не будь-який працівник оперативного підрозділу разом з тим отримує і повноваження слідчого в межах проведення певної процесуальної дії, і обов'язок здійснити належне фіксування кримінального провадження. Вимога щодо складання протоколу негласної слідчої (розшукової) дії особою, яка уповноважена і здійснила проведення такої процесуальної дії відповідає загальним засадам кримінального провадження, зокрема, законності, що означає неухильне дотримання вимог КПК України і складання протоколу від імені особи, яка проводить процесуальну дію (ст. 9, ч.3 ст. 104 КПК України).

В зв'язку з цим потребують уточнення деякі з положень міжвідомчої Інструкції "Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні" [3].

Так, згідно з вимогами п.4.1. зазначеної Інструкції, протокол про хід і результати проведеної негласної слідчої (розшукової) дії (або її етапів) складається слідчим, якщо вона проводиться за його безпосередньої участі, в інших випадках - уповноваженим працівником оперативного підрозділу і повинен відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження. Такий нормативний підхід не викликає заперечень, але потребує деяких роз'яснень. Тут мова йде про "уповноваженого працівника оперативного підрозділу", хоча в ч.6 ст. 246 ПК України суб'єктом проведення негласних слідчих (розшукових) дій названо "уповноважені оперативні підрозділи", а не "уповноважені працівники оперативних підрозділів". Порядок надання прокурором, слідчим повноважень іншим особам на проведення негласних слідчих (розшукових) дій чинним кримінальним процесуальним законом не встановлено і тому він визначається згаданою Інструкцією. Відповідно до її положень, слідчий, прокурор надсилає доручення на проведення негласної слідчої (розшукової) дії керівнику органу, під юрисдикцією якого знаходиться місце вчинення кримінального правопорушення і у складі якого знаходяться орган розслідування та/або оперативні підрозділи, уповноважені на проведення негласних слідчих (розшукових) дій, а той, в свою чергу, визначає виконавця –

оперативний підрозділ чи підрозділи. Про те, що конкретну особу виконавця доручення слідчого, прокурора визначає керівник уповноваженого оперативного підрозділу, в Інструкції не йдеться, але на останнього покладено контроль за дотриманням строків і повноти виконання цього доручення, а також встановлено, що за результатами виконання доручення оперативний працівник складає і подає керівнику уповноваженого оперативного підрозділу рапорт із зазначенням результатів виконаного доручення, залучених при цьому сил і засобів, а також їх результатів (п.3.12.). Про потребу обов'язкового складання оперативним співробітником як виконавцем негласної слідчої (розшукової) дії протоколу з відповідними додатками, в Інструкції не вказано, проте в п.4.5. цього відомчого нормативного документу вказується на те, що конкретний виконавець щодо складання протоколу про проведення негласної слідчої (розшукової) дії визначається керівником уповноваженого оперативного підрозділу, який проводив такі дії на підставі доручення слідчого, прокурора.

Таке викладення нормативних положень у даній Інструкції може привести до помилкового розуміння, що за результатами негласної слідчої (розшукової) дії, проведеної уповноваженим оперативним підрозділом, її виконавець складає рапорт і подає його керівникові оперативного підрозділу, а інша призначена керівником особа складає протокол процесуальної дії як виконавець складання протоколу. Подібний підхід до порядку фіксування результатів кримінального провадження суперечить вимогам чинного КПК України.

Висновки. За результатами проведення негласної слідчої (розшукової) дії особа, якій надано такі повноваження і яка провела процесуальну дію чи її окремий етап, що потребує фіксації отриманих результатів для їх використання в доказуванні, обов'язково складає протокол, а в разі потреби – необхідні додатки до нього. У випадку проведення негласної слідчої (розшукової) дії уповноваженим оперативним підрозділом, виконавець доручення слідчого, прокурора зобов'язаний особисто здійснити фіксування кримінального провадження і скласти протокол з необхідними додатками до нього.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. – К.: Закон і Бізнес, 2012. – 320 с.
2. Бараненко Б. І. Негласні слідчі (розшукові) дії та особливості їх проведення оперативними підрозділами органів внутрішніх справ: навч.-практ. посібник / Б. І.Бараненко. О. В. Бочковий, К. А. Гусева та ін. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2014. – 416 с..
3. Інструкція "Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні", затверджена наказом ГПУ, МВС, СБУ, АДПС, Мінфіну, Мінюсту України від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5/.

ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННІСТЬ: МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

В. В. Кондратішина

В статті, на основі проведеного аналізу міжнародних нормативно-правових актів з питань протидії організованим злочинним угрупованням, обґрунтовано доведена необхідність їх впровадження у практику боротьби із злочинністю в Україні, а також визначені проблеми їх адаптації з вітчизняним законодавством.

Ключові слова: міжнародно-правові акти; протидія; організовані злочинні угруповання; злочинність; боротьба із злочинністю; адаптація.

В статье, на основании проведенного анализа международных нормативно-правовых актов по вопросам противодействия организованным преступным группировкам, обосновано доведена необходимость их внедрения в практику борьбы с преступностью в Украине, а также установлены проблемы их адаптации с отечественным законодательством.

Ключевые слова: международно-правовые акты; противодействие; организованные преступные группировки; преступность; борьба с преступностью; адаптация.

This paper, based on the analysis of international legal acts on combating organized criminal groups, reasonable necessity of their implementation in practice of fighting crime in Ukraine, as well as by problems of adaptation of national legislation.

Keywords: *international instruments; opposition; organized criminal groups; crime; fight against crime; adaptation.*

Останнім часом Україна намагається досить оперативно (хоч і не завжди належним чином) виконувати взяті на себе міжнародні зобов'язання. Внесені, зокрема, зміни й доповнення у законодавство про кримінальну відповідальність, кримінально процесуальні нормативно-правові акти, ОРД та інші правові джерела, що стосуються у тому числі протидії діяльності і незаконним злочинним угрупованням.

З методологічної точки зору та у зв'язку з пошуком нових шляхів щодо удосконалення нормативно-правових засад протидії організованій злочинності, має певний теоретико-пізнавальний та практичний характер Конвенція СНД про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах (прийнята 7 жовтня 2002 р.), особливо у тій частині, що пов'язана з видачею злочинців, визнанням і виконанням вироків.

Без сумніву, що у вирішенні завдань щодо підвищення рівня та ефективності протидії діяльності організованим злочинним угрупованням в Україні відповідне значення мають й нормативно-правові акти Організації Об'єднаних Націй. У першу чергу, це стосується Рамкової Конвенції ООН проти організованої злочинності від 21 липня 1997 року, у якій дано тлумачення поняття «організована злочинність», під якою розуміють групову діяльність трьох або більше осіб, що характеризується ієрархічними зв'язками або особистими відносинами, що дають змогу їх ватажкам отримувати прибуток або контролювати території і ринки, внутрішні і зовнішні, за допомогою насильства, залякування або корупції як для продовження злочинної діяльності, так і для проникнення у легальну економіку [2, с. 68-79]. При цьому термін «організована злочинність» включає в себе здійснення діяння членом групи у межах кримінальної діяльності такої організації, а Конвенція в цілому – зобов'язує держави-учасниці забезпечити конфіскацію прибутку, отриманого внаслідок організованої злочинності.

На детальний розгляд у цьому контексті заслуговує й Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року. Зокрема, у ній дано визначення поняття «організована злочинна група», під якою розуміють структурно оформлену групу в складі трьох або більше осіб, що існує протягом певного періоду і діє узгоджено з метою вчинення одного або декількох серйозних злочинів, або злочинів, визнаних такими відповідно до Конвенції, для того, щоб одержати, прямо або опосередковано, фінансову або іншу матеріальну вигоду. При цьому всі системоутворюючі ознаки змісту даного терміну теж знайшли своє відображення в Конвенції. Так, у ній зазначено, що структурно оформлена група – це така група, яка не була утворена випадково для негайного вчинення злочину і в якій не обов'язково мають бути визначені ролі її членів, обговорений безперервний характер членства або створена розвинута структура.

Як видається (і це підтверджується судовою практикою), більш вдало сформульовано визначення «організована група» в ч. 3 ст. 28 КК України. Додатковим аргументом з цього приводу виступають роз'яснення Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. №13 «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними організаціями», у п. 9 якої зазначено, що під організованою групою (ч. 3 ст. 28 КК) належить розуміти внутрішньо стійке об'єднання трьох і більше осіб, яке було попередньо утворене з метою вчинення ряду злочинів або тільки одного, який потребує ретельної довготривалої підготовки.

Таку групу слід вважати утвореною з моменту досягнення її учасниками домовленості про вчинення першого злочину за наявності планів щодо подальшої спільної злочинної діяльності [3, с. 345].

В Конвенції також дано визначення інших вживаних у її тексті понять. Зокрема, під «серйозним злочином» розуміється злочин, який карається позбавленням волі на строк не менше чотирьох років або більш суворою мірою покарання. При цьому якщо виходити зі змісту ст. 12 КК України «Класифікація злочинів», аналогічними в Україні можуть бути визначені злочини середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі злочини. Якщо ж керуватись виключно ч. 2 ст. 1 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю та нормами Особливої частини КК, у яких вживається така кваліфікуюча ознака, як «вчинення злочину організованою групою», то «серйозними» по чинному законодавству України мають вважатися лише тяжкі та особливо тяжкі злочини, а, отже, вітчизняний КК є більш гуманним та м'якшим до осіб, які вчиняють злочини в організованих злочинних угрупованнях ніж норми Конвенції, що цілком відповідає змісту сучасної кримінально-правової політики України [4, с. 172].

Відповідно до Конвенції, «злочин, який має транснаціональний характер» - це злочин, який вчинено у більш ніж одній державі, або, хоч і в одній, але: а) істотна частина його підготовки, планування, керівництва або контролю має місце в іншій державі; б) за участю організованої злочинної групи, що здійснює діяльність у більш ніж одній державі; в) істотні наслідки мають місце в іншій державі (наприклад, підробка в одній державі грошей іншої держави або підробка грошей в глобальному масштабі) (ч. 2 ст. 3 Конвенції) [1, с. 188].

Виходячи з міжнародно-правових та взятих на себе зобов'язань Україною, варто було у зв'язку з цим ст. 3 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» доповнити таким завданням, як «створення належних правових, організаційних та інших умов для боротьби з транснаціональною організованою злочинністю», а також доповнити зазначену статтю закону приміткою, у якій дати визначення поняття «транснаціональної злочинності», взявши за основу зміст того терміну, що закріплений в Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності.

У повній мірі та у контексті вирішення завдань, пов'язаних з удосконаленням кримінально-правових заходів протидії організованій злочинності в Україні, мають відношення до цієї науково-практичної проблематики й інші правові джерела ООН (Протокол проти незаконного ввозу мігрантів по суші, морю і повітрям від 15 листопада 2000 р.; Конвенція ООН проти корупції від 31 жовтня 2003 р.; Лімська декларація ООН від 11 вересня 1997 р.; ін.).

Підводячи підсумки по даному питанню, слід визнати, що на зламі століть, як це зазначено в Віденській декларації про злочинність і правосуддя від 17 квітня 2000 р., необхідною є більш тісна координація та співробітництво між державами у вирішенні світової проблеми злочинності, зважаючи, що боротьба з нею є загальним і спільним обов'язком [5].

Саме тому, як зробив висновок В. Я. Тацій, серед завдань сучасної науки кримінального права України на одне з перших місць поставлено вивчення різноманітних аспектів гармонізації вітчизняного законодавства про кримінальну відповідальність з міжнародним правом, а також створення придатних для використання в кримінальному праві України механізмів та моделей імплементації положень ратифікованих міжнародних договорів, що містять норми кримінально-правового характеру, дослідження цих договорів з метою трансформації їх положень у норми законодавства України про кримінальну відповідальність [6, с. 12-13], що й виступило додатковим аргументом при визначенні задач та формулюванні змісту даного дисертаційного дослідження.

Поряд з цим, варто погодитись і з висновком О. О. Житного про те, що є всі підстави вважати, що розвиток вітчизняного кримінального права у його взаємовідносинах з міжнародними процесами та міжнародною нормативною системою продовжуватиметься [7, с. 15]. Звичайно, що це у повній мірі відноситься й до нормативно-правових джерел, що регулюють питання організації та здійснення протидії діяльності організованим злочинним угрупованням, у структурі злочинів яких чільне місце займає незаконне заволодіння транспортними засобами.

Література

1. Хавронюк М. І. Сучасне загальноєвропейське кримінальне законодавство: проблеми гармонізації: Монографія / Хавронюк М. І. – К.: Істина, 2005. – 264 с.
2. Рамкова Конвенція ООН проти організованої злочинності від 21 липня 1997 р. // Міжнародні правові акти та законодавство окремих країн про корупцію. – К.: Школяр, 1999. – 480 с.
3. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 13 // Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / Упоряд. В. В. Рожнова, А. С. Сизоненко, Л. Д. Удалова. – К.: ПАЛИВОДА А. В., 2011. – С. 342-348.
4. Бахин В. П. Сопоставление результатов работы правоохранителей 50-х годов и нынешнего времени // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 169-172.
5. Венская декларация о преступности и правосудии: ответы на вызовы XXI века [Електронний ресурс]: принята на 10-м Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Вена, 10-17 апреля 2000 г.) – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/vendec.shtml.
6. Тацій В. Сучасні проблеми кримінального права України [Текст] / В. Тацій, В. Борисов, В. Тютюгін // Голос України. – 2010. – 10 верес. № 168 (4918). – С. 12-13.
7. Житний О. О. Кримінальне право України в міжнародному вимірі (порівняльно-правовий аналіз): монографія (О. О. Житний. – Х.: Одісей, 2013. – 376 с.

ОБМЕЖЕННЯ ПРИ УКЛАДЕННІ УГОДИ ПРО ПРИМИРЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

О. В. Крикунов

У статті проаналізовано межі реалізації права потерпілого та підозрюваного, обвинуваченого на примирення у кримінальному провадженні.

Ключові слова: потерпілий, підозрюваний, угода про примирення, межі права, кримінальне провадження.

В статье проанализированы пределы реализации права потерпевшего и подозреваемого, обвиняемого на примирение в уголовном производстве.

Ключевые слова: потерпевший, подозреваемый, соглашение о примирении, границы права, уголовное производство.

The article analyzes the limits of realization of the right to reconcile for victim and suspect, accused in criminal proceedings.

Keywords: victim, suspect, accused, agreement about reconciliation, limits of law, criminal proceedings.

Однією із демократичних новел КПК 2012 р. є запровадження нового кримінально-процесуального порядку – провадження на підставі угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим (глава 35 КПК України). Ми схвально оцінюємо цей крок, що дозволяє говорити про збільшення дії засади диспозитивності сторін, встановлення більш справедливого балансу публічних та приватних інтересів у кримінальному процесі, гуманізацію кримінального переслідування щодо осіб, які добровільно визнають свою вину та прагнуть досягнути компромісу із потерпілим.

Насамперед, слід вказати, що слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати підозрюваного та потерпілого про їхнє право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації та не чинити перешкод в укладенні угоди (ч.7 ст. 469 КПК) [1]. Підтримуючи слушність покладення цього обов'язку, ми пропонуємо його розширити, охопивши також і суддів. Роз'яснення такого права здатне вплинути на досягнення компромісу між сторонами. Функціонально покладення такого обов'язку, на нашу думку, не буде суперечити принципу незалежності судді, оскільки він не переходить на бік певної сторони в процесі, а діє задля суспільно-корисного результату - залагодження конфлікту.

Ініціювати укладення угоди про примирення має право лише потерпілий чи підозрюваний, обвинувачений. Згідно зі ст. 55 КПК потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди. З наведеного вбачається, що угоду про примирення може бути укладено із представником юридичної особи.

У кримінальному провадженні, в якому беруть участь кілька потерпілих від одного й того ж кримінального правопорушення, угоду може бути укладено лише з усіма потерпілими. При цьому укладається одна угода, у якій може бути зазначено різні вимоги потерпілих до підозрюваного, обвинуваченого щодо розміру шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строку її відшкодування чи переліку дій, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язаний вчинити щодо потерпілого (потерпілих), але обов'язково має бути зазначено про узгоджене між сторонами (усіма потерпілими та підозрюваним, обвинуваченим) покарання, їх згоду на призначення такого покарання або звільнення від його відбування з випробуванням.

Якщо у кримінальному провадженні беруть участь кілька потерпілих від різних кримінальних правопорушень і згоди щодо укладення угоди досягнуто не з усіма потерпілими, угоду може бути укладено з одним чи кількома потерпілими, а кримінальне провадження, щодо якого сторони досягли згоди, підлягає виділенню.

Угода про примирення також може укладатися, якщо її сторонами чи стороною є неповнолітні. У такому випадку угода укладається за участю законних представників і захисників неповнолітніх. При цьому якщо неповнолітній досяг шістнадцятирічного віку, він має право укласти угоду про примирення самостійно, але за наявності згоди його законного представника. Якщо ж

неповнолітній не досяг 16 років, угоду про примирення за його згодою укладає законний представник неповнолітнього. Про надання згоди має бути зазначено в угоді [2].

Вести переговори стосовно укладення угоди про примирення можуть, крім цих осіб, захисник, представник (законний представник) та інша особа, погоджена сторонами (ч.1 ст. 469 КПК України). Аналізуючи вказану норму, можемо зробити висновок про те, що при укладенні угоди сторони за взаємної згоди можуть залучити посередника. Варто вказати, що в світовій практиці успішно застосовується інститут медіації як альтернативного позасудового способу розв'язати суперечності між особами і досягти взаємоприйнятеного вирішення конфлікту з допомогою незалежного професійно підготованого посередника (медіатора). Прикро, що в КПК цей корисний досвід не було використано. Статус запрошеного сторонами посередника в КПК майже не визначений. Є згадка лише про те, що слідчий, прокурор або суддя в такій якості участі брати не можуть, що закономірно впливає із заборони поєднання процесуальних статусів посадовим особам, які ведуть провадження по справі (параграф 6 глави 3 КПК). Також в КПК є правильна, на нашу думку, норма про те, що особи, які брали участь в укладенні та виконанні угоди про примирення у кримінальному провадженні, не можуть бути допитані як свідки щодо обставин укладення угоди про примирення (ч. 2 ст. 65 КПК).

Хотіли б згадати роз'яснення Пленуму Верховного Суду України, яке видається нам актуальним і щодо чинного КПК, яким судову систему орієнтовано на співпрацю із громадськими організаціями, які ставлять за мету досягнення примирення до судового розгляду справи, повідомляти осіб, що вчинили злочин, про наявність у районі (місті) таких організацій, надавати останнім відповідну інформацію. За клопотанням зацікавлених учасників судочинства суд може оголосити перерву в судовому розгляді справи і надати їм можливість звернутися до зазначених посередників для вирішення конфлікту [3].

Угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення (ст. 477 КПК). При цьому якщо кримінальне провадження здійснюється стосовно однієї особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні кількох окремих кримінальних правопорушень, серед яких є тяжкий чи особливо тяжкий злочин і злочин невеликої тяжкості, внаслідок вчинення якого потерпілому було завдано шкоди, угоду про примирення може бути укладено щодо злочину невеликої тяжкості. Кримінальне провадження у такому випадку має бути виділено в окреме провадження.

Стимулом до укладення угоди про примирення є досягнення правовим способом очевидних вигод для обох її сторін. Зокрема, для потерпілого угода є засобом швидко досягти відшкодування завданої злочином шкоди (матеріальної або моральної), адже в угоді має бути неодмінно погоджено розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строк її відшкодування чи перелік дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого, строк їх вчинення. Підозрюваний та обвинувачений у результаті своєї добровільної позитивної посткримінальної поведінки впливає на вид та міру покарання (у межах санкції статті КК України), звільнення від його відбування з випробуванням.

Разом із тим, ст. 473 КПК передбачає, що угода може створити і певні невідгідні для сторони наслідки, зокрема, обмеження права на апеляційне та касаційне оскарження вироку на підставі угоди; відмова від здійснення окремих прав, передбачених для сторони у загальному кримінальному провадженні.

Для того, аби обидві сторони діяли в межах законодавства, сумлінно та добросовісно реалізовували право на примирення, у КПК передбачено, що повторне звернення до суду з угодою в одному провадженні не допускається.

Укладення угоди про примирення або про визнання винуватості може ініціюватися у будь-який момент після повідомлення особі про підозру і до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку. Якщо після роз'яснення суті обвинувачення обвинувачений заперечує проти затвердження угоди, вона не може бути затверджена.

Головуючий, оголосивши текст угоди, згідно з частинами 4, 5 ст. 474 КПК має з'ясувати в обвинуваченого, чи повністю він розуміє: 1) права, надані йому законом; 2) наслідки укладення та затвердження угоди про примирення; 3) характер кожного обвинувачення, щодо якого він визнає себе винуватим, – таке уточнення відсутнє в ч. 5 цієї статті, із чого вбачається, що угода про примирення може укладатися щодо кримінальних правопорушень, у вчиненні яких особа може лише частково визнавати вину; 4) вид покарання й інші заходи, які будуть застосовані до нього у разі затвердження угоди судом. Те ж саме стосується і потерпілого при з'ясуванні судом, чи цілком

розуміє він наслідки затвердження угоди, передбачені ст. 473 КПК. Якщо після такого роз'яснення обвинувачений чи потерпілий заперечуватиме проти затвердження угоди, її не може бути затверджено [2].

Суд повинен з'ясувати у обвинуваченого, чи зможе він реально виконати взяті на себе відповідно до угоди зобов'язання, зокрема відшкодувати завдану ним внаслідок вчинення кримінального правопорушення шкоду з огляду на її розмір та строк відшкодування, визначені в угоді про примирення, чи вчинити дії, перелік яких в ній зазначено. Якщо ж під час судового провадження суд встановить, що обвинувачений не в змозі виконати взяті на себе зобов'язання, він відповідно до п. 5 ч. 7 ст. 474 КПК має відмовити в затвердженні угоди. Якщо суд матиме обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним, або ж сторони в дійсності не примирилися, він відповідно до п. 4 ч. 7 ст. 474 КПК зобов'язаний відмовити в затвердженні угоди. Ухвала про відмову в затвердженні угоди про примирення оскарженню не підлягає.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 23 квітня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

2. Інформаційний лист ВССУ «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» від 15.11.2012 р. № 223-1679/0/4-12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>.

3. Постанова Пленуму ВСУ «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів» від 02.07.2004 р. № 13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-04>.

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОКУРОРОМ ПРАВА НА АПЕЛЯЦІЙНЕ ОСКАРЖЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

І. В. Лупак

У статті проаналізовано окремі аспекти подання прокурором апеляції у кримінальному провадженні крізь призму порівняння КПК України 1960 р. та КПК України 2012 р. З'ясовано відмінності у правовому регулюванні кола прокурорів, які мають право подати апеляційну скаргу, а також можливості прокурорів вищого рівня впливати на якість апеляційних скарг.

Ключові слова: *апеляція, апеляційна скарга, прокурор, державне обвинувачення.*

В статье проанализированы отдельные аспекты подачи прокурором апелляции в уголовном производстве через призму сравнения УПК Украины 1960 г. и УПК Украины 2012 г. Выявлены различия в правовом регулировании круга прокуроров, которые вправе апеллировать, а также возможности прокуроров высшего уровня влиять на качество апелляционных жалоб.

Ключевые слова: *апелляция, апелляционная жалоба, прокурор, государственное обвинение.*

The article analyzes some aspects of the prosecutor's appeal in criminal proceedings in the light of comparison Criminal Proceeding Code of Ukraine in 1960 and Criminal Proceeding Code of Ukraine in 2012. It was found differences in the legal regulation range prosecutors are entitled to appeal, and opportunities Prosecutors higher level influence the quality of the appeals.

Keywords: *appeal, the prosecutor, the public prosecution.*

Принцип оскарження рішень, дій чи бездіяльності державних органів та посадових осіб, які здійснюють кримінальне провадження, є однією з основних гарантій прав та законних інтересів учасників кримінального провадження. Складовою цього принципу є гарантоване п. 8 ч. 3 ст. 129 Конституції України право на апеляційне та касаційне оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом. У зв'язку із ухваленням у 2012 році нового КПК України, який дав початок істотній перебудові вітчизняного кримінального провадження, певний теоретичний та практичний інтерес у цьому контексті становлять норми, що регламентують судове провадження з перегляду судових рішень, у тому числі і у суді апеляційної інстанції. Важливим є питання процесуального статусу суб'єктів права на апеляційне оскарження, серед яких варто виділити прокурора, права

регламентація діяльності якого у даній стадії кримінального провадження зазнала чимало змін у порівнянні із КПК 1960 р.

Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 393 КПК України прокурор має право подати апеляційну скаргу. На відміну від КПК 1960 р., у п. 8 ч. 1 ст. 348 якого було чітко визначено коло прокурорів-апелянтів (прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції, а також прокурор, який затвердив обвинувальний висновок), у діючому КПК України така конкретизація відсутня. Виходячи зі змісту п. 15 ч. 1 ст. 3 КПК України, який встановлює значення терміну «прокурор», коло прокурорів, які мають право подати апеляційну скаргу, досить широке. Проте, очевидно, у ст. 393 КПК йдеться про прокурора, який брав участь у даному провадженні, а ч. 4 ст. 36 КПК України також надає право на подання апеляційної скарги службовим особам органів прокуратури вищого рівня, незалежно від їх участі у судовому провадженні, зокрема, Генеральному прокурору України, прокурорам Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя і прирівняним до них прокурорам, їх заступникам. Розширення кола прокурорських працівників, які вправі подати апеляційну скаргу, сприятиме підвищенню якості підтримання державного обвинувачення в апеляційній інстанції, а, відповідно, і захисту прав людини від порушень закону.

КПК України усунув розбіжності у назві акту ініціювання відповідними суб'єктами провадження у суді апеляційної інстанції, які були допущені у попередньому законі (прокурор подавав апеляцію, у деяких випадках вносив апеляційне подання, а інші учасники подавали апеляцію). На сьогодні процесуальний документ до суду апеляційної інстанції іменується «апеляційна скарга», тобто звернення з вимогою про поновлення прав і захист законних інтересів. Прокурор може звертатися до суду апеляційної інстанції в інтересах держави, яку він представляє і від імені якої діє, а також в інтересах окремих учасників кримінального провадження (потерпілого і, навіть, обвинуваченого).

Стаття 403 КПК України надає право особі, яка подала апеляційну скаргу, відмовитися від неї до закінчення апеляційного розгляду, а також змінити та/або доповнити її. За КПК 1960 р. таке право мав лише прокурор-апелянт, а прокурори вищого рівня не мали процесуальної можливості впливати на зміст апеляції та/або на процедуру апеляційного оскарження. З огляду на це, важливим здобутком нового КПК є норма, закріплена в абз. 2 ч. 4 ст. 36, відповідно до якої Генеральний прокурор України, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя і прирівняні до них прокурори, їх заступники мають право доповнити, змінити або відмовитися від апеляційної скарги, внесеної ними або прокурорами нижчого рівня. Як слушно зазначає Н. Бобечко, підтримання державного обвинувачення здійснюється прокурором від імені держави в публічних інтересах, і прокурор вищого рівня, якщо він встановить, що прокурором нижчого рівня відповідні інтереси не були забезпечені, вправі і зобов'язаний виправити виявлені відступи від вимог закону [1, с. 43]. Прокурор вищого рівня, як правило, є більш досвідченим, має вищий професійний та фаховий рівень, а тому повинен мати важелі впливу на якість документів прокурорського реагування.

Крім того, можливість прокурора вищого рівня впливати на якість апеляційної скарги безпосередньо впливає із змісту ч. 3 ст. 17 Закону України «Про прокуратуру» 2014 р. [2], відповідно до якої прокурори вищого рівня мають право давати вказівки прокурору нижчого рівня, погоджувати прийняття ним певних рішень та здійснювати інші дії, що безпосередньо стосуються реалізації цим прокурором функцій прокуратури, виключно в межах та порядку, визначених законом. Водночас під час здійснення повноважень, пов'язаних з реалізацією функцій прокуратури, прокурори є незалежними, самостійно приймають рішення про порядок здійснення таких повноважень, керуючись при цьому положеннями закону, а також зобов'язані виконувати лише такі вказівки прокурора вищого рівня, що були надані з дотриманням вимог вказаної статті закону.

Таким чином, позиція законодавця щодо прокурора-апелянта базується насамперед на принципі єдності у діяльності прокуратури і сприяє підвищенню якості судового розгляду, усуненню порушень закону, захисту прав і законних інтересів особи та інтересів держави.

Література

1. Бобечко Н. Р. Апеляційне та касаційне оскарження судових рішень у кримінальному судочинстві України : Наук.-практ. посіб. / За ред. акад. АПрН України, проф. Нора В. Т. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 144 с.

2. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2-3. – ст. 12.

ЗБУТ ЯК НАСКРІЗНЕ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ПОНЯТТЯ

Р. Л. Максимович

Наукове повідомлення присвячене аналізу поняття збуту у кримінальному праві України. Аналізуються особливості висвітлення даного питання за чинним кримінальним кодексом України.

Ключові слова: *Кримінальний кодекс, збут, наскрізне кримінально-правове поняття.*

Збут є одним із багатьох наскрізних кримінально-правових понять. У кримінально-правовій літературі зазначається, що наскрізними поняттями слід вважати такі, які використовуються неодноразово і мають одне і те ж значення, які зберігають своє значення незалежно від того, щодо якого інституту кримінального права вони використовуються [1, с. 74].

У чинному Кримінальному кодексі (далі – КК) України розглядуване наскрізне кримінально-правове поняття зустрічається у близько трьох десятках статей. Причому у Загальній частині КК України про збут мова йде лише у ст. 27 (ч. 5, 6). В інших випадках про це поняття йдеться в Особливій частині КК України (ст.ст. 198, 199, 200, 204, 216, тощо).

Поняття “збут” може відігравати значення різноманітних ознак складу злочину. Так, це наскрізне кримінально-правове поняття може позначати у КК України спосіб вчинення злочину (ст.ст. 198, 199 (ч. 1), 204 (ч. 1), 216 (ч. 1), 224 (ч. 1), 263 (ч. 1, 2), 267-1 (ч. 3), 300 (ч. 1), 311 (ч. 2), тощо), виступати такою додатковою ознакою суб’єктивної сторони складу злочину як мета (ст.ст. 199 (ч. 1), 200 (ч. 1), 204 (ч. 1), 213 (ч. 1), 224 (ч. 1), 267-1 (ч. 2), 300 (ч. 1), 301 (ч. 1), 311 (ч. 2), тощо).

Наявність чи відсутність мети збуту у суспільно-небезпечному діянні особи може бути підставою для різної його правової оцінки. Так, незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання з метою збуту наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів кваліфікується за ч.1 ст. 307 КК України, а вчинення зазначених діянь без такої мети – за ч. 1 ст. 309 КК України. Виготовлення, зберігання без мети збуту самогону чи інших міцних спиртних напоїв домашнього вироблення оцінюється за ст. 176 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Вчинення таких дій з метою збуту оцінювалося за ст. 203 КК України, проте 15 листопада 2011 року було прийнято Закон України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності”, яким було виключено дану статтю і такі дії декриміналізовані.

Варто відзначити, що це кримінально-правове поняття майже однаково роз’яснено у кількох постановках Пленуму Верховного Суду України. У п. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України „Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами” від 26 квітня 2002 року № 3 вказано, що незаконний збут холодної, вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв полягає в умисній передачі їх іншій особі поза встановленим порядком шляхом продажу, обміну, дарування, сплати боргу тощо. П. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України „Про судову практику в справах про злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів” від 26 квітня 2002 року № 4 передбачає, що під незаконним збутом наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (стаття 307 КК), а також прекурсорів (частина 2 статті 311 КК) потрібно розуміти будь-які оплатні чи безоплатні форми їх реалізації. Також в п. 10 постанови Пленуму Верховного Суду України „Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів” від 12 квітня 1996 року № 6 зазначено, що збут підроблених грошей чи державних цінних паперів - це умисна форма їх відчуження: використання як засобу платежу, продаж, розмін, обмін, дарування, передача в борг і в рахунок покриття боргу, програвши в азартних іграх тощо.

Практично таке саме розуміння змісту аналізованого поняття є переважаючим і в кримінально-правовій літературі [2, с. 202, 3. с. 111, 4, с. 566]. Інша група науковців вважає, що під збутом треба розуміти відчуження відповідних предметів лише будь-яким оплатним способом [5, с. 13]. Автор цих рядків є прибічником другої точки зору з таких причин. По-перше, у Новому словнику української мови і Великому тлумачному словнику сучасної української мови під збутом розуміють продаж готової продукції [6, с. 743; 7, с. 443]. По-друге, також в певній мірі такий висновок впливає із аналізу кримінального закону. Так, в ст.ст. 300, 301, 361-1, 361-2 КК України

законодавець розмежував поняття “збут” і “розповсюдження”, а у ст. 263 КК України – “збут” і “передача”. Видається, що поняттями “розповсюдження” і “передача” охоплюється безоплатна передача відповідних предметів. По-третє, практично загальноновизнано, що в кримінальному праві відповідні поняття повинні тлумачитися буквально чи обмежувально, але аж ніяк не поширювально. Що стосується інших випадків використання даного кримінально-правового поняття, то воно повинно мати єдиний зміст для всіх кримінально-правових норм. В протилежному разі порушується системність і цілісність у праві в цілому. Необхідно зазначити, що при такому розумінні змісту поняття “збут” ним не охоплюватимуться, такі суспільно небезпечні дії, як скажімо, дарування майна, завідомо одержаного злочинним шляхом, підробленої національної валюти України у виді банкнот чи металеві монети, тощо. Безперечно, що така регламентація зазначеного питання аж ніяк не свідчить про належну якість чинного законодавства в цій частині, а навпаки. Разом із тим, існує неписане правило відповідно до якого недоліки закону не повинні застосовуватися на шкоду особі, щодо якої він застосовується.

Література

1. Навроцький В. О. Наскрізнi кримінально-правові поняття / В. О. Навроцький // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13-14 жовт. 2011 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2011. – С. 73-77.
2. Фесенко Є. В. Злочини проти здоров'я населення та системи заходів з його охорони: монографія / Євгеній Володимирович Фесенко. – К.: Атіка, 2004. – 280 с.
3. Марко С. І. Кримінально-правова характеристика виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збуту підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Марко Сергій Іванович. - Львів. - 2009. – 182 с.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 9-те вид., переробл. та допов. – К.: Юридична думка, 2012. – 1316 с.
5. Парасюк Н. М. Незаконні дії з документами, бланками, штампами та печатками за кримінальним правом України: юридичний аналіз складів злочинів (ст.ст. 357, 358 КК України) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук: спец. 12.00.08 "Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право" / Парасюк Наталія Михайлівна – Львів, 2011. – 21 с.
6. Новий словник української мови: [В 3 т.] [Уклад.: В. Яремко, О. Сліпущко]. – К.: Аконті, 2003. – Т.3. – 928 с.
7. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і доп.) / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ „Перун”, 2005. – 1728 с.

ЩЕ РАЗ ПРО ЗАКОННІ ІНТЕРЕСИ ЗАСУДЖЕНИХ

К. Б. Марисюк

В публікації розглянуті питання, пов'язані з одним із елементів правового статусу засуджених, а саме з законними інтересами останніх. Визначено їх суть. Проаналізовано характерні риси останніх та місце в системі елементів правового статусу засуджених.

Ключові слова: покарання, статус, правовий статус, засуджений, законні інтереси.

В публикации рассмотрены вопросы, связанные с одним из элементов правового статуса осужденных, а именно с их законными интересами.. Определена их сущность. Проанализированы характерные черты последних и место в системе элементов правового статуса осужденных.

Ключевые слова: наказание, статус, правовой статус, осужденный, законные интересы.

The questions related to one of elements of legal status of convict are considered in the publication, namely with their legal interests. Their essence is certain. The personal touches of the last and place are analysed in the system of elements of legal status of convict.

Keywords: punishment, code, legal status, status, legal interests.

Структурними елементами правового статусу засуджених є їх права та обов'язки. Вони виникають і реалізуються в рамках як кримінально-виконавчих, так і інших правовідносин.

Згаданий підхід можна вважати найбільш поширеним, хоча деякі науковці виділяють й інші елементи. Так, чи не найбільш часто вчені згадують про необхідність виділення ще й такого самостійного структурного елемента, як законні інтереси засуджених.

Законні інтереси засуджених є подібними до суб'єктивних прав, але не є ідентичними з останніми. Суб'єктивне право передбачає закріплену в законі можливість засудженого вільно користуватись соціальним благом, яка забезпечується юридичним обов'язком інших суб'єктів кримінально-виконавчих правовідносин. Законний же інтерес являє собою потенційну можливість засудженого володіти якимось соціальним благом, яка реалізується при виконанні засудженим певних фактичних умов, їй не протистоїть конкретний юридичний обов'язок. Адміністрація органів і установ виконання покарань та інші суб'єкти кримінально-виконавчих правовідносин тут у більшості випадків здійснюють оцінку поведінки засудженого (виконання режимних вимог, ставлення до праці, навчання). Законний інтерес являє собою правовий стимул і є правовою спонукою до законслухняної поведінки засудженого. Така поведінка створює особам, які відбувають кримінальні покарання, сприятливі умови для здійснення власних потреб і інтересів. Лише за наявності правомірної поведінки засудженого можуть бути реалізовані законні інтереси, спрямовані на отримання заохочень або пільг.

Виділення законних інтересів засуджених у якості самостійного елемента їх правового статусу досі залишається доволі дискусійним серед науковців. Так, наприклад, В. Малінін та Л. Смірнов стверджують, що, на їх погляд, законні інтереси є лише додатковим елементом правового статусу особи. Їх можна вважати передумовами правового статусу засуджених. Вони прямо не виділені у юридичних правах і обов'язках, хоча мають багато спільного, але не аналогічні з ними [1, с. 117].

Варто зазначити, що законний інтерес, як елемент правового статусу засудженого, у радянському виправно-трудовому праві не виділявся [2, с. 92]. Так, наприклад, В. Селіверстов наголошував, що формальна сторона законних інтересів характеризується обов'язковим закріпленням їх у нормативних актах у виді конкретних юридичних формул і, як правило, вони в них містяться у формі прав або обов'язків адміністрації установи виконання покарання чи права суду [3, с. 96].

Вторять їм і сучасні дослідники. Наприклад, В. Князев зазначає, що законні інтереси навряд чи доцільно виділяти як самостійний елемент правового статусу особи. Інтерес передує правам та обов'язкам незалежно від того, дістає він пряме закріплення в законодавстві чи просто підлягає правовому захисту з боку держави [4, с. 30].

Не згадує окремо про законні інтереси засуджених й Особлива частина КВК України 2003 р., і їх потрібно виокремлювати з положень статей, які регулюють порядок та умови виконання того чи іншого виду покарання [5, с. 35].

Реалізація законного інтересу, на думку О. Брілліантова та С. Курганова, передбачає, що: 1) у засудженого має місце прагнення до володіння благом (він виявляє бажання, звертається з клопотанням та ін.); 2) засуджений вчинив якісь дії або настали якісь події, які реалізують цю можливість [2, с. 92].

Дещо ширше дивиться на це питання О. Лисодед, пишучи, що зміст законного інтересу традиційно включає три елементи: 1) прагнення отримати передбачене законом матеріальне чи духовне соціальне благо (отримання додаткових посилок чи передач, короткострокових чи тривалих побачень тощо). Такі блага вказуються у правових нормах як мета, для досягнення якої необхідні відповідні юридичні факти й позитивна оцінка поведінки засудженого суб'єктами чи учасниками кримінально-виконавчих відносин; 2) можливість клопотати перед посадовими особами органів виконання покарань чи адміністрацією установ виконання покарань, прокуратурою, судом про їх відповідні дії щодо реалізації законних інтересів; 3) можливість звертатися до компетентних органів за захистом законних інтересів. Таке звернення не тягне автоматичного задоволення клопотання, проте означає, що законні інтереси, як і суб'єктивні права, гарантуються державою [5, с. 34-35].

Варто підкреслити, що на законні інтереси не поширюється правило, згідно якого кожному засудженому гарантується державний захист його прав та свобод. Відтак, засуджений (або його законний представник) не може вимагати умовно-дострокового звільнення від подальшого відбування покарання, а може лише клопотати про це [2, с. 92].

Законні інтереси засуджених можуть бути класифіковані за різними підставами. Так, наприклад, їх можна поділити на загальні (наприклад, отримання освіти) та спеціальні (наприклад, отримання посилок) законні інтереси [2, с. 93].

Чи не найбільш значимим можна вважати поділ законних інтересів засуджених за їх соціально-політичним призначенням. За цим критерієм прийнято виокремлювати: 1) спрямовані на отримання заохочень (наприклад, передбачених для різних категорій засуджених у ст. 46, 54, 67, 81, 130 КВК); 2) спрямовані на отримання пільг (наприклад, ч. 2 ст. 108, ч. 3 ст. 112 КВК України); 3) спрямовані на отримання благ, які за своєю суттю не є для засудженого ані заохоченнями, ані пільгами. В одних випадках вони закріплені в законодавстві у виді законного інтересу з використанням формулювань типу “як правило”, “як виняток”, “за наявності можливості” та ін. (наприклад, ч. 1 ст. 50 КВК).

В деяких випадках законні інтереси закріплюються у законодавстві у вигляді суб’єктивних прав, але в силу слабкості гарантій не реалізуються в повному обсязі. Це, приміром, право осіб, засуджених до позбавлення волі, на нормальне матеріально-побутове забезпечення і працевлаштування, яке внаслідок соціально-економічних умов у державі на сьогодні не може бути гарантоване як суб’єктивне право і становить законний інтерес засудженого [5, с. 35].

Виділяють також законні інтереси, реалізація яких суттєво змінює правове становище засудженого (наприклад, переведення у колонію з більш м’якими умовами тримання) та законні інтереси, реалізація яких правове становище засудженого суттєво не змінює (наприклад, навчання у ВИШі) [2, с. 93].

Законні інтереси можна розрізнити й за підставами їх реалізації. Можливість реалізації одних інтересів пов’язується з поведінкою засудженого і його оцінкою (позитивною) з боку адміністрації. Це, як правило, інтереси, спрямовані на отримання заохочення (наприклад, отримання додаткових посилок і бандеролей, переведення у колонію з більш м’якими умовами тримання). Реалізація інших інтересів пов’язана не з поведінкою засудженого (діями), а з виникненням обставин (подій), які мають правове значення (наприклад, відстрочка виконання покарання вагітним жінкам, короткотерміновий виїзд за межі колонії у зв’язку з винятковими особистими обставинами). Реалізація ще однієї групи законних інтересів залежить не від поведінки засудженого або від виняткових обставин, а від наявності реальних можливостей в цій установі (наприклад, чи існує фактична можливість надати засудженому роботу у колонії відповідно до його спеціальності та кваліфікації) [2, с. 93].

Значення законних інтересів засуджених полягає в тому, що їх реалізація, з одного боку, сприяє виправленню засуджених, їх подальшій соціальній адаптації, з іншого боку, створює для адміністрації установи можливість диференційованого застосування заходів виправного впливу [2, с. 93].

Література

1. Малинин В., Смирнов Л. Уголовно-исполнительное право: Учебник для юридических вузов и факультетов. – М.: Межрегиональный институт экономики и права, Юридическая фирма “Контракт”, ООО “Волтерс Клувер”, 2009. – 310 с.
2. Бриллиантов А. В., Курганов С. И. Уголовно-исполнительное право Российской Федерации : учебник / Александр Владимирович Бриллиантов, Сергей Иванович Курганов. – М.: ТК Велби, Издательство Проспект, 2007. – 344 с.
3. Селиверстов В. И. Теоретические проблемы правового положения лиц, отбывающих наказание: монография / Вячеслав Иванович Сельверстов. – М., Академия МВД РФ, 1992. – 150 с.
4. Князев В. Поняття та елементи конституційного статусу людини і громадянина в Україні / В. Князев. // Право України. – 1998. - №12. – с. 29–31.
5. Науково-практичний коментар кримінально-виконавчого кодексу України / А. П. Гель, О. Г. Колб, В. О. Корчинський [та ін.]; за заг. ред. А. Х. Степанюка. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 496 с..

ВИЯВЛЕННЯ НЕВИДИМИХ ВІДБИТКІВ ПАЛЬЦІВ РУК З ВИКОРИСТАННЯМ МЕТОДУ ОКУРЮВАННЯ ПАРАМИ ЙОДУ

С. І. Марко, О. О. Юхимчук

Розглядаються проблеми виявлення і дослідження відбитків пальців рук, закономірності їх утворення та розробляються прийоми, методи і науково-технічні засоби їх виявлення й ефективного проведення розслідування злочину.

Ключові слова: дактилоскопія, відбитки пальців рук, пари йоду, методи розслідування злочину.

Рассматриваются проблемы обнаружения и исследования отпечатков пальцев рук, закономерности их образования и разрабатываются приемы, методы и научно-технические средства их выявления и эффективного проведения расследования преступления.

Ключевые слова: дактилоскопия, отпечатки пальцев рук, пары йода, методы расследования преступления.

Problems detection and investigation of fingerprints hands, the patterns of their education and develop techniques, methods and scientific-technical means of detection and effective investigation of the crime.

Keywords: *fingerprinting, fingerprints, hands, iodine vapor, methods of investigation of crime.*

Дактилоскопія – важливий розділ трасології, яка потребує всестороннього вивчення та дослідження. Вона допомагає правильно обрати метод, який допоможе виявити відбитки пальців рук для ототожнення особи і встановлення особи злочинців.

Певні знання про відбитки пальців спостерігалися ще у стародавньому Вавилоні та Ніневії. У ті часи вони використовувалися як особистий підпис або печатка, залишаючи відбиток на глиняних табличках і захищаючи ці документи від підробок.

В історії відомі факти, що виникнення дактилоскопії потрібно шукати в Древньому Китаї. А саме у 1904 року китайський археолог ЛіуТьейін видав у Шанхаї книгу, де наведені факсиміле стародавніх китайських глиняних печаток, що належать до дохристиянської ери. Частина печаток – це такі ж глиняні таблички, як зазначалося вище. Таким способом власник печатки мав можливість довести своє право на володіння цією печаткою. Також, кожна мати знала відбитки пальців своєї дитини, а опис цього узору навіть розглядався в суді як доказ материнських прав. [4, с. 66].

У порівнянні з іншими слідами, сліди пальців рук найчастіше використовують у розслідуванні злочинів. Приблизно 40 відсотків усіх криміналістичних експертиз складають експертні дослідження таких слідів, серед них переважна більшість – латентні сліди (приховані), виявлення яких у ряді випадків викликає труднощі [2].

У пошуках слідів рук на місці події необхідно уявляти яких предметів міг торкатися злочинець. Виявлення об'ємних і забарвлених слідів не викликає значних труднощів. Оглядаючи предмети, їх беруть за ті місця, де не може бути слідів, придатних для ідентифікації (ребра, рифлені ручки і т. д.). На сьогодні є велика кількість різноманітних засобів та методів виявлення різного типу слідів рук. Ми виділили основні, а саме:

- оглядом у косо падаючих променях;
- оглядом у проникному світлі (якщо об'єкт огляду прозорий);
- оброблення поверхні дактилоскопічними порошками;
- окурюванням парами йоду;
- використання хімічних реактивів (розчинів азотно-кислотного срібла) [5, с. 95].

Першим доцільно застосовувати той спосіб, який не виключає, в разі невдачі, застосування інших способів. З цієї точки зору найбільш безпечним способом є окурювання потожирових слідів парами йоду за допомогою йодної трубки.

В основі виявлення слідів пальців рук фізико-хімічними методами лежить явище адсорбції, коли частки кристалічної речовини осідають на потожировій речовині і частково вступають з ними в хімічну реакцію, в результаті чого слід стає придатним для вилучення.

Йод – це хімічний елемент, кристали темно-сірого кольору з металевим блиском, може переходити з твердого стану в газоподібний і навпаки, також може бути і рідкий стан (так звана сублімація або возгонка).

Виявлення слідів за допомогою методу окурювання парами йоду відбувається за рахунок властивості пари йоду залишатися на певний проміжок часу на слідоутворюючій речовині. Одночасно відбувається хімічна реакція з ненасиченими жирними кислотами. Протягом певного періоду йод випаровується, при цьому слід залишається морфологічно незмінним і дає можливість застосовувати інші методи для проявлення сліду. Перевагою цього методу є те, що він не пошкоджує поверхню слідоносія. За допомогою йодного методу виявляються сліди відносно свіжі, наприклад, на папері – наявністю від семи днів до трьох місяців у залежності від умов зберігання. Для виявлення слідів пальців такої давнини рекомендується проводити попередню обробку об'єктів водяною парою («освіження» слідів).

Для того, щоб перетворити металевий йод із твердого стану в газоподібний, достатньо кімнатної температури.

Пари йоду використовують кількома способами:

1) безпосереднє забарвлення слідів. У скляну посудину кладуть невелику кількість йоду, після чого посудину нагрівають свічкою, світловою лампою, тощо. Тільки йод почне випаровуватися, в зону поширення пари вводять предмет, на якому виявляють сліди. Як тільки слід рівномірно пофарбувався, окурювання закінчують;

2) пофарбування слідів через скло. Посудину, в якій розміщений йод, прикривають склом і підігрівають. Після того, як йод осіде на скло, ним покривають поверхню, на якій виявляють сліди. Йод, що знаходиться на склі, зафарбовує сліди. За допомогою цього способу досягають більш рівномірного зафарбування, ніж першим. Крім того, прозорість скла дозволяє безперервно контролювати процес забарвлення видимого через скло сліду;

3) пофарбування в закритій посудині. У посудину розміщують предмет, на якому виявляють сліди пальців рук. На дно кладуть невелику кількість йоду. Посудину щільно закривають і залишають в умовах кімнатної температури. Перехід йоду із твердого стану у газоподібний (омінаючи рідкий), йде повільно і забарвлення сліду триває декілька годин (нерідко понад добу). Завдяки тому, що посудина скляна, то процес забарвлення можна контролювати. Цей спосіб найчастіше використовується для забарвлення слідів з малою кількістю потожирової речовини і старих слідів;

4) забарвлення слідів за допомогою йодної трубки. При нагріванні кристалів металевого йоду будь-яким способом отримують пари йоду. Існує багато таких прийомів: нагрівання на піщаній бані, спиртівці, в термосі з гарячою водою, використання спеціальних апаратів з електропідігрівом, стаціонарних камер. Найчастіше використовується йодна трубка дуже простої конструкції: скляна трубка з кулеподібною ємкістю посередині, призначеною для розміщення кристалів йоду [3].

Для виявлення свіжих слідів рук на цупких неворсистих тканинах з дрібним переплетінням, таких, як: поплін, саржа, болонья, також використовують пари йоду. Для цього використовують спеціально розроблені суміші. Наприклад, суміш під назвою «Тканоль», «Крайод», «Кристал» – розроблена криміналістами нашої країни) [4].

Отже, трасологія вивчає матеріально фіксовані сліди, закономірності їх утворення та розробляє прийоми, методи і науково-технічні засоби їх виявлення, фіксації, вилучення і дослідження, результати якого дають можливість працівникам правоохоронних органів зробити висновки про механізм їх утворення, скласти версії щодо способу скоєння злочину, механізму його вчинення, обставин, умов і причин скоєння злочину, що, своєю чергою, дає можливість оперативно та ефективно встановити осіб, їхню участь і вину у скоєнні злочину, а в кінцевому результаті всебічно й об'єктивно провести розслідування злочину.

В Україні існує велика кількість різноманітних засобів і методів, які застосовуються на місці події для виявлення слідів рук.

На сьогоднішній день дактилоскопія продовжує розвиватися, знаходячи нові удосконалені способи і прийоми виявлення і вилучення слідів. Також науковці продовжують розробляти способи об'єднання слідів в єдину базу даних, що, своєю чергою, буде сприяти більш швидкому розслідуванню злочинів.

Література

1. Криміналістика: підручник для студентів юрид. спец. вищих закладів освіти / В. М. Глібок, А. Л. Дудніков, В. А. Журавель та ін. / за ред. В. Ю. Шепітька. – К.: Ін Юре, 2001.
2. Експертна служба МВС: досягнення та проблеми. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yuricom.com/ua/>
3. Криміналістика / за ред. академіка П. Д. Біленчука. – К.: Атіка, 2001. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://oldconf.neasmo.org.ua/node/398>.

4. Захаров В. П. Біометричні технології в XXI столітті та їх використання правоохоронними органами / В. П. Захаров, В. І. Рудешко. – Львів: ЛьвДУВС, 2015. – С. 66.

5. Криміналістика: навч. посібник / Р. І. Благута, Р. І. Сибірна, С. І. Марко та ін.; за заг. ред. Є. В. Пряхіна. –К.: Атіка, 2012. – 95 с.

ПОЛІТИЧНА ЗЛОЧИННІСТЬ: ПЕРШОПРИЧИНИ ТА НАСЛІДКИ

І. Б. Медицький

Предметом доповіді виступає кримінологічний аналіз причин та наслідків політичної злочинності. Окреслені основні підходи до розуміння категорії «політична злочинність», акцентується увага на небезпечності взаємних зв'язків держави та злочинності.

Ключові слова: «політична злочинність», «криміналітет», «детермінація», «наслідки».

The analysis of criminology of reasons and consequences of political criminality comes forward the article of lecture. The basic going is outlined near understanding of category «political criminality», attention is accented on the unconcern of interconnections of the state and criminality.

Keywords: «political criminality», « underworld», «determination», consequences.

Як свідчать реалії, політична злочинність перетворилася на серйозну загрозу безпеці суспільства, як на міжнародному, так і на національному рівнях. Дослідження даного феномену безумовно набуває першочергової ваги, зважаючи особливо на ту складну ситуацію, у якій перебуває Україна. Анексія Криму та триваюча антитерористична операція на Сході виступають доказом перетворення України у надзвичайно важливий об'єкт геополітичного протистояння, вістря цілеспрямованої діяльності інших суб'єктів міжнародних відносин по досягненню власних інтересів. Діяльність терористичних організацій перебуває у безпосередньому зв'язку із загостренням криміногенної ситуації, причому не тільки на підконтрольних їм територіях. Особливого резонансу та поширення набули злочини терористичного спрямування, спрямовані на дестабілізацію суспільно-політичної обстановки; нового поштовху до розвитку отримав злочинний промисел, пов'язаний із незаконним обігом вогнепальної зброї та боєприпасів, наркотиків, контрабандним переміщенням товарів, протиправним заволодінням власністю. Існування терористичних «анклавів» у Донецькій та Луганській областях впливає на криміногенну ситуацію не тільки прямо, а й опосередковано. Мова йде про втрату/послаблення соціального контролю над великою кількістю внутрішньо переміщених осіб, а, відтак – про непоодинокі випадки протиправної діяльності, реалізовані ними та у відношенні до них; приклади шахрайського заволодіння коштами під виглядом волонтерської діяльності, ухилення від призову за мобілізацією та заклики до такого роду дій.

Термін «політична злочинність» використовується для позначення деліктів, пов'язаних із боротьбою за владу, соціально-політичними, релігійними, етнічними, національними, сепаратистськими, зовнішньополітичними та іншими причинами. На думку В. В. Лунєєва, «реальна політична злочинність являє собою суспільно небезпечну форму боротьби правлячих та опозиційних політичних еліт, інших політичних сил чи окремих осіб за владу чи її неправомірне утримання шляхом насильства, обману, підкупу чи інших злочинних дій» [1, с. 58].

У кримінологічній літературі, в цілому, виділяють три основних підходи щодо розуміння категорії «політична злочинність»: 1) мова йде про злочини у політичній сфері, пов'язані, передусім, з питаннями державної влади, устрою, політичного режиму; 2) одночасно підлягають застосуванню критерії вчинення злочинів у політичній сфері та з відповідною політичною мотивацією; 3) приймається до уваги тільки вказана мотивація і презюмується, що вона може тягнути за собою вчинення різних за своєю юридичною кваліфікацією діянь.

На пострадянському просторі детермінації політичної злочинності сприяють обмеження виборчих прав, дискримінаційна поведінка державних органів по відношенню до представників опозиційних рухів та партій, помилки та прорахунки у національній політиці, у тому числі нав'язування пануючою елітою власної ідеології та соціально-політичної практики, неприйнятної для суспільства. Рушійною причиною політичної злочинності виступає політична нестабільність у суспільстві. Виникає соціально-політична дилема, коли стабільність стає вищою соціальною цінністю суспільства, але досягається за високого рівня авторитаризму із супутніми політико-правовими

огріхами влади [2, с. 74]. Потрібен складний та тривалий шлях балансу владних інтересів та сегментів суспільства, за умови відповідного рівня політичної та правової культури, що також зумовлює політичну стабільність.

Між державою та злочинністю, як системними утвореннями, існує взаємодія у вигляді певного компромісу, тобто взаємних поступок. Злочинна співпраця розвивається на ґрунті своєрідної «соціальної дифузії», взаємного проникнення елементів з однієї системи до іншої, на що вказують відомі процеси криміналізації влади та політизації злочинності, й звідси – «утворення» політичної, елітно-владної, бізнес-елітної (олігархічної злочинності). Участь представників держави у такій взаємодії зі злочинністю надійно захищена імунітетом, тобто правом не підкорюватися праву (закону), а також статусом високопосадовця.

Небезпека негативної взаємодії держави та злочинності полягає у тому, що: 1) злочинність «проростає» у державні структури, завдаючи шкоди життєво важливим сферам громадського життя: законотворчості, державному управлінню, економіці, політиці та ін.; 2) державна, економічна, інформаційна влада виявляються підконтрольними криміналітету; 3) завдяки цій взаємодії, криміногенна ситуація набуває усе більш тривожного характеру, зважаючи на стійкі негативні процеси та явища: зубожіння, соціальної та правової незахищеності населення, несправедливості та беззаконня; в результаті люди не лише впадають у стан аномії, але й відчувають стан незадоволення владою, який швидко переростає у озлобленість до неї [3, с. 214]. За таких умов неминучими є події, які одні називають «громадянською війною», інші ж – «революцією». Але у будь-якому випадку такого роду соціальний вибух неминуче продукує і вибух кримінальний.

Література

1. Лунеев В. В. Курс мировой и российской криминологии в 2 т. Т. II. Особенная часть : учебник для вузов / В. В. Лунеев. – М. : Издательство Юрайт, 2013. – 872 с. – Серия: Магистр.
2. Лопушанский И. Н. О предмете политической криминологии // Проблемы укрепления законности и правопорядка: наука, практика, тенденции. – 2010. – № 3. – С. 70-76.
3. Горшенков Г. Н., Горшенков Г. Г. Государство и преступность: опасность взаимодействия // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. Серия: Право. – 2002. – № 1. – С. 211-215.

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ДЕРЖАВНИХ СЕКРЕТІВ ПІД ЧАС ІІ СВІТОВОЇ ВІЙНИ

В. І. Олійник

У тезах відображено основні віхи кримінально-правової політики захисту державних секретів у період ІІ Світової війни. Проаналізовано основні правові заходи, що проводилися законодавцем з метою недопущення злочинів, пов'язаних з охороною державних секретів.

***Ключові слова:** державні секрети, державна таємниця, кримінально-правовий захист, ІІ Світова війна, кримінальна політика держави.*

Постановка проблеми. Вітчизняна система захисту державних секретів є частковим відображенням історичних процесів і традицій охорони секретної інформації. В умовах ведення бойових дій на території України на фоні визнання важливості захисту секретів держави, проблема є актуальною, доцільним є використання історичного досвіду її вирішення.

Метою стало з'ясування закономірностей та тенденцій розвитку системи збереження державних секретів у конкретний період з подальшим використанням або відхиленням досвіду історичних аналогій на сучасному етапі розбудови цієї системи.

Виклад основного матеріалу. Від середини 30-х років минулого століття і аж до початку ІІ Світової війни жодної кримінально-правової норми, спрямованої на захист державних секретів, не вводилося.

Але вже після початку війни, що висунула особливі вимоги до законодавця, органів правосуддя, боротьба зі злочинами, що посягали на збереження державної, військової та службової таємниці, значно посилилася.

Так, в Указі Президії Верховної Ради СРСР «Про воєнний стан» від 22 червня 1941 року зазначалося, що «як виняток з діючих правил про розгляд судами кримінальних справ у місцевостях, де оголошено воєнний стан, всі справи про злочини, спрямовані проти оборони, громадського порядку та державної безпеки, передаються на розгляд військових трибуналів, а саме: а) справи про державні злочини...» [1]. Указом Президії Верховної Ради СРСР від 22 червня 1941 року «Про оголошення в окремих місцевостях СРСР воєнного стану» такий стан оголошувався і в Українській РСР.

Втім, із подальшим погіршенням ситуації на фронтах кримінальні репресії досягли свого апогею. Вже у постанові Державного комітету оборони від 19 жовтня 1941 р. «Про введення в Москві осадного становища» зазначалося, що з метою припинення підривної діяльності шпигунів, диверсантів та інших агентів німецького фашизму провокаторів, шпигунів та інших агентів ворога, які закликають до порушення порядку, розстрілювати на місці.

Державою визнавалося, що в умовах воєнного часу збереження державних секретів стало важливим завданням. Було зрозуміло, що витік секретних відомостей до противника міг завдати значної шкоди обороноздатності та наражав на серйозну небезпеку країну. У зв'язку з цим 15 листопада 1943 р. було прийнято Указ «Про відповідальність за розголошення державної таємниці та за втрату документів, що містять державну таємницю» [2, с. 423], яким передбачалося кримінальне покарання за розголошення державної таємниці не тільки для посадових, але й для приватних осіб, що стало новелою для кримінально-правової практики радянської держави. Таким чином, суб'єктом злочину, пов'язаного з недотриманням вимог захисту державних секретів, ставали не лише традиційні секретносії, яким було довірено державну таємницю, але й інші особи, які випадково дізналися про таємницю та, наприклад, переказали її іншим. Для посадових осіб санкціями передбачалося позбавлення волі на строк до 5 років, а за умов настання тяжких наслідків – до 10 років. Для приватних осіб розголошення відомостей, які завідомо є державною таємницею, загрожувало ув'язненням до 3 років.

На нашу думку, що саме з огляду на воєнний час, норми даного Указу не увійшли до кримінальних кодексів союзних республік, а діяли безпосередньо як загальносоюзний закон.

Лише закінчення війни потягло за собою те, що Президія Верховної Ради СРСР Указом від 26 травня 1947 року відмінила у мирний час смертну кару, в тому числі за зраду Батьківщині та шпигунство, замінивши її на ув'язнення у виправно-трудовах таборах строком на 25 років. Втім, така лібералізація тривала недовго. Дуже скоро подальший розвиток кримінального права у післявоєнний період набув колишніх радянських тенденцій – пріоритетного захисту інтересів держави шляхом посилення покарань. У тому ж 1947 році, з метою перекриття каналів витоку важливих відомостей до противника з боку радянських громадян та встановлення в кримінальному законодавстві єдиних підходів щодо визначення суб'єктів розголошення державної таємниці, було видано новий Указ «Про відповідальність за розголошення державної таємниці та за втрату документів, що містять державну таємницю» [2, с. 463]. Цим указом значно посилювалося покарання за розголошення державної таємниці та диференціювалися кримінально-правові санкції залежно від суб'єкта злочину (посадова особа, військовослужбовець чи приватна особа). Таким чином, всезагальна відповідальність за розголошення державної таємниці зберігалася. І якщо відповідну позицію попереднього указу 1943 року можна було пояснити надзвичайними умовами воєнного часу, то в цьому випадку, на нашу думку, вбачається явне порушення прав людини.

Висновки. Отже, посилення кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані з порушенням суспільних відносин у сфері захисту державних секретів, є звичайною тенденцією періоду військового часу, збройних конфліктів, проте така державна політика не повинна порушувати права людини, особливо у мирний час.

Література

1. Підручники онлайн [Електронний ресурс] Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про воєнний стан» (22 червня 1941 р.) – Режим доступу: <http://books.br.com.ua/19422>
2. Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917-1952 гг. / под ред. И. Т. Голякова. – М. : Юридическая литература, 1953. – 463 с.

ЗБИРАННЯ ТА ПЕРЕВІРКА ДОКАЗІВ ЯК ЕЛЕМЕНТИ ПРОЦЕСУ ДОКАЗУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

О. Є. Омельченко, Р. М. Каплун

У роботі здійснено аналіз особливостей збирання та перевірки доказів як елементів процесу доказування у кримінальному провадженні. Визначено особливості збирання та перевірки доказів, а також перспективи удосконалення кримінально-процесуальних норм у цій сфері.

Ключові слова: доказування, кримінальне провадження, збирання доказів, перевірка доказів, виявлення доказів, фіксація доказів.

Кримінальне процесуальне доказування – це діяльність слідчого, прокурора, слідчого судді й суду, а також інших учасників кримінального провадження, яка здійснюється у встановленій законом процесуальній формі й спрямована на збирання, перевірку та оцінку доказів з метою встановлення обставин, що підлягають доказуванню.

Доказування полягає в з'ясуванні зв'язків між певним явищем, подією та іншими фактами, явищами, що його обґрунтовують. Ці зв'язки мають об'єктивний характер, вони існують незалежно від того, чи пізнані вони чи ні, незалежно від волі особи, що здійснює доказування. У процесі доказування вони виявляються, пізнаються, дозволяють переконатись у дійсності того чи іншого припущення. Засобами такого переконання слугують докази.

Дії та відносини, що утворюють зміст доказування, є достатньо різноманітними, однак взаємопов'язаними. За цих умов вони можуть бути згруповані в окремі, відносно самостійні елементи. Традиційний підхід до визначення змісту кримінального процесуального доказування дозволяє виділити в ньому такі елементи: збирання, перевірка та оцінка доказів. Окремі теоретики пропонують виділяти у структурі кримінального процесуального доказування в якості самостійних структурних елементів також висунення і перевірку слідчих версій, фіксацію доказів та обґрунтування висновків.

Підтримуємо традиційну концепцію щодо змісту кримінального процесуального доказування, у зв'язку з чим висунення слідчих версій та фіксацію доказів розглядаємо як складові збирання доказів, перевірку слідчих версій – як складову діяльності по збиранню, перевірці та оцінці доказів, а обґрунтування висновків – як заключний етап оцінки доказів.

Збирання доказів як елемент доказової діяльності є початковим моментом доказування. Змістом цього елементу процесу доказування є процесуальні та непроцесуальні дії, що вчинюються суб'єктами доказування в межах їх повноважень, які спрямовані на пошук, виявлення, витребування та вилучення, закріплення у встановленому законом порядку доказової інформації.

Збирання здійснюється різними способами, у тому числі, шляхом виявлення доказової інформації. Виявлення – це безпосереднє сприйняття фактичних даних слідчим, прокурором, судом та іншими учасниками кримінального провадження під час проведення слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій. Виявити доказову інформацію можна як процесуальними, так і непроцесуальними способами. Так, виявити свідків можна під час проведення допитів, предмети та документи, що мають значення для кримінального провадження в процесі проведення огляду, обшуку тощо. До непроцесуальних способів виявлення можна віднести, зокрема, оперативно-розшукові заходи, діяльність адвокатів, повідомлення у засобах масової інформації тощо.

Разом з тим, результати застосування непроцесуальних способів виявлення доказової інформації перебувають за межами кримінального процесу і самі по собі доказами визнаватись не можуть. Для перетворення цієї інформації у докази необхідна їх перевірка процесуальним шляхом.

Закріплення фактичних даних у передбачених законом процесуальних формах виступає заключним моментом збирання доказів. Заперечуючи проти необхідності розмежування збирання доказів та їх закріплення, вважаємо, що дії по збиранню доказів одночасно є діями по їх формуванню.

Кримінальний процесуальний закон передбачає три основні форми фіксації доказів:

- 1) складання протоколів слідчих (розшукових) дій;
- 2) приєднання до матеріалів провадження документів;
- 3) приєднання до матеріалів провадження речових доказів.

Допоміжними способами фіксації є застосування науково-технічних засобів (аудіо-, відеозапису, кінозйомки), виготовлення планів, схем, зліпків, відбитків тощо.

Перевірка доказів здійснюється у визначених законом процесуальних формах логічним, розумовим шляхом, а також за допомогою практичних дій і полягає у встановленні допустимості, належності, достовірності фактичних даних й їх джерел, тобто встановленні доказів, необхідних для досягнення знання про обставини предмета доказування. Слідчий зобов'язаний перевіряти усі докази окремо та у сукупності, а також відповідність їм своїх висновків для встановлення фактичної підстави правозастосування.

Зазначимо, що у процесуальній літературі відсутня єдність думок щодо сутності перевірки доказів. Водночас, спільним є те, що посадові особи перевіряють докази шляхом їх співставлення з іншими доказами, а також одержання інших доказів, які підтверджують чи спростовують доказ, який перевіряється.

Таким чином, перевірка доказів дозволяє слідчому, прокурору встановити механізм їх формування, якість процесуальних джерел, їх несуперечливість і надійність з точки зору можливості відстеження шляхів одержання фактичних даних.

РОЗВИТОК ПРИВАТНОЇ, ДЕТЕКТИВНОЇ ТА ОХОРОННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ І В УКРАЇНІ

П. В. Павлюк

Наукова доповідь містить дослідження законодавчого регулювання приватної, детективної та охоронної діяльності в зарубіжних країнах.

Ключові слова: *детектив, охорона, діяльність, профілактика, кримінальний проступок.*

Research report contains a study of legislative regulation of private detective and security activities in foreign countries.

Keywords: *detective, guard, activity, prevention, criminal misdemeanor.*

Актуальність теми дослідження визначена тим, що у сучасному світі не всі види правоохоронних функцій у належному обсязі можуть виконувати державні органи. Внаслідок цього за кордоном значного поширення набули адвокатські контори, приватні розшукові, детективні бюро тощо. Послугами зазначених служб користуються не лише приватні особи, а й державні органи. Наприклад, у США атомні електростанції охороняються приватною охоронною фірмою «Вокненхат корпорейшн». Вона спеціалізується на охороні надсекретних об'єктів, які належать як державі, так і найбільшим корпораціям; а приватна фірма «Локенхад» забезпечує будівництво й охорону в'язниць. Діяльність таких організацій вигідна для держави, оскільки вони не беруть з бюджету коштів, а навпаки, поповнюють його, сплачуючи податки [1].

На наш погляд досить позитивним є досвід Франції, де приватні детективні служби залучаються для виявлення фактів приховування доходів від оподаткування. У Франції діяльність приватних розшукових бюро регулюється Законом № 891 від 28 вересня 1942 р. Критерії, яким має відповідати кандидат на роботу, в багатьох аспектах ідентичні тим, що існують в інших країнах: кандидат повинен не мати судимості у зв'язку з порушенням кримінального законодавства, серйозних адміністративних і дисциплінарних стягнень, не перебувати під наглядом. Цікаво, що колишні поліцейські, які служили у Франції, можуть стати власниками приватних детективних бюро лише з письмового дозволу Міністра внутрішніх справ. Відповідно до Закону № 80-1058 від 23 грудня 1980 р. будь-яке порушення згаданих вище положень Закону № 891 «тягне за собою покарання у вигляді тюремного ув'язнення терміном від 1 до 3 років і штраф від 6 до 40 тис. франків». Такі санкції можуть бути застосовані і до керівника бюро, який користується послугами приватних агентів, що не відповідають вимогам зазначеного Закону. У разі порушення керівником законодавства приватного охоронного підприємства суд має право прийняти рішення про закриття бюро на термін від 3 місяців до 5 років. Крім того, на підставі Закону № 80-1058 від 1980 р. «компетентні адміністративні органи можуть винести рішення про тимчасове закриття бюро, якщо один з приватних агентів стане об'єктом кримінального переслідування». Також у Великій Британії одна з найбільших приватних служб безпеки «Сек'юрикор» забезпечує охорону банків, приміщень фірм, коштів і коштовностей під час їхнього перевезення, а також осіб, які підлягають депортації. За виконання послуг Міністерство

внутрішніх справ цієї країни щорічно сплачує приватним охоронцям і детективам один мільйон фунтів стерлінгів [2].

Варто зауважити, що відповідно до сформованої практики, уже функціонуючі приватні охоронні підприємства в США під час прийому на роботу кандидата вимагають заповнення анкети, у якій обов'язково слід вказати відомості про минуле життя і діяльність, стан здоров'я; крім того, потрібні відгуки й рекомендації з попередніх місць роботи або служби та документи про їх утворення. У тих штатах, де це дозволено законом, проводяться випробування кандидата за допомогою поліграфа («детектора неправди»). В усіх приватних охоронних підприємствах здійснюється обов'язкове психологічне тестування для виявлення здатності кандидата працювати в складних умовах і адекватно реагувати на екстремальні ситуації. Приватні служби безпеки охоче беруть на роботу колишніх поліцейських, співробітників ФБР і ЦРУ, звільнених без стягнень, а також відставних військовослужбовців, особливо тих, які працювали в розвідці або служили в спеціальних і парашутно-десантних військах, морській піхоті. Зростаючі потреби приватних охоронних підприємств у кадрах, які мають спеціальну підготовку, зумовили введення до програми навчання студентів багатьох американських коледжів і університетів різних курсів забезпечення безпеки. У деяких навчальних закладах упроваджено заочне навчання осіб, які вже працюють у вищевказаних організаціях. Відповідно до закону, приватні охоронці, детективи й слідчі в США не мають права застосовувати такі процесуальні заходи: обшук помешкання, особистий обшук або арешт, проте їм можна затримувати осіб, підозрюваних у здійсненні злочину або в підготовці до здійснення злочину, з метою передачі їх в руки поліції. Свою діяльність співробітники приватних охоронних організацій у США зобов'язані здійснювати лише відповідно до Конституції США та законодавчих актів штатів. У випадку порушення законів такі особи позбавляються дозволу на проведення розшукової діяльності, а в разі серйозних порушень можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності. Згідно з законом, приватні розшукові бюро самостійно або разом із правоохоронними органами можуть:

- збирати інформацію про злочини або погрози щодо уряду США й окремих штатів;
- встановлювати й одержувати біографічні й інші дані про певних громадян, організації, підприємства;
- займатися розшуком зниклих осіб;
- займатися розшуком загубленого або вкраденого майна;
- вести пошук свідків і збирати докази для правоохоронних і судових органів;
- здійснювати фізичну охорону фірм і приватних осіб тощо [3].

Як висновок зазначимо, що приватні охоронні організації в закордонних державах посідають чільне місце в системі органів, які здійснюють профілактику правопорушень. На наш погляд, було б доцільно в Україні розробити та прийняти ряд нормативно-правових актів які б регулювали правовідносини приватної, детективної та охоронної діяльності задля успішного попередження та профілактики кримінальних проступків.

Література

1. Сатановський О. Недержавна служба безпеки захищає бізнес: (Бесіда з віце-президентом Федерації недерж. служби безпеки України) // Час-Тіме. — 1999. — 2 березня. — С. 7.
2. Дашков Г. В., Кигас В. Н., Мелик-Дадаева И. А., Тюрина Л. П. Обеспечение законности в деятельности частных правоохранительных служб за рубежом. — М., 1994.
3. Каленяк В. Приватна охоронна діяльність: зарубіжний досвід та можливість його використання в Україні / [Електронний ресурс] В. Каленяк. — Режим доступу : <http://personal.in.ua/article.php?ida=504>

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ОБМЕЖЕННЯ ВОЛІ ЩОДО ЗАСУДЖЕНИХ ЖІНОК

Н. В. Рябих

В статті проаналізовано законодавство України, та закордонний досвід стосовно проблемних питань виконання покарання у виді обмеження волі щодо засуджених жінок, та

сформульовані пропозиції, що сприятимуть оптимізації процесу виконання покарання у виді обмеження волі щодо засуджених жінок.

Ключові слова: обмеження волі, ув'язнення, засуджені, виправні центри.

The article analyzes the legislation of Ukraine and international experience concerns the execution of the punishment in the form of restriction of freedom for convicted women, and offers recommendations to help optimize the process of execution of punishment in the form of restriction of freedom for convicted women.

Keywords: restriction of liberty, deprivation of liberty, prisoners, correctional centres.

Виконання покарання щодо тієї або іншої категорії засуджених (жінки, неповнолітні) законодавець прив'язує до такого принципу кримінально-виконавчого законодавства, як диференціація та індивідуалізація виконання покарань [2], виходячи з того, що зазначені категорії, порівняно з класичною класифікаційною групою «повнолітніх засуджених чоловічої статі», володіють особливими психофізіологічними властивостями, які не можуть не чинити вплив на процес сприйняття особою карально-виправного впливу і відповідно на досягнення мети покарання. Такі відмінності стосуються лише вагітних жінок та жінок, які мають малолітніх дітей.

Проте якщо міжнародні стандарти щодо неповнолітніх прямо вказують, що тюремне ув'язнення має застосовуватися як крайній захід, то щодо жінок така рекомендація відсутня.

Певною мірою зменшити криміногенний потенціал від застосування до жінок покарання у виді позбавлення волі можна двома шляхами: 1) скасувати передбачені у ч. 3 ст. 61 КК України обмеження щодо призначення покарання у виді обмеження волі; 2) оптимізувати процес виконання позбавлення волі на певний строк щодо засуджених жінок.

Слід було б законодавчо визначити, що у випадках, коли за місцем проживання жінки, яка має сім'ю, відсутній виправний центр, суд вправі (тобто це не обов'язок суду) замінити обмеження волі іншим альтернативним видом покарання. На користь такої пропозиції свідчить і загальна принципова позиція законодавця, що використовує обмеження волі лише в альтернативі з іншими покараннями, в тому числі не пов'язаними з позбавленням волі (ст.ст. 122, 123, 124, 125, 128, 131 та ін. КК України).

Крім того, урахувавши той факт, що нині у виправних центрах відбувають покарання не лише ті особи, які були засуджені до обмеження волі обвинувальним вироком суду, а й ті, якими не відбута частина позбавлення волі на певний строк була замінена обмеженням волі в порядку ст. 82 КК України, доцільно доповнити Главу 13 КВК України статтею «Роздільне тримання засуджених до обмеження волі у виправних центрах» такого змісту:

1. У виправних центрах встановлюється роздільне тримання чоловіків і жінок.

2. Вперше засуджені до обмеження волі тримаються окремо від тих, які раніше відбували покарання у виді позбавлення або обмеження волі (у т. ч. ті засуджені, яким обмеження волі призначено у порядку застосування ст. 82b Кримінального кодексу України).

Поліпшення може бути пов'язано, наприклад, із наданням можливості проживання з сім'єю за територією виправного центру. Так, згідно з ч. 7 ст. 59 КВК України, засуджені, які не допускають порушень встановленого порядку виконання покарання у виді обмеження волі і мають сім'ю, після відбуття шести місяців строку покарання можуть за постановою начальника виправного центру проживати за межами гуртожитку із своїми сім'ями [1].

Вважаємо, що стосовно засуджених до обмеження волі жінок, які мають сім'ю і не допускають порушень режиму, строк для застосування названого законного інтересу може бути зменшено, на нашу думку, скажімо, до чотирьох місяців.

Щодо погіршення правового становища за порушення встановленого порядку відбування покарання, то воно може бути пов'язано з поверненням до гуртожитку виправного центру, поміщенням в дисциплінарний ізолятор тощо. Із цього приводу нами виявлено певну неузгодженість норм кримінально-виконавчого законодавства щодо застосування стягнення у виді поміщення в дисциплінарний ізолятор засуджених чоловіків і жінок. Так, ч. 1 ст. 132 КВК України проводить чітку диференціацію за статевою ознакою при застосуванні цього заходу стягнення, зазначаючи, що засуджені чоловіки, які тримаються у виправних колоніях, поміщаються в дисциплінарний ізолятор з виведенням або без виведення на роботу чи навчання на строк до п'ятнадцяти діб, а засуджені жінки – до десяти діб. У свою чергу, ч. 1 ст. 68 КВК України вказує, що поміщення в дисциплінарний ізолятор, як захід стягнення, застосовується строком до десяти діб. Таким чином, законодавець «урівняв» фізичну стійкість засуджених чоловіків і засуджених жінок переносити каральний вплив у виді фізичної ізоляції в дисциплінарному ізоляторі виправного центру.

Вважаємо, що в такий спосіб не лише простежується логіко-юридична колізія між ч. 1 ст. 68 та ч. 1 ст. 132 КВК України, а й порушується принцип диференціації виконання покарань. У зв'язку з цим пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 68 КВК України, виклавши абз. 8 в такій редакції: «поміщення засуджених чоловіків у дисциплінарний ізолятор строком до десяти діб, а засуджених жінок – до п'яти діб».

На нашу думку, досліджені положення та сформульовані пропозиції сприятимуть оптимізації процесу виконання покарання у виді обмеження волі щодо засуджених жінок.

Література

1. Меркулова В. О. Жінка як суб'єкт кримінальної відповідальності: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Меркулова Валентина Олександрівна. – К., 2003. – 421 с.
2. Пузирьов М. С. Реалізація виправними колоніями принципу диференціації та індивідуалізації виконання покарання у виді позбавлення волі на певний строк: моногр. / Пузирьов М. С.; за наук. ред. докт. юрид. наук, проф. І. Г. Богатирьова. – К.: ВД «Дакор», 2014. – 300 с.

ВІДМЕЖУВАННЯ КОНТРАБАНДИ ВІД СУМІЖНИХ ЗЛОЧИНІВ

О. І. Саско

Необхідною умовою успішної боротьби з контрабандою, а також законного і обґрунтованого застосування заходів правового впливу за її вчинення є правильна кваліфікація таких суспільно небезпечних діянь. Труднощі розмежування різних складів злочинів полягають у тому, що дуже часто ці склади схожі між собою і не відразу можна визначити, за якою кримінально-правовою нормою слід кваліфікувати вчинене діяння.

Ключові слова: контрабанда, суміжні злочини, відмежування.

Необходимым условием успешной борьбы с контрабандой, а также законного и обоснованного применения мер правового воздействия за его совершение является правильная квалификация таких общественно опасных деяний. Трудности разграничения различных составов преступлений состоит в том, что очень часто эти составы похожи между собой и не сразу можно определить, по какой уголовно-правовой норме следует квалифицировать совершенное деяние.

Ключевые слова: контрабанда, смежные преступления, разграничения.

Correct qualification of socially dangerous acts is a necessary condition for a successful fight against smuggling and legitimate and reasonable application of legal enforcement for this crime. It's difficult to differentiate such forms of crime because they are often similar and it's not possible to determine the article of criminal law for qualification immediately.

Keywords: smuggling, related crimes, delimitation.

Одним з найскладніших питань правозастосовної практики у сфері економічних злочинів на сьогоднішній день залишається співвідношення юридичних конструкцій норм кримінального права, які встановлюють юридичну відповідальність за контрабанду і суміжні з нею злочини.

Питанням відмежування контрабанди від суміжних злочинів присвячені роботи П. П. Андрушка, О. О. Дудорова, М. Й. Коржанського, М. І. Мельника, А. А. Музики, В. О. Навроцького, М. І. Хавронюка, та ін. При вивченні проблемних питань щодо відмежування контрабанди від суміжних злочинів, в першу чергу, звертає на себе увагу розмаїття думок авторів з приводу окремих питань, що стосуються кваліфікації даного злочину. Цей факт, по-перше, вказує на актуальність проблематики, а по-друге, при більш глибокому вивченні, в більшості випадків, – на неузгодженість термінологічної бази та відсутність повноцінного і глибокого вивчення аспекту проблеми.

Найбільш “спорідненим”, за ознаками об'єктивної та суб'єктивної сторін, із злочином, передбаченим ст. 201 КК України, є контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів(ст. 305 КК України).

В теорії та на практиці склади злочинів, які передбачені в ст.201 та ст.305 КК України відмежовують здебільшого за об'єктом їхнього злочинного посягання та за предметом. З прийняттям КК України 2001 року законодавець помістив дані злочини у різні розділи і цим показав відмінність у

об'єктах посягання. Злочин контрабанда розміщений у розділі VII «Злочини у сфері господарської діяльності». А злочин контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів розміщений у розділі XIII «Злочини у сфері наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення». Об'єктом злочину є здоров'я населення, а також встановлений з метою забезпечення охорони здоров'я населення порядок переміщення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів через митний кордон України.

Незважаючи на те, що ці норми знаходяться у різних розділах Особливої частини КК України і наділені різним ступенем суспільної небезпеки, вони все ж, поряд із відмінностями, мають низку спільних ознак.

Розглядаючи злочин, передбачений ст. 305 КК України «Контрабанда наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів», а саме: його суб'єктивну та об'єктивну сторони, неможливо не відзначити високий ступінь «спорідненості» із злочином, передбаченим ст. 201 КК України. А також слід зазначити, що способи незаконного переміщення предметів як у ст. 201 КК України, так і у ст. 305 КК України повністю ідентичні – це переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю.

Ідентичність такої ознаки як переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю пояснюється, в першу чергу, тим, що до вступу в дію КК України 05 квітня 2001р. дані злочини знаходилися у главі I КК України 1960 р. та були визначені законодавцем як ст.70 та відповідно ст.701 згаданого Кодексу. На той час склад злочину, описаний у ст.701, визнавався спеціальним по відношенню до загального складу злочину, передбаченого ст. 70. Даний розподіл законодавець провів за предметом злочину, зазначеним у ст.701. Предмет злочину, передбачений ст. 305 КК України перелічено в її назві, це – наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги та прекурсори.

З вищенаведених даних можливо зробити висновок, що головна відмінність складів злочинів, передбачених ст. 201 та ст. 305 КК України полягає в предметі та об'єкті згаданих злочинів. Останнє твердження безумовно базується на розміщенні їх законодавцем у різних розділах Особливої частини КК України.

Обидва злочини відносяться до категорії так званих предметних злочинів. Визначення «предметний злочин» є доволі умовним. Точніше буде сказати, що предмет даного злочину безпосередньо встановлений в самому законі, є необхідною ознакою складу злочину і впливає на кваліфікацію злочину [1, с. 81]. При цьому диспозиції ст. ст. 201, 305 КК України носять бланкетний характер.

У відповідності зі ст. 201 КК України до предметів контрабанди відносяться: історичні та культурні цінності; отруйні, сильнодіючі, радіоактивні або вибухові речовини, зброя та боєприпаси (крім гладкоствольної мисливської зброї та бойових припасів до неї), а також спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації щодо яких законодавством передбачено відповідні правила вивезення за межі України.

Відомості про предмет злочинів, пов'язаних з наркотиками, містяться у Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. Такий Перелік – це згруповані в списки наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори, включені до таблиць I-IV згідно із законодавством України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана ВР України. Перелік затверджується КМ України за поданням спеціально уповноваженого органу виконавчої влади в галузі охорони здоров'я і публікується в офіційних друкованих виданнях.

Диспозиція ч. 1 ст. 305 передбачає винятковий перелік засобів і речовин, що становлять предмет цього злочину, тому, наприклад, контрабанду сильнодіючих та отруйних речовин, які можуть використовуватися для виготовлення наркотичних засобів або психотропних речовин, за наявності відповідних підстав слід кваліфікувати за ст. 201.

Норми про злочини, передбачені ст.ст.201 та 305 КК України, співвідносяться як спеціальна та загальна норми. При конкуренції їх пріоритет віддається спеціальній нормі КК України про відповідальність за контрабанду наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів.

З огляду на вищевикладене, можна констатувати, що ст. 201 КК України, яка передбачає відповідальність за контрабанду, містить у собі досить чітко формалізовані ознаки, орієнтація на які дає змогу відмежувати кримінально-карану контрабанду від суміжних злочинів. Основними ознаками, які виокремлюють контрабанду з-поміж інших суміжних злочинів, є закріплений

законодавцем у КК України вичерпний перелік предметів злочину та способів його вчинення. Поєднання вказаних розмежувальних критеріїв та їх ефективне використання практичними працівниками у процесі правозастосовної діяльності дає можливість уникнути судових та слідчих помилок, а охарактеризовані критерії відмежування контрабанди від суміжних складів злочинів можуть слугувати підґрунтям для подальшого вдосконалення законодавчої регламентації кримінально-правової боротьби з цим суспільно-небезпечним явищем.

Література

1. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник для студентів вищ. навч. закл. / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін.; за ред. В. В. Сташиса, В.Я. Тація. – [4-те вид.]. – Х.: Право, 2010. – 496 с.

ПОЧАТОК ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Г. І. Сисоєнко

Досліджені приводи і підстави для початку досудового розслідування, обґрунтована доцільність внесення відповідних змін у діючі норми і приведення їх в оптимальний правовий стан.

Ключові слова: *слідчий, прокурор, приводи і підстави, заяви і повідомлення, ознаки злочину, початок досудового розслідування.*

Сучасний процесуальний порядок регулювання початку досудового розслідування породив низку теоретичних питань і створив безліч практичних проблем, всупереч ідеям, які свого часу закладалася авторським колективом чинного КПК – викоренити бюрократичний підхід при поданні заяв і повідомлень, порушення закону при прийнятті рішень про початок досудового розслідування, активізувати роботу для вжиття передбачених законом заходів для встановлення всіх обставин злочину та особи, яка його вчинила.

Проблемою на нашу думку є також те, що нова ідея повністю не замінила попередні положення відповідного розділу КПК 1960 р., відбулось часткове поєднання старих і нових положень, які регулюють початок досудового розслідування. Це поєднання не завжди є логічним і послідовним, суперечить іншим правовим положенням діючого кримінального процесуального кодексу.

КПК УСРР 1922 р. для порушення кримінальної справи передбачав наявність для цього двох складових:

- відповідних приводів (їх було вказано в ст. 96 – п'ять);
- та наявність в заяві вказівки на склад злочину.

У разі відсутності в заяві чи повідомленні ознак злочину орган дізнання, прокурор або слідчий виносили рішення про відмову у порушенні кримінальної справи, яке могло бути оскаржено протягом семиденного строку у відповідний суд (ст. 100).

Суддя, слідчий, прокурор і орган дізнання також були зобов'язані приймати всі заяви, стосовно вчинених або підготовлюваних злочинів. При цьому суддя і слідчий були зобов'язані приймати такі заяви і по справах, які були їм не підсудні, направляючи їх потім за належністю.

КПК УРСР 1927 р. передбачав майже аналогічні підстави для порушення кримінальної справи (початку досудового розслідування).

У КПК УРСР 1960 р. дві складові, наявність яких дозволяла розпочинати досудове розслідування, були зведені в одну статтю і отримали відповідне найменування - приводи і підстави до порушення кримінальної справи. Число приводів зросло до п'яти (у порівнянні з КПК 1927 р.), а друга складова у попередніх кодексах – склад злочину, була замінена на ознаки злочину і стала іменуватись – підставою до порушення кримінальної справи. Суперечки стосовно такої заміни точились практично весь час дії КПК 1960 р.

В законі залишилась обов'язковість прийняття прокурором, слідчим, органом дізнання і судом заяв і повідомлень про вчинені або підготовлювані злочини, в тому числі і в справах, які не підлягають їх віданню. З'явилась стадія порушення кримінальної справи (хоча нам більше імпонує назва – стадія вирішення питання про порушення кримінальної справи), коли прокурор, слідчий,

орган дізнання або суддя зобов'язані були не пізніше триденного строку прийняти одне із трьох рішень по заяві чи повідомленню, що надійшло:

- порушити кримінальну справу;
- відмовити у порушенні кримінальної справи;
- направити заяву або повідомлення за належністю.

У разі необхідності перевірити заяву або повідомлення на наявність передбачених законом приводів і підстав закон дозволяв роботи це в строк не більше десяти днів, в період так званої дослідчої перевірки.

Піввікова практика реалізації даних норм мала різні амплітуди коливання, як позитивного, так і негативного характеру. Мало місце і суворе дотримання вимог вищевказаних норм або навпаки – зволікання із прийняттям передбачених законом рішень, укриття від обліку вчинених злочинів шляхом винесення рішення про відмову у порушенні кримінальних справ. Одночасно в системі МВС України діяли відомчі накази, якими на підставі положень Глави 8 КПК 1960 р. були деталізовані окремі положення, що конкретизували питання прийняття заяв і повідомлень про злочини і порядок їх розгляду (додаток № 1 до наказу МВС України від 26 листопада 1991 р. № 500 “Інструкція про порядок прийому, реєстрації, обліку та розгляду в органах, підрозділах і установах внутрішніх справ України заяв, повідомлень та іншої інформації про злочини і пригоди”, потім його замінив аналогічний наказ № 400 від 14 квітня 2004 р.. Всі вони стали своєрідними прообразами нині діючого Єдиного реєстру досудових розслідувань).

Запропонований у ст. 214 чинного КПК (в подальшому – КПК) процесуальний порядок початку досудового розслідування спростивши процедуру реєстрації заяв (повідомлень) про вчинене кримінальне правопорушення, одночасно ліквідував позитивні напрацювання попереднього законодавства в цьому питанні:

- наявність встановленого законом строку перевірки заяв, повідомлень до початку досудового розслідування, своєрідного фільтру, який давав можливість не втрачати час на заяви і повідомлення, які не мали судової перспективи і носили зовсім інший правовий характер ;
- визначення в законі приводів і підстав для початку досудового розслідування;
- винесення відповідного процесуального рішення у формі постанови про початок досудового розслідування або про відмову у його проведенні;
- право зацікавлених осіб на оскарження рішень про відмову в порушенні кримінальної справи або про порушення кримінальної справи [1, 203; 2, 230].

Про наявність окремих положень попереднього законодавства стосовно початку досудового розслідування в ст. 214 чинного КПК можна тільки здогадуватись, оскільки відсутня згадка про приводи і підстави до початку досудового розслідування. В попередніх кодексах число джерел, з яких могла надійти інформація про вчинені або підготовлювані злочини була чітко визначена. У КПК 1922 і 1927 рр. була навіть вказівка стосовно анонімних заяв, які також могли служити приводом до початку досудового розслідування тільки після попередньої негласної перевірки їх органами дізнання.

На сьогодні законодавець відмовився від переліку таких приводів, вказавши тільки заяви, повідомлення і будь-яке джерело, що може свідчити про вчинення кримінального правопорушення. Фактично відбулось змішування форми, у якій надходить інформація про вчинення кримінального правопорушення і джерела з якого вона може надійти, оскільки в ч. 1 ст. 214 КПК не вказано, хто і кому подає заяву, повідомлення – громадянин, посадова особа, представник влади, громадськості, чи така інформація могла бути опублікована в пресі або є результатом явки особи з повинною, або затримання її на місці вчинення злочину.

Одночасно вказано, що слідчий, прокурор можуть самостійно виявити з будь-якого джерела обставини, що свідчать про вчинення кримінального правопорушення та зобов'язані внести відомості про це до ЄРДР. При цьому законодавець забув вказати, що ці особи не тільки зобов'язані, а й уповноважені законом на прийняття і реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення. Одночасно вказано на існування в кримінальному процесі “іншої службової особи”, уповноваженої поряд зі слідчим і прокурором на прийняття і реєстрацію заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення.

Що стосується підстав до початку досудового розслідування, то в ст. 214 КПК про них згадки немає, якщо не брати до уваги ч. 3, де вказано, що в разі виявлення ознак кримінального правопорушення на морському чи річковому судні, що перебуває за межами України, досудове розслідування розпочинається негайно. В інших частинах статті мова вже йде про необхідність з'ясування наявності у заяві, повідомленні або виявленні з іншого джерела обставин, що можуть

свідчити про вчинення кримінального правопорушення. Для чого це потрібно, якщо законом встановлено, що відмова у прийнятті і реєстрації заяви чи повідомлення про кримінальне правопорушення не допускається? Яка ціль з'ясування наявності в заяві, повідомленні обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, коли всі заяви, повідомлення підлягають реєстрації? Відповіді ми не знаходимо.

У переліку процесуальних прав прокурора і слідчого вказано, що вони мають право починати досудове розслідування за наявності підстав, передбачених в законі. Де в законі вказані ці підстави, залишається на сьогодні незрозуміло, оскільки в ст. 214 їх точно немає. Про їх часткове відображення можна говорити лише умовно, виходячи з положень принципу публічності, закріпленого в ст. 25 КПК.

Таким чином, доцільно відновити стадію вирішення питання про порушення кримінального провадження та привести положення ст. 214 КПК у відповідність до положень ст. ст. 24, 25, 36, 40 КПК.

Література

1. Аленін Ю. П. Початок досудового розслідування за КПК України 2012р. / Ю. П. Аленін // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. - 2013. - № 1. - С. 198-203.
2. Чурікова І. В. Початок досудового розслідування у кримінальному процесі України / І. В. Чурікова // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. - 2013. - № 2. - С. 226-231.

ДОСЛІДЖЕННЯ СЛІДІВ ЗЛОЧИНУ ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 258 КК УКРАЇНИ

Г. В. Скуба

У матеріалі наукової доповіді автор провів класифікацію слідів у криміналістиці та обумовив особливості дослідження слідів злочину передбаченого ст. 258 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: *трасологія, сліди, злочин, терористичний акт.*

In the material research report, the author conducted a classification of traces in forensic science and has led to especially study the traces of the crime under article 258 of the Criminal code of Ukraine.

Keywords: *trace, the traces of the crime, a terrorist act.*

Використання слідів з метою розкриття злочинів завжди було найбільш надійним методом боротьби із злочинністю з боку державних органів, а тому законодавці різних країн закріплювали в правових нормах поняття “слід” як необхідну умову доказування різних видів злочинів. На наш погляд, вміння читати сліди і вірно відтворювати картину злочину не є природним дарунком. Воно побудовано на систематичній і кропіткій роботі слідчого по виявленню слідів, відповідній їх фіксації, вилучення і оцінки відображених в сліді особливостей, комплексного вивчення всіх слідів, виявлених при огляді місця події.

Ще Ганс Гросс, підкреслюючи важливість слідів для встановлення істини по справі, писав, що “... надо уметь читать следы, а этому надо учиться путём упражнений. Как велика разница между тем, что видит в микроскоп профан и человек сведущий! Или, что видит и слышит в лесах охотник, в то время, когда другому всё представляется мертвенно и глухо! Как бы ни казались незначительными два найденных следа от человеческих ног, при успешном их изучении можно достичь весьма многого: или спасти невинного, или осудить виновного; так важен микроскоп человеческих следов” [1, с. 582-585].

Таким чином, на наш погляд, сліди як засіб пізнання минулого за матеріальними змінами об’єктивної дійсності, вперше застосовувалися для боротьби із злочинністю. Ці методи пізнання були народжені умовами існування, побуту і станом виробництва стародавнього суспільства.

В подальшому майстерність слідопитів використовується, як надійний метод знайти і покарати злочинця, а також повернути незаконно взяте законному власнику. Розкриваючи особливості дослідження слідів злочину передбаченого ст. 258 Кримінального кодексу України необхідність виявлення подібного роду зв'язків у тому, що досліджуючи сліди злочину, можна

встановити, де слідоутворюючий об'єкт міг використовуватися і для чого, після чого організувати виявлення додаткових слідів, що відображають дану подію. Зв'язок між ними відбувається за слідоутворюючими предметами, а також і за слідосприймаючими.

Супутні сліди події, що не мають прямого відношення до правопорушення, можуть зіграти вирішальну роль у виявленні такого. Такими слідами можуть бути сліди рук, за якими можна точніше, ніж за іншими слідами встановити, які предмети і з якою метою брала в руки на місці пригоди людина, яка перетинала кордон і в який час це відбувалося.

Сліди рук людини в практиці охорони державного кордону зустрічаються часто як на предметах, загублених випадково на місці кордону (гребінець, цигарки, носова хустинка, головні убори), так і на речовинах і предметах місцевості (дерева, ґрунт, трава) [2, с.52-55]. Слідчий повинен завжди пам'ятати, що пошук слідів злочину не просто виконання звичних та відпрацьованих дій, а творче дослідження обстановки, де він може зустріти поряд з слідами ніг (взуття) і супутні їм сліди, які допоможуть встановити факт злочину. В слідах ніг, супутніми слідами, які дозволяють доповнити їх криміналістично значимою інформацією про особу, є різні мікрооб'єкти, сліди запаху. Здебільшого це так звані латентні сліди (які походять від латинського *latentis* – прихований, невидимий, які зорovo не сприймаються і тому виявити їх важко. Поняття латентних слідів є широким. Воно включає в себе об'єкти криміналістичного, судово-медичного і біологічного характеру.

До об'єктів криміналістичного характеру щодо злочину передбаченого статей відносяться: латентні сліди пострілу, мікрочастини зброї і боєприпасів, або сліди рук людини. Об'єкти судово-медичного характеру включають в себе невидимі виділення людського організму (слина, сперма, сеча, піт), а також мікрочастини його тканин і органів (в тому числі краплі крові і замиті її плями).

До об'єктів біологічного характеру відносяться мікрочастини тваринного і рослинного походження.

Особлива увага при дослідженні слідів вчинення терористичного акту належить слідам запаху. Предмети запаху, які знаходяться в тимчасовому контакті з людиною – знаряддя здійснення злочину, інструменти, ґрунт, по якому рухалася людина, її сліди. Робота з джерелами запаху потребує стерильності. Для цього на руки необхідно надівати гігієнічні рукавиці, дрібні частки брати пінцетом, наперед протираючи його спиртом. Волосся, частки тканини, які відділилися від тіла людини і знаходяться в сліді або біля нього, кладуть в скляні пробірки, а більші об'єкти – в поліетиленові пакети, скляні ємкості і їх герметично упаковують. Звичайно, скляний посуд і інший упакований матеріал попередньо стерилізують [82, с.5-6].

Як висновок зазначимо, що при роботі зі слідами – джерелами запаху необхідно дотримуватися таких правил:

- всі технічні засоби, за допомогою яких проводиться вилучення і консервація запаху, повинні бути стерильними;
- виявленого предмету не можна торкатися руками, спочатку треба подумати, як його тримав злочинець, а потім, надівши гігієнічні рукавиці і протерши їх спиртом, взяти предмет так, щоб не пошкодити існуючі на ньому сліди папілярних візерунків;
- перш за все, об'єкт досліджується на наявність на ньому видимих і невидимих слідів пальців рук, а потім - сторонніх часток – слідів – накладань;
- після огляду об'єкт помістити в герметично закриту місткість.

Література

1. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. - Спб., 1905. - 940 с.
2. Батюк О. В. Криміналістика: в запитаннях та відповідях: навч. посібник / О. В. Батюк, А. А. Мацола. – К.: Видавничий дім «Артек»: 2015. – 132 с.

ПРИЧИНИ ТА УМОВИ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ПОШИРЕННЯМ ВІЛ-ІНФЕКЦІЇ ТА ВЕНЕРИЧНИХ ХВОРОБ

О. Л. Старко

У статті визначено найбільш типові криміногенні явища і процеси, що обумовлюють злочини, пов'язані з поширенням ВІЛ-інфекції та венеричних хвороб. Особливу увагу приділено поведінці потерпілого як одного із основних чинників злочинів цього виду.

Ключові слова: детермінанти, зараження, потерпілий, ВІЛ-інфекція, венеричні хвороби.

The most typical criminogenic phenomena and processes that lead to these crimes have been defined. The behavior of the victim as one of the main factors of this type of crime has been distinguished.

Keywords: determinants, infection, the victim, HIV infection, venereal diseases.

1. Аналіз досліджень, присвячених проблемам боротьби зі злочинами пов'язаними із поширенням ВІЛ-інфекції, венеричних хвороб показує, що до найбільш типових криміногенних явищ і процесів, які детермінують ці злочини, слід віднести наступні: 1) негативні елементи свідомості та психології особи, які мають асоціальний характер; 2) загальне розмивання меж моральності, морального та аморального; руйнування духовності; 3) індивідуальні характерологічні, емоційні та морально-психологічні властивості, що гальмують розсудливість, застереження та стимулюють необережну мотивацію злочинів; 4) недоліки медико-правової пропаганди заходів профілактики ВІЛ-інфекції, венеричних хвороб; 5) поширення наркоманії, пияцтва, хронічного алкоголізму, у тому числі й серед неповнолітніх, збільшення числа безпритульних; 6) негативний морально-психологічний вплив ЗМІ; 7) спотворене уявлення про допустимість відхилення від заходів, спрямованих на недопущення інфікування, у тому числі й медичними працівниками; 8) правовий та моральний нігілізм серед усіх верств населення та зокрема серед його маргінального прошарку; 9) погіршення психологічного стану суспільства та психічного здоров'я населення; 10) недоліки у сфері морального, сімейного, статевого виховання молоді; 11) недосконалість законодавства про кримінальну відповідальність за зараження ВІЛ-інфекцією, венеричною хворобою; 13) недоступність культурного дозвілля для значної частини населення.

2. Враховуючи роль кожного з вище перерахованих чинників, окремо підкреслимо, що механізм даних злочинів головним чином пов'язаний із поведінкою потерпілого. Так, І. С. Вікторов, який досліджував причини зараження венеричними хворобами зазначає, що саме характер негативної поведінки потерпілих у 80 % випадків сприяв вчиненню цих злочинів і зараженню їх венеричною хворобою [1, с. 90]. Даний злочин за своєю специфікою такий, що цілком безініціативної жертви бути не може (за виключенням випадків де зараження пов'язано із зґвалтуванням) [2, с. 172].

3. Характеристика процесу впливу потерпілого на механізм злочинної поведінки, як правило, здійснюється із врахуванням ступеня вираженості негативних характеристик віктимогенної активності жертви злочину. Віктимологічно значимими у цьому плані є наступні характеристики потерпілого:

1) аморальна поведінка, яка виявляється у безладних статевих стосунках, легковажності у виборі статевого партнера. Так, Д. В. Рівман зазначає, що 38,1% жертв зовсім не були знайомі з особою, від якої заразились. 61,9% були знайомі з джерелом зараження, з них лише 9,5% були у постійних стосунках, 52,4% були випадковими знайомими [2, с. 170]. Про те, що випадкові статеві зв'язки для потерпілих є нормою поведінки свідчать й дані наведені українським кримінологом О. М. Джужею. Більш чи менш тривале знайомство з носієм вірусу, зазначає вчений, мали 23% потерпілих, інфікувалися від випадкових знайомих, яких знали 1-2 дні - 40%, зовсім не були знайомі до вступу в статеві зв'язки - 37 % [3, с. 13]. Типовою є поведінка, коли жертва самостійно виявляє високу активність у пошуку партнера. Серед потерпілих є частка тих осіб, які мали статеві зносини з повіями, яких відносять до так званих груп ризику;

2) алкоголізм, пияцтво, наркоманія, які суттєво впливають на поведінку жертви в ситуації зараження. Стан сп'яніння призводить до різкого зниження критичності, втраті відчуття небезпеки. За спостереженнями О. М. Джужі під час статевого контакту лише 34,7% відсотка потерпілих перебували у тверезому стані [3, с. 13];

3) спосіб життя потерпілого, пов'язаний з певними обставинами. Це відсутність сім'ї чи проживання далеко від сім'ї. Серед жертв є особи, які не мають постійного місця проживання. Велику частку складають особи з нетрадиційною сексуальною орієнтацією;

4) відсутність життєвого досвіду. Вікова категорія потерпілих від зараження ВІЛ-інфекцією це особи молодого та середнього віку (від 21 до 42 років). За статтю переважно чоловіки (90%), які на момент зараження були неодружені (60%) або були розлучені (10%) [2, с. 173]. Потерпілі від зараження венеричною хворобою розподілились таким чином: неповнолітні (16-17 років) – 0,9 %; від 18 до 21 року – 5,3%; від 21 до 30 років – 49 %; від 30 до 40 років – 30 %; від 40 до 50 років – 12,1 % і старші 50 років – 2,7 % [1, с. 90].

5) низький культурний та освітній рівень, медична безграмотність, яка полягає у відсутності знань щодо небезпечності інфекційних захворювань, шляхів їх передачі та заходів їх профілактики;

6) байдужість до власного здоров'я, нехтування заходами профілактики.

Література

1. Викторов И. С. Уголовно-правовая ответственность за распространение венерических заболеваний / Под ред. проф. И. С. Ноя / И. С. Викторов. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1980. – 110 с.
2. Ривман Д. В. Криминальная виктимология / Д. В. Ривман. - СПб.: Питер, 2002. - 304 с.
3. Джужа О. М. Запобігання поширенню СНІДу: Кримінологічні та кримінально-правові проблеми : Автореф. дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.08 / УАВС. - К., 1996. - 47 с.

СУДИМІСТЬ ЯК ОЗНАКА РЕЦИДИВУ ЗЛОЧИНІВ

Б. М. Телефанко

Стаття присвячена складним питанням судимості і рецидивній злочинності. Чим більша кількість попередніх покарань, тим сильніша стає небезпека нового рецидиву. Судимість є заключною стадією реалізації кримінальної відповідальності. Вона глибоко пов'язана з особою, її правовим становищем, яке багато в чому визначає соціальну позицію та роль особи в суспільстві. Це, у свою чергу, вимагає підвищеної уваги до питання про правову сутність і соціальну природу судимості, оскільки ті наслідки, які настають у результаті її виникнення, відіграють істотну роль у житті судимої особи.

Ключові слова: рецидивна злочинність, покарання, рецидив злочинів, рецидивіст, судимість.

Статья посвящена сложным вопросам судимости и рецидивной преступности. Чем большее количество предыдущих наказаний, тем сильнее становится опасность нового рецидива. Судимость является заключительной стадией реализации уголовной ответственности. Она глубоко связана с лицом, правовым положением, которое во многом определяет социальную позицию и роль личности в обществе. Это, в свою очередь, требует повышенного внимания к вопросу о правовой сущности и социальной природе судимости, поскольку те последствия, которые наступают в результате ее возникновения, играют существенную роль в жизни судимого лица.

Ключевые слова: рецидивная преступность, наказание, рецидив преступлений, рецидивист, судимость.

The article is devoted complex issue of conviction and recidivism. The greater the number of previous sentences, the stronger is the danger of a new relapse. Conviction is the final stage of implementation of criminal responsibility. It is deeply connected with the person of its legal position, which largely determines the social position and role of the individual in society. This in turn requires increased attention to the issue of the legal nature and social nature of convictions, as the consequences that come as a result of its origin, play a significant role in the life of convicted persons.

Keywords: recurrent crime, punishment, recidivism, recidivist, convictions.

Постановка проблеми. Судимість як правова інституція зумовлена потребою більш рішучої боротьби з рецидивом злочинів та заходами кримінально-правового характеру щодо запобігання злочинності. Судимість має завдання продовжити на деякий час кримінально-виконавчий вплив на засудженого після відбуття ним покарання. У цьому розумінні визнання особи судимою тягне для неї

не лише несприятливі фізичні та психологічні наслідки, пов'язані з призначенням та відбуванням самого покарання, а й певні правообмеження після відбуття покарання.

Стан дослідження. Даний інститут пов'язаний з покаранням, але не є покаранням. Він є віддаленим наслідком злочину, тим, що прямує паралельно покаранню і продовжується за покаранням. Судимість – це самостійний правовий режим який виконує роль юридичного факту який не треба підтверджувати, але треба враховувати при наявності для цього підстав. Основне призначення судимості – це протидія рецидиву. Ось чому цей інститут майже завжди починає діяти при вчиненні особою нового кримінального правопорушення і тому цей інститут необхідно удосконалювати. Після набрання чинності КК України 2001 року до вирішення проблем судимості і рецидиву звертались різні вчені, зокрема А. С. Беніцький, В. В. Голіна, В. Т. Маляренко, А. А. Музика, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, В. І. Осадчий, Є. О. Письменський, А. А. Стрижевська, М. І. Хавронюк, С. Д. Шапченко, С. С. Яценко та ін. Проте жоден з них так і не дав вичерпної відповіді на поставлені запитання.

Мета статті полягає у визначенні сучасної наукової концепції інституту судимості в кримінальному праві, доцільності збереження цього інституту, внесенні науково обґрунтованих пропозицій для вдосконалення кримінального законодавства щодо рецидиву злочинів, а також законодавчого визначення наслідків судимості.

Виклад основних положень. Особливо важливим інститут судимості став в наш час, коли швидкими темпами зростає латентна злочинність та в країні констатують високий рівень рецидивної злочинності. Ряд факторів створюють в нашому суспільстві умови для формування відповідного середовища для подальшої криміналізації суспільства. Це починається від найменшого і закінчується криміналізацією найважливіших сфер функціонування держави.

Очевидно, що особа, судимість якої погашена або знята, в правовому сенсі вважається такою, яка раніше злочину не вчиняла, покарання не відбувала [1, с. 203]. Але, Пленум Верховного Суду України у п. 1 постанови “ Про практику застосування судами України законодавства про погашення і зняття судимості ” від 26 грудня 2003 р. № 16 зазначив: “При визначенні підсудному виду колонії необхідно враховувати всі відомості про відбування покарання в місцях позбавлення волі, в тому числі й ті судимості, які зняті чи погашені в установленому законом порядку” [2, с.10].

Автор погоджується з наявними у юридичній літературі твердженнями про необхідність в деяких випадках враховувати судимість, якщо навіть вона погашена чи знята. Зокрема, враховувати наявність у минулому в особи, засудженої до позбавлення волі, однієї чи декількох судимостей, хоча і знятих чи погашених, при визначенні їй виду виправної колонії. І це є правильно, оскільки особа, яка вже відбувала покарання в місцях позбавлення волі при повторному направленні у виправну колонію має утримуватись окремо від інших засуджених (які вперше потрапили до виправної установи), щоб не впливати на них негативно, вільно розповсюджувати субкультуру злочинного світу. Ця точка зору отримала критику з боку багатьох юристів, які вважають, що погашення та зняття судимості анулює будь-які її наслідки [3, с.17]. На думку В. О. Навроцького, врахування погашеної чи знятої судимості при вирішенні будь-яких питань, у тому числі і при характеристиці особи, суперечить самій суті інституту припинення судимості і є неприпустимим. Особа, судимість якої погашена або знята, в правовому сенсі вважається такою, яка раніше злочину не вчиняла, покарання не відбувала [1, с. 203]. Така особа вправі в усіх документах, відповідаючи на поставлені запитання, вказувати, що вона не має судимості і до кримінальної відповідальності не притягалась [4, с. 178]. Пленум Верховного Суду України займає іншу позицію. Згідно з його роз'ясненням (п. 3 згаданої постанови) суди під час розгляду справ про повторні злочини, установивши, що попередня судимість погашена, повинні зазначати у вироку, що особа не має судимості, з посиланням на відповідні норми КК 1960 р. чи КК 2001 р. залежно від того, за яким законом вирішено це питання [2, с.10]. Тому у вироках наводяться застереження, що засуджений був судимий (з перерахуванням статей обвинувачення), однак судимість погашена чи знята.

Слід погодитись з М.І. Хавронюком, що зняття чи погашення судимості, тобто визнання дійсним факту, нібито особа ніколи не була засудженою за вчинення злочину, є різновидом юридичної фікції[5, с.387]. Адже під фікцією розуміють такий спосіб мислення, який допускає або прямо визначає правовою нормою визнання відомого неіснуючого факту існуючим або, навпаки, існуючого факту неіснуючим[6, с.102]. Інститут зняття чи погашення судимості існує лише у законодавстві Латвії, Білорусі, Російської Федерації, Молдови, Польщі, Іспанії. В Болгарії, Швейцарії, Франції і Сан-Марино передбачений інститут реабілітації. Реабілітація як така не заперечує факту засудження особи у минулому, а означає лише припинення певних наслідків такого засудження.

Потребує окремого вивчення питання про систематизацію правових наслідків судимості у єдиному кодифікованому акті, яке визріло ще за радянських часів і залишається актуальним дотепер [7, с.102-108]. Одним із перших до нього звернувся С. І. Зельдов, який пропонував систематизувати правообмеження судимих осіб в єдиному законі [8, с.97]. У своїй монографії В. В. Голіна пропонує систематизувати такі правообмеження Законі України “Про правові наслідки судимості” [9, с. 68–69]. На думку автора, правильною видається точка зору правників, які пропонують систематизувати загальноправові наслідки судимості шляхом включення їх до кримінально-виконавчого законодавства. Прихильники наведеної позиції вважають, що наслідки загальноправового характеру в період судимості виконують суто профілактичну функцію і тому не повинні входити до її структури, натомість вони розглядаються як складова заходів постпенітенціарного впливу [10, с. 146]. І дійсно, стан судимості надає підстави для виконання адміністративного нагляду та контролю за звільненими від подальшого відбування покарання, сприяє їх соціальній адаптації до умов життя у вільному суспільстві.

Ефективність процесу соціальної адаптації осіб, звільнених з виправних установ, як вважають, визначається, головню, такими чинниками:

- 1) властивостями особи самого звільненого (його світогляд, правосвідомість, фах, трудові навички та інше);
- 2) розвиненістю адаптаційних навичок, набутих у процесі виховного впливу соціально-психологічної служби виправної установи;
- 3) умовами зовнішнього середовища, яке оточує особу звільненого;
- 4) ефективністю контролю за додержанням правил адміністративного нагляду особами, звільненими з місць позбавлення волі.

Позитивні результати діяльності по зниженню рецидивної злочинності в Україні, безумовно, багато в чому залежать від неухильного додержання профілактичних заходів, їх економічного, фінансового і кадрового забезпечення.

Кримінологічне поняття “рецидивна злочинність” тісно пов’язане з кримінально-правовим поняттям “рецидив злочину”. Термін “рецидив” походить від латинського слова *recidivus* і означає те, що повертається, повторюється, тобто повторний прояв чогось. У статті 34 КК України рецидивом злочинів визнається вчинення нового умисного злочину особою, яка має судимість за умисний злочин. Такий рецидив дістав назву легального.

Розгляд рецидивної злочинності як єдиного цілого передбачає необхідність виявлення її загальних кількісно-якісних показників. Що стосується абсолютних показників рівня рецидивної злочинності, то щорічно реєструється від 60 тис. до 80 тис. повторних злочинів. За даними кримінально-правової статистики, рівень рецидиву становив у 2000 р. майже 80 тис., у 2001 р. – понад 70 тис., у 2005 р. – майже 75 тис., у 2006 р. – понад 68 тис., у 2007 р. – більш як 74 тис., у 2010 – 2011 рр. – відповідно 96830 і 147585, у 2013 р. – 50522 злочинів. З урахуванням латентної злочинності можна припустити, що дійсний рівень рецидивної злочинності в Україні є вищим за наведені дані [11, с. 393].

Згідно ст. 34 КК України, при визнанні рецидиву злочинів не враховуються судимості за необережні злочини. Закріплення в КК України правила не враховувати при визнанні рецидиву судимості за злочини вчинені з необережності, особливо щодо такого виду необережності, як злочинна самовпевненість (легковажна необережність), коли особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння навряд чи можна вважати кримінологічно обґрунтованим і корисним. Це правило здатне лише привести до поліпшення статистичних показників рівня рецидиву в країні, проте не може спричинити за собою поліпшення кримінальної ситуації, крім того, утруднить кримінологічні спостереження за динамікою рецидиву в країні за той чи інший період часу. Кримінальне законодавство зарубіжних держав, зокрема Латвії, зараховує до рецидиву злочинів, злочини вчинені з необережності. При злочинній самовпевненості вина особи полягає у тому, що вона розраховує на відвернення можливих суспільно небезпечних наслідків легковажно і допускає їх настання, переоцінює свої сили та інші обставини, які здатні відвернути наслідки, і, водночас, недооцінює небезпеку [12, с. 288]. У багатьох зарубіжних державах встановлюється підвищена кримінальна відповідальність не тільки за рецидив злочинів, а й за рецидив кримінальних проступків (правопорушень).

Висновки. Особливо важливим інститут судимості став в наш час, коли швидкими темпами зростає латентна злочинність та в країні констатують високий рівень рецидивної злочинності. Незважаючи на тривалість існування інституту судимості та ґрунтовну теоретичну розробку відповідної проблематики ціла низка положень, які стосуються судимості, продовжують залишатися

актуальними для дослідження. Ще одна проблема – недостатня ефективність судимості, показником чого є доволі високий рівень рецидиву, а також низька ефективність адміністративного нагляду за особами звільненими від відбування покарання. Усе це потребує наукового аналізу і практичного вирішення.

Література

1. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – 4-те вид., переробл. та доповн. – К.: Юридична думка, 2007. – 1184 с.
2. Вісник Верховного Суду України. – 2004. – № 2.
3. Голина В. В. Погашение и снятие судимости по советскому уголовному праву / В. В. Голина. – Харьков: Вища школа, 1979. – 137 с.
4. Кирись Б. Припинення судимості / Б. Кирись // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 1999. – Випуск 34.
5. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.: Ваіте, 2014. – 944 с.
6. Уляновська О. Правові фікції і правові презумпції: єдність та відмінність // Право України / О. Уляновська. – 2005. - № 6 – С. 102.
7. Расюк А.О. Судимість та правові наслідки її реалізації / О.А. Расюк. Вісник Академії адвокатури України. 2 (15) 2009, стор. 102 – 108.
8. Зельдов С.И. О правовом статусе судимых лиц / С.И. Зельдов // Советское государство и право. – 1979. – № 6.
9. Голина В.В. Судимість: монографія / В.В. Голина. – Харків: “Харків юридичний”, 2006. – 384 с.
10. Абдурахманова А.А. Проблемы института судимости в уголовном праве России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 [Электронный ресурс] / А.А. Абдурахманова. – Махачкала: РГБ ОД, 2005. – 199 с. – Режим доступа: <http://www.diss.rsl.ru/diss/05/0460/050460006.pdf>
11. Криминологія: підручник / В.В. Голина, Б.М. Головкін, М.Ю. Валуйська та ін.; за ред. В.В. Голини, Б.М. Головкіна. – Х.: Право, 2014. – 440с.
12. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник / за ред. В.О. Навроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 712 с.

СУЧАСНА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ У СФЕРІ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У КОНТЕКСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ДО ЗАСУДЖЕНИХ, ПОЗБАВЛЕНИХ ВОЛІ, ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ

А. Г. Томашевський

У публікації здійснений аналіз правових засад та практики реалізації у кримінально-виконавчій діяльності України заходів безпеки (фізичної сили, спеціальних засобів та зброї) до осіб, які тримаються у слідчих ізоляторах та кримінально-виконавчих установах закритого типу, а також запропоновані науково обґрунтовані заходи щодо вирішення існуючих у цій сфері проблем.

Ключові слова: безпека; фізична сила; спеціальні засоби; зброя; правові підстави; ув'язнений під варту; засуджений до позбавлення волі; виправна колонія; Персонал Державної кримінально-виконавчої служби України

Осуществлен анализ правовых оснований и реализации в уголовно-исполнительной деятельности Украины мер безопасности (физической силы, специальных средств и оружия) к лицам, которые содержатся в следственных изоляторах и уголовно-исполнительных учреждениях закрытого типа, а также предложены научно обоснованные мероприятия, направленные на решение существующих в этой области проблем.

Ключевые слова: меры безопасности; физическая сила; специальные средства; оружие; правовые основания; заключенный под стражу; осужденный к лишению свободы; исправительная колония; персонал Государственной уголовно-исполнительной службы Украины

In the article analyzes the legal principles and practices in the implementation of penal activities Ukraine safeguards (physical force, special means and weapons) to persons who are held in detention

centers and penal institutions of the closed type, and proposed evidence-based to address existing problems in this area

Keywords: *security; physical strength; special tools; weapons; legal basis; taken into custody; sentenced to imprisonment; penal colony; Penal Service of Ukraine.*

Останні події в Україні (застосування фізичної сили, спеціальних засобів та зброї до активістів Майдану в м. Києві у листопаді 2013 – лютому 2014р.р.) активізували зазначену теоретико-прикладну проблему й у кримінально-виконавчій діяльності, а саме: практика застосування заходів безпеки до ув'язнених під варту в слідчих ізоляторах (далі - СІЗО) та кримінально-виконавчих установах (КВУ) закритого типу (до таких, згідно вимог ст. 11 Кримінально-виконавчого кодексу (КВК) України, відносяться виправні та виховні колонії)), показує, що нерідко персонал Державної кримінально-виконавчої служби (ДКВС) України зловживає цим правом, а, подекуди, й перевищує свої повноваження при цьому, що в кінцевому результаті приводить до суттєвого порушення прав і законних інтересів як осіб, які тримаються в СІЗО, так і засуджених, що відбувають покарання у виді позбавлення волі [1].

Як свідчить суспільна практика, забезпечити захист суспільства й індивіда від проявів насилля може сильна і ефективна державна машина. Цей універсальний політичний аргумент, як обґрунтовано зробив висновок О.В. Копан, присутній при обґрунтуванні процесу створення, функціонування і модернізації систем безпеки [2, с. 52]. На його переконання (з чим можна повністю погодитись), посилаючи свій вплив на різні сфери соціального життя, держава так чи інакше апелює до потреби безпеки, пропонуючи її суб'єктну модель, механізм найбільш повного її задоволення. Таке апелювання зумовлено обов'язковістю існування в будь-якій системі, в тому числі і соціально-політичній, прямого і зворотнього зв'язку між суб'єктом і об'єктом управління, а саме: від суб'єкта управління (держави) вимагається декларувати мету безпеки і заходи щодо її досягнення, а від об'єкта управління (людини) – прийняти політичне рішення про довіру чи недовіру цим заходам.

Вивчення наукової літератури показало, що при всій різноманітності змістовного відображення даного виду політики у сфері боротьби із злочинністю в Україні у наукових розробках, особливої уваги заслуговують останні праці тих вчених, які піддали аналізу зазначену проблематику з огляду визначення рівня ефективності сучасної кримінально-виконавчої політики (І. С. Яковець); історико-правових засад цієї політики (М. М. Яцишин); теоретико-прикладних засад запобігання надзвичайним ситуаціям в УВП (І. М. Копотун); кримінально-виконавчих засад диференціації та індивідуалізації виконання покарання у виді позбавлення волі (В. Я. Конопельський); ін. З огляду результатів зазначених досліджень і формувались авторські підходи з цієї тематики, а також висновки та науково обґрунтовані пропозиції щодо вирішення існуючих проблем реалізації кримінально-виконавчої політики на практиці, з урахуванням правових прогалин з питань застосування сили до засуджених.

В науковій літературі під політикою (від грец. *politike (techne)* – мистецтво керувати державою) розуміють діяльність органів державної влади, партій, громадських об'єднань (груп) у галузі внутрішньодержавного управління та міжнародних відносин, що відповідає їх інтересам та цілям [3, с. 358]. Як у зв'язку з цим зауважив В.І. Борисов, політика виражає функції держави щодо керівництва зовнішніми та внутрішніми сферами й напрямками суспільного життя [4, с. 305]. Важливим складником внутрішньої політики будь-якої держави є боротьба зі злочинністю, покликана знизити її рівень і забезпечити соціальний стан, що відповідає потребам безпеки суспільства від злочинності. Проте варто з цього приводу погодитись з Г. Ю. Лесніковим та М. А. Лопашенко, які вважають, що у даному випадку мова ведеться про різні за вагомістю напрямки діяльності держави у цій сфері, визначення форм, завдань, змісту такої діяльності, встановлення державних органів, які ведуть боротьбу зі злочинністю й тісно пов'язаними з нею іншими видами антисуспільної поведінки [5, с. 8-9]. Більш того, слід при цьому враховувати й особливі риси сучасної правової системи України, пріоритетним у якій є євроінтеграційний вектор розвитку, зокрема з урахуванням підписання Україною у червні 2014 р. економічної угоди про вступ до Європейського Союзу [6].

Як встановили А. Селіванов та О. Рябченко, залежно від засобів досягнення результатів боротьби із злочинністю, державна політика поділяється на соціальний і правовий складники, основним суб'єктом якого є державна влада [7, с. 5]. У свою чергу, правова політика боротьби зі злочинністю складається зі стратегічних напрямків, характерні риси яких обумовлені предметом, завданнями й методами досягнення корисних для суспільства результатів [4, с. 305]. Такими напрямками («підсистемами»), на переконання П.Л. Фріса, є кримінально-правова, кримінально-

процесуальна, кримінально-виконавча та кримінологічна політика [9, с. 11]. При цьому, як вірно зробив висновок В.І. Борисов, кримінологічний, кримінально-процесуальний і кримінально-виконавчий напрямки правової політики не рівнозначні за своїм впливом і місцем у боротьбі зі злочинністю, порівняно з напрямком кримінально-правовим. Останній, як один зі складників правової політики у цій сфері суспільних відносин, водночас є її системоутворюючим елементом, а тому посідає домінуюче місце серед інших її напрямків. Зокрема, кримінально-правова політика є змістом кримінально-процесуальної політики і зумовлює підстави обрання відповідних форм її реалізації заходами останньої, а актуалізація певних видів покарань, визначених кримінальним законом, обумовлює зміст кримінально-виконавчої політики щодо їх виконання. Саме тому кримінально-процесуальний, кримінально-виконавчий і кримінологічний напрямки знаходяться під подвійним впливом загальносоціальних завдань політики держави в розглядуємії сфері і кримінально-правової політики [7, с. 306].

Для всіх видів політики у сфері боротьби зі злочинністю неабияке значення набуває правозастосовна діяльність, оскільки вона стосується практичного використання й ефективного застосування закону, у першу чергу, про кримінальну відповідальність, правоохоронними й судовими органами. Саме цей аспект зазначеної політики відбиває політичну волю держави щодо боротьби зі злочинністю, зокрема з тими її проявами, які набувають особливого негативного резонансу для суспільства в даний час його розвитку. При цьому, якщо в правотворчій діяльності втілюються стратегічні завдання політики держави у досліджуваній сфері, то у правозастосовній – тактичні. Виходячи з цього, як вірно зауважив В.І. Борисов, успішне здійснення останньої не може спиратися лише на кримінально-правові норми, якби якісно вони не були виписані. Великого значення набувають організаційно-правові й адміністративно-управлінські заходи, за допомогою яких держава концентрує увагу на боротьбі з певними видами суспільно небезпечних діянь, визнаних законом про кримінальну відповідальність злочинами. Саме тому за певних умов правозастосовча діяльність може суттєво вплинути на показники результативності боротьби зі злочинністю [4, с. 308].

Цей висновок у повній мірі відноситься й до кримінально-виконавчої політики, зміст якої в широкому розумінні переплітається зі змістом інших видів політики у сфері боротьби зі злочинністю, у першу чергу, кримінально-правової [9, с. 13]. При цьому об'єднуючим елементом цих двох суспільно-правових явищ виступає політика у сфері боротьби зі злочинністю. З іншого боку, кримінально-правова та кримінально-виконавча політики є структурно-інтегрованими елементами більш широкого поняття – політики у сфері боротьби зі злочинністю. Проте, не дивлячись на діалектичний зв'язок між злочином і покаранням, слід зазначити, що кожен із зазначених елементів має свій вузький зміст, який, з одного боку, дає можливість автономного їх існування, а з іншого, дозволяє виокремити відміни та об'єднуючі ознаки. Так, не дивлячись в цілому на досить жорсткий характер норм нині діючого КК порівняно з КК Української РСР 1960 року, судова практика (як один із видів реалізації кримінально-правової політики) йде по більш гуманному шляху, застосовуючи майже до 50% засуджених норми інституту звільнення від покарання та відбування (розділ XII Загальної частини КК).

Література

1. Дані Генеральної прокуратури України за 2013 рік // <http://www.gp.gov.ua>.
2. Кресін О. В. Порівняльне законодавство в Україні: сучасна проблематика та перспективи розвитку // Міжнародне право і національне законодавство. Збірник наукових праць. Вип. 3. – К.: Київський міжнародний університет, 2003. – С. 52-58.
3. Голіна В. В. Поняття і структура спеціально-кримінологічного запобігання злочинності // Правова система України: історія, стан та перспективи: [у 5 т.] / за заг. ред. В. В. Сташиса. – Х.: Право, 2008. – Т. 5: Кримінально-правові науки. Актуальні проблеми боротьби зі злочинністю в Україні. – 2008. – С. 357-400.
4. Гель А. П. Кримінально-виконавче право України: [навч. посіб.] / [Гель А. П., Семаков Г. С., Яковець І. С.] ; за заг. ред. А. Х. Степанюка. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 624 с.
5. Мардох Д. Боротьба з жорстоким поведінням і безкарністю та ефективне розслідування жорстокого поведіння: Доповідь по Україні. – К.: «К.І.С.», 2010. – 108 с.
6. Про схвалення Концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року : розпорядження Кабінету Міністрів України від 30 листоп. 2011 р. № 1209-р // Офіційний вісник України. – 2011. – № 93. – Ст. 3389.
7. Степанюк А. Х., Автухов К. А. Процесуальні аспекти доктрини кримінально-виконавчого права // Правова доктрина України: У 5-ти т. – Х.: Право, 2013. – Т. 5: Кримінально-правові науки в

Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку / В. Я. Тацій, В. І. Борисов, В. С. Батиргарєєва та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова. – С. 784-798.

8. Шемшученко Ю. С. Європейське право: теорія і практика // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом: матеріали науково-практичної конференції (м. Київ, 25-26 жовт. 1998 року). – К., 1998. – С. 26-28.

9. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. – К.: Атіка, 2005. – 332 с.

ХАРАКТЕРИСТИКА ОКРЕМИХ УМОВ ЗАСТОСУВАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ

Ю. О. Фідря

У статті проаналізовано одну з умов застосування ст. 75 КК України – призначення певного виду покарання особі, яка вчинила злочин. Висвітлена наукова дискусія щодо окремих спірних положень цього питання. Висловлено пропозицію включити арешт до переліку видів покарань, призначення яких є однією з умов звільнення особи від відбування покарання з випробуванням.

Ключові слова: звільнення від покарання, випробування, іспитовий строк.

В статье проанализировано одно из условий применения ст. 75 УК Украины – назначение конкретного вида наказания лицу, совершившему преступление. Освещена научная дискуссия по отдельным спорным положениям. Предложено включить арест в перечень видов наказаний, назначение которых является условием освобождения лица от отбывания наказания с испытанием.

Ключевые слова: освобождение от наказания, испытание, испытательный срок.

The article is devoted to one of the conditions for the application of Art. 75 Criminal Code of Ukraine - the appointment of a certain type of punishment the person who committed the crime. The scientific debates on certain controversial provisions of the issue are highlighted. The author proposes to include the arrest in the list of punishment as the purpose to release the person on probation.

Keywords: punishment, release on probation, probation, probation term.

Кримінально-правова політика України на сучасному етапі орієнтована на подальшу гуманізацію кримінальної відповідальності, а особливо щодо тих осіб, виправлення і ресоціалізація яких можливі без застосування позбавлення волі. Серед числа найбільш застосовуваних пільгових інститутів – звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Окремою проблемою, на якій варто зупинитися, є види покарань, призначення яких «відкриває шлях» до застосування випробування. Відповідно до ст. 75 КК України до таких покарань віднесено виправні роботи, службові обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років. Таким чином, призначення судом покарання, зазначеного у вказаній статті КК України, є однією з умов (але не єдиною!) застосування даного виду звільнення від відбування покарання.

У порівнянні із КК України 1960 року (ст. 45) діючий кримінальний закон збільшив кількість видів покарань, при призначенні яких можливе звільнення від відбування покарання з випробуванням. Проте у науковій літературі висловлюються пропозиції щодо розширення даного переліку за рахунок включення до нього штрафу, громадських робіт та арешту [1, с. 435].

Включення арешту у зазначений перелік покарань є виправданим, оскільки цей вид покарання можна розглядати як хоча й короткострокову, але своєрідну «шокову терапію», зважаючи на суворий режим його відбування. Потенційна загроза обмеження свободи слугуватиме стримуючим фактором у поведінці особи.

Доцільність звільнення від відбування покарання з випробуванням у випадку призначення громадських робіт є доволі сумнівною у сучасних умовах. Виконуючи безоплатно суспільно корисні роботи, у засудженого може формуватися повага та шанобливе ставлення до праці та результатів людської діяльності, усвідомлення користі, яку він може принести територіальній громаді, своєї значущості як члена певної суспільної групи. Звільняючи особу від відбування такого виду покарання, зазнає втрат як сама особа як соціальна одиниця, так і суспільство та держава в цілому.

Призначення штрафу як основного виду покарання не дає підстав до застосування ст. 75 КК України. Однак, на думку В. Філонова та Є. Назимка, звільнення від відбування покарання з випробуванням має стати альтернативою штрафу, якщо засуджений не має змоги сплатити останній, за умови покладення на нього судом обов'язку працевлаштування [2, с. 188]. У сучасних умовах життя в Україні така пропозиція є спірною, зважаючи на високий відсоток безробіття, низький рівень або відсутність відповідної освіти у особи, стан здоров'я або інвалідність тощо. Незважаючи на те, що призначений штраф може стати для особи досить серйозним покаранням, по-перше, він не пов'язаний із позбавленням особистої свободи особи, а тому не призводить до викривлення особистості та втрати нею соціальних зв'язків, а по-друге, у випадку великої суми штрафу законом передбачена можливість розстрочки його виплати певними частинами або заміни на інші види покарання. Позиція законодавця є правильною, оскільки особа, перебуваючи у звичних умовах життя, повинна сама докласти максимум зусиль, щоб сплатити штраф, а не сподіватися на допомогу держави, тим більше виконання нею обов'язку по працевлаштуванню, як це пропонується у літературі. Більше того, судам варто ширше застосовувати передбачену законом можливість призначення штрафу як додаткового покарання у випадку звільнення від відбування основного покарання з випробуванням. Особливого значення це положення набуде у разі встановлення у законодавстві норми, згідно якої частина стягнутих коштів відраховуватиметься на користь потерпілого.

Отже, сфера застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням осіб, що вчинили злочин, не є досить вузькою, оскільки законом визначено достатню кількість видів покарань, призначення яких може бути умовою застосування ст. 75 КК України. Проте до вказаного переліку слід включити арешт, оскільки такий вид покарання володіє високим ступенем карального впливу, загроза застосування якого буде дисциплінувати особу. Таким чином, оптимальним вважатиметься варіант, коли законодавець залишить у цьому переліку лише ті покарання, які володіють високим каральним потенціалом, що стимулюватиме засудженого до успішного проходження випробування.

Література

1. Колб О. Г. Щодо деяких питань підвищення рівня спеціальної профілактики в місцях позбавлення волі / О. Г. Колб // Вісник Львів. ун-ту. Серія юридична. – 2004. – Вип. 39. – С. 432-437.
2. Філонов В. Реформування інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням у світлі сучасних тенденцій гуманізації пенальної політики України / В. Філонов, Є. Назимко // Право України. – 2010. – № 3. – С. 184-189.

КОНЦЕПЦІЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ: ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ТА ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО ФОРМУВАННЯ

П. Л. Фріс

Кримінально-правова політика будь-якої країни переслідує як мету досягнення соціальної справедливості через реалізацію принципу невідворотності покарання за вчинений злочин, так і мету стабілізації та максимально можливого зниження рівня злочинності в країні.

В основі кримінально-правової політики перебувають відповідні рівні, які у сукупності утворюють ту структуру яка обумовлює поєднання науковості, планування, чіткого законодавчого визначення та законності реалізації.

Сучасний погляд на рівневу структуру кримінально-правової політики викликав необхідність перегляду деяких підходів та висновків, що були сформульовані автором у попередніх публікаціях з цього питання [1, с.15-16]. Аналіз цієї проблеми був здійснений в доповіді на науково-практичній конференції, «Політика Української держави у сфері боротьби зі злочинністю», яка проводилась кафедрою кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника та Навчально-науковою лабораторією «Вивчення проблем політики у сфері боротьби зі злочинністю» Інституту дослідження проблем боротьби зі злочинністю імені академіка

В.В. Сташиса та Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника, яка проходила у березні 2015 р. [2, с.203-2011]

У загальному, не вдаючись до питання про обґрунтування позиції що висловлюється, зазначимо, що сучасний погляд на структуру рівнів кримінально-правової політики дає підстави стверджувати, що вона складається з *доктринального (наукового), концептуального, законодавчого та правореалізаційного рівнів*. Останній з них у свою чергу поділяється на два підрівні – *правовиконавчий та правозастосовний*.

Усі зазначені рівні перебувають у відповідній системі ієрархічної залежності коли нижні стають базою для вищих, обумовлюючи їх межі та порядок реалізації.

Звичайно, що базовим для усієї системи є доктринальний (науковий) рівень.

Як і в будь-якій науці усе починається на індивідуальному рівні з аналізу відповідної наукової проблеми. Із накопиченням відповідних висновків, формуванням підходів, здійсненням оцінок може бути сформульована відповідна доктрина.¹ Кримінально-правова доктрина України може бути визначена як комплексний, науково обґрунтований підхід до змісту та шліхів подальшого розвитку кримінального законодавства України, який розроблено з урахуванням історичної ідентичності українського народу, його кримінально-правового менталітету, культури, морально-етичних підвалин.

Українська правова наука, чи не єдина спромоглася створити комплексну правову доктрину [3], до складу якої увійшла в якості складової частини і доктрина кримінально-правової політики²

Таким чином була створена база для проведення робіт на наступному більш високому рівні, яким є *концептуальному*.

Одразу доцільно зазначити, що у сучасній правовій науці проблемі розробки як концепції правової політики у цілому, так і концепцій політики в розрізі окремих галузей законодавства не приділялось належної уваги.

Якщо виходити з розуміння терміну КОНЦЕПЦІЯ (від лат. conceptio - поняття - система, провідний задум, конструктивний принцип різних видів діяльності), то для сучасних правових систем він використовується для позначення довгострокових програм розвитку чи системи у цілому, чи її окремої галузі, чи якоїсь відокремленої сфери.

Концепція кримінально-правової політики повинна відображати основні напрями розвитку вітчизняного кримінального законодавства на більш-менш віддалену перспективу (щонайменше 10 років). Вони повинна виступати як база для відповідних наукових пошуків та законодавчих робіт в галузі «конструювання» вітчизняного кримінального законодавства.

Про значення наявності концепції важко говорити. Її наявність спроможна вирішити головне завдання – досягнути стабільності кримінального законодавства, вирішувати питання криміналізації та декриміналізації (як основних методів реалізації кримінально-правової політики) на плановій основі, залежно від відповідних соціально-економічних та соціально-політичних змін у суспільстві.

Те, що діялось і діється з сучасним законодавством про кримінальну відповідальність України оцінити позитивно неможливо.

За даними науковців Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого (професор В.І. Тютюгін), станом на 25 травня 2015 року до КК України було внесено 627 змін та доповнень. Зміни торкнулись статей Загальної частини 89 разів, а Особливої частини – 538 разів. При цьому двічі зміни вносились у 97 статей КК (Загальна частина - 14, Особлива частина – 83); тричі – у 36 статей КК (Загальна частина -4, Особлива частина – 32); чотири рази – в 16 статей КК (Загальна частина – 1, Особлива частина – 15); п'ять разів – в 3 статті (Особлива частина); шість раз – в 1 статтю (Особлива частина); 7 раз – в 1 статтю (Особлива частина); вісім раз – в 1 статтю (Особлива частина)!

КК України було доповнено 82 новими статтями (Загальна частина -12, Особлива частина – 70). З них 14 статей було в подальшому виключено!

Всього було виключено з КК (здійснена декриміналізація діянь) 35 статей.

¹ Вбачається, що в основу розуміння терміну «правова доктрина», а від неї і терміну «доктрина кримінально-правової політики» повинно бути покладена точка зору, що висловлювалась С. С. Алексєєвим, П. П. Барановим, Н. Л. Гранатом, С. В. Батуріним які визначали її як комплексну, інтегруючу, своєрідну модель, політико-правової діяльності, правового регулювання, яка відображає потреби суспільства, його духовно-моральні підвалини, культуру, традиції, право і державотворення.

² Том 5 - «Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку» (Розділ 1, підрозділ 1.2.).

Виникає питання – про яку науково обґрунтовану кримінально-правову політику в Україні взагалі можна вести мову?!

При цьому слід зазначити, що кількість пропозицій від народних депутатів щодо внесення змін та доповнень до чинного КК була більшою ніж та що здійснена на декілька порядків. Одночасно слід зауважити, що рівень пропонованих новацій досить часто не витримує жодної критики. Як можна оцінити, наприклад, пропозиції про доповнення КК нормами про встановлення відповідальності за проведення собачих боїв чи викрадення каналізаційних люків та ряд інших. Наявність концепції кримінально-правової політики може стати бар'єром на шляху такого роду пропозицій, що впорядкує законодавчу діяльність, не буде відволікати на розгляд незапланованих питань.

Ряд республік колишнього СРСР (Казахстан, Таджикистан) прийняли концепцію на рівні нормативного акту. При цьому, якщо в Казахстані вона приймалась у вигляді складової загальної державної концепції правової політики країни (розд. 8) [4]¹, то в Таджикистані вона прийнята як відокремлений нормативний документ [5].

В Російській Федерації (далі – РФ) Концепція кримінально-правової політики була розроблена і прийнята Громадянською палатою при Президенті Росії [6].

Аналіз цих трьох документів свідчить, що найбільш розробленою є документ прийнятий у РФ.

Цей документ був широко обговорений в науковому середовищі Росії, однак так і залишився лише проектом.

Аналіз усіх цих документів поєднаний з власним баченням такої концепції дозволяє сформулювати основні підходи до розробки її в Україні.

Концепція повинна складатись із відповідних розділів, які визначатимуть основні поняття, завдання, цілі та інші ключові її моменти. Передувати їм повинна преамбула у якій визначатиметься поняття кримінально-правової політики, її місце в системі політики у сфері боротьби зі злочинністю та правової політики України у цілому, поняття самої Концепції кримінально-правової політики України.

Вбачається, що Концепція повинна включати у себе наступні розділи:

Розділ 1. Правова основа кримінально-правової політики України.

Розділ 2. Цілі кримінально-правової політики.

Розділ 3. Завдання кримінально-правової політики.

Розділ 4. Методи кримінально-правової політики та способи їх забезпечення.

Розділ 5. Напрями кримінально-правової політики.

підрозділ 5.1. Напрями кримінально-правової політики в сфері визначення підстав кримінальної відповідальності, злочинності та караності діянь, призначення та звільнення від кримінальної відповідальності та покарання.

підрозділ 5.2. Напрями кримінально-правової політики у сфері боротьби з окремими видами злочинів.

Розділ 6. Ефективність кримінально-правової політики.

Розділ 7. Теоретичні та практичні питання забезпечення реалізації Концепції.

Вбачається, що основною, базовою ідеєю, яка повинна бути закладена у Концепцію повинна стати ідея суттєвого звууження сфери кримінально-правового регулювання яка у кінцевому має призвести до прийняття Кримінального кодексу у новій редакції. Слід чесно визнати, що чинний КК багато в чому побудований і несе у собі залишки радянських кримінальних законів, коріння яких у відомих ідеях і поглядах на роль кримінального закону і покарання, які містились в працях А.Я. Вишинського та інших апологетів сталінізму. Новий КК України повинен відповідати поглядам на такого роду нормативний акт, які висловлювались провідними вченими-криміналістами кінця 80 початку 90-х років ХХ ст. – В.М. Кудрявцевим, Н.Ф. Кузнецовою, Г.М. Міньковським, О.М. Яковлевим та іншими. Вони вважали, що Кримінальний кодекс країни повинен бути невеликим за своїм обсягом але достатньо суворим. Чинний КК України абсолютно не відповідає цим показникам. Він навіть на момент свого прийняття (2001 р.) був за обсягом більший ніж його попередник. А зміни, які з ним відбулись за 14 років наведені вище. Концепція кримінально-правової політики

¹ Слід зазначити, що ця Концепція прийнята у зв'язку із виконанням у Республіці Казахстан положень попередньої Концепції, яка приймалась на період 2002-2010 рр.

повинна накреслити шляхи для подолання ситуації яка склалась у кримінальному законодавстві вивести його на новітні цивілізовані рубежі.

ХАРАКТЕРИСТИКА РІВНЯ ОСВІТИ В ПЕНІТЕНЦІАРНИХ УСТАНОВАХ, ЯК ОСНОВА РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ ЗАСУДЖЕНИХ ОСІБ

С. Ю. Чернета

Тези наукової доповіді розкривають характеристику рівнів освіти в пенітенціарних установах, як основи ресоціалізації засуджених осіб.

Ключові слова: освіта, ре соціалізація, засуджені, пенітенціарні установи.

Abstracts of scientific reports reveal the characteristic levels of education in penal institutions, as the basis of re-socialization of convicts.

Keywords: education, re socialization, inmates of the penitentiary.

Реалізація конституційного права громадян на отримання повної середньої чи професійної освіти в умовах виправних установ для більшості засуджених сьогодні проблематична в силу ряду причин.

По-перше, засуджені мають вкрай низький рівень базової загальної середньої освіти (9 класів і менше 52%), що не дозволить їм перейти до наступного щабля їх професійного зростання.

По-друге, відсутність бажання продовжувати отримувати повну загальну середню освіту та професійно-технічну освіту (37 %).

Зауважимо, що загальна чисельність осіб в установах пенітенціарної служби станом на 01.07.2014 р. склала 107 110 осіб. Ці дані наведено без урахування осіб, які утримуються в установах системи в АР Крим, т. к. статистичні відомості звідти вже не надходять [1].

Досить цікавими є дані, які констатують, що 13% мають початкову загальну освіту (до 9 класів), 30,2% - базову загальну середню освіту (9 класів), 52,5% засуджених встигли отримати повну загальну середню освіту (11 класів), а 13,5% з них вже мають професійно-технічну освіту, лише у 2,1% засуджених - вища освіта, залишилися 2,2% припадає на психічно неповноцінних і безграмотних [2].

Одним з головних об'єктів вдосконалення процесу освіти є учень суб'єкт - сам засуджений, його індивідуально-психологічні особливості.

На особистісному рівні нами було проведено психологічне тестування 200 засуджених (за випадковою вибіркою), які перебувають у колоніях загального і суворого режимів. Використаний нами малюнковий тест, що дозволяв на несвідомому рівні визначити психологічну спрямованість особистості на реалізацію своїх потенційних здібностей у різних видах діяльності, тобто виявляє збіг психофізіологічних можливостей засуджених з їх професійними потребами. За результатами цього тестування, було виділено шість типів індивідуально-типологічних відмінностей за характером, активністю і відношенням до роботи, в тому числі і професійної. З них до «домінуючого» типу можна віднести 25,4% засуджених, до «відповідальним виконавцям» - 9,2%, «тривожно-недовірливим» - 16,2%, до «раціонального» типу - 12,7%, до «інтуїтивного» 14,5% і до «творчого» - 22,0%.

За характером відношення до роботи, професійної активності і, насамперед, з бажанням продовжити своє професійну освіту виявлено наступне: переважає «домінуючий тип - 64% засуджених, з них 14% не мають професії; на другому місці - «раціональний» - 59%, з них не мають професії - 23%; на третьому - «тривожно-недовірливий» - 57%, з цієї кількості 38% засуджених не мають професії; на четвертому - «інтуїтивний» - 56%, без професії - 14%; на п'ятому - «відповідальний виконавець» - 44%, всі засуджені цього типу мають професію; і на шостому - «творчий» - 42%, з них 19% не мають професії.

Домінуючий тип - потенційні керівники і вони не прагнуть набути робочу спеціальність, більшість з них хочуть отримати вищу освіту і працювати в комерційних структурах (мати свою справу, бути менеджером, брокером, фермером тощо). Серед засуджених цього типу, як показав аналіз, 50% хочуть отримати іншу професію.

Раціональний тип - засуджені цього типу орієнтовані на сучасні соціально-економічні умови життя, хочуть отримати таку професію, на яку в даний час є попит (спеціальності для роботи в

комерційній структурі, програмісти ЕОМ, водії тощо) - з цих засуджених 36% бажають отримати другу професію.

Тривожно-недовірливий тип - ті засуджені, які не мають професії, прагнуть отримати хоча б якусь, щоб мати засоби до існування, а ті з них, у кого вже є професія (в більшості випадків не одна), хотіли б на всяк випадок придбати ще, так як представники цього типу легко можуть змінити як місце роботи, так і спеціальність (яку спеціальність вони хочуть отримати, вони, як правило, не знають). Додаткову професію не проти отримати 19% засуджених цього типу.

Інтуїтивний тип - відмінно розуміють, що, не маючи професії або маючи ту, на яку в даний час немає попиту, прожити досить складно, тому прагнуть одержати кон'юнктуру спеціальності (буде змінюватися попит - будуть міняти професію). Серед них 42% хочуть поміняти професію.

Тип «відповідальний виконавець» - складають ті, які якісно і відповідально виконують свою роботу, рідко змінюють напрямок обраної професії, хочуть підвищувати свою кваліфікацію та освітній рівень. Серед тих, хто виявив бажання отримати професійну освіту (44%), немає жодного, хто не мав би професії.

Творчий тип - складають особи, які володіють творчими, художніми чи іншими здібностями. Прагнуть підвищити свою кваліфікацію чи одержати освіту, що відповідає їх здібностям. Серед них 23% хочуть підвищити освітній рівень.

Як висновок зазначимо, що виявлене дослідженням стану освіти у злочинців, позбавлених волі, співвідношення у використанні їх рівня освіти в реальній дійсності має не тільки економічне, але й велике виховне значення для процесу виправлення злочинців. Очевидно, що швидке їх включення у продуктивну працю, успішна діяльність за отриманою раніше професії, можливість утвердити себе в більш продуктивній праці при використанні наявних професійних даних, отримати більш високий заробіток у стінах виправного закладу створюють більший психологічний комфорт і суттєво впливають на ефективність процесу ресоціалізації засуджених осіб.

Література

1. Булаков А. Тюремная система Украины: итоги полугодия 2014 р. / А. Букалов // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukrprison.org.ua/statistics/1409938063>
2. Батюк О. В. Теорія і практика використання спеціальних знань та техніко-криміналістичне забезпечення розслідування окремих видів злочинів вчинених в пенітенціарних закладах : монографія / О. В. Батюк. – Луцьк, ПП Іванюк В. П., 2013. – 320 с.

СПІВІДНОШЕННЯ ОБСТАВИН, ЯКІ ОБТЯЖУЮТЬ ПОКАРАННЯ З ОБСТАВИНАМИ, ЩО ЙОГО ПОМ'ЯКШУЮТЬ

Б. О. Чупринський

У статті розглядається співвідношення обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання передбачених загальною частиною Кримінального права України через призму первинних та вторинних ознак, аналізуючи їх спільність та відмінність та вплив даних обставин на кримінальну відповідальність та покарання.

Ключові слова: обставини, що пом'якшують покарання, обставини, що обтяжують покарання, правова природа, кримінальна відповідальність.

В статье рассматривается соотношение обстоятельств, которые смягчают и отягчают наказание предусмотренных общей частью Уголовного права Украины через призму первичных и вторичных признаков, анализируя их общность, отличие и влияние данных обстоятельств на уголовную ответственность и наказание.

Ключевые слова: обстоятельства, которые смягчают наказание, обстоятельства, которые отягчают наказание, правовая природа, уголовная ответственность.

Correlation of circumstances which soften and encumber with punishment of foreseen general part of the Criminal right for Ukraine through the prism of primary and second signs is examined in the article, analysing their community and difference and influence of these circumstances on criminal responsibility and punishment.

Keywords: *circumstances, which commute sentence, circumstances, which burden punishment, legal nature, criminal responsibility*

Історичний огляд вітчизняного кримінального законодавства свідчить про одночасну появу у ньому норм, в яких закріплювались переліки обтяжуючих та пом'якшуючих обставин та встановлювались правила призначення покарання за їх наявності. Обставини, які пом'якшують покарання, та обставини, що його обтяжують передбачені у Загальній частині кримінального права України, утворюють самостійний критерій призначення покарання і є суміжними кримінально-правовими категоріями.

Комплексному аналізу обтяжуючих та пом'якшуючих обставини були піддані в роботах Г. К. Буранова, С. С. Гаскіна, І. І. Карпеця, А. П. Козлова, Л. Л. Круглікова, А. А. Музики, О. О. Мяснікова, Є. Ю. Самойленка, І.М. Федорчука.

Водночас багато аспектів цієї проблематики, а саме законодавча конструкція спільних та відмінних ознак обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання їх вплив на кримінальну відповідальність та покарання не знайшли достатнього висвітлення в наукових працях. Це призводить до їх неоднозначного трактування в правозастосовній практиці при призначенні міри покарання.

Розглядаючи дані обставини через сукупність первинних ознак можна стверджувати, що вони відрізняються між собою лише такою ознакою, як суворо визначена спрямованість впливу, так як наявність обставин, які обтяжують покарання, завжди підвищує ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину та особи винного, а наявність обставин, які його пом'якшують, навпаки, завжди відображає знижений ступінь суспільної небезпечності діяння та особи винного.

Всі інші первинні ознаки є спільними для обох обставин, а саме: 1) вони належать до даних про вчинений злочин та особу винного; 2) їм властива значущість впливу на відповідальність та покарання; 3) знаходяться поза колом звичайних обставин; 4) їх прояв на практиці можливий при вчиненні більшості злочинів певної групи або більшості злочинів, передбачених в Особливій частині КК; 5) вони є непохідними від інших обставин, вже передбачених у ч. 1 ст. 66 чи ч. 1 ст. 67 КК.

Проаналізувавши пом'якшуючі та обтяжуючі обставини через сукупність вторинних ознак, можна зробити висновок про те, що вони є протиположними, так як наявність обставин, які обтяжують покарання, свідчить про підвищений ступінь суспільної небезпечності злочину та особи винного, і саме тому вони виступають підставою для посилення міри покарання, а пом'якшуючі обставини, навпаки, свідчать про знижений ступінь суспільної небезпечності як вчиненого діяння, так і особи винного, а тому виступають підставою для обрання винному зниженої міри покарання. Відповідно, основна відмінність між пом'якшуючими та обтяжуючими обставинами полягає в тому, що вони здійснюють протилежний вплив на ступінь суспільної небезпечності вчиненого діяння та особи винного, а тому і по-різному впливають на міру покарання, що призначається винній особі [3, с. 12]. Взагалі по-різному впливають пом'якшуючі та обтяжуючі обставини і на кримінальну відповідальність. Якщо декілька обставин, які пом'якшують покарання, у сукупності із іншими факторами, іноді утворюють підставу для застосування до особи пільгових інститутів кримінального права, якими є звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, то наявність декілька обставин, які обтяжують покарання, навпаки, унеможливує їх застосування.

Окрім зазначеного, обтяжуючі обставини у своєму переліку є вичерпними, тобто їх перелік є закритим, то пом'якшуючі обставини, навпаки, утворюють примірний (відкритий) перелік. Так, відповідно до ч. 2 ст. 66 КК суд має право визнати при призначенні покарання такими, що його пом'якшують, і обставини, не зазначені у ч. 1 ст. 66 КК. Суди досить часто користуються цим правом, і, як правило, враховують як пом'якшуючі обставини дані, що позитивно характеризують особу винного, наприклад, вік, стать, сімейний стан, вчинення злочину вперше, тяжку хворобу, особливі заслуги перед Вітчизною тощо [4, с. 57]. Відмінністю між пом'якшуючими та обтяжуючими обставинами є й те, що до ч. 1 ст. 66 КК законодавець переважно включає ті чинники, які хоча і пов'язані зі злочинним діянням, проте не проявляються в ньому безпосередньо, бо свідчать про позитивну посткримінальну поведінку винної особи. Такими обставинами є: з'явлення зі зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину, добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди. У свою чергу, в ч. 1 ст. 67 КК законодавець передбачив виключно ті фактори, що пов'язані із вчиненням злочинном або проявились у ньому (вчинення злочину особою, яка перебуває в стані алкогольного сп'яніння, або у стані, викликаному вживанням психотропних або інших одурманюючих засобів чи вчинення злочину з особливою жорстокістю).

Отже, відсутність взаємозв'язку між злочинним діянням та пом'якшуючими обставинами, які враховуються на підставі ч. 2 ст. 66 КК, виступає останньою ознакою, яка відрізняє пом'якшуючі обставини від обтяжуючих обставин, передбачених у ч. 1 ст. 67 КК.

Разом із тим, пом'якшуючі обставини та обтяжуючі обставини, які утворюють законодавчі переліки, мають і певні спільні індивідуальні ознаки, що свідчить про єдність їх правової природи [4, с. 85]. До таких ознак належить те, що: 1) обставини, які пом'якшують покарання, також є певними чинниками об'єктивної дійсності; 2) вони наділені і такою ознакою, як нормативна визначеність, бо їх перелік та інші правила врахування передбачені у ст. 66 Загальної частини КК; 3) пом'якшуючі обставини, як і обтяжуючі, не є ані основними, ані привілейованими ознаками складу злочину, а тому не впливають на його кваліфікацію. У ч. 3 ст. 66 КК передбачено положення, ідентичне положенню ч. 4 ст. 67 КК, згідно з яким, якщо будь-яка з обставин, що пом'якшують покарання, передбачена в статті Особливої частини КК як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз врахувати її при призначенні покарання як таку, що його пом'якшує; 4) обставини, що пом'якшують покарання, як і обтяжуючі обставини, впливають на обрання міри покарання у межах санкції статті Особливої частини КК, за якою кваліфікується вчинений злочин, а також на саму кримінальну відповідальність у цілому. Відмінність, полягає в тому, що такий вплив є зовсім протилежним. До того ж, урахувати конкретні чинники як обставини, що пом'якшують покарання, також може виключно суд, тоді як виявляти наявність пом'якшуючих обставин у кримінальному провадженні зобов'язані органи досудового розслідування, так як згідно до п. 1 ч. 1 ст. 91 КПК пом'якшуючі та обтяжуючі обставини входять у предмет доказування.

Підсумувавши вищевикладене, можна зробити висновок про те, що обставини, які пом'якшують та обтяжують покарання, є антиподами і по різному впливають на кримінальну відповідальність і покарання, проте виступають парними категоріями кримінального права, які мають спільну правову природу і це і дає змогу законодавцю визнати їх єдиним критерієм призначення покарання.

Література

1. Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар: у 2 т. / заг. ред. В. Я. Тація та ін. – 5-те вид., допов. –Х.: Право, 2013. – 376с.
2. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін [та ін.] ; за ред.: В. В. Сташис, В. Я. Тацій. – 4-те вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2010. – 456 с.
3. Самойленко Є. Ю. Призначення покарання за наявності обставин, що його пом'якшують, за кримінальним правом України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Є. Ю. Самойленко. – Х., 2013. – 20 с.
4. Федорчук І. М. Обставини, які обтяжують покарання, за кримінальним правом України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Федорчук Іванна Миколаївна; Львів. держ. ун-т внутр. справ.; наук. кер. В. К. Грищук. – Л., 2010. – 215 с.
5. Музика А. А. Покарання та його застосування за злочини проти здоров'я населення : монографія / А. А. Музика, О. П. Горох. – К. : ПАЛИВОДА А. В., 2012. – 404 с.

ASPEKTY PRAWNE PRZECIWDZIAŁANIA I ZWALCZANIA KORUPCJI W UNII EUROPEJSKIEJ I W POLSCE

M. Rycerski

The article is an attempt to present both the overview of the essential EU legislation aimed at combating fraud and corruption and institutional framework in the field of counteracting this criminal phenomena. It provides a review of implementation stage of the EU regulatory framework in Poland.

ЗМІСТ

<i>Ромовська З. В.</i> Від чого болять і радіє моє серце	3
--	---

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ФІЛОСОФІЯ ТА СОЦІОЛОГІЯ ПРАВА

<i>Богачова Л. Л., Климко Ю. В.</i> Місце судового прецеденту в романо-германській правовій сім'ї та проблема його визнання джерелом права в Україні	5
--	---

<i>Богачова Л. Л., Силенок К. П.</i> Особливості впливу євроінтеграційних процесів на правову систему України	7
---	---

<i>Wotanowski V.</i> Beginnings of Humanitarian Law in the Regulations of Polish Military Legislation	8
---	---

<i>Бондаренко Б. Д.</i> Правові закономірності в аспекті типологічної характеристики сучасного праворозуміння	9
---	---

<i>Булавіна С. Є., Давидова Т. О.</i> Біблія як історико-правова пам'ятка християнства у дослідженні корупції	12
---	----

<i>Гламазда П. В.</i> Характерні особливості інституту покарань Волинського староства у складі Великого князівства Литовського (XIV-XVI ст.)	14
--	----

<i>Головчук В. М.</i> Типові та нетипові норми права в аспекті їх відмінностей	16
--	----

<i>Гончарук А. П.</i> Теоретичні аспекти реалізації правового примусу в механізмі правової поведінки	19
---	----

<i>Дідич Т. О.</i> Судова правотворчість як об'єкт наукового пізнання в сучасних умовах розбудови правової системи України	22
--	----

<i>Колодяжна В. В.</i> До питання розвитку міського права Луцька XIII–XVII століття	24
---	----

<i>Корольова Ю. В.</i> Соціальна значущість джерел права	26
--	----

<i>Костенко О. Б.</i> Евристика праворозуміння як епістемологічна засада правової системи	28
---	----

<i>Котенко М. В.</i> Системні зв'язки норм права: поняття види, значення для процесу тлумачення	31
---	----

<i>Кравчук М. А.</i> Еволюція уявлень про права людини у період станового суспільства	33
---	----

<i>Крисяк Ю. П.</i> Дихотомія правової культури цивілізацій Заходу і Сходу	35
--	----

<i>Лаба О. В., Шпига Ю. П.</i> Теоретико-правовий аналіз законодавства України щодо участі організацій громадянського суспільства в процесі обговорення та прийняття рішень	37
---	----

<i>Мельник А. А.</i> Техніко-юридичні критерії якості закону	40
--	----

<i>Наливайко Т. В., Коритнюк Н. М.</i> Про виключну юрисдикцію щодо права на володіння землею	42
---	----

<i>Наставна Г. В.</i> Природне та позитивне праворозуміння – теоретико-світоглядіві супечності ідей ...	44
---	----

<i>Наставний Б. Е.</i> Номографія як мистецтво написання законів: теоретико-правовий аналіз трактату «Номографія» Джереми Бентама в контексті попередження та подолання помилок у законодавчій техніці	46
--	----

<i>Николина К. В.</i> Модернізація національної правової системи в контексті її структури	48
---	----

<i>Николюк Д. А.</i> Сутнісна характеристика функцій держави у радянській юридичній науці	50
<i>Очколяс Д. В.</i> Юридична наука і правова ідеологія: загальнотеоретичні аспекти	53
<i>Перепелюк А. М.</i> Вимоги підвищення ефективності механізму правозастосування	55
<i>Пуховська А. С.</i> Сутність філософсько-антропологічного осмислення доктрини прав людини	57
<i>Сухацький Р. П.</i> Покарання у вигляді позбавлення волі: історія становлення	59
<i>Хопта С. Ф.</i> Правосвідомість та правова система: аспекти взаємодії	61
<i>Щербина В. С.</i> Питання засобів законодавчої техніки у праці професора Фр. Жені «Законодавча техніка в сучасних цивільно-правових кодифікаціях»	63
<i>Юхимюк О. М.</i> Еволюція принципу субсидіарності в праві Європейського Союзу	65
<i>Якушев І. М.</i> Норма права як основа правової норми	66

**КОНСТИТУЦІЙНЕ, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС
ФІНАНСОВЕ ПРАВО
МІЖНАРОДНЕ ПРАВО, ПРАВО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ
СУДОВІ ТА ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ**

<i>Берназюк Я. О.</i> Участь у правотворчій діяльності як одна з гарантій існування та розвитку громадянського суспільства	68
<i>Гетманець О. П.</i> Напрями удосконалення бюджетних повноважень органів місцевого самоврядування в фінансових правовідносинах в Україні	70
<i>Годяк А. І.</i> Компроміс у справі про порушення митних правил: правове регулювання	72
<i>Горть А. М., Прокочук К. М.</i> Підстави та наслідки застосування гуманітарної інтервенції	74
<i>Гофман Ю. Б.</i> Зміни у забезпеченні свободи совісті в Україні, чи декомунізація освіти	75
<i>Кідалов С. О.</i> До питання змісту системи державного управління в сфері раціонального використання та охорони природних ресурсів	77
<i>Кравчук В. М.</i> Соціальне значення (роль) судді	79
<i>Кучер Т. М., Кодола Б. С.</i> Участь адвоката в нотаріальному процесі	81
<i>Ладиченко В. В.</i> Державна політика в сфері забезпечення права людини на питну воду	83
<i>Лученцов Г. В.</i> Узгодження податкового та антикорупційного законодавства щодо декларування видатків громадян	86
<i>Нікітіна Л. О., Кобилянський М. О.</i> Проблеми правового регулювання офшорної діяльності в Україні	88
<i>Обрусна С. Ю.</i> Банківське право: окремі проблеми теорії, методики і методології	89
<i>Проневич О. С.</i> Новелізація вітчизняного законодавства про прокуратуру	92

<i>Пузирний В. Ф.</i> Щодо поняття принципів адміністративної діяльності органів та установ Державної кримінально-виконавчої служби України.....	94
<i>Чеховська І. В.</i> Державна сімейна політика в Україні: теоретичні підходи до розуміння сутності.....	95
<i>Шевчук І. М.</i> Особливості американської та європейської моделей конституційного контролю.....	98
<i>Шевчук Л. М.</i> Перспективи криміналізації адміністративно караної контрабанди в Україні: національний та зарубіжний досвід.....	100
<i>Ширшикова Р. М.</i> Поняття громадського порядку та громадської безпеки: сутність і функції.....	101
<i>Шульга Є. В.</i> До питання визнання юридичної особи суб'єктом адміністративного правопорушення у сфері природокористування.....	104

ЦИВІЛЬНЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС СІМЕЙНЕ ПРАВО

<i>Ариванюк Т. О., Ариванюк Н. А.</i> Альтернативна процедура врегулювання спорів за участю нотаріуса.....	106
<i>Братель О. Г.</i> Відмова особи від апеляційної скарги в аспекті системного аналізу цивільних процесуальних норм.....	108
<i>Гасвець М. В.</i> Проблеми правового регулювання сімейних відносин шлюбним договором.....	110
<i>Гладіч Я. С., Старчук О. В.</i> Місце забезпечувальних речових прав у системі речового права України.....	113
<i>Гловацька А. В.</i> Приватний нотаріус як державний реєстратор речових прав на нерухоме майно	114
<i>Горіславська І. В.</i> До питання правового регулювання медичного страхування.....	117
<i>Демчук А. М.</i> Юридична процесуальна заінтересованість осіб, які беруть участь у справі.....	120
<i>Заїка Ю. О.</i> Правові наслідки невиконання зобов'язань за договором банківського вкладу.....	121
<i>Качановський В. В.</i> Правовий режим припинення права спільної часткової власності відповідно до статті 365 Цивільного кодексу України.....	123
<i>Панькова Л. О.</i> Про спеціальні режими господарювання в сучасних умовах.....	125
<i>Савич С. С.</i> Право споживача на захист від оманливих торговельних марок.....	127
<i>Самчук-Колодяжна З. Ф., Вусенко Ю. В.</i> Окремі питання спадкового права.....	129
<i>Татаренко Г. В.</i> Електронне судочинство в Україні: проблеми та перспективи.....	131
<i>Ткалич М. О.</i> До питання про правову природу договору про перехід професійного спортсмена з одного спортивного клубу до іншого (трансферного контракту).....	133
<i>Чубоха Н. Ф., Антонюк К. В.</i> До питання свободи договору як принципу цивільного законодавства.....	135
<i>Шишка Р. Б.</i> Категорія «засади» у приватному праві.....	136

<i>Яворська О. С.</i> Закон України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку»: проблеми застосування.....	138
<i>Яворський Р. І.</i> Класифікація договорів у сфері туристичних відносин	141

ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ ПРАВО

<i>Вознюк Н. І.</i> До питання про нормативне забезпечення створення в Україні єдиного інформаційного середовища в сфері соціального захисту	145
<i>Духневич А. В.</i> Систематизація принципів за ступенем їх юридичної сили і значення для міжнародної торгівлі в праві СОТ.....	146
<i>Коваленко Т. О.</i> Сутність законності у сфері регулювання земельних відносин в Україні	148
<i>Коренга Ю. В.</i> Житлова субсидія 2015: міф чи реальність?.....	151
<i>Міненко С. М., Наконечна Г. Я.</i> Правові обмеження у використанні земель водного фонду України	152
<i>Носік В. В.</i> Правові проблеми земельної і аграрної реформ у реалізації Стратегії сталого розвитку України	154
<i>Решетник Л. П., Коваленко І. І.</i> Окремі правові питання юридичної природи договору купівлі-продажу земельної ділянки.....	156
<i>Сокол М. В.</i> Сутність поняття “малозабезпеченість”	158
<i>Чудик-Білоусова Н. І.</i> Проблеми соціального забезпечення в особливий період.....	159

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО КРИМІНАЛІСТИКА КРИМІНОЛОГІЯ

<i>Банк Р. О., Коваленко Ж. А.</i> Щодо питання законодавчої регламентації кримінальної відповідальності посадових осіб за втручання в діяльність судових органів.....	162
<i>Батюк О. В.</i> Характеристика факторів сприяння міжнародного розшуку осіб, які вчинили кримінальне правопорушення на території України.....	164
<i>Бочковий О. В.</i> Неправова форма політичної організації суспільства та його закритість в Україні як ознаки сучасної держави.....	165
<i>Бояров В. І.</i> Щодо впливу слідства на обстановку розслідування	169
<i>Власова Г. П.</i> Проблеми боротьби з кіберзлочинністю	171
<i>Голіна В. В.</i> Об'єкт запобіжного впливу як кримінологічна категорія.....	173
<i>Гора І. В.</i> Судово-лінгвістична експертиза в кримінальному судочинстві України	175
<i>Горбачевський В. Я., Колб І. О.</i> Міжнародно-правові підходи щодо забезпечення деяких прав засуджених	177

<i>Горох О. П.</i> Щодо формалізації заміни невідбутої частини покарання більш м'яким	179
<i>Гришук Г. М.</i> Особливості видачі особи для приведення до виконання вироку, що набрав законної сили	180
<i>Гусак А. П.</i> Дитина та її правовий статус в контексті ювенального права.....	182
<i>Гусак Т. П.</i> Поняття громадського порядку в кримінальному праві.....	183
<i>Джуржа О. М., Колб С. О.</i> Про деякі проблеми впровадження міжнародно-правових актів у діяльність правоохоронних органів України по запобіганню злочинам в Україні	186
<i>Жуковський В. В.</i> Можливість оскарження рішення, дії чи бездіяльності слідчого або прокурора під час підготовчого провадження у суді	188
<i>Карпінська Н. В.</i> Характеристика засобів ресоціалізації неповнолітніх осіб жіночої статі у виховній колонії.....	189
<i>Квашия О. О.</i> Сучасні тенденції законодавчого вдосконалення поняття злочинної організації	191
<i>Кісілюк Е. М., Климчук М. П.</i> Особливості кваліфікації та розслідування незаконного збагачення	194
<i>Клібанчук А. П.</i> Дослідження слідів злочину передбаченого статтею 333 КК України	195
<i>Козутич І. І.</i> До питання про сутність і завдання підтримання державного обвинувачення в суді	196
<i>Козич І. В.</i> Злочини, що вчиняються із застосуванням насильства: критерії класифікації	199
<i>Колб О. Г., Крук О. М.</i> Поняття короткочасних виїздів засуджених в Україні за межі колонії.....	201
<i>Колесник В. А.</i> Дотримання в кримінальному провадженні прав осіб, що виявляють ознаки психічних розладів.....	202
<i>Колесник Ю. В.</i> Фіксація негласних слідчих (розшукових) дій в разі їх проведення уповноваженим оперативним підрозділом	207
<i>Кондратішина В. В.</i> Організована злочинність: міжнародно-правові аспекти	209
<i>Крикунов О. В.</i> Обмеження при укладенні угоди про примирення у кримінальному провадженні ...	213
<i>Луцак І. В.</i> Особливості реалізації прокурором права на апеляційне оскарження у кримінальному провадженні	214
<i>Максимович Р. Л.</i> Збут як наскрізне кримінально-правове поняття	216
<i>Марисюк К. Б.</i> Ще раз про законні інтереси засуджених	217
<i>Марко С. І., Юхимчук О. О.</i> Виявлення невидимих відбитків пальців рук з використанням методу окурювання параами йоду.....	220
<i>Медицький І. Б.</i> Політична злочинність: першопричини та наслідки.....	222
<i>Олійник В. І.</i> Кримінально-правовий захист державних секретів під час II Світової війни	223

Омельченко О. Є., Каплун Р. М. Збирання та перевірка доказів як елементи процесу доказування у кримінальному провадженні	225
Павлюк П. В. Розвиток приватної детективної та охоронної діяльності в зарубіжних країнах і в Україні	226
Рябих Н. В. Деякі проблемні питання виконання покарання у виді обмеження волі щодо засуджених жінок	227
Саско О. І. Відмежування контрабанди від суміжних злочинів	229
Сисоєнко Г. І. Початок досудового розслідування	231
Скуба Г. В. Дослідження слідів злочину передбаченого ст. 258 КК України	233
Старко О. Л. Причини та умови злочинів, пов'язаних з поширенням віл-інфекції та венеричних хвороб	235
Телефанко Б. М. Судимість як ознака рецидиву злочинів	236
Томашевський А. Г. Сучасна політика України у сфері виконання покарання у контексті застосування до засуджених, позбавлених волі, заходів безпеки	239
Фідря Ю. О. Характеристика окремих умов застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням	242
Фріс П. Л. Концепція кримінально-правової політики України: поняття, зміст та основні підходи до формування	243
Чернета С. Ю. Характеристика рівня освіти в пенітенціарних установах як основа ресоціалізації засуджених осіб	246
Чупринський Б. О. Співвідношення обставин, які обтяжують покарання з обставинами, що його пом'якшують	247
Rycerski M. Aspekty prawne przeciwdziałania i zwalczania korupcji w Unii Europejskiej i w Polsce	249

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Збірник матеріалів
XII Міжнародної науково-практичної конференції
(м. Луцьк, 26–27 червня 2015 р.)

(Українською, російською, англійською та польською мовами)

Матеріали друкуються в авторській науковій та літературній редакції

Укладач:

Джурак Людмила Миколаївна

Верстка *Л. М. Джурак*

Оригінал-макет виготовлено на юридичному факультеті
Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки
(43021 м., Луцьк, вул. Винниченка, 30)

Підп. до друку 19.06.2015 р. Формат 60x84/8. Обсяг 29,76 ум. друк. арк., 29,51 обл.-вид. арк.

Наклад 300 пр. Зам. 90. Видавець і виготовлювач – Вежа-Друк
(м. Луцьк, вул. Бойка, 1, тел. (0332) 29-90-65).

Свідоцтво Держ. комітету телебачення та радіомовлення України
ДК № 4607 від 30.08.2013 р.