

ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ім. В. ГЕТЬМАНА
МІЖРЕГІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ
ЗАХІДНО-РЕГІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ КЛУБІВ ЮНЕСКО
АКАДЕМІЯ ЮРИДИЧНИХ НАУК МОЛДОВИ
ІНСТИТУТ ДЕМОКРАТІЇ МОЛДОВИ
МІНІСТЕРСТВО ЗАКОРДОННИХ СПРАВ УКРАЇНИ
ДИПЛОМАТИЧНА АКАДЕМІЯ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ ІНСТИТУТ СТРАТЕГІЧНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ
ІНСТИТУТ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН КНУ ім. Т. ШЕВЧЕНКА
ФАКУЛЬТЕТ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН ЛНУ ім. І. ФРАНКА

ЄВРОПЕЙСЬКІ ПЕРСПЕКТИВИ

Науково-практичний журнал

EUROPEAN PERSPECTIVES

KHARKIV NATIONAL UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS
V. HETMAN KYIV NATIONAL ECONOMIC UNIVERSITY
INTERREGIONAL ACADEMY OF PERSONNEL MANAGEMENT
WEST REGIONAL ASSOCIATION OF UNESCO CLUBS
ACADEMY OF LAW SCIENCE OF MOLDOVA
INSTITUTE FOR DEMOCRACY OF MOLDOVA
MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS OF UKRAINE
DIPLOMATIC ACADEMY OF UKRAINE
THE NATIONAL INSTITUTE FOR STRATEGIC STUDIES
INSTITUTE OF INTERNATIONAL RELATIONS KYIV NATIONAL TARAS SHEVCHENKO UNIVERSITY
FACULTY OF INTERNATIONAL RELATIONS OF IVAN FRANKO NATIONAL UNIVERSITY OF LVIV

№ 2, 2018

Спеціалізоване
видавництво



Specialized
publishing house

ЗМІСТ

ПРАВО

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

БАНДУРКА О.М., ГРЕЧЕНКО В.А. СПАДКОВЕ ПРАВО КИЇВСЬКОЇ РУСИ В ДОСЛІДЖЕННЯХ ВІТЧИЗНЯНИХ ВЧЕНИХ-ЮРИСТІВ ХІХ - ПОЧАТКУ ХХ СТ.	5
ІЛЬНИЦЬКИЙ М.С. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ	11

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

ХРИСТИЧЕНКО Н.П. ОСОБЛИВОСТІ ЗМІНИ ПОРЯДКУ ТА СПОСОБУ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОСУДДЯ В ДЕРЖАВІ	20
КІКІНЧУК В.Ю., ДОЛИННИЙ А.В. ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ З ІНШИМИ СУБ'ЄКТАМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ БЕЗПЕКИ І ПОРЯДКУ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ МАСОВИХ ЗАХОДІВ.....	24
БУРЯК Я.Я. ПРАВОВА ПРИРОДА ПРАВОЗДАТНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ	31
ЛИТВИН Н.А. ФОРМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ	38
ПОЧАНСЬКА О.С. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ ГРОМАДЯН, ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В УКРАЇНІ	45
МИКИТЮК М.А. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНОЇ ОХОРОНИ УКРАЇНИ В СЕКТОРІ БЕЗПЕКИ ТА ОБОРОНИ УКРАЇНИ.....	51
КАЛГУШКІН Ю.А. МЕТА ТА ЗАВДАННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОБОРОНИ УКРАЇНИ.....	57
МИКИТЮК С.О. ДЕРЖАВНА РЕЄСТРАЦІЯ, ЯК ПРАВОВИЙ ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОСОБИ.....	63

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

КАНЦІР В.С., СИНІШИН І.П. ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВОВІ ТА ПСИХОЛОГІЧНІ ПЛАТФОРМИ СУДОВИХ ДЕБАТІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	69
ЖАРОВСЬКА І.М., СОРОКА С.О. ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННІСТЬ У СФЕРІ НАРКОБІЗНЕСУ	77
СЛІНЬКО С.В. ДОКТРИНАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ УКРАЇНИ.....	85
ГУЛА А.Ф. НЕГЛАСНІ СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ У РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ ОРГАНІЗОВАНИМИ ЗЛОЧИННИМИ ГРУПАМИ	90
ЯНКО В.М. ПРАКТИЧНА ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ПОЛОЖЕНЬ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСНОВ СУВЕРЕНІТЕТУ УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ (СТ.СТ. 109, 110 КК УКРАЇНИ).....	94
МОЗОЛЬ С.А. ЗАХОДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ	102
ВАСИЛЬЄВ А.О. ВІДКРИТТЯ МАТЕРІАЛІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ІНШІЙ СТОРОНИ: ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ ТА РОЛІ ПРОКУРОРА У ДОТРИМАНІ ЇЇ ВИМОГ	108
ЖАЛДАК І.А. СПОСОБИ РЕГУЛЯЦІЇ КОНФЛІКТНИХ СИТУАЦІЙ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОДНОЧАСНОГО ДОПИТУ ДВОХ ЧИ БІЛЬШЕ ВЖЕ ДОПИТАНИХ ОСІБ.....	115
КОВАЛЬОВА І.С. ФОРМИ ДІЯННЯ «АКТИВНОГО» КОРУПЦІОНЕРА У ОБ'ЄКТИВНІЙ СТОРОНИ ПІДКУПУ ПРАЦІВНИКА ПІДПРИЄМСТВА, УСТАНОВИ ЧИ ОРГАНІЗАЦІЇ.....	121
СТИРАНКА М.Б. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СЕПАРАТИЗМ.....	127
ПАЩУК А.І. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПЕРЕВИЩЕННЯ ВІЙСЬКОВОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ ВЛАДИ ЧИ СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ	134

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

ТЕРТИШНИК В.М., КОШОВИЙ О.Г. ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ ТА КОНКУРЕНЦІЇ ПРАВОВИХ НОРМ ЩОДО ЗЛОВЖИВАНЬ НА ФОНДОВОМУ РИНКУ	140
ЦЮРА В.В. ЗДІЙСНЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА В ПРОЦЕДУРІ ВІДНОВЛЕННЯ ПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ БОРЖНИКА АБО ВИЗНАННЯ ЙОГО БАНКРУТОМ	147
ХОМЕНКО М.М. ПРИЗНАНИЕ СДЕЛКИ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОЙ: КОЛЛИЗИИ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ РЕСТИТУЦИОННЫХ ПОСЛЕДСТВИЙ.....	152
АНТОНЮК М.В., СИДОРЧУК О.Є. ІСТОТНІ УМОВИ ДОГОВОРІВ ІПОТЕКИ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК.....	157
БРИНЧАК М.П. ПРАВОВА ПРИРОДА ПРАВА СВОБОДИ СВІТОГЛЯДУ ТА ВІРОСПОВІДАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	163

РУДЕНКО А.І. ДОГОВОРИ У СФЕРІ УПРАВЛІННЯ СПІЛЬНИМ МАЙНОМ БАГАТОКВАРТИРНОГО БУДИНКУ: ОКРЕМІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ	169
---	-----

ФІЛОСОФІЯ ТА ПСИХОЛОГІЯ ПРАВА

ШУВАЛЬСЬКА Л.Р. ПРИНЦИПИ ЗАЛУЧЕННЯ ПРЕДСТАВНИКІВ НАРОДУ ДО ВІДПРАВЛЕННЯ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ	177
---	-----

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ШЕВЧЕНКО В. МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ВІЙСЬКОВО-ЦИВІЛЬНИХ АДМІНІСТРАЦІЙ	186
--	-----

РЕЦЕНЗІЇ, АНОТАЦІЇ

ПИСЬМЕНСЬКИЙ Є.О., ЗЕЛЕНОВ Г.М. СВОЄЧАСНИЙ АНАЛІЗ СУЧАСНОГО СТАНУ ТА ПЕРСПЕКТИВ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ФОНДОВОГО РИНКУ	197
ЗАРОСИЛО В.О. РЕЦЕНЗІЯ РУКОПІСУ МОНОГРАФІЇ «ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧНІ ОСНОВИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ» КАНДИДАТА ЮРИДИЧНИХ НАУК, ДОЦЕНТА ПОДОЛЯКИ СЕРГІЯ АНАТОЛІЙОВИЧА	199

ОБГОВОРЕННЯ, ДИСКУСІЇ, АКТУАЛЬНО

ПОЛТАВЕЦЬ А.А. ОСОБЛИВОСТІ СТАНОВЛЕННЯ Й РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ВІЙСЬКОВО-ЦИВІЛЬНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ В УКРАЇНІ	201
БОДНАР Т.Ю. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН У СФЕРІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ ВАЛЮТНИХ ОПЕРАЦІЙ	207
СЕМЕНИШИН М.О. ВПЛИВ МАРГІНАЛІЗАЦІЇ ОСОБИ НА ФОРМУВАННЯ КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗЛОЧИННОЇ ПОВЕДІНКИ	214
КОЛЕСНИК Г.Р. ШЛЯХИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ВІДОМЧОЇ КОНТРОЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ	223
ЧУМАК Ю.Я. ОСОБЛИВОСТІ СИСТЕМИ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ ПРАВОПОРУШЕННЯМ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН	232



СПАДКОВЕ ПРАВО КИЇВСЬКОЇ РУСІ В ДОСЛІДЖЕННЯХ ВІТЧИЗНЯНИХ ВЧЕНИХ- ЮРИСТІВ ХІХ - ПОЧАТКУ ХХ СТ.



БАНДУРКА Олександр Маркович - доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України, Заслужений юрист України

ORCID:<http://orcid.org/0000-0002-0240-5517>

ГРЕЧЕНКО Володимир Анатолійович - доктор історичних наук, професор, завідувач кафедри соціально-гуманітарних дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ, Заслужений працівник освіти України

ORCID:<http://orcid.org/0000-0002-6046-0178>

УДК 340. 123(092)

В статье рассматриваются основные аспекты исследований дореволюционных ученых-историков права относительно наследственного права периода Древней Руси, разработка ими вопроса об исторических предпосылках и эволюции наследственного права на Руси. Анализируется, как освещался этот вопрос такими учеными как И.Д. Беляев, М.Ф.Владимирский-Буданов, В.Г. Демченко, К.А.Неволин, В.М. Никольский, В.И.Сергеевич, А.Н. Попов, П.П.Цитович, Г.Ф.Шершеневич и другие.

Ключевые слова: история права, ученые-юристы дореволюционного периода, наследственное право, древние славяне, Киевская Русь.

Постановка проблеми

Слід відзначити, що проблеми історії спадкового права Давньої Русі вивчаються майже двісті років, проте ця проблема в цілому, а також окремі її аспекти і донині не зникли з планів наукових досліджень сучасних учених, які розвивають та конкретизують наукові здобутки колег з позаминулого століття. Багато з висловлених тоді ідей не втратили до нашого часу свого наукового значення, на них спирається сучасна наука цивільного права.

Стан наукової розробки проблеми

Даний аспект проблеми – про спадкування в історії вітчизняного права – досліджували сучасні вчені С.І.Карпов[1], Т.О. Брючко [2], С.О. Рибаківа[3], та деякі інші. Проте вони розкрили лише окремі тенденції у становленні спадкового права доби Київської Русі, а конкретний внесок та думка багатьох вчених вказаного періоду з цього питання ще не знайшла свого висвітлення. Саме це і буде змістом нашої статті і її новизною.

Виклад основного матеріалу

Найбільша увага серед проблем цивільного права Київської Русі в роботах дореволюційних учених приділялася спадковому праву. Як відзначають сучасні вчені – історики права: «З часів Давньої Русі охорона прав і законних інтересів спадкодавця як власника майна залишається принципом спадкового права»[1].

М.Л. Дювернуа (1869 р.), аналізуючи роботи своїх сучасників, звернув увагу на основну особливість їх робіт у цій царині: «Як правило, у наших дослідженнях про спадкове право береться до уваги не стільки питання про спадок, скільки питання про те, які особи мають право спадкувати, хто йде попереду і йде наступним за відсутності найближчих претендентів, словом, під спадкуванням

розуміють власне порядок спадкування» [4, с.141].

Інший професор – історик права Й.В. Турчинович (1853 р.) показав процес еволюції спадкування у стародавні часи: «Як скоро з'явилися розподіли, з ними разом зруйнувалася і первісна спільність сімейного майна. Кожен, відділяючись від сім'ї, набував виняткового права на свою частку, але в той же час відмовлявся від претензій на частки інших осіб. Разом з розподілами з'явилося перше поняття про спадкування» [5, с.46-47].

Інститут спадкування за Руською Правдою відрізняється найбільшою стійкістю, найбільшою непіддатливістю усіляким різким змінам з боку законодавчої влади – підкреслював професор Харківського університету П.П. Цитович (1870 р.) [6, с.27].

М. Ф. Владимирський-Буданов (1907 р.) приділив увагу історичним передумовам та еволюції спадкового права на Русі. Він відзначив, що історичною підставою права спадкування служать союзи осіб, що влаштовуються самою природою, - сім'ї і роди. Спочатку усі майнові права належать усім членам сім'ї або роду в сукупності. Смерть глави сім'ї або іншого члена її лише переставляє порядок тих, що беруть участь у спадкуванні. Зразком цього порядку може служити родове володіння Рюриковичів Руською землею. При повному пануванні такої спільності прав сім'ї або роду спадкового переходу майна існувати не могло, бо смерть особи не обумовлювала переходу прав [7, с.484]. Уроженець Херсонщини, професор Г.Ф. Шершеневич бачив сутність історичного розвитку спадкового права в тому, що цей процес відбувався паралельно зі зростанням індивідуалізму і поступовим ослабленням зв'язку між членами спорідненого союзу [8, с.620].

Специфіка розуміння спадкових стосунків з прийняттям на Русі християнства значною мірою змінилася. Еволюція руського спадкового права йшла самобутнім шляхом, включаючи елементи іноземних правових систем (передусім візантійських), змінюючи їх відповідно до національних, політичних і економіко-соціальних реалій Давньої Русі. Тому в нормах Руської Правди переплелися як споконвічно староруські норми, трансформовані із звичаєвого права,

так і нові положення, привнесені під впливом церкви [1].

З приводу існування спадкування за заповітом у Київській Русі дореволюційні вчені розділилися на дві групи. Частина з них (більша) вважала, що такого спадкування по суті не було, так як рівень правової думки був не настільки ще високим, щоб воно могло виникнути. Такими були, наприклад, погляди про розвиток руського спадкового права в Київській державі, які захищали О.М. Попов, О.П. Куніцин, І.Губе, В.Г. Демченко, П.П.Цитович, М.Ф.Владимирський-Буданов, М.О.Рожков, П.І.Беляєв, М.М. Товстолес, М. М. Ковалевський, М.М. Алексєєв. Число ж прибічників погляду про безумовну свободу заповіту було меншим: А.Ф.Рейц, К.О.Неволін, І.Д.Беляєв, Б.М.Чичерін, В.М. Нікольський, В.І.Сергєєвич.

Ось що писав з цього приводу М.Ф.Владимирський-Буданов: «Точне розрізнення спадкування за законом і за заповітом не може бути приписано часам прадавнім. У історичній спадкоємності не можна говорити ні про переважну давність заповідального спадкування, ні навпаки. Первинно обидва способи спадкоємства невиразні, бо закон замінюється звичаєм, а звичай складається з проявів волі приватних осіб» [7, с.485].

Усе ж слід відзначити, що Руська Правда свідчить про відсутність на Русі у той час спадкування по заповіту в сучасному розумінні. Право власника майна з питання передачі своїх прав на випадок смерті було жорстко обмежене інтересами громади і роду, внаслідок чого єдиними повноправними спадкоємцями померлого могли бути або князь, або діти з переважним правом осіб чоловічої статі.

Як відомо, в Руській Правді розрізняються заповіт – «ряд» - і спадкування без заповіту. Але за внутрішньою суттю того і іншого між ними немає істотної відмінності. «Ряд», або, за термінологією договору Олега, «обрядження», є заповідальне розпорядження. Але зміст цього розпорядження не є призначенням спадкоємця (у чому полягає уся суть римського тестаменту), а лише розподіл майна між готовими (законними) спадкоємцями. П.П. Цитович вважав, що незалежно від

того, чи був «ряд», чи ні, спадкоємці і в тому, і в іншому випадку будуть ті ж самі [6, с.59].

Отже, первинний заповіт є лише розподілом майна між законними спадкоємцями. Руська Правда не надає ані найменшого права припускати, що заповідач міг призначити спадкоємцем сторонню особу ні тоді, коли у нього є діти, ні навіть тоді, коли у нього їх немає. «Руська Правда, - писав М.А. Дювернуа, – не тільки не боїться назвати волю вмираючого батька, вона зарані освячує її, не стримує нічим» [4, с.327-328].

Право робити заповіт приписується в Руській Правді лише батьку і матері стосовно дітей і чоловіка на виділ дружині, чим вкрай підтверджується вказане нами поняття про «ряд» Руської Правди [7, с.489].

Спочатку закон не втручався в порядок спадкоємства: кожного разу батько сімейства, за згодою інших членів сім'ї, розподіляв майно на випадок смерті. Постанови Руської Правди про спадок були на той випадок, коли хтось помре без ряду. Кожен батько розподіляв майно між своїми дітьми. Тому і закон, коли не залишилося заповіту, намагався розподілити майно померлого так, як би зробив це сам спадкодавець, якби він встиг розпорядитися. Таким чином, спадок згідно із законом є не обмеженням волі заповідача, а доповненням її; і те, і інше, по суті, тотожне.

П. П. Цитович вважав, що хоча в Руській Правді немає заповідального спадкування, але посіяні його зерна, подані такі його норми, з яких згодом виросте заповіт, як інститут, що не має нічого спільного з сімейними стосунками та зв'язками та такий, що тримається лише на суб'єктивному свавіллі [6, с.73].

Аналізуючи основні аспекти спадкоємництва, вчені відзначали, що коло осіб, що закликаються до спадку згідно із законом, є сім'єю в найтіснішому сенсі - союз подружній і союз батьків і дітей. Спадкують тільки діти померлого, а також у розділі майна, тобто у спадку в неточному сенсі, бере участь його вдова і церква. Ніхто з інших осіб (наприклад, побічних родичів) до спадку не закликається. Руська Правда визначає загальний порядок спадкоємства згідно із законом у двох перших своїх статтях про спадок (103 і

104); тут вона розрізняє порядок спадкоємства у смердів, з одного боку, і в бояр, боярської дружини і людей - з іншого. У першому випадку спадок переходить «дітям» у власному сенсі, тобто особам чоловічої статі; якщо ж їх немає, а є дочки, то ці останні, не отримуючи спадку, отримують лише виділ посагу. П.І.Беляєв (1858 р.) у зв'язку з цим писав: «...право спадкування в общинників, смердів обмежувалося лише синами, дочки отримували лише посаг» [9, с.26]. К.Д. Кавелін (1860 р.), пояснюючи значення та сутність цього положення, зауважував: «Такий виділ, не розриваючи, звичайно, її кровних, родинних зв'язків з рідною сім'єю, все-таки зробить її чужою майновим інтересам, які зв'язані у одне ціле своєю приналежністю даній сім'ї» [10, с.485].

В інших станах суспільства, як передбачалося законом, за відсутності синів, спадкують і дочки. У першому випадку при відсутності синів, у другому - синів і дочок, майно, що залишилося, стає виморочним і йде князеві.

П. П. Цитович цитував, за його виразом, дві догми щодо спадкування: а) спадкоємці – діти взагалі, але перевага надається чоловікам перед жінками; б) за незаміжніми сестрами при братах визнано право на частину [6, с.45]. В.М. Нікольський (1859 р.) вважав, що різниця між заміжними і незаміжніми дочками головним чином у тому, що одні вибули, віддалилися від свого дому, рідної сім'ї, а інші ж поки що залишаються у будинку свого батька [11, с.373].

М.Ф. Владимирський – Буданов розглядав це питання дещо ширше і багатоаспектніше, пов'язуючи все це також і з державною службою: «Нерухоме майно обтяжене службовими обов'язками стосовно державної влади; обов'язки ці (переважно військову службу) жінка особисто виконувати не може. Але в Руській Правді такого мотиву немає: майно, про яке вона говорить взагалі у своїх статтях про спадок, є двір, статок, прибуток (рухомість). Тут має бути присутньою інша причина загальнішого характеру: цією причиною є первісна сімейна основа права спадку: сім'ю продовжують сини, а не дочки; вийшовши заміж, дочка засновує іншу сім'ю» [7, с.495].

Г.Ф. Шершеневич (1907 р.), пояснюючи, чому зі спадкування виключаються дочки та спадкують лише сини, писав, що це пов'язано з характером первісної сім'ї, її безперервністю, а з іншого боку, непостійністю, неміцністю зв'язків жінки з сім'єю, де вона народилася [12, с.470].

При розгляді цього питання у вчених виникала ціла низка питань, на які вони намагалися відповісти, і, звичайно, думки ці не завжди сходилися. Це, зокрема, стосувалося таких питань: чи закликаються до спадкоємства побічні родичі? Чому не згадуються подальші низхідні - онуки і т. д.? Слід відзначити, що на виникнення цих питань вплинув стан та процес розвитку цивільного права у сучасному вказаному вченим XIX ст., тобто пізнішими умовами права спадкування. Наприклад, О.М. Попов поставив питання: чому у Руській Правді немає згадки про внуків? На це він сам відповів так: «Руська Правда ніде прямо не перераховує спадкоємців, а згадує щодо особливих випадків. Тому через просте замовчування про внуків не можна говорити, що вони зовсім виключалися зі спадкування. Батько, діти і внуки є нерозривними членами сім'ї, тому всі вони повинні спадкувати» [13, с.112].

В.М.Нікольський вважав, що в епоху Руської Правди коло спадкоємців поширюється і на бічних родичів. Він припускав, що Руська Правда в згаданих двох статтях відображає не загальний порядок спадкоємства, а спеціальний: власне, нібито загальний порядок спадкоємства усіх вільних осіб закликав до спадкоємства і бічних родичів, але з цього порядку виключаються смерди та бояри і дружинники. М.Ф. Владимирський – Буданов з цього приводу писав: «Як той, так і інший стан складаються з осіб, залежних від князя через особисті стосунки. Смерди - це нижчий безземельний клас, переважно сільських обивателів. Вони жили і працювали на князівських або (що те ж) громадських землях, володіючи майном лише на правах користування» [7, с.489-490].

На думку П. П. Цитовича, і тут, тобто стосовно смердів, немає ніякого винятку; він вважав, що і після смердів спадок тільки тоді йде князеві, коли у смердів не залишилося дітей взагалі, як чоловічої, так і жіночої статі

[6, с.37]. М.Ф. Владимирський – Буданов це заперечує, вказуючи, що «якщо все це так, то тоді немає чого було окремо говорити про спадок смердів, в протилежність боярському і людському. Що ж стосується бояр і боярської дружини, то виведення В.М. Нікольського має бути визнане абсолютно помилковим: в епоху 3-ої Руської Правди, тобто у XII - XIII ст., клас цей має бути визнаний цілком вільним від особистої залежності від князя. Крім того, сама Руська Правда ясно вказує, що порядок спадкоємства, зображений у ст. 104, є порядком загальним, а не спеціальним: сама стаття ця надписується: «...про боярський спадок і про людський», тобто про спадок «людей» - термін, під яким розуміються усі вільні громадяни. Таким чином поза сумнівом, що Руська Правда допускає спадкоємство тільки дітей, але виключає від спадкоємства дочок у стані смердів [7, с.491].

В.І. Сергеевич (1867р.) підкреслював значення сім'ї у спадкуванні, наголошуючи, що у цьому сенсі рід вже не мав значення: «Стосовно одного з найважливіших людських інтересів, відносно власності - рід не виявляє ні найменших ознак буття; усіляка сім'я розглядається як самостійна установа, поза зв'язком з іншими сім'ями того ж роду» [14, с.45].

М. Рождественський писав, що лише діти могли отримати спадок. Якщо не було дітей, то особа вважалася померлою ніби без роду. Майно, яке залишилося після нього вважалося ніби безхозним і відходило князю [15, с.33].

Руська Правда говорить тільки, що якщо батько помре без ряду, то будинок переходить усім дітям, і не входить в подальші і детальні пояснення, але з цього виразу сам собою витікає порядок рівного розділу майна. З цього зроблено один виняток, що батьківський двір в усякому разі залишається на користь молодшого [15, с.35]. Це не означає, що це мінорат. Мотив закону *не більше, а вірне* забезпечення молодшого, який може залишитися малолітнім і повинен мати готовий дах.

В.Г. Демченко взагалі допускав спадкоємство по праву представлення нащадків у разі відмови від спадку самого спадкоємця, ґрунтуючись на визнанні відмови від спадку суто особистим актом, що не стосується прав на спадок інших осіб, а також виходячи

з того, що ті, які закликаються до спадкоємства по праву представлення, спадкували в силу кровної спорідненості із спадкодавцем, а не в силу згоди на те спадкоємця, що відмовився [16, с.110].

Вчені відзначали, що різниця в порядку спадкоємства після матері і батька ґрунтується на тому, що мати залишається главою і продовжувачем влади в сім'ї лише тоді, коли сім'я залишається неподіленою. П. Цитович писав, що від волі матері залежить, чи утримувати від розкладу колишню сім'ю, зв'язуючи її воєдино під своїм авторитетом [6, с.109]. Теж саме писав і К. Неволін (1857 р.), називаючи таке становище не юридичним, а природним [17, с.88].

І.Д. Беляєв зазначав, що стан вдови ніскільки не зміниться, якщо вона навіть вийде заміж, але тільки не виходячи з двору, не виходячи з дому свого колишнього чоловіка [9, с.42].

В.Я Шульгін (1850 р.) писав з цього приводу таке: «Удові здавна надавалася частина з майна чоловіка, яка складалася, вірогідно, з посагу та віна. Недоторканність цієї частини гарантована ще з договору Олега з греками» [18, с.67]. М.Рождественський вказував, що існувала різниця між нормами щодо вирішення цього питання в Руській Правді та Кормчій книзі. За Кормчою книгою у випадку, якщо після чоловіка не залишається ніяких родичів, то вдова отримувала половину всього маєтку, а друга половина відходила церкві та жебракам [15, с.12].

Висновки

Таким чином, дослідження вчених до революційного періоду показали, що у добу Давньої Русі особливості правового регулювання спадкового права пояснюються двома основними чинниками. Першим чинником є недостатня розвиненість цивільно-правових відносин у період становлення феодальних відносин. Відповідно, право власності окремих осіб значною мірою було обмежене. Торкнулося це обмеження і спадкових прав. Передусім, це положення знайшло своє відображення в обмеженні волі спадкодавця у разі складання заповідального розпорядження. Він мав право залишити спадок лише власним дітям. Право заповідача передати своє майно за відсутності дітей

іншим низхідним родичам (онукам) прямо в законодавчих актах не міститься і виводиться дослідниками з характеристики їх норм логічно. Другий основний чинник, що впливав на правове регулювання спадкового права в період Київської держави, - становлення на Русі християнської церкви і її установ. Узявши під свій контроль сімейні стосунки, церква не могла залишити без уваги і питання спадкового права, що неминуче виникають при розпаді однієї сім'ї у разі смерті її глави і, як наслідок, утворенні нових. Незважаючи на наявність певних пропусків і недоліків в джерелах, що фіксували норми спадкового права на початкових етапах формування письмового староруського права, нормативні акти того періоду, як вважали дореволюційні вчені, характеризують досить високий рівень правового регулювання цього комплексу правовідносин.

Література

1. Карпов С.И. Исследование в истории отечественного права//URL.: <http://www.dissercat.com/content/nasledovanie-v-istorii-otechestvennogo-prava-ix-xvi-vv>
2. Брючко Т.А. Раздел наследства в русском законодательстве (исторический обзор// URL.:<http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=4&art=1088>
3. Рыбакова С.А. История зарождения и становления наследственного права в России // Марийский юридический вестник.2008. Вып.6.С.33.
4. Дювернуа Н.Л. Источники права и суд в древней России. Опыт по истории русского гражданского права.М.: Университет. тип., 1869. 415 с.
5. Турчинович О. В.О поземельной собственности и наследстве в древней Руси. СПб: тип. Э. Веймара, 1853. 58 с.
6. Цитович П. Исходные моменты в истории русского права наследования. Харьков: Унив. тип., 1870. 173 с.
7. Владимирский-Буданов М. Ф. Обзор истории русского права. Изд.5. Спб – Киев: Изд. книгопродавца Н.Я. Оглоблина, 1907. 696с.
- 8.Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права.Тула:Автограф, 2001. 720 с.

АНОТАЦІЯ

У статті розглядаються основні аспекти досліджень дореволюційних вчених-істориків права щодо спадкового права доби Давньої Русі, розробка ними питання про історичні передумови та еволюцію спадкового права на Русі. Аналізується, як висвітлювалося це питання такими вченими як І.Д. Беляєв, М.Ф.Владимирський-Буданов, В.Г. Демченко, К.О.Неволин, В.М. Никольський, В.І.Сергеевич, О.М. Попов, П.П.Цитович, Г.Ф. Шершеневич та інші.

Ключові слова: історія права, вчені – юристи дореволюційного періоду, спадкове право, стародавні слов'яни, Київська Русь.

SUMMARY

The article deals with the main aspects of the research of pre-revolutionary scholars of historians of law on the hereditary law of Ancient Russia, the development of the question of historical preconditions and the evolution of inheritance law in Russia. The evolution of the Russian hereditary law proceeded in a unique way, including elements of foreign legal systems (primarily Byzantine), changing them in accordance with the national, political, and economic and social realities of Ancient Russia. Therefore, in the norms of the Russian Pravda, both initially old Russian norms, transformed from ordinary law, and new provisions brought under the influence of the church were intertwined. Regarding the existence of inheritance by testament in Kievan Rus, pre-revolutionary scientists divided into two groups. Some of them (large) believed that such inheritance was essentially non-existent, since the level of legal thought was not so high that it could arise. The number of supporters of the point of view of the unconditional freedom of the will was less. Investigations of the scientists of the pre-revolutionary period showed that in the era of Ancient Rus, the peculiarities of legal regulation of inheritance law are explained by two main factors. The first factor is the lack of development of civil-legal relations during the period of feudalism. Accordingly, the ownership of individuals was largely limited. It concerned this limitation and hereditary rights. The second major factor that influenced the legal regulation of inheritance law during the Kiev state was the formation of a Christian church in Russia and its institutions. Despite the existence of certain passages and shortcomings in sources, the norms of inheritance law were fixed at the early stages of the formation of written ancient Russian law; normative acts of the period considered by pre-revolutionary scholars characterize the rather high level of legal regulation of this complex of legal relations.

Key words: history of law, scientists - lawyers of pre-revolutionary period, hereditary law, ancient Slavs, Kievan Rus.

9. Беляев И.Д. Наследство без завещания по древним русским законам, до Уложения царя Алексея Михайловича. М.: В Университетской типографии, 1858. 140 с.

10. Кавелин К.Д. Взгляд на историческое развитие русского порядка законного наследования и сравнение теперешнего русского законодательства об этом предмете с русским, французским и прусским: Актовая речь в Петербургском университете, 1860 г.) / Современник, 1860. Кн. 2. Отд. I. С. 455-540.

11. Никольский В. О началах древнейшего права наследования: Историческое рассуждение. М.: Унив. тип., 1859. 412 с.

12. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Вступительная статья Е.А. Суханов. М.: Фирма «СПАРК», 1995. 556 с.

13. Попов А.Н. Об опеке и наследованию по Русской Правде Сборник исторических и статистических сведений о России и народах ей единоверных и единоплеменных. В 2 ч. Ч. 1-2 / изд. Д.В. М.: Тип. Августа Семена, 1845.-310 с.

14. Сергеевич В.И. Вече и князь. Русское государственное устройство и управление во времена князей Рюриковичей. М.: Типография А.И. Мамонтова, 1867. 426 с.

15. Рождественский Н. Историческое изложение русского законодательства о наследстве. СПб.: тип. Н. Греча. 98 с.

16. Демченко В. Г. Существо наследства и призвание к наследованию по русскому праву. Вып. 1. Киев, б/м, 1877. 116 с.

17. Неволин К.А. Полное собрание сочинений. Т. 3: История российских гражданских законов. Ч. 1 : введение. Кн. 1 : О

союзах семейственных. СПб. : Тип. Эдуарда Праца, 1857. 444 с.

18. Шульгин В.Я. О состоянии женщин в России до Петра Великого. Киев : Типография И. Вальнера, 1850. 137 с.



ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ

**ІЛЬНИЦЬКИЙ Михайло Степанович - кандидат юридичних наук, здобувач
Харківського національного університету внутрішніх справ**

В статье рассмотрены теоретико-правовые основы избирательного процесса в Украине как система конституционных принципов, показано важное значение обеспечения реализации указанных принципов. Речь идет не только о гарантиях судебной защиты прав граждан избирать и быть избранными. Аргументировано, чтобы к гарантиям обеспечения указанных принципов входили экономические, социальные, культурные, юридические гарантии. Не менее важное значение имеет повышение роли политико-правовой культуры граждан и формирование правового сознания. Это требует широкой систематической просветительской работы, соответствующего информационного обеспечения, уменьшения расстояния между публичной властью и населением.

Современный период развития государства предполагает необходимость высокого уровня конституционного правосознания как у рядовых граждан, так и представителей власти, политической элиты. Как никогда актуальной остается проблема недопустимости деформации конституционно-правового сознания и конституционных ценностей. Это должно стать залогом не только нормативного закрепления принципов выборов, но и основой их действительности и реализации в политико-правовые реалии общественной жизни.

Ключевые слова: основы, принципы, избирательное право, избирательный процесс, законодательство, голосования, гарантии.

Актуальність теми

У період реформування всіх сфер суспільно-політичного життя країни особливої актуальності набуває проблема вироблення оптимальних шляхів реалізації принципів демократії. У правовому відношенні це, насамперед, отримує вираження у формуванні нових підходів до правового регулювання виборчого законодавства. Виборче законодавство значну увагу приділяє саме виборчому процесу, під яким розуміється врегульована правовими нормами сукупність дій громадян і уповноважених органів, що спрямовані на формування органів публічної влади. В основі виборчого процесу покладені певні теоретико-правові ідеї та вимоги. Вони є основою здійснення кожної виборчої процедури та визначаються як його принципи.

Наукова розробленість теми теоретико-правових засад виборчого процесу знайшла своє відображення в наукових працях О. Марцеляка, Л. Козодой, М. Ставнійчук, Б. Сташківа, Т. Астахової, Ю. Ключковського, І. Панкевича та інших.

Завдання і мета статті полягають у тому, щоб розглянути теоретико-правові засади виборчого процесу, які розкриваються, перш за все, у виборчих принципах.

Виклад основного матеріалу

Виборчі принципи, закріплені в Конституції України, є своєрідним підґрунтям, орієнтиром вироблення виборчого законодавства,

фактично виступають гарантією стабільності конституційного ладу. У науковій літературі, присвяченій проблемам виборчого законодавства, дослідники використовують поняття «принципи виборчого права» та «принципи виборчого процесу», «засади виборчого процесу», «засади виборчого права». Виникає питання, чи доцільно говорити про їх ототожнення, чи вони мають дещо різне значення. Ця невизначеність існує і на законодавчому рівні. Так, у ч.1, ст. 1 Закону України «Про вибори народних депутатів» законодавець вживає поняття засади виборів і визначає їх як загальне, рівне і пряме виборче право шляхом таємного голосування [1]. У теорії держави і права вказані засади ототожнюються із поняттям «принципи». Тому, як справедливо зазначає О. Марцеляк, існує потреба в уточненні правової природи вказаних понять [2, с. 365].

У юридичній літературі використовують різні підходи до розуміння принципів виборів (виборчого права). Найбільш поширеним є визначення принципів виборчого права як основоположних керівних ідей (засад), що лежать в основі правової регламентації конституційного інституту виборів [3, с. 209]. Як бачимо, поняття «принципи» і «засади» ототожнюються.

Деякі автори сутність теоретико-правових засад виборчого права пов'язують із демократією. Зокрема, М. Бучин використовує поняття «демократичні принципи виборів» і визначає їх як засади, на основі яких здійснюється виборчий процес і відповідно до змісту яких вибори є реальним волевиявленням [4, с. 37].

Схожої думки дотримується й Л. Козодой, зазначаючи, що під принципами варто розуміти основні засади, ідеї, які відображають демократичну природу виборчих прав, гарантій, процедур, які забезпечують законодавчо визначене, чітко збалансоване нефальсифіковане проведення виборів різного рівня, реалізацію та захист виборчих прав громадян та інших суб'єктів виборчого процесу [5, с. 108].

Окремі науковці пов'язують теоретико-правові засади виборчого процесу із легітимністю виборів. Так, Б. Сташків визначає принципи виборчого права як обов'язкові вимоги та умови, без дотримання яких будь-які вибори не можуть бути легітимними [6, с. 353].

У дослідженнях багатьох вітчизняних вчених простежується думка, на якій уже наголошувалось: ототожнення понять «принципи» та «засади». На що вказує і М. Ставнійчук, відзначаючи, що основні принципи виборів – це засади, на основі яких здійснюються вибори і відповідно до змісту яких вибори можна вважати реальним волевиявленням народу, формою народовладдя [7, с. 315]. Схожі думки висловлює О. Ковальчук, наголошуючи на тому, що законодавцю варто уникати окремого вживання термінів «принципи» та «засади», об'єднавши їх одним поняттям «засади виборчого процесу» [8, с. 4].

На думку О. Марцеляка, сутність принципів виборчого права доцільніше визначати через категорію «ідея», підкреслюючи тим самим їх свідомий та волевий аспекти. Виходячи з вище вказаного, принципи виборчого права – керівні ідеї, що лежать в основі формування представницьких органів, виражають сутність виборчого права, визначають його зміст та забезпечують реальний характер волевиявлення народу і легітимність виборчих органів публічної влади [9, с. 28].

Т. Астахова формулює поняття принципів виборчого права як основоположних ідей, стійких керівних витоків, що адекватно відображають демократично-правові цінності, сприйняті суспільством на певному етапі його розвитку, відображають природу сучасного вітчизняного конституціоналізму та, відповідно, сутність виборів, як передбаченої Конституцією пріоритетної форми безпосередньої демократії, служать для створення внутрішньо узгодженої системи виборчого законодавства з метою реалізації і гарантування виборчих прав громадян України та забезпечення організації і проведення всіх видів виборів у державі [10, с. 32].

Авторське ставлення до вказаної проблеми ґрунтується на таких позиціях: традиційно конституційне право поняття «виборче право» визначає як об'єктивне та суб'єктивне. Об'єктивне виборче право регулює суспільні відносини, пов'язані з виборами органів публічної влади. Суб'єктивне виборче право гарантує можливість громадянину брати участь у виборах органів публічної влади. Це сукупність конкретних прав особи, серед яких виділяють активне і пасивне виборче право. Вихо-

дячи з цього, теоретико-правові засади виборчого процесу в Україні – це основні засади, керівні положення, що визначають сутність і зміст реалізації та гарантування виборчих прав громадян України і забезпечують передбачений Конституцією та законами України порядок організації і проведення всіх виборів у державі. Поняття виборчий процес розглядається як певна діяльність органів і громадян, спрямована на підготовку і проведення виборів, та як система правових норм, що регулюють цю діяльність. Відповідно принципи виборчого процесу – це певні засади, вихідні вимоги та ідеї, покладені в основу кожної виборчої процедури.

Як бачимо, вказані поняття пов'язані між собою та доповнюють одне одного. Тому, не ототожнюючи поняття «принципи виборчого права» та «принципи виборчого процесу», варто розглядати їх у тісному взаємозв'язку і взаємообумовленості. Окрім того, вказане визначення також підтверджує взаємозв'язок поняття «принципи виборчого права» та «принципи виборчого процесу». А також думку про те, що будь-які принципи не є догмами, вони коригуються, розвиваються, як і право в цілому. Поступове еволюційне перетворення принципів є об'єктивною необхідністю [11, с. 59].

Принципи або засади виборчого права і процесу мають вагоме теоретичне та практичне значення. З погляду теорії держави і права вони сприяють формуванню змісту виборчого права як конституційно-правового інституту, а їх практичне призначення полягає у впливі на політичні реалії, у необхідності застосування при формуванні виборчого законодавства, функціонуванні механізму проведення виборів.

Якщо до визначення ролі принципів виборчого права і виборчого процесу в житті демократичної держави вчені дотримуються майже одностайних підходів, то їх класифікація представлена в теорії права і держави за різними критеріями. Так, М. Бучин поділяє їх на базові і додаткові. Базові стосуються участі виборців у виборчому процесі, мають універсальний характер, є загально визначеними у світі; на них ґрунтується інститут виборів як демократичний інститут (вільні, рівні, загальні, прямі вибори шляхом таємного голосування).

Додаткові принципи характеризують особливості самого виборчого процесу, вони не мають універсального характеру і можуть мати певні особливості залежно від виду виборів (принцип гласних виборів, принцип свободи агітації, принцип рівності суб'єктів виборчого процесу) [4, с. 37].

Ю. Ключковський дотримується в дечому схожій точки зору і систему принципів виборчого права поділяє на дві групи: принципи, що стосуються голосування (таємне, особисте, однократне, факультативне), та принципи, що стосуються виборів у цілому (загальні, прямі, рівні, вільні, чесні вибори) [12, с. 43].

Окрім вчені, зокрема Л. Козодой, класифікують принципи виборчого права за підставою їх цільового призначення в механізмі правового регулювання виборчих відносин: принципи організації та проведення виборів, які утворюють концептуальні засади правового забезпечення виборчих відносин; принципи участі громадян у виборах [13, с. 11].

Т. Герасименко класифікує принципи виборчого права дещо з інших позицій. В основу класифікації нею покладено елемент волі. На цій підставі дослідниця розмежовує принципи на такі, що протистоять зовнішньому, «штучному» викривленню волі народу на виборах (загальні, рівні, прямі вибори), і такі, що перешкоджають внутрішньому, природному перекручуванню волі народу (вільні вибори та таємне голосування) [14, с. 24-25].

О. Марцеляк класифікував принципи виборчого права за юридичною силою правових актів, у яких вони закріплені: принципи, закріплені в міжнародно-правових документах, принципи, закріплені на рівні конституції, принципи, закріплені на рівні виборчих законів [2, с. 370].

Не ставлячи за мету детально розробити класифікацію принципів виборчого права, автор схиляється до поглядів вчених, які поділяють їх на так звані конституційні (базові), які визначають основні засади виборів, як демократичного конституційно-правового інституту, та принципи, що визначають суть виборчого процесу та закріплені на рівні окремих виборчих законів. Конституційні, у свою чергу, варто поділити на загальні конституційні та конституційні принципи виборів.

Аналізуючи конституційні засади виборчого права і виборчого процесу, варто погодитися з думкою Т. Астахової про те, що з онтологічних позицій принципи виборів пов'язані з основоположними ідеями, засадами, що отримали загальне визнання у світовій та національній конституційній практиці, та у правовідносинах, тобто з конституційними принципами [10, с. 32]. Мається на увазі такі загальні конституційні принципи як народовладдя (ст. 5), принцип визнання людини найвищою соціальною цінністю (ч. 1., ст. 3), утвердження і забезпечення прав і свобод людини державою (ч. 2 ст. 3), відповідальності держави перед людиною за свою діяльність (ч. 2 ст. 3), принцип верховенства права, вищої юридичної сили Конституції і прямої дії її норм (ст. 8) тощо [15].

Вказані конституційні принципи обумовлюють юридичні засоби і механізми, що використовуються з метою здійснення виборів, що максимально повно відображали та репрезентували волю народу як владного суверена та дають змогу забезпечити інші конституційні принципи виборів, такі як вільні і загальні, рівні і прямі вибори, що здійснюються шляхом таємного голосування. Тому варто проаналізувати окремі із них та визначити їх роль у процесі функціонування конституційно-правового інституту виборів.

У ст. 19 Конституції України закріплено принцип законності, відповідно до якого органи державної влади, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Саме в цьому принципі втілюється забезпечення неухильного дотримання прав та свобод людини та громадянина. Названий принцип гарантується Конституцією України, ч. 2 ст. 6 якої прямо вказує, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. Невід'ємним від принципу законності є принцип верховенства права, що вимагає підпорядкування діяльності державних інститутів потребам реалізації прав людини, забезпечення їх пріоритетності перед усіма іншими цінностями демократичної держави [16, с. 7].

Визначальним як для держави в цілому, так і для кожної ланки державного механізму є принцип верховенства права (ст. 8 Конституції України). Вказаний принцип визначає підпорядкування діяльності інститутів держави потребам реалізації прав людини, вказує на їх пріоритетність перед усіма цінностями демократичної держави. Разом з тим варто погодитися із науковцями, які відзначають, що вказаний принцип досить часто є скоріше ідеалом, до здійснення якого прагне кожна держава, що сповідує демократичні цінності та прагне стати правовою [17, с. 22].

З теорії права відомо, що право є системою загальнообов'язкових соціальних норм, установлених та санкціонованих державою, а відображаються ці правила у відповідних правових нормах, що регулюють різного роду правові відносини та основні права громадян, які закріплюються, гарантуються та охороняються державою. Саме це і означає, що поняття «право» значно ширше ніж поняття «закон». Саме «право» має виступати основою для формування нормативно-правових актів. Отже, в основу кожного закону має бути закладений принцип верховенства права, особливо якщо це стосується захисту прав і свобод громадян, у тому числі й виборчих прав. Вказуючи на соціальне спрямування принципу верховенства права, М. Козюбра наголошує, що основне його призначення полягає в забезпеченні свободи та прав людини, причому насамперед у її відносинах з державною владою та державними органами [18, с. 7].

Схожий висновок сформульований у рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо конституційності положень ст. 69 Кримінального кодексу України, в якому зазначено, що верховенство права є пануванням права у суспільстві і вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовчу діяльність, зокрема в закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті, передусім, ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досяг-

нутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою знайшла відображення в Конституції. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути не правовим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи [19, п. 4,1].

Засадною ідеєю безпосередньої демократії є принцип суверенітету народу. Об'єднуючою ланкою між представницькою і безпосередньою демократією є саме вибори, що передбачають делегування народного суверенітету представницькому органу, тим самим надаючи народу унікальну можливість контролю за діяльністю органів влади включаючи їх повну заміну.

Відповідно до Конституції Україна є демократичною та правовою державою (ст. 1) . Проявом демократичності держави є закріплення у ст. 5 Конституції України принципу народовладдя, як системи форм безпосереднього вільного волевиявлення народу, що є носієм суверенітету та єдиного джерела влади в Україні. Відповідно до ст. 69 Конституції України народовладдя здійснюється через вибори, референдуми та інші форми безпосередньої демократії. Крім того, ч. 1 ст. 38 Конституції України закріплює право громадян брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевому референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та місцевого самоврядування [15].

У ст. 71 розділу III Конституції України закріплено конституційні принципи вільних, загальних, рівних і прямих виборів, що проходять шляхом таємного голосування. З позицій конституційних засад виборчого процесу вони заслуговують на більш ґрунтовний аналіз. Принцип вільності виборів гарантує виборцям свободу формування та виявлення їх волі. Громадянам України мають забезпечуватися умови для вільного формування своєї волі та її вільного виявлення при голосуванні. Принцип рівних виборів, на думку М. Ставнійчук, передбачає, що у процесі їх організації і проведення повністю виключається будь-який примус щодо участі або неучасті як у виборах в цілому, так і у процедурі голосування, а також виключається тиск на виборця при

визначенні ним як голосувати на виборах [20, с. 91].

Засадам вільності та свободи мають відповідати всі стадії виборчого процесу. Вибори вважаються вільними за відсутності тиску та залякування виборців щодо їх бажання брати або не брати участь у виборах та можливості вибору того чи іншого кандидата під час голосування. Вказаний принцип має гарантувати свободу здійснення волі виборця. Але свобода стосується й процесу формування волі виборця.

Вагомою гарантією вільних виборів є незалежність судової влади та її здатність захищати виборчі права громадян. Тим часом законний інтерес політичних партій і кандидатів полягає в тому, щоб схилити громадян по можливості на свій бік. В умовах тривалої передвиборної боротьби виборці перебувають під постійним впливом з боку конкурентних політичних груп, які намагаються вплинути на волевиявлення громадян на виборах. З урахуванням цієї обставини необхідно розрізняти законний і незаконний вплив на виборців.

Відповідно до заяви Міжпарламентського союзу (1994 р.) одним із критеріїв вільних виборів визначено можливість встановлення неупередженого, збалансованого та нейтрального механізму їх організації і проведення. Вільні вибори мають певні критерії до дня їх проведення та після дня голосування. Так, до дня голосування вільний характер означає свободу: пересування, слова, мітингів і демонстрацій; відсутність перешкод у відстоюванні позицій партій чи незалежних кандидатів; рівне і загальне виборче право. Після голосування вільні вибори передбачають законні можливості оскарження результатів. Принцип вільних виборів забороняє будь-яке переслідування за ухилення від участі в голосуванні, якими б причинами воно не було викликано [21].

Отже, з принципом вільних виборів пов'язаний абсентеїзм – байдуже ставлення громадян до реалізації своїх політичних прав і обов'язків, що проявляється у формі ухилення від участі у голосуванні [22, с. 5]. Вказане явище дослідники пояснюють декількома причинами: вплив загальної ситуації в державі (соціальна, політична, економічна) та

специфіка конкретної виборчої кампанії, яка стає не цікавою для виборців. Не менш важливими є такі фактори, як низький рівень політичної культури, усвідомлення власного політичного безсилля, високий рівень недовіри виборців до політичних інститутів тощо. На жаль, такі явища спостерігались у ході виборчої кампанії 2015 року щодо обрання депутатів місцевих рад.

Досить часто абсентеїзм сприяє тому, що представницький орган влади обирається незначною частиною громадян, а отже, виникає сумнів щодо його легітимності. Варто погодитися з думкою В. Кравченка, що у такій ситуації пасивність не зникає, а лише маскується: примус призводить до того, що пасивний виборець стає здобиччю політичної демагогії або ж голосує навмання, без свідомого вибору [23, с. 153].

Вважаємо, що такі підходи є досить сумнівним механізмом підвищення активності громадян на виборах, а принцип вільності одним із тих беззаперечних принципів, що визначають демократичні засади виборчого процесу.

В Україні вказаний принцип досить часто порушувався в ході різних виборчих кампаній шляхом застосування адміністративного ресурсу, у тому числі впливу на виборчий процес через судові рішення, створення нерівних умов для суб'єктів виборчого процесу та виборців шляхом сумнівних законодавчих змін, перешкод у здійсненні права на проведення вільних виборів, у тому числі шляхом незадовільної організації виборчого процесу та втручання правоохоронних органів тощо.

Не менш важливе значення має й принцип рівного виборчого права, суть якого полягає в тому, що виборці повинні мати рівні можливості впливу на результати виборів. Порушенням рівності є так званий плюральний вотум, що передбачає надання певній частині виборців більше голосів, ніж решті виборчого корпусу. Принцип рівності однаково розповсюджується як на активне, так і на пасивне виборче право громадян, так і на механізм його реалізації [4, с. 38].

Вчені-теоретики права вважають, що принцип рівності виборчого права є комплексним правовим інститутом із системою взаємопов'язаних складових. Зокрема, В. Чир-

кін визначає такими складовими: рівну кількість голосів кожного виборця, існування єдиного корпусу виборців, обрання депутата рівною кількістю виборців, існування єдиних вимог щодо до виборчого процесу для всіх кандидатів [24, с. 222]. Інші дослідники акцентують увагу на однаковій мірі впливу кожного громадянина на результат виборів та ненаданні переваг на законодавчому рівні одному кандидату над іншими, рівності прав і обов'язків всіх зареєстрованих кандидатів та інших учасників виборчого процесу [25, с. 450].

Як бачимо, практична реалізація принципу рівного виборчого права можлива за умови наявності у кожного виборця рівної кількості голосів, що мають рівну вагу. Це забезпечує їх рівний юридичний вплив на результати виборів, рівності умов реалізації активного і пасивного виборчого права на всіх стадіях виборчого процесу, а також рівності можливостей правового захисту своїх виборчих прав.

Досить часто на практиці принцип рівних виборів порушується через застосування так званої виборчої геометрії – формування владою виборчих округів у такий спосіб, щоб забезпечити своїй політичній силі краще представництво в парламенті. Як уже зазначалося вище, саме така ситуація спостерігалась на виборах народних депутатів України 2012 року. В ідеалі законодавство країни має обов'язково містити норми, спрямовані на недопущення виборчої геометрії, що уже чітко простежується у Законі «Про вибори народних депутатів» редакції 2015 року. Особливо важливе значення має одна із головних правових засад виборчого процесу - принцип загальних виборів, відповідно до якого активне і пасивне виборче право визначається за всіма особами, які відповідають певним ознакам, встановленим законодавством

По суті вказаний принцип означає залучення до виборів максимально великої кількості виборців. Відповідно до положень ст. 24 Конституції України виборче законодавство забороняє будь-які привілеї чи обмеження виборчих прав окремих груп громадян. Окремі обмеження виборчих прав відповідно до ст. 64 Конституції можуть допускатися лише в умовах надзвичайного та воєнного стану [15].- Разом з тим у виборчій практиці будь-якої кра-

їни немає випадків, коли виборчий корпус не був тотожний її кількості населення, оскільки громадянська правоздатність автоматично не тягне за собою право на участь у голосуванні, тому що потенційний виборець має відповідати низці умов або, як їх прийнято називати, цензів. Це, перш за все, ценз громадянства, оскільки виборче право – це найважливіша форма участі громадянина в управлінні державою, що стосується політичних прав, якими наділені лише громадяни. Як відомо, в окремих країнах допускається участь іноземців і осіб без громадянства до участі у місцевих виборах [24, с. 154].

Конституція України у ст. 71 встановила принцип прямих виборів, що передбачає формування органів державної влади і місцевого самоврядування безпосередньо виборцями. По суті, між виборцями і кандидатом на виборну посаду немає ніяких проміжних інстанцій, які опосередковують волевиявлення виборців. Зміст вказаного принципу конкретизовано у вітчизняному виборчому законодавстві. На сьогодні очевидним є те, що реалізація принципу прямих виборів в умовах застосування змішаної виборчої системи, коли виборець голосує не тільки безпосередньо за кандидата, але й за виборчий список кандидатів, має підлягати певній модифікації.

Вказана проблема стосується і так званих закритих партійних списків. Фактично, на думку І. Панкевича, виборець лише чинить вплив на подолання відповідною політичною партією прохідного бар'єра та на кількість отриманих цією партією мандатів, але не за персональний склад кандидатів. Як свідчить досвід виборів, досить часто за партійними списками проходять ті кандидати, які б не отримали місць у парламенті за мажоритарною системою [26, с. 172].

Забезпечуючи право прямого голосування, українське законодавство особливого значення надає особистому голосуванню виборця, що забезпечує самостійне прийняття виборцем рішення щодо власного голосу, а також дає змогу зменшити можливість маніпулювання виборчими бюлетенями у процесі підрахунку голосів.

Із принципом прямих виборів досить тісно пов'язаний принцип таємного голосування. Таємне голосування виступає як самостій-

ний принцип і одночасно є засобом реалізації принципу прямих виборів. Суть таємного голосування полягає у забороні зовнішнього нагляду і контролю за волевиявленням виборців. Для дотримання вказаного принципу вітчизняним законодавством передбачено низку процедур, що забезпечують його реалізацію: тільки особисте голосування, наявність спеціальних умов для проведення голосування (кабіна для таємного голосування), заборона відео та будь-якої іншої фіксації процедури голосування чи результатів голосування, встановлення законодавством відповідальності за порушення процедури таємного голосування тощо.

Останнім часом рівень порушення принципу таємності голосування в ході виборів, зокрема, до органів самоврядування об'єднаних територіальних громад суттєво знизився. Та все ж проблема його забезпечення залишається актуальною. Це і проблема стандартів виборчих дільниць, які мають забезпечити таємність. Також зберігається можливість фальсифікації виборів на так званому базовому рівні. Особливо під час місцевих виборів у малих населених пунктах, де виборець досить часто залежний від осіб, які є працедавцями на вказаній території. Володіючи реальними важелями впливу, вони часто примушують виборців голосувати за тих кандидатур, яких підтримують самі. Дискусійним є питання щодо встановлення для виборців заборони користуватися мобільним телефоном, фотовідеоапаратурою в кабінці для голосування. Доцільність запровадження вказаної вимоги пояснюється тим, що для виборця таємне голосування – це не лише право, а й обов'язок. Тим більше дуже часто виборець, сфотографувавши бюлетень, таким чином «звітує» перед особами, які його підкупили. З іншого боку, не можна категорично стверджувати, що таємне голосування є обов'язком виборця.

Місцеві вибори 2015 року загострили вказану проблему та необхідність її законодавчого урегулювання. Так, спостерігачі ОПОРИ принаймні на 14 виборчих комісіях Харкова зафіксували поодинокі факти порушення принципу таємності голосування, протидії волевиявленню виборця з фізичними вадами, процедурні порушення у роботі членів комісії

під час процедури голосування, а також підвезу виборців та агітації на виборчій дільниці. Зокрема, зафіксовано декілька фактів порушення принципу таємниці голосування, що передбачено у статті 7 Закону України «Про місцеві вибори», де вказується, що голосування на місцевих виборах є таємним: контроль за волевиявленням виборців забороняється. Фотографування, відеофіксація в будь-який спосіб результатів волевиявлення виборців у кабіні для таємного голосування, а також демонстрація виборцем результатів волевиявлення у приміщенні для голосування забороняються і є порушенням таємниці голосування.

Висновок

Проаналізовані вище теоретико-правові засади виборчого процесу відтворені у відповідному виборчому законодавстві як конституційні принципи, кореспондуються як система принципів виборів народних депутатів, Президента України тощо: законність та заборона втручання у виборчий процес, політичний плюралізм та багатопартійність, публічність і відкритість, свобода передвиборчої агітації та рівний доступ усіх кандидатів до засобів масової інформації, неупередженість органів влади до всіх суб'єктів виборчого процесу тощо.

Література

1. Про вибори народних депутатів України. Закон від 17.11.2011 № 4061-VI. Дата оновлення: 26.11.2015. URL: zakon.rada.gov.ua/go/4061-17 (дата звернення: 25.03.2017)
2. Марцеляк С.М. Співвідношення принципів вітчизняного права та засад (принципів) виборів народних депутатів України. *Форум права*: електрон. наук. фахове вид. 2013. № 3. С. 365–371 URL: forumprava.pp.ua/ (дата звернення: 25.03.2017)
3. Фрицький О.Ф. Конституційне право України. Київ: Юрінком Інтер, 2002. 536 с.
4. Бучин М. Демократичні принципи виборів: суть та типологія *Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку*. 2008. Випуск 20. С. 37–42
5. Козодой Л.М. Конституційно-правовий статус суб'єктів виборчого процесу в Україні: дис.... канд.. юрид. наук: Київ, 2006. 228 с.

6. Сташків Б.І. Конституційне право України. Чернігів: РВВ, 1999. 264 с.

7. Ставнійчук М. І. Вибори в Україні. Конституційне право України / за ред. В.Ф. Погорілка. Київ: Наукова думка. С. 308 – 340.

8. Ковальчук О. Б. Виборчий процес в Україні: конституційно-правові аспекти: автореф. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. Наук. Одеса, 2003. 20 с.

9. Марцеляк О.В. Принципи виборів народних депутатів України (загальнотеоретична характеристика). *Вісник Академії митної служби України*. 2009. №1. С. 26 –34.

10. Астахова Т.В. Принципи виборчого права України: конституційно-правова теорія та практика. *Актуальні проблеми держави і права*. Випуск 65. 2012. № 2. С. 31–39.

11. Шерстюк В. М. Развитие принципов состязательности в арбитражном судопроизводстве. *Хозяйство и право*. 2002. №4. С. 57–72.

12. Ключковський Ю.Б. Принципи виборчого права: законодавче застосування і реалізація. Збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції «Вибори і референдум в Україні: законодавче забезпечення, проблеми та шляхи удосконалення». Київ: Нора-друк., 2003. С. 43 – 45.

13. Козодой Л.М. Конституційно-правовий статус суб'єктів виборчого процесу в Україні: автореф.... канд.. юрид. наук. Київ, 2006. 19 с.

14. Герасименко Т.В. Принципы выборов в органы государственной власти и местного самоуправления в Российской Федерации: дис. канд. юрид. Тюмень, 2003. 243 с.

15. Конституція України: Закон України від 28. 06. 1996 р. №254/96 URL: zakon.rada.gov.ua/go/254k/96-вр (дата звернення: 25.03.2017)

16. Авер'янов В.Б. Принципи верховенства права – вирішальна засада реформування державної служби. *Наукові засади реформування державної служби в Україні / за заг. ред. В. Б. Авер'янова*. Київ : Юрнаукацентр, 2000. С. 6–13.

17. Рабінович П. Верховенство права як соціально-природний феномен (контури ідеалу). *Право України*. 2010. № 3. С. 19 –23.

18. Інтерв'ю з Миколою Козюброю, доктором юридичних наук, професором, суддею Конституційного Суду України у відставці.

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуті теоретико-правові засади виборчого процесу в Україні як система конституційних принципів, показано важливе значення забезпечення реалізації вказаних принципів. Мова йде не лише про гарантії судового захисту права громадян обирати і бути обраними. Аргументовано, щоб до гарантій забезпечення вказаних принципів входили економічні, соціальні, культурні, юридичні гарантії. Не менш важливе значення має підвищення ролі політико-правової культури громадян та формування правової свідомості. Це потребує широкої систематичної просвітницької роботи, відповідного інформаційного забезпечення, зменшення відстані між публічною владою і населенням.

Сучасний період розбудови держави передбачає необхідність високого рівня конституційної правосвідомості як у пересічних громадян, так і представників влади, політичної еліти. Як ніколи актуальною залишається проблема невідпустимості деформації конституційно-правової свідомості та конституційних цінностей. Це має стати заперукою не лише нормативного закріплення принципів виборів, але й підґрунтям їх дійсності та реалізації в політико-правовій реальності суспільного життя.

Ключові слова: засади, принципи, виборче право, виборчий процес, законодавство, голосування, гарантії.

SUMMARY

The article considers the theoretical and legal bases of the electoral process in Ukraine as a system of constitutional principles, shows the importance of ensuring the implementation of these principles. It's not just about guarantees of judicial protection of citizens' rights to elect and be elected. It is argued that the guarantees of ensuring these principles include economic, social, cultural, legal guarantees. Equally important is the increasing role of the political and legal culture of citizens and the formation of legal consciousness. This requires extensive systematic educational work, appropriate information support, a reduction in the distance between public authority and the public.

The modern period of state development presupposes the need for a high level of constitutional sense of justice, both among ordinary citizens, and representatives of government and political elite. As never before, the problem of inadmissibility of deformation of constitutional and legal consciousness and constitutional values remains urgent. This should become a pledge not only for the normative consolidation of the principles of elections, but also for the basis of their reality and the realization of social life in the political and legal realities.

Key words: foundations, principles, suffrage, electoral process, legislation, voting, guarantees.

Верховенство права. Законодавчий бюлетень. Київ, 2005. С. 5 – 27

19. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.11.2004 р. № 15. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v015p710-04>.(дата звернення: 25.03.2017)

20. Виборче право України / за ред. В.Погорілка, М. Ставнійчук. Київ: парламентське видавництво, 2003. 383 с.

21. Декларація про критерії вільних та чесних виборів. Прийнята на 154-й сесії Ради Міжпарламентського Союзу 26 берез-

ня 1994 року. URL: <http://yuriy-shveda.com.ua/communion/.../374-dekla>.(дата звернення: 25.03.2017)

22.Словник-довідник політологічних термінів /за ред. М. Гетьманчука. Львів., 2006. 228 с.

23. Кравченко В.В Конституційне право України. Київ: Атіка, 2002. – 480 с.

24. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. Москва: Юристъ. 2003. 568 с.

25. Єржов О.В. Демократичні принципи виборчого процесу і їх нормативне забезпечення (компоративний аналіз). Держава і право: Збірник наукових праць. Випуск 18. Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2002. С. 447 – 454.

26. Панькевич І. Прямі вибори як принцип виборчого права. Вісник Львівського університету. Випуск 57. 2013. С. 169 – 178.

ОСОБЛИВОСТІ ЗМІНИ ПОРЯДКУ ТА СПОСОБУ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ДЛЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОСУДДЯ В ДЕРЖАВІ

ХРИСТИНЧЕНКО Надія Петрівна - доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри економічної безпеки та фінансових розслідувань
Тернопільського національного економічного університету (Україна)

УДК 342.95(477)

Научная статья посвящена административно - правовому аспекту особенностей отношений, возникающих в случае невыполнения судебного решения и использование изменения порядка и способа исполнения судебного решения для защиты прав гражданина, как средство обеспечения правосудия в государстве. Рассматривается порядок и особенности изменения порядка и способа исполнения судебного решения. Исследуется опыт привлечения должностных лиц к ответственности за нарушение законодательства в случае невыполнения судебного решения

Ключевые слова: процессуальный порядок, законодательство, порядок рассмотрения дел, исполнения судебных решений.

Актуальність даної теми є надзвичайно популярною, адже статус судді в рамках створення нової судової системи визначається як засіб забезпечення правосуддя в державі, а реалізація судового рішення шляхом зміни порядку та способу виконання судового рішення є головним завданням судді для захисту прав громадянина та стягнення необхідних коштів, передбачених судовим рішенням.

Керуючись практикою Європейського суду з прав людини, відзначимо, що виконання судових рішень розглядається як невід'ємна частина судового розгляду в розумінні статті 6 Конвенції, тому забезпечення права на справедливий суд є одним із ключових задач, яку потрібно досягти судовою реформою[2].

Тому метою статті є висвітлення особливостей адміністративно-правових відносин,

які виникають у разі невиконання судового рішення та шляхом зміни порядку та способу виконання судового рішення для захисту прав громадянина та стягнення необхідних коштів передбачених судовим рішенням.

Досягнення цієї мети передбачає вирішення таких завдань:

- аналіз особливостей процедури розгляду справи зі зміною способу виконання судових рішень;
- пошук науково-обґрунтованих пропозицій та механізмів щодо покращення законодавства судової системи в частині приведення до виконання судових рішень.

Метою даної статті є висвітлення деяких особливостей нової судової системи в забезпеченні правосуддя в державі пов'язане з потребою забезпечення виконання судових рішень. Окремим дискусійним положенням виступає й обов'язковість забезпечення відповідальності за їх невиконання, що також регламентується різними видами підзаконних нормативно-правові актів.

Отже, у зв'язку з розгалуженістю підзаконних нормативно-правових актів існує проблема і в частині невиконання судових рішень. Таким чином, Постанови Пленуму Вищого адміністративного суду України, що визначають узагальнення практики вирішення адміністративними судами спорів, які виникають у зв'язку з виконанням рішень суду про стягнення коштів, боржником за якими є державний орган.

На підставі викладеного слід звернути увагу, що з метою більш ефективного виконання

судових рішень по вказаній категорії адміністративних справ сторонам необхідно більш широко використовувати важелі впливу на відповідні або державні установи уточнюючими документами, які мають більш вузьку спрямованість; їх функцією є доповнення, уточнення, конкретизація вже прийнятих правових джерел.

Постановка проблеми

Стосовно визначення порядку розгляду справ, що пов'язані із виконанням рішень суду про стягнення коштів, боржником за якими є державний орган або державна установа, підприємство, організація (у загальному порядку чи порядку, визначеному статтею 181 Кодексу адміністративного судочинства України (аналогія закону), звертаємо увагу на наступне.

Так, статтею 181 Кодексу адміністративного судочинства України визначено особливості провадження у справах з приводу рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби [3].

За змістом частини першої статті 181 Кодексу адміністративного судочинства України учасники виконавчого провадження (крім державного виконавця) та особи, які залучаються до проведення виконавчих дій, мають право звернутися до адміністративного суду із позовною заявою, якщо вважають, що рішенням, дією або бездіяльністю державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби порушено їхні права, свободи чи інтереси, а також якщо законом не встановлено інший порядок судового оскарження рішень, дій чи бездіяльності таких осіб.

Однак, при цьому частина третя 3 статті 181 Кодексу адміністративного судочинства України [3] визначає спеціального суб'єкта – відповідача, встановлюючи, що відповідачем у справах з приводу рішень, дій або бездіяльності державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби є відповідний орган державної виконавчої служби.

Варто уваги, що пунктом 3 Прикінцевих та перехідних положень Закону України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень» визначено, що виконавчі документи за рішеннями суду про стягнення коштів або рішення суду, що набрали законної сили, боржниками за якими є визначені частиною

першою статті 2 цього Закону суб'єкти, які видані або ухвалені до набрання чинності цим Законом, подаються до органу державної виконавчої служби протягом шести місяців з дня набрання чинності цим пунктом.

А тому, відповідно до положень цього Закону, відповідачами у цій категорії спорів можуть виступати і органи державної виконавчої служби, а спори, з урахуванням позиції, що висловлена в Пленумі Вищого адміністративного суду України «Про практику застосування адміністративними судами законодавства у справах із приводу оскарження рішень, дій чи бездіяльності державної виконавчої служби» від 13.12.2010 №3, розглядатимуться в порядку встановленому статтею 181 Кодексу адміністративного судочинства України.

Прикладом є справа №802/468/14-а (реєстраційний номер рішення в ЄДРСР – 39309567), у якій ухвалою Вінницького апеляційного адміністративного суду від 10.06.2014 залишено без змін постанову Вінницького окружного адміністративного суду від 17.03.2014, якою задоволено адміністративний позов Особи_1 до відділу примусового виконання рішень управління ДВС Головного управління юстиції у Вінницькій області про визнання дій протиправними та зобов'язання вчинити дії [7].

Задовольняючи адміністративний позов, суд першої інстанції, з висновками якого погодився й апеляційний суд зазначає, що постанову Вінницького окружного адміністративного суду у справі № 2а/0270/1109/12 [7] набрала законної сили 31.05.2012, тобто до набрання чинності Законом України «Про гарантії держави щодо виконання судових рішень». Відтак з урахуванням п. 3 Розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про гарантії держави щодо виконання рішень судів» виконавчий документ підлягає пред'явленню до виконання до органів державної виконавчої служби.

Також Вінницьким апеляційним адміністративним судом під час узагальнення судової практики досліджено підстави виникнення спорів та проблеми невиконання судових рішень, які направлені до виконання Державною казначейською службою України.

З аналізу судових рішень Вінницького апеляційного адміністративного суду в зазна-

ченій категорії справ встановлено, що однією із підстав виникнення спорів є невиконання центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів виконавчих листів, якими передбачено стягнення грошових платежів.

Також під час аналізу судової практики розгляду даної категорії справ виявлено, що основною проблемою не виконання судових рішень, які направлені до виконання Державною казначейською службою України, є те, що в них не вказано суми до стягнення. При вирішенні таких спорів суди Вінницького апеляційного адміністративного округу в основному правильно застосовують норми законодавства.

Таким чином, з прийняттям Закону «Про судоустрій і статус суддів»[4] відкрилися нові етапи до створення якісно нової моделі функціонування судової влади, згідно з європейськими стандартами та виконанням задекларованих стратегічних заходів, покладених в основу нормативного забезпечення судової реформи, який відкриває шлях для суспільного запиту на відкрите судочинство, справедливий суд, захист прав та інтересів громадян. Однак підкреслюємо про необхідність контролю за додержанням виконання судових рішень уповноваженими особами державних органів, оскільки державні інститути, які законодавчо визначають судовий контроль за виконання судових рішень, зокрема, стаття 267 КАС[3] України саме і передбачає судовий контроль за виконанням судових рішень в адміністративних справах, зобов'язуючи суб'єктів владних повноважень подавати у встановлений судом строк звіти про виконання судового рішення.

Висновки

З метою формування єдиної та правильної судової практики застосування норм щодо зміни порядку та способу виконання судових рішень доцільним є обговорення проблемних питань судової практики щодо розгляду спорів, що виникають у зв'язку з виконанням рішень суду про стягнення коштів, боржником за якими є державний орган або державна установа. Треба зазначити, що в даному ракурсі важливим залишається питання щодо належного ступеню довіри громадян до судової системи та законності винесення судових

рішень й обов'язковості їх виконання всіма органами державної влади та місцевого самоврядування й пересічними громадянами. Тому головне завдання реформування судової системи є досягнення довіри до судової системи і як тризма довіра до органів державної влади.

Література

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод : від 04.11.1950. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
3. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>
4. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
5. Закон України «Про забезпечення права на справедливий суд» : від 12.02.2015-№ 192-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
6. Закон України «Про гарантії держави щодо виконання рішень судів » : від 12.02.2015 № 192-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
7. Узагальнення практики розгляду і вирішення адміністративними судами впродовж 2014-2015 років спорів, що виникають у зв'язку з виконанням рішень суду про стягнення коштів, боржником за якими є державний орган або державна установа, підприємство, організація//www.vaas.gov.ua/files/jurisprudence/uzagalnenna/.../pro_styagnennya_kowtiv.doc
8. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» : від 20.03.2006. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.
9. Montreal Universal Declaration of Independence of Justice (1983) of Laws [Electronic Resource] : <http://www.judges.org.ua/d5.htm>.
10. Монреальська універсальна декларація про незалежність правосуддя. URL: http://uk.wikipedia.org/wiki/Судова_система_Франції (22.08.2013).
11. Іноземні журналісти ознайомилися з роботою Вінницького апеляційного адміністративного суду. URL: <https://dp.arbitr.gov.ua/archive/201455>.

АНОТАЦІЯ

Наукова стаття присвячена адміністративно - правовому аспекту особливостей відносин, які виникають у разі невиконання судового рішення та застосування зміни порядку та способу виконання судового рішення для захисту прав громадянина як засіб забезпечення правосуддя в державі. Розглядається порядок та особливості зміни порядку та способу виконання судового рішення. Досліджується досвід притягнення посадових осіб до відповідальності за порушення законодавства у разі невиконання судового рішення.

Ключові слова: процесуальний порядок, законодавство, порядок розгляду справ, виконання судових рішень.

12. Молдаван В. В. Судоустрій Федеративної Республіки Німеччини. URL: <http://westudents.com.ua/glavy/69168-4-sudoustry-federativno-respublki-nimechchini.html>.

Khrystynchenko N.P.

Some features of change of the order and the way of implementing judicial jurisdiction procedures in the state

The scientific article is devoted to the administrative-legal aspect of the status of a judge within the framework of the creation of a new judicial system, as a means of ensuring the administration of justice in the state. The order, and the peculiarities of administrative-legal relations that arise in the process of creating a new judicial system in relation to new requirements for appointment to a judge's position are considered. The experience of bringing judges to justice for violation of the law is investigated. This topic is extremely popular as the status of a judge within the framework of establishing a new judicial system is defined as a means of ensuring the administration of justice in the state. Following the practice of the European Court of Human Rights, we note that the enforcement of judgments is considered an integral part of the trial in the sense of Article 6 of the Convention, therefore the provision of the right to a fair trial is one of the key tasks to be achieved by judicial reform. Adoption of the Law on the Judiciary is one of the key stages in the normative provision of judicial reform, which opens the way for a qualitatively new model of functioning of the judiciary in accordance with public expectations and Euro-

SUMMARY

The scientific article is devoted to the administrative and legal aspect of the peculiarities of relations that arise in the case of failure to execute a judicial decision by changing the order and manner of executing a court decision to protect the rights of a citizen, as a means of ensuring the administration of justice in the state. The order, and the peculiarities of administrative-legal relations that arise in the process of creating a new judicial system in relation to new requirements for appointment to a judge's position are considered. The experience of bringing judges to justice for violation of the law is investigated. This topic is extremely popular as the status of a judge within the framework of establishing a new judicial system is defined as a means of ensuring the administration of justice in the state. Following the practice of the European Court of Human Rights, we note that the enforcement of judgments is considered an integral part of the trial in the sense of Article 6 of the Convention, therefore the provision of the right to a fair trial is one of the key tasks to be achieved by judicial reform. Adoption of the Law on the Judiciary is one of the key stages in the normative provision of judicial reform, which opens the way for a qualitatively new model of functioning of the judiciary in accordance with public expectations and European standards and satisfying the public request for a fair trial. Consideration is being given to the creation of a Single Judicial Information and Telecommunication System, which should ensure the exchange of documents in electronic form between courts, between the court and participants in the litigation, between the participants in the trial. It has also been established that the court will conduct a case review in electronic form with the possibility of using electronic evidence.

Key words: procedure; legislation; proceedings; execution of court decisions.

pean standards and satisfying the public request for a fair trial. Consideration is being given to the creation of a Single Judicial Information and Telecommunication System, which should ensure the exchange of documents in electronic form between courts, between the court and participants in the litigation, between the participants in the trial. It has also been established that the court will conduct a case review in electronic form with the possibility of using electronic evidence.

Key words: procedure; legislation; proceedings; execution of court decisions

ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ З ІНШИМИ СУБ'ЄКТАМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ БЕЗПЕКИ І ПОРЯДКУ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ МАСОВИХ ЗАХОДІВ

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

ДОЛИННИЙ Андрій Володимирович - кандидат юридичних наук, менеджер Департаменту організації служби ТОВ «Охоронний Холдинг» (м. Київ)

УДК 342.9

*В статтє обоснована актуальность взаи-
модействия субъектов обеспечения обществен-
ной безопасности и порядка при проведении
массовых мероприятий. Особое внимание
уделено особенностям взаимодействия Наци-
ональной полиции Украины с другими субъек-
тами обеспечения общественной безопасности
и порядка во время массовых мероприятий.
Установлено, что современное состояние вза-
имодействия в данной сфере является неудов-
летворительным и требует осуществления
ряда мер, предложенных автором.*

*Ключевые слова: полиция, Национальная
полиция, Национальная гвардия, публичная
безопасность, общественный порядок, обеспе-
чение, взаимодействие, координация.*

Постановка проблеми

У процесі забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів Національна поліція України так чи інакше взаємодіє з низкою інших суб'єктів забезпечення публічної безпеки і порядку під час масових заходів з метою підвищення ефективності та своєчасності даної діяльності. Серед таких суб'єктів Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Міністр внутрішніх справ України; Національна гвардія України, судові органи, місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування, громадські формування з охорони громадського порядку, громадяни, громадські об'єднання тощо.

Проте наразі через відсутність спеціального нормативного акту, який би закріплював як порядок проведення масових заходів, так і забезпечення публічної безпеки і порядку під час їх проведення, особливості взаємодії Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час масових заходів не врегульовані належним чином на законодавчому рівні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Окремі аспекти взаємодії Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку висвітлювали у своїх наукових працях: О.М. Бандурка, В.Т. Білоус, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, М.В. Возник, І.П. Голосніченко, Л.М. Давиденко, М.І. Додін, Ю.В. Ковбасюк, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, М.В. Косюта, М.Ф. Криштанович, А.Р. Крусян, О.М. Литвинов, О.М. Музичук, О.І. Остапенко, О.О. Панова, В.М. Плішкін, Г.П. Ситник, О.С. Юнін, О.Н. Ярмиш та інші.

Невирішені раніше проблеми

Проте комплексні дослідження особливостей взаємодії Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів практично відсутні, що обумовлює актуальність обраної наукової проблематики.

Метою даної статті є з'ясування особливостей взаємодії Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів.

Виклад основного матеріалу

Варто погодитися з точкою зору, яку висловлює Є.В. Євтушок стосовно того, що проблема організації взаємодії між правоохоронними органами неодноразово розглядалася як на міжвідомчих нарадах, так і в працях науковців, оскільки процес розвитку та реформування правоохоронних органів України нерозривно пов'язаний зі здійсненням співпраці між їх структурними складниками під час виконання оперативно-службових завдань. На думку автора, необхідність взаємодії між правоохоронними органами є нагальною потребою, а необхідність її організації – однією з найважливіших вимог до діяльності керівників цих органів на будь-якому рівні – від структурного підрозділу до відомства [1, с.32], із чим не можна не погодитися.

Крім того, на сьогодні не менш актуальною є проблема взаємодії поліції та громадськості, у т.ч. і у сфері забезпечення публічної безпеки і порядку, адже багаторічний світовий досвід правоохоронної діяльності в демократичних країнах засвідчує, що одним із найважливіших інструментів забезпечення безпеки є саме побудова сталих партнерських відносин між поліцією та населенням. Зокрема, на думку Ю. Белоусова, В. Семенюка та З. Швець, особливої актуальності набуло питання переходу до концепції поліцейської діяльності, орієнтованої на громаду, яка виникла як альтернатива традиційному стилю роботи поліції. Новий підхід, як стверджують автори, передбачає не лише необхідність врахування потреб мешканців громади в безпеці (їх бачення основних загроз, очікування від роботи поліції, загальна оцінка її діяльності тощо), але й необхідність усвідомлення ними, що значна доля відповідальності за забезпечення публічної безпеки покладається саме на них [2, с.4].

Зазначене вище обґрунтовує актуальність дослідження особливостей взаємодії

Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів. Відмітимо, що в загальному розумінні взаємодія – це взаємний зв'язок між предметами у дії, а також погоджена дія між ким-, чим-небудь [3, с.346]. Крім того, взаємодію визначають як змінну систему відносин між взаємозалежними елементами, сутністю якої є обмінний процес [1, с.33].

Цікавою вважаємо думку, що організація взаємодії, по суті, є інваріантом управління, оскільки йдеться про забезпечення узгодженості трудових процесів, досягнення єдиної спрямованості в діяльності елементів системи й окремих працівників правоохоронних органів, хоча особливу гостроту проблемі спільних дій надають особливості функціонально-структурного устрою цих органів. З одного боку, різні служби та підрозділи виконують настільки специфічні функції, що могли б скласти автономну соціальну систему, з другого – ці служби й підрозділи так тісно пов'язані в реалізації своїх правоохоронних функцій, що їхня діяльність фактично становить єдиний процес [1, с.33], із чим цілком погоджуємося.

Так, загалом діяльність поліції спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра внутрішніх справ України згідно із законом. Правовою основою діяльності поліції є в тому числі акти Президента України, закони України та постанови Верховної Ради України, акти Кабінету Міністрів України, а також видані відповідно до них акти Міністерства внутрішніх справ України. Взаємовідносини у сферах діяльності поліції з відповідними органами інших держав та міжнародними організаціями базуються на міжнародних договорах, а також на установчих актах та правилах міжнародних організацій, членом яких є Україна (ст.ст. 1,3,4 Закону України «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 р. №580-VIII) [4].

Більш тісно згідно зі ст.5 Закону України «Про Національну поліцію» поліція у процесі своєї діяльності взаємодіє з органами правопорядку та іншими органами державної влади, а також органами місце-

вого самоврядування відповідно до закону та інших нормативно-правових актів [4]. У той же час у п.8 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Національну поліцію» № 877 від 28.10.2015 р. зазначається, що Національна поліція під час виконання покладених на неї завдань взаємодіє з іншими державними органами, допоміжними органами і службами, утвореними Президентом України, тимчасовими консультативними,дорадчими та іншими допоміжними органами, утвореними Кабінетом Міністрів України, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, громадськими спілками, профспілками та організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, а також підприємствами, установами та організаціями [5]. Вже з вище сказаного випливає неузгодженість законодавчої бази у досліджуваній сфері, оскільки у ст. 5 Закону України «Про Національну поліцію» не міститься вказівки на можливу взаємодію поліції, наприклад, з громадськими об'єднаннями, які також можуть виступати суб'єктом забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів.

У той же час у ст. 11 «Взаємодія з населенням на засадах партнерства» Закону України «Про Національну поліцію» підкреслюється, що діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб. Крім того, ст. 89 «Спільні проекти з громадськістю» зазначається, що поліція взаємодіє з громадськістю шляхом підготовки та виконання спільних проектів, програм та заходів для задоволення потреб населення та покращення ефективності виконання поліцією покладених на неї завдань. При чому співпраця між поліцією та громадськістю спрямована на виявлення та усунення проблем, пов'язаних із здійсненням поліцейської діяльності, і сприяння застосуванню сучасних методів для підвищення результативності та ефективності здійснення такої діяльності [4]. Тобто полі-

ція доволі тісно взаємодіє з громадськими об'єктами, що обумовлює доцільність, на нашу думку, внесення змін до ст. 5 Закону України «Про Національну поліцію» з метою розширення переліку суб'єктів, із якими поліція взаємодіє у сфері забезпечення публічної безпеки і порядку в цілому, не лише під час проведення масових заходів.

Щодо взаємодії органів поліції з громадськими об'єднаннями під час проведення масових заходів варто звернути увагу й на особливості співпраці з громадськими формуваннями з охорони громадського порядку і державного кордону. Зокрема, громадяни України відповідно до Конституції України [6] мають право створювати в установленому порядку громадські об'єднання для участі в охороні громадського порядку, сприяння органам місцевого самоврядування, правоохоронним органам, органам виконавчої влади та ін., а також посадовим особам у запобіганні та припиненні адміністративних правопорушень і злочинів, захисті життя та здоров'я громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, а також у рятуванні людей і майна під час стихійного лиха та інших надзвичайних обставин. Дані громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону можуть бути створені на засадах громадської самодіяльності як зведені загони громадських формувань, спеціалізовані загони (групи) сприяння Національній поліції та ін. (ст.1 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 22.06.2000 р. № 1835-III) [7].

Координацію діяльності громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону здійснюють відповідно місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування. А повсякденна (оперативна) діяльність таких формувань організовується, спрямовується і контролюється відповідними органами Національної поліції, підрозділами Державної прикордонної служби України (ст.3 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 22.06.2000 р. № 1835-III) [7]. Тобто громадські формування з охорони громад-

ського порядку і державного кордону створюються і діють у взаємодії з органами Національної поліції України, додержуючись принципів гуманізму, законності, гласності, добровільності, додержання прав та свобод людини і громадянина, прав і законних інтересів юридичних осіб.

Щодо взаємодії поліції з органами місцевого самоврядування, слід відмітити, що керівники територіальних органів поліції повинні не менше одного разу на два місяці проводити відкриті зустрічі з представниками органів місцевого самоврядування на рівнях областей, районів, міст та сіл з метою налагодження ефективної співпраці між поліцією та органами місцевого самоврядування і населенням (ст.88 Закону України «Про Національну поліцію») [4]. На таких зустрічах обговорюється діяльність поліції, визначаються поточні проблеми та обираються найефективніші способи їх вирішення, а також систематично надається інформація про стан правопорядку, заходи, які були вжиті та вживаються щодо попередження правопорушень, у т.ч. під час проведення масових заходів на території країни.

Відповідно заслуховування інформації керівників органів Національної поліції про стан законності, боротьби із злочинністю, охорони громадського порядку та результати діяльності на відповідній території згідно зі ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР належить до виключної компетенції сільських, селищних, міських рад. Крім того, одним із власних(самоврядних) повноважень виконавчих органів сільських, селищних, міських рад у сфері забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян є саме сприяння діяльності органів Національної поліції, а також суду, прокуратури, юстиції, служби безпеки, Національного антикорупційного бюро України, адвокатури і Державної кримінально-виконавчої служби України (ст. 38 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні») [8].

Ще одним важливим суб'єктом, із яким взаємодія Національна поліція під час забезпечення публічної безпеки і порядку

під час проведення масових заходів, є Національна гвардія України, що відповідно до п.2 ст.2 Закону України «Про Національну гвардію України» від 13.03.2014 р. № 876-VII визнана основним суб'єктом з припинення масових заворушень [9], які нерідко трапляються в процесі проведення масових заходів. Так, при здійсненні заходів щодо припинення масових заворушень Національна гвардія України координує діяльність сил та засобів правоохоронних органів, залучених до припинення зазначених протиправних дій. Організація діяльності Національної гвардії України з припинення масових заворушень, а також порядок її взаємодії під час виконання зазначеної функції з правоохоронними органами, іншими органами державної влади, а також органами місцевого самоврядування визначається Кабінетом Міністрів України [9].

У даному контексті доцільно звернути увагу на Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Порядку організації взаємодії Національної гвардії України та Національної поліції України під час забезпечення (охорони) публічної (громадської) безпеки і порядку» від 10.08.2016 р. № 773, націлений на мету визначення порядку (механізму) спільного залучення сил і засобів Національної поліції та Національної гвардії України щодо забезпечення (охорони) публічної (громадської) безпеки і порядку [10].

Зокрема, до забезпечення (охорони) публічної (громадської) безпеки і порядку залучаються: 1) від Національної гвардії України – військові частини (підрозділи), на які покладено функції з охорони громадського порядку; 2) від Національної поліції України – територіальні органи Національної поліції в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі, областях і місті Києві, їх відокремлені підрозділи. Взаємодія між ними здійснюється в межах, визначених законодавством, шляхом: 1) спільного патрулювання нарядами вулиць, площ, парків, скверів, вокзалів, аеропортів, морських та річкових портів, інших публічних (громадських) місць; 2) забезпечення (охорони) публічної (громадської) безпеки і порядку під

час проведення зборів, мітингів, вуличних походів, демонстрацій, інших масових та спортивних заходів, а також під час заходів у публічних (громадських) місцях за участю осіб, щодо яких здійснюється державна охорона; 3) проведення спільних заходів з метою стабілізації оперативної обстановки в разі її загострення в межах території однієї чи декількох адміністративно-територіальних одиниць; 4) взаємодія з питань припинення масових заворушень [10].

Досліджуючи особливості взаємодії Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів, слід звернути увагу й на порядок взаємодії суб'єктів забезпечення публічного порядку та публічної безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольного матчу. Зокрема, для взаємодії сил і засобів, що залучаються з метою забезпечення публічного порядку та публічної безпеки під час проведення футбольного матчу, утворюється координаційний штаб у складі представників його організатора, органів Національної поліції (Служби безпеки України, Управління державної охорони України, якщо заплановано участь осіб, щодо яких здійснюється державна охорона), підрозділів цивільного захисту, служби безпеки спортивної споруди (футбольного клубу), оператора спортивної споруди, місцевої державної адміністрації, органу місцевого самоврядування, органу охорони здоров'я, інших осіб (ст.16 Закону України «Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів» від 08.07.2011 р. №3673-VI) [11].

Крім того, з керівниками органів Національної поліції взаємодіє керівник служби безпеки спортивної споруди (футбольного клубу) – спеціальна служба (підрозділ, група осіб), створена оператором спортивної споруди або футбольним клубом, яка відповідає за здійснення заходів безпеки під час проведення футбольного матчу (ст.1). Також забезпечення і налагодження взаємодії з органами Національної поліції під час проведення футбольних матчів, перевезення глядачів (зокрема якщо змагання

закінчується в нічний час), забезпечення громадського порядку, запобігання та своєчасного припинення протиправних дій, фактів насильства, вандалізму, а також дотримання порядку на території спортивної споруди до, під час та після закінчення матчу належить до обов'язків організатора футбольного матчу (пункти 2,9 ст.9 Закону України «Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів») [11].

Висновки

Отже, у результаті дослідження особливостей взаємодії Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів приходимо до висновку, що сучасний стан взаємодії є незадовільним і потребує здійснення наступних заходів: 1) узгодження нормативно-правової бази, усунення колізійності норм і вдосконалення чинного законодавства у сфері забезпечення органами поліції публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів шляхом, передусім, внесення змін до ст. 5 Закону України «Про Національну поліцію» із метою доповнення і деталізації переліку суб'єктів взаємодії, прийняття окремої інструкції/порядку щодо взаємодії з усіма суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів на кшталт затвердженого Порядку організації взаємодії Національної гвардії України та Національної поліції України тощо;- 2) включення до посадових інструкцій поліцейських вимог, обов'язків, прав, процедур щодо їх взаємодії з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів;- 3) розробка адекватним реаліям сучасності критеріїв оцінки ефективності взаємодії; 4) налагодження взаємодії з громадськістю в контексті демократизації та гуманізації діяльності поліції, здійснення виховної і профілактичної роботи в напрямку підвищення відповідальності громадських об'єднань і громадян за стан безпеки і порядку під час проведення ними масових

заходів; 5) розвиток ефективної системи комунікацій для своєчасного і оперативного здійснення взаємодії органів поліції з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів задля попередження й швидкого усунення масових заворушень і тому подібне; 6) запровадження системи постійного моніторингу і взаємного інформування та обміну інформацією між суб'єктами взаємодії у сфері публічної безпеки та захисту; 7) підвищення професіоналізму особового складу органів поліції з орієнтацією на специфіку діяльності під час проведення масових заходів; 8) активізація тренінгової роботи з підвищення ефективності діяльності усіх задіяних суб'єктів забезпечення публічної безпеки і порядку при підготовці до проведення масових заходів, особливо масштабних і міжнародних; 9) обов'язкове обговорення та оприлюднення результатів взаємодії суб'єктів забезпечення публічної безпеки і порядку під час масових заходів та їх оцінки не лише на відомчому рівні, а й з представниками громадськості тощо; 10) стимулювання різних суб'єктів до взаємодії з органами поліції в процесі забезпечення публічної безпеки і порядку під час масових заходів (офіційні подяки, премії тощо); 11) підвищення ідеологічної активності та самосвідомості у працівників органів поліції та інших суб'єктів взаємодії щодо доцільності, нагальності, актуальності взаємодії один з одним під час проведення масових заходів тощо.

Література

1. Євтушок В.А. Удосконалення взаємодії поліції з іншими правоохоронними органами під час виконання службово-бойових задач в умовах надзвичайних ситуацій соціального характеру / В.А. Євтушок, О.С. Лижник // зб. матеріалів I міжнар. наук.-практ. конф. «Особливості підготовки поліцейських в умовах реформування системи МВС України» 20 трав. 2016 р. – Харків: ХНУВС, 2016. – С.32-34.

2. Швець З. Оцінка думки громади міста Вінниця щодо діяльності місцевої поліції: Звіт за результатами соціологічно-

го дослідження / З. Швець, В. Семенюк, Ю. Белоусов. – 2016. – 35 с.

3. Словник української мови : в 11 т. / редкол.: І.К. Білодід (голова) та інші; Акад. наук Укр. РСР, Ін-т мовознавства ім. О.О. Потебні. – К.: Наук. думка, 1970-1980. – Т.1. – 1970. – 799 с.

4. Про Національну поліцію: Закон від 02.07.2015 р. №580-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. - № 40-41. – Ст.379.

5. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Національну поліцію» № 877 від 28.10.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kmu.gov.ua/control/uk/cardnpd?docid=248607704>

6. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – Ст. 141.

7. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Закон України від 22.06.2000 р. № 1835-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2000. - №40. – Ст.338.

8. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1997. – № 24. – Ст.170.

9. Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 р. № 876-VII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 17. – Ст.594.

10. Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Порядку організації взаємодії Національної гвардії України та Національної поліції України під час забезпечення (охорони) публічної (громадської) безпеки і порядку» від 10.08.2016 р. № 773. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1223-16>

11. Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів: Закон України від 08.07.2011 р. №3673-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2012. – № 9. – Ст.64.

АНОТАЦІЯ

У статті обґрунтовано актуальність взаємодії суб'єктів забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів. Особливу увагу приділено особливостям взаємодії Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час масових заходів. Наголошується, що за відсутності спеціального нормативного акту, який би закріплював як порядок проведення масових заходів, так і забезпечення публічної безпеки і порядку під час їх проведення, особливості взаємодії Національної поліції України з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час масових заходів не врегульовані належним чином на законодавчому рівні.

Установлено, що сучасний стан взаємодії в даній сфері є незадовільним і потребує здійснення ряду заходів: узгодження нормативно-правової бази, усунення колізійності норм і вдосконалення чинного законодавства у сфері забезпечення органами поліції публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів; включення до посадових інструкцій поліцейських вимог, обов'язків, прав, процедур щодо їх взаємодії з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів; розробку критеріїв оцінки ефективності взаємодії; налагодження взаємодії з громадськістю в контексті демократизації та гуманізації діяльності поліції, здійснення виховної і профілактичної роботи в напрямку підвищення відповідальності громадських об'єднань і громадян за стан безпеки і порядку під час проведення ними масових заходів; розвиток ефективної системи комунікацій для своєчасного і оперативного здійснення взаємодії органів поліції з іншими суб'єктами забезпечення публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів задля попередження й швидкого усунення масових заворушень і тому подібне; запровадження системи постійного моніторингу і взаємного інформування та обміну інформацією між суб'єктами взаємодії у сфері публічної безпеки та захисту; активізація тренінгової роботи з підвищення ефективності діяльності усіх задіяних суб'єктів забезпечення публічної безпеки і порядку при підготовці до проведення масових заходів, особливо масштабних і міжнародних; стимулювання різних суб'єктів до взаємодії з органами поліції в процесі забезпечення публічної безпеки і порядку під час масових заходів (офіційні подяки, премії).

Ключові слова: поліція, Національна поліція, Національна гвардія, публічна безпека, публічний порядок, забезпечення, взаємодія, координація.

SUMMARY

The article substantiates the relevance of the interaction of the subjects of ensuring public safety and order during mass events. Particular attention is paid to the peculiarities of the interaction of the National Police of Ukraine with other subjects of ensuring public safety and order during mass events. It is noted that in the absence of a special regulatory act that would fix as a procedure for holding mass events, and ensuring public safety and order during their conduct, the peculiarities of the interaction of the National Police of Ukraine with other actors of ensuring public safety and order during mass events are not properly regulated at the legislative level.

It has been established that the current state of interaction in this area is unsatisfactory and requires a number of measures: harmonization of the regulatory framework, elimination of conflict of laws and improvement of the current legislation in the field of providing public safety and ordering authorities with police during mass events; the inclusion in the job description of police requirements, duties, rights, procedures for their interaction with other actors of ensuring public safety and order during mass events; development of criteria for assessing the effectiveness of interaction; establishment of interaction with the public in the context of democratization and humanization of the activities of the police, the implementation of educational and preventive work aimed at increasing the responsibility of public associations and citizens for the safety and ordering of their activities during mass events; development of an effective system of communications for timely and prompt implementation of the interaction of police authorities with other actors in ensuring public safety and order during mass events to prevent and quickly remove massive unrest and the like; introduction of a system of continuous monitoring and mutual information and exchange of information between actors of interaction in the field of public safety and protection; intensification of training work on improving the efficiency of all actors involved in providing public safety and order in preparing for mass events, especially large-scale and international; encouraging various actors to interact with police in the process of securing public safety and order during mass events (official thanksgiving, awards).

Key words: police, national police, national guard, public security, public order, provision, interaction, coordination.

ПРАВОВА ПРИРОДА ПРАВозДАТНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

БУРЯК Ярослав Ярославович - кандидат юридичних наук, асистент кафедри цивільного права та процесу Навчально-наукового Інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»

УДК 347.465

Статья посвящается исследованию правовых оснований и порядка приобретения и прекращения правоспособности юридическим лицом. Юридическое лицо приобретает гражданские права и обязанности и осуществляет их через свои органы, действующие в соответствии с учредительными документами и законом. Порядок создания органов юридического лица устанавливается учредительными документами и законом.

Гражданская правоспособность юридического лица взаимосвязана с хозяйственно - процессуальной правоспособностью, как способностью иметь процессуальные права и нести обязанности стороны, третьего лица.

Все физические и юридические лица способны иметь процессуальные права и обязанности стороны, третьего лица, заявителя, должника (процессуальная правоспособность). Поскольку хозяйственная процессуальная правоспособность тесно связана с материально-правовой правоспособностью и с материальным правом, которое подлежит защите, она возникает одновременно с возникновением способности иметь материальные права.

Юридическое лицо может быть ограничено в правоспособности и дееспособности только в случае и порядке, предусмотренном законодательными актами. В случае необоснованного решения об ограничении правоспособности и дееспособности юридического лица она вправе это решение обжаловать в суде общей юрисдикции или в суде. Ограничения гражданской правоспособности юридических лиц может иметь место по решению суда в случаях, специально предусмотренных законом.

Ключевые слова: правосубъектность, правоспособность, юридическое лицо, процессуальные права, ликвидационная комиссия, филиал, представительство.

Вступ

Суб'єкт правовідносин – це такий учасник суспільних відносин, який виступає як носій юридичних прав і обов'язків, які він реалізує завдяки наявності у нього правосуб'єктності, що є можливістю і здатністю особи бути суб'єктом правовідносин з усіма правовими наслідками.

Фактично в теорії права під правоздатністю розуміється абстрактна здатність суб'єкта права мати суб'єктивні права та юридичні обов'язки. Вона притаманна усім учасникам правовідносин, хоч вони не повинні обов'язково реалізовувати усі надані їм права; це не просто сума будь-яких прав, не кількісне їх відображення, а необхідний і постійно діючий стан.

Теорія цивільного права визнає, що юридичні особи, поряд з особами фізичними, також мають свою правоздатність та дієздатність (правосуб'єктність).

Постановка проблеми

Аналіз наукових джерел приводить до висновку, що правоздатність юридичної особи – достатньо широке поняття, яке включає в себе цивільну правоздатність, а також процесуальну і господарську, що, у свою чергу, обумовлює проблематику дослідження цього питання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Цивільну правоздатність та дієздатність фізичної особи досліджував ряд ав-

торів [1-2], водночас питання правоздатності юридичної особи практично не досліджується.

Метою даної статті виступає дослідження правових підстав правоздатності юридичної особи.

Виклад основного матеріалу

Правосуб'єктність дозволяє розглядати певну особу не лише як абстрактний суб'єкт права, а як суб'єкта конкретних правовідносин, при цьому нерозривний зв'язок правосуб'єктності із суб'єктом права є однією з правових аксіом. Проте саме поняття правосуб'єктності трактується по-різному залежно від співвідношення двох категорій: «правоздатність» і «дієздатність» [3, с.205].

Для правосуб'єктності юридичної особи характерним є те, що категорії правоздатності та дієздатності в неї збігаються, тому в законодавстві та на практиці досить часто вживається термін «правоздатність», коли йдеться про цивільну правосуб'єктність юридичної особи [3, с. 206].

У законодавчих актах Німеччини правоздатність юридичних осіб обумовлюється їхніми статутними цілями. Сам обсяг повноважень органу юридичної особи формально обмежується відповідно до її цілей, однак у такому разі юридична особа відповідає за збитки, завдані її органами під час виконання покладених на них обов'язків. Судова практика Німеччини виходить з того, що передбачені статутом цілі мають значення лише для внутрішніх відносин. Угоди, які укладені юридичною особою з перевищенням передбачених статутом повноважень або такі, що виходять за межі статутних цілей, є дійсними стосовно третіх осіб і зобов'язують їх і безпосередньо юридичну особу [4, с. 78].

У французькому цивільному праві також формально закріплений принцип спеціальної правоздатності юридичної особи, водночас у доктрині та судовій практиці щодо об'єднань, діяльність яких спрямована на одержання прибутку, основною є тенденція легалізації загальної правоздатності, яка полегшує обіг

капіталів у пошуках найбільш вигідних сфер його застосування.

Можна говорити, що законодавство Франції про торгіві товариства передбачає недійсність обмежень щодо повноважень осіб, які діють у ролі органа товариства, стосовно третіх осіб; визначені статутом товариства цілі мають значення виключно у внутрішніх стосунках членів товариства. Акціонерне законодавство взагалі передбачає спрощений порядок зміни цілей товариства [4, с. 78].

Відповідно до ст. 91 Цивільного кодексу України юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині [5].

Виходячи із змісту вищенаведеної статті, можна говорити, що принцип універсальної правоздатності передбачає, що юридична особа може займатися будь-якими видами діяльності, не забороненими законом. Разом із тим певні види юридичних осіб наділені спеціальною правоздатністю, тобто можуть здійснювати лише ті види діяльності, вичерпний перелік яких зазначений у статуті. Укладені такою юридичною особою за межами її правоздатності правочини називаються «позастатутними» та можуть бути визнані недійсними [6].

Статтею 80 Цивільного кодексу України передбачено, що юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. Юридична особа наділяється цивільною правоздатністю і може бути позивачем та відповідачем у суді.

Цікавим у цьому плані може бути визначення юридичної особи в контексті її створення та реєстрації, сформульоване Л. П. Котяш «Юридична особа - це суб'єкт права, який створений (відповідно до норм цивільного права - для приватних осіб, відповідно до норм адміністративного права - для публічних осіб) та зареєстрований у порядку, встановленому законом та об'єднанням осіб, на противагу фізичній «смертній» особі, з метою задоволення приватних економічних,

політичних, культурних, професійних та ін. інтересів або публічних інтересів, як організація, установа за рішенням компетентного органу публічної влади, життя якої не припиняється зі смертю одного чи навіть усіх засновників» [7, с. 15].

Цивільна правоздатність юридичної особи виникає з моменту її створення і припиняється з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення (ч. 4 ст. 91 Цивільного кодексу України).

Юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону. Порядок створення органів юридичної особи встановлюється установчими документами та законом.

У випадках, встановлених законом, юридична особа може набувати цивільних прав та обов'язків і здійснювати їх через своїх учасників. Орган або особа, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступає від її імені, зобов'язана діяти в інтересах юридичної особи, добросовісно і розумно та не перевищувати своїх повноважень. У відносинах із третіми особами обмеження повноважень щодо представництва юридичної особи не має юридичної сили, крім випадків, коли юридична особа доведе, що третя особа знала чи за всіма обставинами не могла не знати про такі обмеження. Якщо члени органу юридичної особи та інші особи, які відповідно до закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи, порушують свої обов'язки щодо представництва, вони несуть солідарну відповідальність за збитки, завдані ними юридичній особі [8].

Фактично, цивільна правоздатність юридичної особи взаємопов'язана із господарсько - процесуальною правоздатністю як здатністю мати процесуальні права та нести обов'язки сторони, третьої особи.

Усі фізичні і юридичні особи здатні мати процесуальні права та обов'язки сторони, третьої особи, заявника, боржника (процесуальна правоздатність).

Сторони, в процесуальному розумінні, це суб'єкти матеріально-правових відносин, які виступають на захист своїх інтересів і на яких поширюється юрисдикція суду та законна сила судового рішення. Для того, щоб вступати в процесуальні правовідносини, сторони повинні мати господарську процесуальну право- та дієздатність [9].

Господарською процесуальною правоздатністю володіють усі фізичні та юридичні особи на підставі їхнього права на судовий захист у господарському суді своїх прав і законних інтересів. У цьому виражається нерозривний процесуальний зв'язок між процесуальною правоздатністю і здатністю мати матеріальні права та обов'язки. Особа наділяється процесуальною правоздатністю з метою захисту матеріальних прав і інтересів. Правоздатність у матеріальному праві - це здатність мати відповідні матеріальні права і нести обов'язки, а процесуальна правоздатність - це можливість бути в господарському суді стороною, третьою особою.

Оскільки господарська процесуальна правоздатність тісно пов'язана з матеріально-правовою правоздатністю і з матеріальним правом, яке підлягає захисту, вона виникає одночасно з виникненням здатності мати матеріальні права [10].

Цікавою в цьому питанні є судова практика. Так, ухвалою Северодонецького міського суду Луганської області від 24 квітня 2018 року № 428/4296/18 у справі про визнання права власності на гараж встановлено, що згідно з даними Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань у ньому відсутні відомості про Виконавчий комітет Северодонецької міської ради Луганської області як юридичну особу.

Таким чином, оскільки Виконавчий комітет Северодонецької міської ради Луганської області не має статусу юридичної особи, то відповідно він і не наділений цивільною процесуальною правоздатністю, а тому не може бути стороною в цивільному процесі [11].

Що ж до господарської процесуальної правоздатності відокремлених підрозділів юридичних осіб, філій і представництв, то останні, будучи наділені певним обсягом господарських прав та обов'язків (господарська компетенція), тим не менше не наділяються самостійною господарською процесуальною правоздатністю та дієздатністю, оскільки не мають статусу юридичної особи [12].

Відповідно до чинного законодавства, зокрема Цивільного та Господарського кодексів України, Законів України «Про господарські товариства», «Про акціонерні товариства», «Про банки і банківську діяльність», юридичні особи для здійснення своїх функцій мають право створювати філії, представництва, відділення та інші відокремлені підрозділи, які не є юридичними особами.

Згідно зі ст. 95 Цивільного кодексу України філією є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює всі або частину її функцій. Філії не є юридичними особами. Вони наділяються майном юридичної особи, що їх створила, і діють на підставі затвердженого нею положення [13].

Постановою Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26.12.2011-№ 18 роз'яснено, що коло повноважень відокремленого підрозділу юридичної особи стосовно здійснення у господарському суді повноваження сторони у справі від імені цієї особи визначається установчими документами останньої, положенням про відособлений підрозділ, яке затверджено юридичною особою або довіреністю, виданою нею ж у встановленому порядку керівникові цього підрозділу [14].

Тобто філії, представництва, інші відокремлені підрозділи наділяються певною господарською компетенцією. Втім, не маючи статусу юридичної особи, такі підрозділи не наділяються самостійною господарською процесуальною правоздатністю та дієздатністю. Різниця між філією і представництвом полягає в об-

сязі й характері функцій цих підрозділів. Якщо філія здійснює всі або частину функцій юридичної особи, то представництво лише здійснює представництво та захист її інтересів. Юридичні особи передають філіям і представництвам певне майно та затверджують положення про них, що визначають зміст і порядок їхньої діяльності. Однак юридично власником цього майна залишається юридична особа, тому що філії та представництва не мають правосуб'єктності. Тобто філії та представництва виступають лише як відокремлені частини юридичної особи, що їх створила.

Для здійснення функцій від імені юридичної особи остання видає довіреність призначеному нею керівникові філії або представництва, за якою вони мають право укладати договори та інші правочини від імені юридичної особи, що їх створила, у межах наданих повноважень. Керівник на підставі цієї довіреності діє від імені та в інтересах юридичної особи, а не від імені філії або представництва [15].

Обмеженням правоздатності юридичної особи можна вважати заняття деякими видами діяльності, якими юридичні особи можуть займатися тільки на підставі спеціального дозволу (ліцензії), за ч. 3 ст. 91 ЦК, а також те, що деякими видами діяльності можуть займатись не будь-які, а тільки визначені юридичні особи. Наприклад, діяльність по виготовленню і реалізації наркотичних і вибухових речовин або виготовлення грошових знаків може здійснюватися тільки державними підприємствами [15, с. 173].

Фактично, це юридичні особи, що створені державою. В силу своєї сутності і призначення така юридична особа не може і не повинна мати право здійснювати будь-які види діяльності, оскільки зв'язана цільовою спрямованістю з самою державою. Правоздатність ж останньої «витікає з тієї функції носія публічної влади, яку в інтересах всього суспільства виконує держава». Загальна направленість інтересів держави та юридичної особи, нею створеної, повинні бути наближеними. Спеціальна правоздатність юридичної

особи, заснованої державою, обумовлена «спеціальною правоздатністю» самої держави. Держава націлена на здійснення не будь-яких видів діяльності, а тільки на ті, які відповідають функціям, що покладені на неї суспільством.

Тобто спеціальна правоздатність юридичної особи, створеної державою, є власною правоздатністю юридичної особи. Ототожнення правоздатності такої юридичної особи з правоздатністю держави означало б неможливість існування такої організації, як юридична особа [16, с. 146].

Цікавим у плані правоздатності юридичної особи, що припиняється, є роз'яснення судової практики [17].

Юридична особа є такою, що припинилася, з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення (частина друга статті 104 вказаного Кодексу).

Положеннями ч. 3 ст. 105 ЦК України передбачено, що учасники юридичної особи, суд або орган, що прийняв рішення про припинення юридичної особи, відповідно до цього Кодексу призначають комісію з припинення юридичної особи (комісію з реорганізації, ліквідаційну комісію), голову комісії або ліквідатора та встановлюють порядок і строк заявлення кредитором своїх вимог до юридичної особи, що припиняється. Виконання функцій комісії з припинення юридичної особи (комісії з реорганізації, ліквідаційної комісії) може бути покладено на орган управління юридичної особи.

За приписом ч. 4 ст. 105 ЦК України до комісії з припинення юридичної особи (комісії з реорганізації, ліквідаційної комісії) або ліквідатора з моменту призначення переходять повноваження щодо управління справами юридичної особи. Голова комісії, її члени або ліквідатор юридичної особи представляють її у відносинах з третіми особами та виступають у суді від імені юридичної особи, яка припиняється.

Ліквідаційна комісія (ліквідатор) є уповноваженим представником такого підприємства. Разом із тим слід мати на увазі, що комісія не має статусу юридич-

ної особи, а підприємство, що ліквідується, в період її роботи статусу юридичної особи не втрачає. При цьому ліквідатор або голова ліквідаційної комісії (члени комісії) є представником підприємства та працює від його імені.

Таким чином, у період роботи ліквідаційної комісії підприємство, яке ліквідується, не втрачає статусу юридичної особи і, отже, може бути учасником процесу на загальних підставах. Ліквідаційна комісія діє не від власного імені, а від імені юридичної особи як її орган. Отже, оскільки ліквідаційна комісія не відноситься до суб'єктів, перелічених у ст. 4 Господарського процесуального кодексу України, позов може бути пред'явлено до юридичної особи в особі її ліквідаційної комісії.

Висновки

Отже, правоздатність і дієздатність юридичних осіб, як і аналогічні властивості фізичних осіб, охороняються законом. Тому треба мати на увазі, що юридична особа може бути обмежена в правоздатності і дієздатності лише у випадку і порядку, передбаченому законодавчими актами. У випадку необґрунтованого рішення про обмеження правоздатності і дієздатності юридичної особи вона має право це рішення оскаржити в суді загальної юрисдикції або в господарському суді.

Також обмеження цивільної правоздатності юридичних осіб може мати місце за рішенням суду у випадках, спеціально передбачених законом.

Література

1. Парасюк В. М. Цивільна правоздатність та дієздатність фізичної особи [Електронний ресурс] / В. М. Парасюк, - І. В. Садовник // Митна справа. - 2014. -- № 2(2.2). - С. 139-144. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms_2014_2\(2](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ms_2014_2(2)
2. Сулейманова С. Про цивільну правоздатність фізичної особи [Електронний ресурс] / С. Сулейманова // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки.

- 2013. - Вип. 95. - С. 44-47. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2013_95_14

3. Петров, В. В. Особливості цивільної правосуб'єктності юридичних осіб: окремі аспекти / В. В. Петров // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – Вип.43. – С. 205-208.

4. Шимон С. І. Цивільне та торговельно-правове зарубіжних країн: Навч. посіб. (Курс лекцій). — К.: КНЕУ, 2004. — 220 с.

5. Цивільний кодекс України від 16. 01. 2003 року № 435-IV (із змінами) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print1510817628933811> (дата звернення 18.06.2018).

6. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – 5-те вид., перероб. і доп. – К., 2013. – Т. 1.

7. Котяш, Лада Павлівна. Адміністративно-правове регулювання державної реєстрації юридичних осіб в Україні : автореф. дис ... канд. юрид. наук : [спец.] 12.00.07 «Адміністративне право і процес»; «Фінансове право»; «Інформаційне право» / Л. П. Котяш; Наук.-дослід. ін-т публічного права. - Київ, 2017. - 17 с.

8. Ухвала Господарського суду Рівненської області від 22. 11. 2017 р. справа № 918/753/17 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/43515/print1510817628933811http://reyestr.court.gov.ua/Review/70424730/> (дата звернення 18.06.2018).

9. Ухвала Господарського суду Чернівецької області про відмову у прийнятті позовної заяви від 23. 03. 2015 р. № 926/474/15 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43224250> (дата звернення 18.06.2018).

10. Ухвала Господарського суду Чернівецької області від 13.02.2018 № 926/461/18 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72164414> (дата звернення 18.06.2018).

11. Ухвала Северодонецького міського суду Луганської області від 24.04.2018 № 428/4296/18 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73572078/> (дата звернення 18.06.2018).

12. Ухвала Господарського суду Полтавської області від 18.08.2016-№ 917/1316/16 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59788789/> (дата звернення 18.06.2018).

13. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26.12.2011-№ 18 / Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0018600-11> (дата звернення 18.06.2018).

14. Ухвала Господарського суду Рівненської області від 21. 02. 2018 р.-№ 918/88/18 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72333190> (дата звернення 18.06.2018).

15. Миронюк С. А. Особливості визначення цивільної правоздатності та дієздатності юридичних осіб [Електронний ресурс] / С. А. Миронюк // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. - 2015. - № 4. - С. 172-179. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2015_4_24

16. Винар Л. В. Правоздатність юридичних осіб, заснованих державою / Л. В. Винар // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. - 2003. - № 3-4. - С. 145-149. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2003_3-4_27

17. Ухвала Господарського суду м. Києва від 31.05.2018 № 910/6108/18 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74376983> (дата звернення 18.06.2018).

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячується дослідженню правових підстав та порядку набуття та припинення правоздатності юридичною особою. Юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів та закону. Порядок створення органів юридичної особи встановлюється установчими документами та законом.

Цивільна правоздатність юридичної особи взаємопов'язана із господарсько - процесуальною правоздатністю, як здатністю мати процесуальні права та нести обов'язки сторони, третьої особи.

Усі фізичні і юридичні особи здатні мати процесуальні права та обов'язки сторони, третьої особи, заявника, боржника (процесуальна правоздатність). Оскільки господарська процесуальна правоздатність тісно пов'язана з матеріально-правовою правоздатністю і з матеріальним правом, яке підлягає захисту, вона виникає одночасно з виникненням здатності мати матеріальні права.

Юридична особа може бути обмежена в правоздатності і дієздатності лише у випадку і порядку, передбаченому законодавчими актами. У випадку необгрунтованого рішення про обмеження правоздатності і дієздатності юридичної особи вона має право це рішення оскаржити в суді загальної юрисдикції або в господарському суді. Обмеження цивільної правоздатності юридичних осіб може мати місце за рішенням суду у випадках, спеціально передбачених законом.

Ключові слова: правосуб'єктність, правоздатність, юридична особа, процесуальні права, ліквідаційна комісія, філія, представництво.

SUMMARY

The article is devoted to the study of legal grounds and procedures for acquiring and termination of legal capacity by a legal entity. A legal entity acquires civil rights and obligations and carries them out through its bodies acting in accordance with the constituent documents and the law. The procedure for the establishment of legal entities is established by constituent documents and by law.

Civil legal capacity of a legal entity is interrelated with the economic - procedural capacity, as the ability to have procedural rights and to bear the responsibilities of the party, a third person.

All natural and legal persons are able to have procedural rights and obligations of a party, a third person, the applicant, the debtor (procedural legal capacity). Since economic legal capacity is closely linked to material legal capacity and with material law that is subject to protection, it arises simultaneously with the emergence of the ability to have material rights.

A legal entity may be limited in capacity and capacity only in the case and in the manner prescribed by legislative acts. In the case of an unreasonable decision to limit the legal capacity and legal capacity of a legal entity, it has the right to appeal this decision in a court of general jurisdiction or in an economic court. Limitation of the legal capacity of legal entities may take place by a court decision in cases specifically foreseen by law.

Key words: legal personality, legal capacity, legal person, procedural rights, liquidation commission, branch, representation.

ФОРМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

ЛИТВИН Наталія Анатоліївна - кандидат юридичних наук, доцент, с.н.с., Національний університет Державної фіскальної служби України, доцент кафедри адміністративного права і процесу та митної безпеки

В научной статье исследованы формы обеспечения информационной деятельности органов Государственной фискальной службы Украины. Проанализировано современное состояние научной разработки данного понятийного аппарата. Определены формы обеспечения информационной деятельности органов ДФС Украины, а именно: правовая, организационная, организационно-техническая. Выяснено, что правовая форма образуется совокупностью: во-первых, норм регулирования поведения субъектов налоговых и таможенных информационных правоотношений относительно создания, сбора, получения, хранения, использования, распространения, охраны и защиты информации; во-вторых, совокупностью мероприятий по выработке и поддержанию этих норм. Отмечено, что организационная форма осуществляемой в рамках правоприменительной деятельности и является основной на законодательстве оперативной, повседневной реализацией органами ДФС Украины мероприятий, направленных на то, чтобы обеспечить воплощение в жизнь связанных с информационной деятельностью правовых норм. Обращено внимание на то, что важными составляющими деятельности по обеспечению информационной деятельности, осуществляемой в организационно-технической форме, являются: технологическое, кадровое, финансовое и материальное обеспечение. При этом технологическое обеспечение представляет собой совокупность методического обеспечения и

технологического инструментария, используемых органами ДФС Украины в интересах выполнения возложенных на них функций и обязанностей. Система подготовки и переподготовки кадров в интересах выполнения задач информационной деятельности органов ДФС Украины является кадровым обеспечением. Финансовое обеспечение образуется совокупностью финансовых ресурсов, выделяемых из государственного бюджета Украины таможенным и налоговым органам. Материальное обеспечение образуется совокупностью материальных ресурсов. На сегодняшний день сложилась ситуация, согласно которой налоговые и таможенные органы имеют разный уровень материального обеспечения, что зависит, в первую очередь, от их удаленности от центра.

Ключевые слова: Государственная фискальная служба Украины, формы обеспечения, информационная деятельность.

В умовах євроінтеграційних процесів, які відбуваються в нашій державі, та у світлі її належного економічного розвитку, забезпечення безперебійної інформаційної діяльності державних органів України набуває особливого значення. У цьому сенсі податкові й митні органи відіграють важливу роль у процесі створення сприятливих умов для розвитку економічної діяльності (як внутрішньої, так і зовнішньої), забезпечення безпеки суспільства, захисту податкових та митних

інтересів України. Безумовно, в період світового розвитку інформаційних процесів та в умовах будівництва інформаційного суспільства забезпечення інформаційної діяльності органів Державної фіскальної служби України (далі – ДФС України) є одним із визначальних чинників ефективної роботи податкової та митної систем. Належне інформаційне забезпечення полегшує функціонування податкових та митних органів, дає можливість безперервного цілеспрямованого отримання даними органами інформації, без якої неможливе виконання їх завдань та обов'язків. Саме тому питання форм забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України мають велике теоретичне і практичне значення.

Вагомий внесок у дослідження інформаційного забезпечення діяльності органів ДФС України зробили такі вчені як: В.І. Антипов, О.М. Бандурка, В.Т. Білоус, А.І. Брезвін, В.Д. Басай, Т.С. Касянюк, Д.О. Мороз, А.М. Новицький, А.А. Папаїка, Т.О. Рекуненко, В.А. Предборський, І.Н. Парина, Д.Я. Семир'янов, І.С. Стаценко-Сургучева, Т.В. Субіна, В.С. Цимбалюк, І.Р. Шинкаренко, Ф.А. Ярошенко та ін.

Крім того, проблема правового забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України стає все більш актуальною у зв'язку із постійним ускладненням інформаційних систем та зростанням кількості суб'єктів інформаційних правовідносин. У цих умовах різко зростає роль і значення форм забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України. Форма виступає способом здійснення і вираження змісту методу, тобто способом організації взаємодії суб'єкта інформаційного правовідношення та його об'єкта, відносин між суб'єктами, їх спільної діяльності в інформаційному процесі. Таким чином, якщо припустити, що метод забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України – це послідовність необхідних дій органу ДФС України в ході вирішення управлінської проблеми, яка існує в інформаційній сфері, то форма – це структура відносин, зв'язків між суб'єктами по-

даткових та митних інформаційних правовідносин при виконанні таких дій.

Форма визначає ті організаційні рамки, в яких здійснюються дані дії [1, с. 168]. Форма – це те, за допомогою чого абстрактна можливість методу отримує вираз, реалізується практично. Форма є вираженням сутності методу. Вона є зовнішніми, постійно й типізовано фіксованими вираженнями практичної активності державних органів з формування та реалізації управлінських цілей і функцій, а також забезпечення їх власної життєдіяльності [2, с. 174]. Жоден спосіб діяльності не міг би мати своє вираження, не маючи форми, в тому числі й інформаційна діяльність органів ДФС України. Однак і форма не може існувати без методу. Метод забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України дозволяє відповісти на наступне питання: «Яким способом можна виконати конкретне завдання?», а форма показує, яким чином дане завдання практично вирішується. Прикладом може служити покарання і заохочення співробітників органів ДФС України: при цьому саме покарання або заохочення буде методом впливу, а відповідний наказ – формою його реалізації. Отже, формами забезпечення інформаційної діяльності в аспекті нашого дослідження є сукупність дій і нормативно-правових актів, які служать здійсненню, реалізації функцій та повноважень, що належать, відповідно до законодавства, органам ДФС України у сфері інформаційної діяльності.

У науковій літературі загальноприйнятою є позиція, згідно з якою будь-який метод реалізується в наступних формах:

- правовій;
- організаційній;
- організаційно-технічній.

Правова форма використовується, в основному, при підготовці, прийнятті та виконанні управлінських рішень, тому важливо, щоб основна експертиза, статистичні узагальнення, інформаційні відомості, соціологічні дані, що лежать в основі цих рішень, мали належне юридичне закріплення. У більшості випадків управлінське рішення – це правовий акт,

який повинен базуватися на законодавстві, прийматися в режимі законності і своїм змістом забезпечувати права, свободи та обов'язки громадян [3, с. 131-132]. Правова форма утворюється сукупністю: по-перше, норм регулювання поведінки суб'єктів податкових та митних інформаційних правовідносин стосовно створення, збору, одержання, зберігання, використання, поширення, охорони й захисту інформації; по-друге, сукупністю заходів із вироблення та підтримання цих норм.

Найбільш поширеною правовою формою забезпечення інформаційної діяльності органів Державної фіскальної служби України є накази ДФС України, а також інструкції, положення та інші акти. Крім цього, в процесі поточного забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України керівники цих органів та підрозділів висловлюють свою волю (рішення, розпорядження) у вигляді резолюцій на документах, службових записок та в інших формах.

Правова форма здійснюється в рамках правотворчої діяльності, яка полягає у підготовці, прийнятті та виданні органами ДФС України нормативно-правових актів, що регулюють відносини в галузі інформаційної сфери, а також створюють умови для інформаційної діяльності податкових та митних органів.

Напрями роботи органів ДФС України щодо забезпечення інформаційної діяльності, здійснювані у правовій формі, в сукупності з іншими органами державної влади, що здійснюють діяльність в інформаційній сфері, є одним із елементів інформатизації українського суспільства.

Зазначимо, що основою інформатизації в зарубіжних країнах стає відповідна нормативно-правова база, яка визначає порядок реалізації основних положень процесу інформатизації у тій чи іншій сфері суспільних відносин. Законодавчі норми в такій сфері суттєво впливають на законодавче врегулювання відносин між громадянами і державою, між громадянами та комерційними структурами тощо, тобто інформаційні відносини є, з одного боку, зовнішнім проявом будь-яких

відносин у житті країни та її громадян, з іншого, є основою, на якій вибудовується законодавство в інших сферах.

Процес інформатизації в Україні супроводжується постійною підтримкою відповідними нормативно-правовими актами, що забезпечують як використання законодавчої бази ЄС, так і підготовку та прийняття документів, які враховують специфіку розвитку України на шляху побудови інформаційного суспільства. На сьогодні у сфері інформатизації України діє близько 500 основних нормативно-правових актів (актів Верховної Ради України, Президента України та Кабінету Міністрів України), а також тисячі другорядних, що забезпечують стійкий розвиток інформатизації.

У свою чергу, організаційна форма є способом колективного пошуку оптимального варіанта вирішення управлінської проблеми. Організаційне начало знаходить своє вираження у формах інструкування, інспектування, проведення нарад, поширення передового досвіду. При цьому обрані правові й організаційні форми реалізуються завдяки проведенню значного обсягу технічних робіт з підготовки документів, їх реєстрації, передачі виконавцям... [3, с. 132]. Організаційна форма здійснюється в рамках правозастосовчої діяльності і є заснованою на законодавстві оперативною, повсякденною реалізацією органами ДФС України заходів, спрямованих на те, щоб забезпечити втілення в життя пов'язаних з інформаційною діяльністю правових норм. Дана діяльність здійснюється завдяки:

- підготовці, прийняттю та виконанню рішень щодо здійснення конкретних заходів із забезпечення інформаційної діяльності податкових та митних органів;
- координації структурних підрозділів та окремих органів ДФС України у процесі підготовки й реалізації конкретних заходів, спрямованих на забезпечення інформаційної діяльності;
- організаційним, реєстраційним, дозвільним та іншим формам здійснення правозастосовчої практики у даній сфері;

– консультативній та роз'яснювальній діяльності органів ДФС України, спрямованій на створення умов для ефективної взаємодії з іншими суб'єктами інформаційних правовідносин та виконання покладених на них завдань;

– обліковим, аналітичним, прогнозним та програмним формам роботи;

– контролю за правомірністю діяльності окремих суб'єктів інформаційних правовідносин тощо.

Наступною формою забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України є організаційно-технічна. Важливими складовими діяльності щодо забезпечення інформаційної діяльності, здійснюваної в організаційно-технічній формі, є:

- технологічне;
- кадрове;
- фінансове;
- матеріальне забезпечення.

Технологічне забезпечення є сукупністю методичного забезпечення й технологічного інструментарію, що використовуються органами ДФС України в інтересах виконання покладених на них функцій та обов'язків. Методичне забезпечення утворюється сукупністю технічних норм, яких необхідно дотримуватися для безпеки інформаційної інфраструктури, її складових: інформаційно-телекомунікаційних систем, мереж зв'язку, систем автоматизованого управління галузями, підприємствами і технологічними процесами. Важливою частиною цих норм є вимоги з безпеки або, інакше кажучи, стандарти безпеки [4]. Вони призначені для забезпечення взаємодії між виробниками, споживачами, експертами з кваліфікації та сертифікації сучасних інформаційних технологій. Технологічний інструментарій утворюється сукупністю технічних і програмних засобів захисту інформації, інформаційно-телекомунікаційних систем, систем зв'язку, інших систем обробки інформації від несанкціонованого доступу, а також несанкціонованого виконання операцій з цією інформацією та ресурсами [5, с. 56].

Система підготовки й перепідготовки кадрів в інтересах виконання завдань інформаційної діяльності органів ДФС України є кадровим забезпеченням. При цьому кадрове забезпечення включає в себе сукупність правових актів, що регламентують навчальні програми ВНЗ, які, у свою чергу, відповідають за підготовку даних кадрів. На сьогоднішній день ВНЗ, які спеціалізуються на підготовці співробітників для податкових та митних органів, є Національний університет державної фіскальної служби України та Університет митної справи і фінансів, які під час навчання та перепідготовки кадрів для органів ДФС України особливу увагу приділяють знанням у сфері інформаційної діяльності податкових та митних органів.

Фінансове забезпечення утворюється сукупністю фінансових ресурсів, що виділяються з державного бюджету України митним та податковим органам. Фінансування ДФС України здійснюється відповідно до Порядку складання, розгляду, затвердження та основних вимог до виконання кошторисів бюджетних установ, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 28.02.2002 р. № 228 [6]. Обсяг видатків згідно із розписом Державного бюджету України на січень – лютий 2018 року на утримання ДФС України за усіма бюджетними програмами, а саме – за загальним фондом бюджету склав 1 346 514 300,00 грн., у тому числі за основною бюджетною програмою 3507010 «Керівництво та управління у сфері фіскальної політики» – 1 317 842 200,00 гривень. Станом на 01.03.2018 року органи ДФС України та підвідомчі бюджетні установи профінансовані відповідно до затверджених кошторисних призначень на 99,7 % [7]. Незважаючи на значний обсяг фінансування та майже 100 % його виконання, він є недостатнім. Останнім часом посилюється відтік з органів ДФС України спеціалістів середньої ланки. У 2017 році податківці масово звільнялися зі служби, і тільки на початку 2018 року дану тенденцію вдалося зупинити завдяки тому, що бюджет передбачив збільшення фінансу-

вання ДФС України на 45 % у порівнянні з 2017 роком.

Матеріальне забезпечення утворюється сукупністю матеріальних ресурсів. На сьогоднішній день склалася ситуація, згідно з якою податкові та митні органи мають різний рівень матеріального забезпечення, що залежить, у першу чергу, від їх віддаленості від центру. Районні державні податкові органи забезпечуються необхідним обладнанням за залишковим принципом, у зв'язку з чим виникає його дефіцит. Наприклад, у податкових органах України вже не перший рік використовують джерела безперебійного живлення, але їх кількість не покриває всі комп'ютери. Станом на кінець 2015 року у Вовчанській об'єднаній державній податковій інспекції Головного управління ДФС України в Харківській області на 38 комп'ютерів припадало всього лише 1 джерело безперебійного живлення, яке знаходилось у відділі бухгалтерського обліку та звітності. Тобто за фактом службова інформація жодного податкового інспектора Вовчанській ОДПІ ГУ ДФС України в Харківській області була не захищена від перепадів напруги [8, с. 183]. Отже, любий сплеск напруги, відключення електроенергії може привести до збоїв в тих органах ДФС України, які не оснащені спеціальним обладнанням для захисту від цього. Так, унаслідок збою в роботі АІС «Управління документами» з 6 до 11 грудня 2015 року на рівні ДФС були втрачені близько 3 Терабайт інформації (близько 531 тис. електронних документів, 26 тис. даних у реєстраційних картках, 4,1 тис. реєстраційних карток, 3,1 тис. контрольних карток та інше). Як зазначається, серед втрачених реєстраційних карток 128 належало Верховній Раді, 174 – Кабміну, 136 – Мінфіну, 2062 – іншим міністерствам та центральним органам виконавчої влади та 1547 – юридичним особам. Водночас наголошується, що кількість втраченої внутрішньої кореспонденції і на рівні територіальних органів не встановлено. Згідно з даними перевірки, документи були втрачені через виникнення і подальше скупчення помилок

«у системі збереження даних Hitachi VSP, що призвело до неможливості створення резервної копії системи та втрат даних (06-11.12.15)». Причиною цього, згідно з документом, стали «перегріву серверного обладнання, викликані неналежною роботою системи охолодження, збої в роботі, вимикання електроенергії, відсутність документації на обладнання, розташоване в серверному приміщенні, відсутність сервісного обслуговування системи збереження даних». Зазначимо, що Розпорядження №22-р про проведення перевірки вийшло лише 3 лютого 2016 р. – тобто через два місяці після катастрофи у веденні баз даних, коли вона, мабуть, і була виявлена. За межі самої ДФС скандал з безповоротною втратою інформації не вийшов зовсім. При цьому ціна всієї втраченої інформації вимірюється десятками мільярдів доларів [9].

На заваді матеріального забезпечення органів ДФС також стали «санкційні війни», розпочаті Україною з Російською Федерацією. Після прийняття Указу Президента України «Про рішення Ради національної безпеки й оборони України від 2 вересня 2015 року «Про застосування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій)»- від 16.09.2015 р. № 549/2015 [10], такі виробники антивірусного програмного забезпечення, як ТОВ «Доктор Веб» та ЗАТ «Лабораторія Касперського» потрапили під дію Закону України «Про санкції» від 14.08.2014 р. № 1644-VII [11]. Вони підпали під такий вид санкцій, як заборона здійснення державних закупівель товарів, робіт і послуг у юридичних осіб – резидентів іноземної держави державної форми власності та у юридичних осіб, частка статутного капіталу яких перебуває у власності іноземної держави, а також державних закупівель у інших суб'єктів господарювання, що здійснюють продаж товарів, робіт, послуг походженням з іноземної держави, до якої застосовано санкції згідно із Законом. Крім того, санкції у вигляді заборони здійснення державних закупівель та використання органами державної влади України антивірусних

програмних продуктів «Kaspersky» виробництва російських комерційних структур були застосовані до ТОВ «Лабораторія Касперського Україна» та Компанія «Лаборатория Касперского». Виконуючи Указ Президента України №549/2015, у податкових органах та інших державних установах стали масово видаляти програмне забезпечення російського виробництва. Таким чином, на даний момент, як правильно підкреслює М.В. Гордійчук, у податкових органах або зовсім відсутні програми антивірусного захисту або стоять «піратські» версії американських і європейських продуктів [8, с. 169]. Дана обставина також впливає на діяльність органів ДФС України. Будь-яка хакерська атака чи внутрішній збій може вивести «беззахисну» АІС податкового чи митного органу з ладу, тобто майже повністю зупинити інформаційну діяльність даних органів, яка більш ніж на 90 % залежить від роботи електронних інформаційних систем.

Таким чином, забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України включає в себе сукупність правових, організаційних та організаційно-технічних форм, які є частиною системи забезпечення інформаційної діяльності держави.

Література

1. Слепенков И. М., Аверин Ю. П. Основы теории социального управления: учеб. пособие для студентов и аспирантов вузов. М.: Высшая школа, 1990. 301 с.
2. Атаманчук Г. В. Теория государственного управления. Курс лекций М.: Юрид. лит., 1997. 400 с.
3. Савостин А. А. Методы административно-правового регулирования общественных отношений: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.14. М., 2005. 416 с.
4. Гриняев С. Будущее информационной революции: угрозы и вызовы. URL: <https://www.itweek.ru/themes/detail.php?ID=66011?ID=66011> (дата звернення: 06.06.2018)

php?ID=66011?ID=66011 (дата звернення: 06.06.2018)

5. Белов Г. В., Смирнов Е. Е. Системный анализ базовых актов в структуре информационного законодательства Российской Федерации. *История становления и современное состояние исполнительной власти в России*. М.: Новая Правовая культура, 2003. С.53 – 60.

6. Порядок складання, розгляду, затвердження та основні вимоги до виконання кошторисів бюджетних установ, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 28.02.2002 р. № 228. Дата оновлення: 13.12.2017. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/228-2002-%D0%BF> (дата звернення: 06.06.2018)

7. Стан фінансування органів Державної фіскальної служби України у січні-лютому 2018 року. URL: <http://sfs.gov.ua/prosfs-ukraini/struktura/aparat/departament-finansuvannya--buhgalters/povidomlen/povidomlennya/print-330653.html> (дата звернення: 06.05.2018)

8. Гордійчук М. В. Правове регулювання електронного документообігу в сфері оподаткування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2017. 248 с.

9. З електронної бази ДФС зникли сотні тисяч важливих документів. URL: <https://tsn.ua/ukrayina/z-elektronnoyi-bazi-dfs-znikli-sotni-tisyach-vazhlyvih-dokumentiv-zmi-633389.html> (дата звернення: 06.05.2018)

10. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 2 вересня 2015 року «Про застосування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій)»: Указ Президента України від 16.09.2015 р. № 549/2015. Дата оновлення: 17.05.2017. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/549/2015> (дата звернення: 06.05.2018)

11. Про санкції: Закон України від 14.08.2014 р. № 1644-VII. *Відомості Верховної Ради України*, 2014. № 40. Ст. 2018.

АНОТАЦІЯ

У науковій статті досліджено форми забезпечення інформаційної діяльності органів Державної фіскальної служби України. Проаналізовано сучасний стан наукової розробки даного понятійного апарату. Визначено форми забезпечення інформаційної діяльності органів ДФС України, а саме: правова, організаційна, організаційно-технічна. З'ясовано, що правова форма утворюється сукупністю: по-перше, норм регулювання поведінки суб'єктів податкових та митних інформаційних правовідносин стосовно створення, збору, одержання, зберігання, використання, поширення, охорони й захисту інформації; по-друге, сукупністю заходів із вироблення та підтримання цих норм. Відзначено, що організаційна форма здійснюється в рамках правозастосовчої діяльності і є заснованою на законодавстві оперативною, повсякденною реалізацією органами ДФС України заходів, спрямованих на забезпечення втілення в життя пов'язаних з інформаційною діяльністю правових норм. Звернуто увагу на те, що важливими складовими забезпечення інформаційної діяльності, здійснюваної в організаційно-технічній формі, є технологічне, кадрове, фінансове та матеріальне забезпечення. При цьому технологічне забезпечення є сукупністю методичного забезпечення й технологічного інструментарію, що використовуються органами ДФС України в інтересах виконання покладених на них функцій та обов'язків. Система підготовки й перепідготовки кадрів в інтересах виконання завдань інформаційної діяльності органів ДФС України є кадровим забезпеченням. Фінансове забезпечення утворюється сукупністю фінансових ресурсів, що виділяються з державного бюджету України митним та податковим органам. Матеріальне забезпечення утворюється сукупністю матеріальних ресурсів. На сьогоднішній день склалася ситуація, згідно з якою податкові та митні органи мають різний рівень матеріального забезпечення, що залежить, у першу чергу, від їх віддаленості від центру.

Ключові слова: Державна фіскальна служба України, форми забезпечення, інформаційна діяльність.

SUMMARY

The article analyzes the forms of information activity of the bodies of the State fiscal service of Ukraine. The modern state of scientific development of this conceptual apparatus is analyzed. The forms of information activity of the DFS bodies of Ukraine are defined, namely: legal, organizational, organizational and technical. It was clarified that the legal form is formed by a combination of: firstly, the norms of regulation of the subjects of tax and customs information legal relations concerning the creation, collection, reception, storage, use, dissemination, protection and protection of information; and secondly, a set of measures for the development and maintenance of these norms. It is noted that the organizational form is carried out within the framework of law enforcement activities and is based on the legislation based on operational, day-to-day implementation by the DFS bodies of Ukraine of measures aimed at ensuring implementation of the legal norms related to information activities. The attention is drawn to the fact that the important components of the activity of informational activities carried out in the organizational and technical form are: technological, personnel, financial and material support. In this case, technological support is a combination of methodical support and technological tools used by the DFS bodies of Ukraine in the interests of implementing the functions and responsibilities assigned to them. The system of training and retraining of personnel in the interests of fulfilling the tasks of information activities of the DFS of Ukraine is a personnel support. Financial support is formed by a combination of financial resources allocated from the state budget of Ukraine to the customs and tax authorities. Material provision is formed by a combination of material resources. To date, a situation has arisen that tax and customs authorities have different levels of material security, which depends, first of all, on their remoteness from the center.

Key words: State fiscal service of Ukraine, forms of provision, informational activity.

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ ГРОМАДЯН, ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ В УКРАЇНІ

ПОЧАНСЬКА Олена Сергіївна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри правового забезпечення господарської діяльності факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 342.9

Определено содержание права человека и гражданина на труд, установлена и охарактеризована его специфика относительно правового статуса осуждённого лица. Дан анализ современного состояния административно-правового обеспечения и реализации права на труд граждан, осуждённых к лишению свободы в Украине.

Ключевые слова: права и свободы, социально-экономические права, право на труд, административно-правовое обеспечение, осуждённый к лишению свободы.

Соціальний характер української держави, закріплений у ст. 3 Конституції України, передбачає належний захист та забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Ставлячи за мету забезпечення гідних умов життя для кожної людини, держава визнає за нею комплекс можливостей, пов'язаних із забезпеченням фізичних, матеріальних, духовних та інших соціальних потреб. Однією з найважливіших складових системи і свобод громадян, що створюють юридичні умови для участі людини в соціально-економічному житті, є право на працю. В сучасних умовах принципово важливого значення набуває не лише проголошення, формальне закріплення права на працю для усіх категорій громадян, у тому числі й засуджених до позбавлення волі, але й можливість його реалізації, що має забезпечуватися державою та її інститутами шляхом встановлення відповідних принципів, правил та процедур здійснення цього права, закріплення

державних гарантій його дотримання та належного захисту.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Загальнотеоретичні питання змісту та захисту прав людини розглядалися в працях таких вітчизняних і зарубіжних учених, як В. Авер'янов, Ю. Битяк, Л. Глухарьова, О. Зайчук, О. Лукашева, М. Матузов, Ю. Старілов, Ю. Тодика та ін. Права і свободи засуджених, їх дотримання при виконанні кримінального покарання були предметом наукових досліджень Є. Бараша, І. Богатирьова, А. Геля, О. Джузи, В. Львовичкіна, О. Лисодіда, М. Романова, Н. Рябих, А. Степанюка, І. Яковець.

Не вирішені раніше проблеми

Незважаючи на велику увагу науковців до питань визначення та законодавчого закріплення прав і свобод людини і громадянина в Україні, складність завдання адміністративно-правового забезпечення та встановлення гарантій реалізації права на працю стосовно громадян, засуджених до позбавлення волі, зумовлює необхідність більш детального дослідження даної проблеми.

Метою статті є дослідження проблеми забезпечення права на працю громадян, засуджених до позбавлення волі, що передбачає загальну характеристику змісту права на працю, визначення його специфіки сто-

совно правового статусу засудженого, аналіз особливостей сучасного стану адміністративно-правового забезпечення та реалізації права на працю громадян, засуджених до позбавлення волі в Україні.

Виклад основного матеріалу

Право на працю є одним з фундаментальних соціальних прав, що передбачає можливість заробляти собі на життя працею, яку особа собі вільно обирає або на яку вільно погоджується [1, ч.1 ст.43]. Право вільного обрання праці або вільного погодження на неї відповідає положенням ст.23 Загальної декларації прав людини [2], в яких встановлюється виключне право самої особи розпоряджатися своїми здібностями до творчої і продуктивної праці.

Визнаючи та закріплюючи право на працю на рівні Основного Закону, держава гарантує його дотримання та забезпечення умов для повного здійснення цього права шляхом створення рівних можливостей у виборі професії та роду трудової діяльності, а також реалізації програм професійно-технічного навчання, підготовки та перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб [1, ч.2 ст.43]. Встановлюючи заборону на використання примусової праці, визначену у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права [3, ст.8], Конституція зазначає, що не вважається такою військова або альтернативна служба, а також робота чи служба, що виконується особою за вироком суду [1, ч.3 ст.43].

Обов'язком держави також є контроль за організацією та умовами праці. Юридичні гарантії права на працю містить поточне законодавство (норми трудового, адміністративного, кримінального та інших галузей права). Так, зокрема, закріплені в Конституції України права на належні, безпечні і здорові умови праці, на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом, а також на своєчасне одержання винагороди за працю [1, ч.4,5 ст.43] захищаються відповідними нормами Кодексу законів про працю України, Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України, Законів України «Про оплату праці», «Про охорону праці», Наказів Мін'юсту

України «Про затвердження Порядку організації виробничої діяльності та залучення засуджених до суспільно корисної праці на підприємствах виправних центрів, виправних та виховних колоній Державної кримінально-виконавчої служби України», «Про затвердження Інструкції про умови праці та заробітну плату засуджених до обмеження волі або позбавлення волі» та ін. Законодавством передбачається й судовий захист права громадян на працю, у тому числі захист від незаконного звільнення, вирішення спорів про поновлення на роботі, зміну дати і формулювання причини звільнення та ін.

Право людини і громадянина на працю, закріплене у Конституції України, поширюється й на громадян, засуджених до позбавлення волі. Основний Закон України гарантує, що кожен громадянин (у тому числі й засуджений до позбавлення волі) має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Використання примусової праці забороняється [1, ч.1,3 ст.43]. Однак до недавнього часу національне кримінально-виконавче законодавство закріплювало норму, згідно з якою праця в місцях позбавлення волі була не правом, а обов'язком засуджених до позбавлення волі в Україні, які повинні працювати в місцях і на роботах, що визначалися адміністрацією виправних установ. Закон України «Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо адаптації правового статусу засудженого до європейських стандартів» істотним чином змінив правовий статус засуджених осіб, закріпивши у ч.1 ст.8 Кримінально-виконавчого кодексу «право засуджених до позбавлення волі на оплачувану працю, організовану відповідно до вимог законодавства про працю», замінивши в ч.1 ст.118 слова «повинні працювати» на слова «мають право працювати», слова «залучаються до праці» — на слова «залучаються до оплачуваної праці», а також встановивши, що «праця засуджених регламентується Кодексом законів про працю України» [4].

Принципова зміна у законодавчому закріпленні характеру праці засуджених зумовило цілу низку відповідних змін як щодо

порядку та умов відбування покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк у кримінально-виконавчому законодавстві, так і щодо встановлення та дотримання встановлених правил оплати та охорони праці, техніки безпеки та інших питань правового регулювання та захисту права на працю громадян, засуджених до позбавлення волі, у нормах кримінально-виконавчого, трудового, адміністративного та інших галузей права. Проте слід відзначити й наявність великої кількості норм чинного законодавства щодо регулювання та забезпечення права засуджених на працю, які наразі все ще не узгоджені між собою належним чином, суперечать вимогам Основного Закону та сучасних міжнародних стандартів у галузі прав людини. Крім того, через характер самого кримінального покарання це право в певній мірі змінюється, а його складові суттєво обмежуються.

Перш за все, обмеження стосуються вільного вибору роду діяльності засуджених, передбаченого Конституцією України та міжнародними стандартами. Зокрема, Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями закріплюють положення, згідно з якими в'язні повинні мати можливість працювати за своїм вибором, якщо це сумісно з правильним вибором ремесла і вимогами управління та дисципліни в закладі, відповідно до їх фізичних і психічних здібностей [5, п.71].

Кодекс законів про працю України гарантує усім працездатним громадянам, які постійно проживають на території України, вільний вибір виду діяльності [6, ст.51], але ст.118 Кримінально-виконавчого кодексу України містить прямо протилежну норму, відповідно до якої засуджені до позбавлення волі залучаються до суспільно корисної праці у місцях і на роботах, безпосередньо визначених адміністрацією пенітенціарного закладу [4, ч.1 ст.118]. Громадяни, засуджені до позбавлення волі, можуть залучатися до оплачуваної праці: у центрах трудової адаптації; у майстернях, підсобних господарствах установ та слідчих ізоляторів; на підприємствах установ виконання покарань; на підприємствах державної або інших форм власності за умови забезпечення

їх належної охорони та ізоляції; на роботах з господарського обслуговування установ та слідчих ізоляторів [7, п.1.2]. Неповнолітні, засуджені до позбавлення волі, залучаються до праці лише на підприємствах виховних колоній [7, п.3.4].

Стосовно порядку й умов залучення засуджених до праці, ч.1 ст.118 Кримінально-виконавчого кодексу України встановлює, що засуджені до позбавлення волі залучаються до суспільно корисної праці з урахуванням наявних виробничих потужностей, зважаючи при цьому на стать, вік, працездатність, стан здоров'я і спеціальність [4, ч.1 ст.118].

Законодавством встановлено заборону на використання праці засуджених до позбавлення волі щодо окремих видів діяльності [8] та певні обмеження працевикористання залежно від виду й рівня безпеки установи виконання покарань, віку та статі засуджених до позбавлення волі, поведінки засудженого під час відбування кримінального покарання, наявності у засудженого захворювань, а також від інших підстав, передбачених чинним законодавством.

Адміністрація установи виконання покарань зобов'язана створювати умови, що дають змогу засудженим займатися суспільно корисною оплачуваною працею [4, ч.2 ст.118]. Згідно з Законом України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», посадові та службові особи органів і установ виконання покарань зобов'язані організувати професійно-технічне навчання засуджених та залучати їх до праці [9, п.16 ч.1 ст.18]. Зміст поняття «залучення засуджених до праці» при цьому слід розуміти як унормовану трудовим і кримінально-виконавчим законодавством діяльність адміністрації установи виконання покарань з працевлаштування та працевикористання засуджених [10, с.80-81]. Посадові та службові особи установ виконання покарань зобов'язані також забезпечувати додержання вимог законодавства з охорони праці, техніки безпеки та виробничої санітарії [9, п.17 ч.1 ст.18].

Згідно з міжнародними стандартами у галузі прав людини та поводження з в'язнями, усі заходи та гарантії органів

державної влади щодо забезпечення трудових прав засуджених осіб мають відповідати аналогічним заходам, встановленим для осіб, що знаходяться на волі [5, п.71,74]. Проте, якщо за загальною нормою Кодексу законів про працю працівники реалізують право на працю шляхом укладення трудового договору на підприємстві, в установі, організації або з фізичною особою [6, ст.2], то за кримінально-виконавчим законодавством засуджені до позбавлення волі залучаються до оплачуваної праці за строковим трудовим договором, що укладається не між засудженим і безпосереднім роботодавцем, а між засудженим і установою виконання покарань [4, ч.1 ст.118]. Крім того, як підкреслюють експерти, для ув'язнених, які працюють на підприємствах пенітенціарної системи, механізм врегулювання та захисту трудових та інших соціально-економічних інтересів і прав засуджених взагалі залишається законодавчо не визначеним [11, с.214]. О. Северин, зокрема, зауважує, що за нормами трудового права переведення на іншу роботу на тому ж підприємстві, в установі, організації, а також переведення на роботу на інше підприємство, в установу, організацію або в іншу місцевість є можливим лише за згодою працівника [6, ст.32], то відповідних норм для регулювання переведення на іншу роботу осіб, засуджених до позбавлення волі, не існує [12, с.151]. Також слід погодитись і з тим зауваженням, що у той час, як Кодексом законів про працю передбачено надання громадянам щорічних (основної та додаткової) відпусток із збереженням на їх період місця роботи (посади) і заробітної плати, такі норми у Кримінально-виконавчому кодексі та інших нормативно-правових документах, що регламентують порядок та умови відбування покарання у вигляді позбавлення волі, також відсутні [12, с.151]. Потребують свого уточнення та врегулювання й такі аспекти трудових відносин з особами, засудженими до позбавлення волі, як оплата праці, норми тривалості робочого часу, охорона праці, техніка безпеки і виробничої санітарії, вирішення трудових конфліктів та ін. з урахуванням особливостей роботи засуджених до позбавлення волі та тих

обмежень їх у трудових правах, які передбачені чинним законодавством.

Зокрема, важливим елементом забезпечення права на працю громадянина, засудженого до позбавлення волі, є право на гідну оплату його праці. Як справедливо відзначає з цього приводу О. Бублік, суспільно корисна оплачувана праця є не лише джерелом і важливою передумовою фізичного та соціально-психічного розвитку особистості засудженого, але й важливим елементом виправлення і ресоціалізації, дієвим засобом, що зменшує рівень його деградації [10, с.116]. За Європейськими пенітенціарними правилами та Мінімальними стандартними правилами поведіння з в'язнями, особи, засуджені до кримінального покарання у вигляді позбавлення волі, повинні отримувати справедливу винагороду за свою працю [13, с.1; 5, ч.1 п.76]. Кодекс законів про працю визначає право громадян на працю як забезпечуване державою право на одержання роботи з оплатою праці не нижче встановленого державою мінімального розміру [6, ст.2], а, згідно з Кримінально-виконавчим кодексом України, праця осіб, засуджених до позбавлення волі, оплачується відповідно до її кількості і якості [4, ч.1 ст.120]. Форми і системи оплати праці, норми праці та розцінки встановлюються нормативно-правовими актами Міністерства юстиції України. Проте аналіз чинного законодавства України з цього питання дозволяє відзначити наявність низки положень, які, за оцінками багатьох експертів, характеризуються складністю і плутаниною та «дають змогу тлумачити їх достатньо довільно, маніпулюючи заробітком засудженого» [14, с.75]. Так, за інформацією Міністерства юстиції України, у сфері управління Міністерства юстиції України перебуває 148 установ, розташованих на території, що контролюється українською владою, у яких станом на початок 2017 р. утримувалося 60 399 осіб. У порівнянні з 2016 р. чисельність таких осіб зменшилася на 9598 осіб (13,7%). [15, с.251]. При цьому у сфері управління Міністерства юстиції України знаходиться 138 підприємств Державної кримінально-виконавчої служби України, які у 2016 р. виготовили продукції на загальну суму 488 тис. грн. (2015 р. – 456,3 тис. грн.). Кількість

працевдатних засуджених осіб в установах виконання покарань станом на 1 січня 2016 р. становила 32 095 осіб (у 2015 р. – 32,3 тис. осіб), з них працевлаштованими є 16 226 осіб (50,6% від числа працевдатних та 30,2% від загального числа засуджених) (у 2015 р. відповідні показники становили близько 18 тис. осіб). До оплачуваних робіт на виробництві залучено 7 330 осіб (2015 р. – 9 348 осіб), до робіт з господарського обслуговування залучено 1 901 особа (2015 р. – 2 242 особи). Разом з тим, лише із 1345 особами укладено строкові трудові договори. Середньомісячна заробітна плата засуджених, які працюють на виробництві, у 2016 р. склала 541 грн. (2015 р. – 424 грн.), осіб, зайнятих на роботах з господарського обслуговування, – 1 080 грн. (2015 – 909 грн.). Заборгованість перед засудженими (у тому числі звільненими) у 2016 р. склала 340 тис. грн. (2015 р. – 247 тис. грн.) [16, с.49].

Висновки

Отже, аналіз норм чинного законодавства України, що стосується регулювання права на працю засуджених осіб, дає можливість констатувати, що, незважаючи на прийняття останнім часом великої кількості нормативно-правових актів, спрямованих на адаптацію норм національного законодавства до міжнародних стандартів щодо захисту прав засуджених, існуючий наразі механізм регулювання та забезпечення права на працю осіб, засуджених до позбавлення волі, потребує значного удосконалення, адже чисельні неузгодженості у нормативному закріпленні даного права, гарантованого Конституцією України, істотно знижують рівень його практичної реалізації.

Література

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Загальна декларація прав людини : Міжнародний документ ООН : від 10.12.1948 р. // Офіційний вісник України. — 2008. — № 93. — Ст. 3103.
3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : Міжнародний документ ООН : від 16.12.1966 р. [Електронний ре-

сурс]. — Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

4. Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон України : від 11.07.2003 р., № 1129-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 3-4. — Ст. 21.

5. Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями : Міжнародний документ ООН : від 30.08.1955 р. [Електронний документ]. — Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_212.

6. Кодекс законів про працю України : Закон України : від 10.12.1971 р., № 322-VIII // Відомості Верховної Ради Української РСР. — 1971. — Додаток до № 50. — Ст.375.

7. Про затвердження Інструкції про умови праці та заробітну плату засуджених до обмеження волі або позбавлення волі : Наказ Міністерства юстиції України : від 07.03.2013 р., № 396/5 // Офіційний вісник України. — 2013. — № 23. — Ст.798.

8. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань : Наказ Мін'юсту України : від 29.12.2014 р., № 2186/5 // Офіційний вісник України. — 2015. — № 4. — Ст. 88.

9. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : Закон України : від 23.06.2005 р., № 2713-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 30. — Ст.409.

10. Бублік О. О. Праця засуджених до позбавлення волі: правова регламентація та кримінально-виконавча практика : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Бублік Олена Олександрівна ; Класич. приват. ун-т. — Запоріжжя, 2016. — 226 с.

11. Бобко У. П. Про ефективність захисту трудових, соціально-економічних прав та інтересів засуджених – працівників підприємств пенітенціарної системи України // У. П. Бобко // Наук. записки Львівського ун-ту бізнесу та права. – 2012. – Вип. 9. – С. 214-220.

12. Северин О. О. Праця осіб, засуджених до позбавлення волі: право чи обов'язок, що має допомогти виправленню та ресоціалізації засуджених / О. О. Северин // Вісник Кримінологічної асоціації України. — 2014.— № 7.— С. 147-152.

АНОТАЦІЯ

Визначено зміст права людини і громадянина на працю, встановлена та охарактеризована його специфіка стосовно правового статусу засудженої особи. Зазначається, що в сучасних умовах принципово важливого значення набуває не лише проголошення, формальне закріплення права на працю для усіх категорій громадян, у тому числі й засуджених до позбавлення волі, але й можливість його реалізації, що має забезпечуватися державою та її інститутами шляхом встановлення відповідних принципів, правил та процедур здійснення цього права, закріплення державних гарантій його дотримання та належного захисту.

Проаналізовані особливості сучасного стану адміністративно-правового забезпечення та реалізації права на працю громадян, засуджених до позбавлення волі в Україні. Наголошується, що принципова зміна у законодавчому закріпленні характеру праці засуджених зумовила цілу низку відповідних змін як щодо порядку та умов відбування покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк у кримінально-виконавчому законодавстві, так і щодо встановлення та дотримання встановлених правил оплати та охорони праці, техніки безпеки та інших питань правового регулювання та захисту права на працю громадян, засуджених до позбавлення волі, у нормах кримінально-виконавчого, трудового, адміністративного та інших галузей права.

Встановлено, що, незважаючи на прийняття останнім часом великої кількості нормативно-правових актів, спрямованих на адаптацію норм національного законодавства до міжнародних стандартів щодо захисту прав засуджених, існуючий наразі механізм регулювання та забезпечення права на працю осіб, засуджених до позбавлення волі, потребує значного удосконалення, адже чисельні неузгодженості у нормативному закріпленні даного права, гарантованого Конституцією України, істотно знижують рівень його практичної реалізації.

Ключові слова: права та свободи, соціально-економічні права, право на працю, адміністративно-правове забезпечення, засуджений до позбавлення волі.

SUMMARY

The content of the notion «right to work» is reveal. The main features of the right to work protection in relation to citizens sentenced to imprisonment are defined. Analyzes of the contemporary situation of administrative-legal ensuring and implementation of right to work of citizens condemned to imprisonment in Ukraine were prepared.

Key words: rights and freedoms, social-economic rights, right to work, administrative-legal ensuring, condemned to imprisonment.

13. Європейські пенітенціарні правила: Рекомендація Ради Європи R (2006): Міжнародний документ : від 12.02.1987 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_032.

14. Проблеми забезпечення прав засуджених у кримінально-виконавчій системі України. / В. А. Бадира, О. П. Букалов, А. П. Гель, М. В. Романов, І. С. Яковець; за заг. ред. Є. Ю. Захарова. Харківська правозахисна група. — Х. : Права людини, 2011. — 368 с.

15. Щорічна доповідь Уповноваженого з прав людини Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина в Україні. — К. : Права людини, 2017. — 627 с. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/docs/presentations/&page=3>.

16. Моніторинг місць несвободи в Україні: стан реалізації національного превентивного механізму / Спеціальна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2016 р. — К. : Права людини, 2017. — 145 с. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: www.ombudsman.gov.ua/files/DopovidI/spec_dopov_npm_2016_n.pdf.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ УПРАВЛІННЯ ДЕРЖАВНОЇ ОХОРОНИ УКРАЇНИ В СЕКТОРІ БЕЗПЕКИ ТА ОБОРОНИ УКРАЇНИ

**МИКИТЮК Микола Андрійович - кандидат юридичних наук, доцент
Інституту УДО України КНУ імені Тараса Шевченка**

<https://orcid.org/0000-0002-1759-7312>

У статті проаналізовано особливості адміністративно-правових засад діяльності Управління державної охорони України в секторі безпеки та оборони України як ефективної, науково обґрунтованої протидії реальним та потенційним загрозам у сфері державної охорони

Ключові слова: сектор безпеки, оборона, протидія реальним та потенційним загрозам, державна охорона.

Актуальність

Зростання загрози гібридної війни з Російською федерацією на сході нашої держави та анексія Криму актуалізує проблему розбудови системи національної безпеки як невід'ємної складової загальноєвропейської безпекової системи. Існує нагальна потреба в колективній розробці стратегічних ініціатив у сфері національної безпеки, реалізація яких сприятиме встановленню упорядкованої і стабільної моделі відносин між державами на основі довіри, партнерства і взаємної вигоди у сфері загальноєвропейської безпекової системи, які визначені в Концепції розвитку сектору безпеки і оборони України, затвердженій Указом Президента України від 14 березня 2016 року №92, та особливості сучасних умов розвитку України вимагають нових підходів до забезпечення безпеки органів державної влади, посадових осіб та їх нормального функціонування.

Постановка проблеми

Нестабільна військово-політична обстановка, активізація деструктивних сил у сус-

пільстві призводять до зростання загроз нормальному функціонуванню органів державної влади, безпеці Президента України й інших посадових осіб, ефективна діяльність яких та спроможність безперервно виконувати посадові обов'язки є невідривною складовою забезпечення національної безпеки України.

Метою даної статті є ефективна, науково обґрунтована протидія реальним та потенційним загрозам у сфері державної охорони потребує проведення комплексу правових, організаційних, матеріально-технічних, кадрових та фінансових заходів, спрямованих на удосконалення функціонування державних органів, які залучаються до виконання завдань у сфері державної охорони, основним з яких є Управління державної охорони України.

Виклад основного матеріалу

Законом України "Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб" визначено, що державна охорона органів державної влади України та посадових осіб – це система організаційно-правових, режимних, оперативно-розшукових, інженерно-технічних та інших заходів, які здійснюються спеціально уповноваженими державними органами з метою забезпечення нормального функціонування органів державної влади України, безпеки посадових осіб та об'єктів, визначених цим Законом.

У місцях постійного і тимчасового перебування забезпечується безпека Президен-

та України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України, Голови Конституційного Суду України, Голови Верховного Суду України, Першого заступника Голови Верховної Ради України, Першого віцепрем'єр-міністра України, Міністра закордонних справ України, Генерального прокурора України.

Державна охорона здійснюється щодо глав іноземних держав, парламентів та урядів і членів їхніх сімей, керівників міжнародних організацій, які перебувають в Україні чи перебувають на її території. Перелік керівників міжнародних організацій, щодо яких здійснюється державна охорона, визначається Президентом України за поданням Кабінету Міністрів України.

Крім того, за рішенням Президента України державна охорона може здійснюватися щодо низки інших посадових осіб у разі наявності загрози їх життю чи здоров'ю.

Також державна охорона здійснюється щодо будинків, де працюють Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Конституційний Суд України, Верховний Суд України, споруд і спеціальних транспортних засобів, що перебувають в їх користуванні, інших місць постійного і тимчасового перебування осіб, які охороняються відповідно до цього Закону, важливих державних об'єктів та прилеглих до них територій і акваторій, визначених Президентом України.

Відповідно до зазначеного Закону України державна охорона здійснюється Управлінням державної охорони України (далі – УДО). Національна поліція, спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади у справах охорони державного кордону України, інші центральні органи виконавчої влади України, Служба безпеки України в межах своєї компетенції та у взаємодії з Управлінням державної охорони України беруть участь у здійсненні державної охорони.

Управління державної охорони України є державним правоохоронним органом спеціального призначення, підпорядкованим Президентові України та підконтрольним Верховній Раді України.

Законом України “Про державну охорону органів державної влади України та поса-

дових осіб” визначено завдання Управління державної охорони України:

здійснення державної охорони щодо органів державної влади України;

забезпечення безпеки посадових осіб, визначених цим Законом, за місцем їх перебування як на території України, так і за її межами;

забезпечення безпеки членів сімей посадових осіб, визначених цим Законом, які проживають разом з ними або супроводжують їх;

запобігання протиправним посяганням на посадових осіб і членів їхніх сімей та об'єкти, щодо яких здійснюється державна охорона, їх виявлення та припинення;

охорони об'єктів, визначених цим Законом;

забезпечення безпечної експлуатації транспортних засобів, призначених для визначених цим Законом посадових осіб;

участі у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом.

Загальна структура і чисельність Управління державної охорони України затверджуються Верховною Радою України за поданням Президента України.

УДО веде свою історію з 15 січня 1992 року, коли Указом Президента України №40 було створено Управління охорони вищих посадових осіб, яке Указом Президента України від 8 червня 1992 року № 334 було перейменовано в Управління державної охорони України.

До прийняття в 1998 році Закону України “Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб” діяльність підрозділів УДО здійснювалася на основі Положення про Управління державної охорони України, затверджене Указом Президента України від 17 серпня 1992 року № 417.

На сьогодні УДО вирізняється високим рівнем готовності до виконання завдань, спроможністю планувати та безпечно проводити охоронні заходи за участю осіб, щодо яких здійснюється державна охорона, та забезпечити безпеку як вітчизняних політиків, так і керівників іноземних держав та міжнародних організацій, які перебувають в Україні з офіційними візитами.

Достатньо відзначити, що, незважаючи на край високий рівень терористичної загрози,

яка існує в нашій державі протягом останніх двох з половиною років, усі завдання, поставлені перед УДО, були виконані, безпеку визначених посадових осіб та охорону об'єктів забезпечено.

Однак, зміни суспільно-політичного життя, поява нових загроз, пов'язаних з розвитком технологій, у тому числі інформаційних, та засобів збройної боротьби, потребують адекватного реагування органів державної охорони та проведення їх системного реформування в загальному контексті розвитку сектору безпеки та оборони України.

Основним документом, який на цей час визначає напрями та підходи до удосконалення діяльності військових формувань та правоохоронних органів держави є Концепція розвитку сектору безпеки і оборони України, затверджена Указом Президента України від 14 березня 2016 року №92, відповідно до якої УДО визначено однією зі складових сектору безпеки і оборони України.

При цьому, згаданою Концепцією визначено, що основні зусилля з розвитку сектору безпеки і оборони зосереджуватимуться на поетапному та узгодженому нарощуванні оперативних спроможностей сил безпеки і оборони та рівня їх готовності до невідкладного реагування на виклики й загрози національній безпеці України.

Також у Концепції сформульовано пріоритети розвитку УДО у секторі безпеки і оборони:

удосконалення державної охорони органів державної влади України;

забезпечення безпеки посадових осіб, визначених законом, за місцем їх перебування як на території України, так і за її межами;

забезпечення безпеки членів сімей посадових осіб, визначених законом, які проживають разом з ними або супроводжують їх;

запобігання протиправним посяганням на посадових осіб і членів їх сімей та об'єкти, щодо яких здійснюється державна охорона, їх виявлення та припинення;

охорона та оборона визначених законом об'єктів;

забезпечення безпечної експлуатації транспортних засобів, призначених для визначених законом посадових осіб;

поліпшення матеріально-технічної бази місць дислокації підрозділів Управління державної охорони України;

переоснащення підрозділів Управління державної охорони України сучасними засобами озброєння, спеціальної техніки, засобами зв'язку, автомобільної техніки;

збереження та накопичення запасів з метою виконання завдань, покладених на Управління державної охорони України;

участь у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом.

Водночас Додатком до Концепції "Розподіл відповідальності складових сектору безпеки і оборони України за організацію планування, реагування на загрози та під час виконання завдань за призначенням" встановлено участь УДО в реагуванні на загрози та під час виконання завдань за призначенням, а саме:

виникнення масових заворушень на політичному, етнічному, релігійному та іншому підґрунті, акції громадянської непокорності (страйки, блокування роботи органів державної влади, порушення функціонування об'єктів, комунікацій тощо);

перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань;

погроза або здійснення терористичних актів проти державних установ, органів державної влади та небезпечних погроз;

погроза або здійснення терористичних актів: проти громадян України у громадських місцях та під час масових заходів; проти керівництва держави, окремих політичних діячів та інших важливих осіб України;

розв'язання на території України дій населення, а також міжнародного суспільства, які миттєво і злагоджено використовуються у вигляді комбінації дозволеної зброї, партизанської війни, тероризму та злочинної поведінки для досягнення політичних цілей (включаючи комбінацію партизанської і громадянської війни, а також заколоту і тероризму);

терористичні операції підпільних груп проти цілей, що збуджують у них особливу ненависть, теракти з використанням зброї масового знищення;

обороні України, захисті її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності у випадку;

забезпечення кібербезпеки та захисту інформації;

забезпечення (політико-дипломатичне, організаційне, ресурсне, наукове, технічне, виробниче, економічне, інформаційне тощо).

Згідно з Указом Президента України від 14 березня 2016 року № 92 “Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 4 березня 2016 року “Про Концепцію розвитку сектору безпеки і оборони України” Управління державної охорони України мало у тримісячний строк з урахуванням положень Концепції розвитку сектору безпеки і оборони України розробити концептуальні та програмні документи розвитку УДО та забезпечити їх затвердження в установленому порядку.

Безсумнівно, що концептуальні та програмні документи розвитку УДО мають бути відпрацьовані з урахуванням вимог Концепції розвитку сектору безпеки і оборони України.

Водночас, з огляду на те, що УДО є не тільки складовою сектору безпеки та оборони, а й входить до складу сил оборони, концептуальні та програмні документи розвитку УДО повинні враховувати вимоги Стратегічного оборонного бюлетеня України, введеного в дію Указом Президента України від 6 червня 2016 року № 240, та бути спрямованими на досягнення мети та стратегічних цілей оборонної реформи в частині, що стосується УДО.

Напрями розвитку УДО як координуючого органу з питань державної охорони

Проте, концептуальні та програмні документи розвитку УДО, окрім вимог, які визначені в документах розвитку сектору безпеки та оборони і проведення оборонної реформи, повинні визначити напрями розвитку управління як основного координуючого органу з питань державної охорони в Україні та шляхи удосконалення підходів до охоронної діяльності.

Адже за оцінкою безпекового середовища, однією з найбільш актуальних загроз у середньостроковій перспективі залишатиметься діяльність на території України екстремістських злочинних озброєних угруповань, спрямована, у тому числі, на порушення функціонування органів державної влади, органів місцево-

го самоврядування та блокування важливих державних об'єктів.

Концептуальні та програмні документи розвитку УДО мають визначити шляхи:

ефективного функціонування органу управління державною охороною з урахуванням сучасних загроз;

удосконалення організаційно-правових засад функціонування УДО;

підвищення ефективності заходів із здійснення охорони та оборони органів державної влади України, об'єктів та осіб, які забезпечені державною охороною;

впровадження сучасних технологій у діяльність органів державної охорони;

належного рівня матеріально-технічного забезпечення органу державної охорони;

переоснащення озброєння та техніки у відповідність до стандартів НАТО;

підвищення професійного рівня персоналу УДО.

Окремо варто зупинитися на актуальних напрямках діяльності в сфері державної охорони, які, на наш погляд, потребують невідкладного удосконалення:

законодавче забезпечення;

матеріально-технічне забезпечення;

підготовка персоналу;

міжнародне співробітництво.

Удосконалення законодавчого забезпечення варто розглядати не з точки зору косметичного покращення діяльності існуючих органів та структур, а в контексті створення дієвої системи державної охорони, здатної протидіяти сучасним викликам і загрозам.

Аналіз сучасного стану складових сектору безпеки і оборони свідчить, що рівень їх координації та взаємодії не дає змоги забезпечити гарантоване реагування на актуальні загрози національній безпеці України в частині забезпечення державної охорони.

Вітчизняний та закордонний досвід забезпечення безпеки глав держав, інших посадових осіб та охорони державних об'єктів вказує на те, що самотужки, без координації з іншими правоохоронними органами та військовими формуваннями органи державної охорони не можуть забезпечити якісне виконання поставлених завдань.

Недосконалість чинної нормативно-правової бази щодо організації взаємодії та чітко

визначеного порядку координації дій органів, які залучаються до забезпечення державної охорони, призводить до зниження ефективності протидії ймовірним терористичним актам проти вищих посадових осіб та об'єктів, що знаходяться під охороною.

Отже, на сьогодні в Україні питання організації такої взаємодії, законодавчо визначеного основного координуючого органу з чітким розмежуванням функцій і повноважень усіх органів, які залучаються до забезпечення державної охорони, та узгодження законодавства у сфері державної охорони України із антитерористичним законодавством, є вкрай актуальним.

Вирішення цього питання потребує внесення змін до чинного законодавства або відпрацювання нового Закону України з питань державної охорони.

Потребують суттєвого перегляду й підходи до матеріально-технічного забезпечення державної охорони.

Звичайно поточні проблеми матеріально-технічного забезпечення (недостатній рівень забезпечення сучасними зразками зброї, некомплект та зношеність автотранспортних засобів тощо), викликані недофінансування потреб державної охорони ускладнюють виконання УДО повсякденних завдань та потребують вирішення.

Однак, при підготовці програмних та плануючих документів розвитку на середньо- та довгострокову перспективу необхідно враховувати появу новітніх технологічних засобів, які можуть використовуватися для створення небезпеки для осіб і об'єктів, що охороняються, та визначити способи, методи й обладнання, які дозволять адекватно реагувати на їх застосування.

Так, як приклад, на сьогодні при виконанні завдань забезпечення безпеки та охорони осіб і об'єктів, що охороняються, гостро постає проблема протидії застосуванню мікро та міні безпілотних літальних апаратів, які, окрім ведення радіо- та аудіовізуальної розвідки, можуть нести й вибухові пристрої. Для протидії БПЛА має бути забезпечено укомплектування підрозділів необхідними засобами в залежності від ймовірного місця застосування (дрони, засоби постановки радіоелектрон-

них перешкод, сіткомети, спеціально треновані птахи тощо).

Ще одним важливим елементом, без якого неможливе виконання завдань державної охорони, є наявність стійкої, захищеної системи зв'язку та обміну інформації. Для її створення необхідно не тільки провести відповідні організаційні заходи, а й мати в наявності відповідні засоби, які дозволяють підрозділам охорони виконувати завдання, в тому числі в умовах активної радіоелектронної протидії. На сьогодні це мають бути сучасні цифрові засоби, які дозволять створити високомобільну, захищену систему зв'язку та обміну інформації з необхідною пропускнуною спроможністю.

Розв'язання цих та інших актуальних проблем матеріально-технічного забезпечення неможливо без розроблення та реалізації програм фундаментальних та прикладних досліджень з питань забезпечення державної охорони і розробки спеціальної техніки та здійснення взаємодії з іншими правоохоронними органами України щодо впровадження перспективних зразків озброєння та спеціальної техніки.

Підвищення фахового рівня особового складу органів державної охорони, забезпечення його високої мотивації до належного виконання завдань за призначенням є невід'ємною складовою розвитку УДО.

Заходи щодо професіоналізації особового складу УДО мають поєднувати впровадження передових технологій та поглибленого вивчення спеціальних дисциплін у галузевому вищому навчальному закладі з удосконаленням програм фахової підготовки й перепідготовки у відомчому навчальному центрі.

Заходи професіоналізації особового складу мають бути невід'ємною складовою роботи особовим складом УДО та охоплювати такі питання, як комплектування та підбір кандидатів для проходження військової служби, включаючи професійно-психологічний відбір кандидатів, нормативно-правове закріплення кваліфікаційних вимог до посад, планування кар'єрного зростання кадрів тощо.

Окремо варто зупинитися на необхідності підвищення рівня інформаційно-аналітичної складової службової діяльності органів, які залучаються до виконання завдань державної охорони, та посилення аналітичних

підрозділів висококваліфікованими спеціалістами. Спроможність співробітників УДО здійснювати інформаційно-технологічне й інформаційно-аналітичне забезпечення заходів державної охорони на сьогодні стає одним з основних чинників виконання визначених завдань.

Необхідність зміцнення інформаційно-аналітичного компонента УДО відповідає загальносвітовим тенденціям. Для прикладу, Таємна служба США, яка безпосередньо опікується охороною вищих посадових осіб, через Управління розвідки та аналізу використовує усі дані про забезпечення внутрішньої безпеки США від усіх поліцейських та розвідувальних структур.

З огляду на європейський та євроатлантичний вектор розвитку держави, поглиблення взаємодії з країнами-членами НАТО та ЄС більш актуальним стає питання **міжнародного співробітництва** УДО з органами охорони країн-партнерів.

Відповідно до міжнародних договорів України, УДО співпрацює з багатьма спецслужбами, в тому числі під час забезпечення безпеки офіційних візитів делегацій до України.

Знаковим кроком стало підписання 5 квітня 2016 року Протоколу між Спеціальною службою державної охорони Грузії, Службою державної охорони Республіки Молдова, Службою безпеки та охорони Румунії, Національною службою охорони Республіки Болгарія та Управлінням державної охорони України про співробітництво в сфері професійної підготовки кадрів, підписання якого сприятиме створенню в УДО спецпідрозділу за європейськими стандартами з високопрофесійними фахівцями.

Подальше поглиблення міжнародного та військово-технічного співробітництва УДО потребує удосконалення відповідної нормативно-правової бази щодо взаємодії з правоохоронними органами та спеціальними службами іноземних держав та міжнародними організаціями.

Висновок

SUMMARY

The article investigates the peculiarities of the administrative and legal principles of the activity of the Department of State Guard of Ukraine in the security and defence sector of Ukraine as an effective, scientifically substantiated counteraction to the real and potential threats in the field of state guard.

Key words: security sector, defence, counteraction to the real and potential threats, state guard.

Метою реалізації програмних та плануючих документів розвитку УДО має стати створення ефективної, динамічної системи державної охорони (державного захисту), органи та структури якої будуть укомплектовані високопрофесійними фахівцями, забезпечені сучасними матеріальними і технічними засобами та відповідати нагальним потребам безпеки у сфері державної охорони.

Реформування системи державної охорони повинно забезпечити спроможність визначених органів, структур і підрозділів протидіяти реальним та потенційним загрозам національній безпеці України в цій сфері та підвищені стану безпеки вищих посадових осіб держави та об'єктів.

Водночас реформовані органи державної охорони повинні набути спроможності виконати завдання оборони держави та ефективно взаємодіяти з іншими складовими сектору безпеки та оборони держави.

Література

1. Положення про Управління державної охорони України, затверджене Указом Президента України від 17 серпня 1992 року № 417;
2. Указом Президента України №40 було створено Управління охорони вищих посадових осіб, яке Указом Президента України від 8 червня 1992 року № 334;
3. Законом України № 160/98-ВР від 04 березня 2008 року "Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб";
4. Указ Президента України від 14 березня 2016 року № 92 "Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 4 березня 2016 року.

МЕТА ТА ЗАВДАННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОБОРОНИ УКРАЇНИ

КАЛГУШКІН Юрій Леонідович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК: 342.95 (477)

У статті, ґрунтуючись на аналізі наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства України, визначено мету, окреслено і надано характеристику завданням територіальної оборони України.

Обстоюється позиція, що метою територіальної оборони є досягнення та забезпечення належного рівня національної безпеки України на окремих територіях, шляхом реалізації відповідних військових та спеціальних заходів, застосовуваних під час особливого періоду. Відсутність визначення загальної направленості територіальної оборони в законодавстві є негативним фактором, який ускладнює розуміння, використання та правове регулювання даної категорії. З урахуванням зазначеного вище автором запропоновано доповнити чинну нормативну базу положеннями, які б окреслювали мету територіальної оборони, тим самим даючи розуміння її специфіки як особливого складового елементу національної безпеки.

Значається, що доволі абстрактним є завдання щодо охорони та оборони важливих об'єктів і комунікацій, адже положення законодавства не дають відповіді на питання, які саме об'єкти мають пріоритет серед інших. За всією ймовірністю йдеться про критичну інфраструктуру держави – системи та ресурси, фізичні чи віртуальні, що забезпечують функції та послуги, порушення яких призведе до найсерйозніших негативних наслідків для життєдіяльності суспільства, соціально-економічного розвитку країни та забезпечення національної безпеки.

На основі проведеного наукового дослідження пропонується внести відповідні зміни до законодавства, зокрема: по-перше, нормативно закріпити мету територіальної оборони; по-друге, надати вичерпний перелік об'єктів і комунікацій, які потребують охорони і оборони в особливий період; по-третє, доповнити перелік завдань територіальної оборони, включивши до нього необхідність забезпечення публічної безпеки і порядку.

Ключові слова: мета, завдання, законодавство, оборона, територіальна оборона, національна безпека.

Постановка проблеми

Реалії сьогодення вимагають пошуку нових шляхів і механізмів суттєвого оновлення системи територіальної оборони України, підвищення її ефективності та функціонування. Аналіз сутності та особливостей територіальної оборони, як складового елементу національної безпеки України, дає нам можливість окреслити загальну направленість даної категорії, іншими словами, відповісти на питання, для чого вона потрібна у національній системі права. Вектор розвитку та дії будь-якого явища об'єктивної дійсності підпорядковано певній меті та окремим завданням. Не є в даному випадку виключенням категорія територіальної оборони. Поряд з іншими явищами правової реальності вона має власну практичну направленість. Крім цього, в процесі побудови її теоретико-правової конструкції слід зосередити увагу на

принципах, що показують ідейну спрямованість, соціальну цінність, прийнятність зазначеної категорії і механізму її правового регулювання.

Стан дослідження

В останні декілька років проблема територіальної оборони України знаходиться у полі зору великої кількості науковців. Зокрема, цьому питанню приділяли увагу: О.С. Власюк, О.А. Кириченко, А.М. Клочко, І.Ф. Корж, О.М. Музичук, О.А. Чуваков, Г.П. Ситник, В.М. Олуйко, М.П. Вавринчук, С.І. Азаров, О.І. Насвіт, О.М. Суходоля, В.І. Жуков, В.П. Коцюба, О.С. Тітов та багато інших. Однак, незважаючи на велику кількість наукових пошуків, на доктринальному рівні практично відсутні наукові роботи, які були присвячені визначенню мети та завдань територіальної оборони України.

Саме тому метою статті є: визначити мету та окреслити завдання територіальної оборони України.

Виклад основного матеріалу

Варто зазначити, що у чинній нормативно-правовій базі, яка регулює територіальну оборону, завдання чітко визначаються, а ось визначення мети відсутнє. Цей негативний факт породжує ситуацію, коли загальну направленість територіальної оборони, як правової категорії, неможливо визначити. Іншими словами, існують поточні проблематики, що потребують вирішення (завдання), однак не визначено, який конкретно результат за цим очікується. Тож через відсутність офіційного визначення мети територіальної оборони логічно виразити даний аспект через сутність представленої категорії, враховуючи її правову природу та системне підпорядкування національній безпеці. Таким чином, метою територіальної оборони є досягнення та забезпечення належного рівня національної безпеки України на окремих територіях шляхом реалізації відповідних військових та спеціальних заходів, застосовуваних під час особливого періоду. Відсутність визначення загальної направленості територі-

альної оборони в законодавстві є негативним фактором, який ускладнює розуміння, використання та правове регулювання даної категорії. Тож ми пропонуємо доповнити чинну нормативну базу положеннями, які б окреслювали мету територіальної оборони, тим самим даючи розуміння її специфіки, як особливого складового елемента національної безпеки.

Досягнення мети територіальної оборони можливе за умови реалізації передбачених законодавством завдань. На відміну від цілі досліджуваної категорії, завдання останньої чітко перелічено у Законі України «Про оборону України». Так, відповідно до статті 18 Закону загальнодержавні воєнні і спеціальні заходи, передбачені територіальною обороною, здійснюються в особливий період із завданнями: 1) охорони та захисту державного кордону; 2) забезпечення умов для надійного функціонування органів державної влади, органів військового управління, стратегічного (оперативного) розгортання військ (сил); 3) охорони та оборони важливих об'єктів і комунікацій; 4) боротьби з диверсійно-розвідувальними силами, іншими озброєними формуваннями агресора та антидержавними незаконно утвореними озброєними формуваннями; 5) підтримання правового режиму воєнного стану [1].

Необхідно підкреслити, що кожне представлене завдання відіграє велике значення не тільки для процесу реалізації територіальної оборони, але й для забезпечення національної безпеки. Наприклад, державний кордон України показує не тільки географічні рамки нашої держави, але також визначає межі національної юрисдикції, правового поля. Державний кордон регулюється на законодавчому рівні та має важливе стратегічне значення. Саме тому його захист є невід'ємною частиною загальнодержавної системи забезпечення національної безпеки і полягає у скоординованій діяльності військових формувань та правоохоронних органів держави, організація і порядок діяльності яких визначаються законами України. Ця діяльність провадиться в межах наданих їм повноважень шляхом життя комплексу політичних,

організаційно-правових, дипломатичних, економічних, військових, прикордонних, імміграційних, розвідувальних, контррозвідувальних, оперативно-розшукових, природоохоронних, санітарно-карантинних, екологічних, технічних та інших заходів.- У свою чергу, охорона державного кордону України є невід'ємною складовою загальнодержавної системи захисту державного кордону і полягає у здійсненні уповноваженими державними органами, зокрема Збройними Силами України, на суші, морі, річках, озерах та інших водоймах, у повітряному та підводному просторі заходів, спрямованих на забезпечення недоторканності державного кордону нашої країни [2].

Друге завдання територіальної оборони, яким є забезпечення умов надійного функціонування органів державної влади та органів військового управління відіграє не менш важливу роль. Його сутність полягає у проведенні заходів з метою недопущення дезорганізації діяльності, по-перше, центральних органів державної влади, Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, по-друге, усієї судової системи держави, по-третє, інших органів влади діяльність яких має найбільш пріоритетне значення, наприклад, органів прокуратури. Окрім цього, представлене завдання консолідується із іншою поточною проблематикою – необхідністю підтримки правового режиму воєнного стану. Суть полягає у тому, що обидва випадки є взаємодоповнюючими. Відповідно до законодавства, воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою обмеження конституційних прав і свобод людини і

громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [3]. Виходячи із визначення, підтримка правового режиму воєнного стану неможлива без забезпечення роботи відповідних органів, які уповноважені реалізовувати передбачені у його рамках заходи. Окрім центральних органів виконавчої влади, такими є військове командування та військові адміністрації.

Доволі абстрактним є завдання щодо охорони та оборони важливих об'єктів і комунікацій. Положення законодавства не дають відповіді на питання, які саме об'єкти мають пріоритет серед інших. За всією ймовірністю йдеться про критичну інфраструктуру держави – системи та ресурси, фізичні чи віртуальні, що забезпечують функції та послуги, порушення яких призведе до найсерйозніших негативних наслідків для життєдіяльності суспільства, соціально-економічного розвитку країни та забезпечення національної безпеки [4]. Виходячи з положень рішення Ради національної безпеки і оборони України від 16 лютого 2017 року «Про невідкладні заходи з нейтралізації загроз енергетичній безпеці України та посилення захисту критичної інфраструктури», до її об'єктів можна віднести установи та підприємства таких важливих галузей, як: хімічна промисловість, енергетика, банки і фінанси, інформаційні технології, телекомунікації, транспорт, охорона здоров'я, продовольство та інші сфери, що мають стратегічну важливість [5]. З урахуванням вищевикладеного можна стверджувати, що охорона і оборона зазначених галузей відповідає інтересам національної безпеки України.

Останнім завданням територіальної оборони є боротьба з диверсійно-розвідувальними силами, іншими озброєними формуваннями агресора та антидержавними, незаконно утвореними озброєними формуваннями. В даному контексті йдеться про військові формування іноземних держав, які не мають законної основи діяльності на території України, на відміну від Збройних Сил України, Національної поліції, Національної Гвардії, Державної служби з надзвичайних ситуацій тощо. Метою ди-

версійно-розвідувальних сил та озброєних формувань агресора, як правило виступає проведення актів саботажу, диверсії і терору в тилу противника, знищення об'єктів військово-стратегічного значення, а також засобів транспорту і зв'язку, отруєння колодязів, застосування бактеріологічних засобів ураження; створення партизанських загонів із тих шарів і груп населення, що в тій чи іншій мірі незадоволені існуючим режимом; проведення підривної пропаганди і розповсюдження «хибних» слухів і таке інше [6]. Реалізація вказаних актів може привести до негативних наслідків політичного, економічного або іншого характеру, тому боротьба із суб'єктами, які займаються їх виконанням є одним із найпріоритетніших напрямів територіальної оборони.

В цілому, визначені законодавством завдання відповідають сутності та особливостям територіальної оборони. Однак, для забезпечення мети досліджуваного явища їх правова основа потребує деяких змін. Зокрема, необхідно розширити нормативну базу у частині визначення завдання щодо охорони та оборони важливих об'єктів і комунікацій. У цій частині слід детально розтлумачити, які саме об'єкти і комунікації потребують захисту у першу чергу, тобто визначити найбільш пріоритетні серед них. Крім цього, ми пропонуємо внести до переліку завдань ще одне – забезпечення публічної безпеки і порядку. Необхідно додатково обґрунтувати зміст вказаного завдання.

Категорія «публічна безпека і порядок» виступає новелою у законодавстві України. Вперше її було закріплено у положеннях Закону України «Про Національну поліцію». Відповідно до пункту 1 частини 1 статті 2 Закону, завданням національної поліції, центрального виконавчого органу влади є забезпечення публічної безпеки і порядку [7]. Проте, в подальшому Законом не визначається зміст цих термінів, що суттєво ускладнює їх розуміння. Доцільно зауважити, що поняття публічної безпеки і порядку походить від терміну «громадський порядок», який було закріплено у Законі України «Про міліцію» [8]. Проблематика неви-

значеності нових категорій знайшла вираз у сучасному науково-правничому середовищі. Існує декілька поглядів з приводу визначення змісту публічної безпеки та порядку. Наприклад, Проневич О.С. розуміє публічну безпеку, як збереження правопорядку від загрозливих явищ і цінностей громадян, держави та суспільства в цілому, а також фактичний стан, який робить неможливим їх нормальне функціонування, реалізацію гарантованих законом прав, свобод та інтересів, збереження майна, здоров'я та життя людей [9, с.25; 10, с.743]. У свою чергу, Панова О.О. у своїх дослідженнях дійшла висновку про те, що публічний порядок і безпека виконують роль індикатора атмосфери спокою суспільства, вказують на рівень злочинності та ефективності діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування [11].

На наш погляд, зміст публічної безпеки і порядку слід розкривати через сутність терміну «публічний». Зазвичай дане слово у науковій літературі тлумачиться як те, що відбувається в присутності публіки, людей, привселюдно, тобто призначене для широкого відвідування чи користування [12, с.209]. Отже, публічну безпеку і порядок можна тлумачити як стан захищеності прав, свобод і законних інтересів фізичних, юридичних осіб, держави у всіх правовідносинах, що виникають під час поточної діяльності даних суб'єктів і які не відносяться до приватної сфери. Тобто забезпечення публічної безпеки і порядку – це діяльність, у вигляді системи заходів, направлених на підтримку належних умов життєдіяльності суспільства нашої держави. Ураховуючи вищевказане, ми дійшли висновку про те, що забезпечення публічної безпеки і порядку відноситься до територіальної оборони та національної безпеки України. Зокрема, законодавством правоохоронна діяльність відноситься до сфер, у яких присутній національний інтерес. Це свідчить про те, що правоохоронна діяльність є складовим елементом національної безпеки України. На думку багатьох учених, остання категорія є особливим видом ді-

яльності, направленої на боротьбу з правопорушеннями, забезпечення публічної безпеки і порядку, що здійснюється уповноваженими державними органами [13, с.87; 14; 15, с.47 – 49]. Отже, правоохоронна діяльність включає в себе забезпечення публічної безпеки і порядку, що автоматично робить її складовою національної безпеки держави.

У контексті територіальної оборони завдання щодо забезпечення публічної безпеки консолідується із усіма іншими. Суть полягає в тому, що проведення передбачених територіальною обороною воєнних і спеціальних заходів здійснюється в особливий період, підтримка правового режиму якого неможлива у разі наявності нестабільної поведінки суспільства. Тож забезпечення оборони та захисту відповідної території від зовнішньої збройної агресії, конфлікту, діяльності диверсійно-розвідувальних сил, інших озброєних формувань агресора та антидержавних формувань, а також забезпечення умов функціонування стратегічно важливих об'єктів і комунікацій, органів державної влади, військового командування можливе лише за умови внутрішньої стабільності та захищеності суспільства. Це, у свою чергу, консолідується в окреме завдання територіальної оборони – забезпечення публічної безпеки і порядку, виконання якого відповідає меті щодо забезпечення національної безпеки на окремі місцевості.

Висновок

Таким чином, ми окреслили мету та ключові завдання територіальної оборони, що дало розуміння практичної спрямованості зазначеної категорії. Підводячи підсумок, слід зазначити, що на сьогодні нормативно-правова база територіальної оборони, не закріплює у своїх нормах загальну направленість категорії та її керівні ідеї. Даний аспект, безумовно, є серйозним недоліком, ускладнюючим реалізацію заходів, що передбачають територіальну оборону. У зв'язку з цим нами було запропоновано внести відповідні зміни до законодавства, зокрема:

- по-перше, нормативно закріпити мету територіальної оборони;
- по-друге, надати вичерпний перелік об'єктів і комунікацій, які потребують охорони і оборони в особливий період;
- по-третє, доповнити перелік завдань територіальної оборони, включивши до нього необхідність забезпечення публічної безпеки і порядку;

Внесення зазначених змін дозволить створити стійку теоретико-правову конструкцію територіальної оборони, на основі якої її практична реалізація буде здійснюватися більш якісно та ефективно.

Література

1. Про оборону України : закон від 06.12.1991 №1932-ХІІ // Відомості Верховної ради України. 1992. №9. ст.106.
2. Про державний кордон України : закон від 04.11.1991 №1777-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. 1992. №2. ст.5.
3. Про правовий режим воєнного стану : від 12.05.2015 №389-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2015. №28. ст.250.
4. Бірюков Д.С., Кондратов С.І., Насвіт О.І., Суходоля О.М. Зелена книга з питань захисту критичної інфраструктури в Україні / Д.С. Бірюков, С.І. Кондратов, О.І. Насвіт, О.М. Суходоля // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.niss.gov.ua/public/File/2015_table/Green%20Paper%20on%20CIP_ua.pdf.
5. Про невідкладні заходи з нейтралізації загрози енергетичній безпеці України та посилення захисту критичної інфраструктури : рішення від 16.02.2017 // Офіційний вісник Президента України. 2017. №5. ст.93.
6. Жуков В.І., Коцюба В.П., Тітов О.С. Визначення шляхів протидії диверсіям формувань сил спеціальних операцій / В.І. Жуков, В.П. Коцюба, О.С. Тітов // Збірник наукових праць Харківського університету Повітряних Сил. 2010. Вип.4(26). С.10 – 13.
7. Про Національну поліцію : закон від 02.07.2015 №580-VIII // Відомості Верховної ради України. 2015. №40–41. ст.379.
8. Про міліцію : закон від 20.12.1990 №565-ХІІ // Відомості Верховної Ради УРСР. 1991. №4. ст.20.

9. Долинний А.В. Адміністративно-правове забезпечення Національною поліцією України публічної безпеки і порядку під час проведення масових заходів : дисертація. К. 2017. 198 с.

10. Проневич О. С. Роль і місце поліції в системі органів публічної адміністрації Польщі. Форум права. 2010. № 4. С. 741–747.

11. Панова О.О. Поняття, зміст і значення публічної безпеки та порядку. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2016. Вип.6.Т.2. С.133–136.

12. Крищенко А.Є. Особливості визначення терміна «Публічна безпека і порядок». Національний вісник Національної академії внутрішніх справ. 2017. №1(102). С.206 – 214.

13. Ключев О.М. До питання правоохоронної діяльності в Україні : теоретичний аспект. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2014. №11.Т.1. С.87 – 88.

14. Анджієвський В.С., Тимченко І.А. Нове законодавство про адміністративні правопорушення / В.С. Анджієвський, І.А. Тимченко // К.: Політвидав України. 1987. 110 с.

15. Петрухин И.Л. Правосудие : время реформ / И.Л. Петрухин // М.: Наука. 991. 125 с.

SUMMARY

In the article, based on the analysis of scientific views of scientists and the norms of the current legislation of Ukraine, the goal has been defined, and it is outlined and given a description of the tasks of the territorial defense of Ukraine.

The position that the purpose of territorial defense is to achieve and ensure an adequate level of Ukraine's national security in certain territories is advocated, through the implementation of appropriate military and special measures applied during a special period. The lack of definition of the general direction of territorial defense in the legislation is a negative factor, which complicates the understanding, use and legal regulation of this category. Taking into account the above-mentioned author, it is proposed to supplement the current normative base with provisions that would outline the goal of territorial defense, thus giving an understanding of its specificity as a special component of national security.

It is noted that rather abstract is the task of protecting and protecting important objects and communications, since the provisions of the law do not answer the question of which objects are the priority among others. In all likelihood it is a critical infrastructure of the state - systems and resources, physical or virtual, providing functions and services whose violation will lead to the most serious negative consequences for the life of the society, socio-economic development of the country and the provision of national security.

On the basis of the conducted scientific research it is proposed to make appropriate amendments to the legislation, in particular: firstly, to establish a normative goal of territorial defense; and secondly, provide an exhaustive list of objects and communications that require protection and defense during a special period; Thirdly, to supplement the list of tasks of territorial defense, including the need for public security and order.

Key words: purpose, tasks, legislation, defense, territorial defense, national security.

ДЕРЖАВНА РЕЄСТРАЦІЯ, ЯК ПРАВОВИЙ ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОСОБИ

**МИКИТЮК Сергій Олегович - Міжнародний університет бізнесу і права
(м.Херсон)**

В статті проведено аналіз понять «реєстрація» і «государственная регистрация». Осуществлено їх розмежування. Проведено обґрунтування государственной регистрации в качестве правового средства обеспечения прав и законных интересов физических и юридических лиц.

Ключевые слова. Регистрация, государственная регистрация регистрационная деятельность, регистрационное производство, органы публичной власти.

Правова природа інституту реєстрації, як одного з адміністративно-правових інститутів спричинює часті дискусії серед провідних учених-адміністративістів. Вона на далі потребує наукового опрацювання понятійного апарату. Від обґрунтованості його наукових пояснень багато в чому залежить успіх у вирішенні великої кількості теоретичних питань державної реєстрації прав та юридичних фактів, а також практики вирішення правовстановлюючих справ, що за обставин введення в Україні нових інституціональних систем державної реєстрації об'єктів дозволить запобігти складностям та неправильному правозастосуванню.

Стан наукового розроблення досліджуваного питання

Як складову адміністративно-правових відносин реєстраційну діяльність органів державної влади України розглядали

В.Б. Авер'янов, О.Г. Апанасюк, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, І.М. Грущинський, І.Б. Коліушко, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, А.В. Солонар, Н.М. Тищенко та інші, що знайшло своє відображення в їхніх монографічних працях. Свої дисертаційні дослідження реєстраційній діяльності присвятили Н.В. Галіцина, М.П. Гурковський, Я.О. Пономарьова, Д.В. Мовчан, В.В. Степаненко, О.Г. Юшкевич та інші.

Серед зарубіжних дослідників адміністративно-правові аспекти реєстраційної діяльності органів публічної влади висвітлені в наукових працях С.І. Агафова, А.В. Дмитрієва, М.С. Огороднікова, І.М. Лазарева, Є.Г. Чуткіна, А.Р. Кірсанова, Ю.І. Сосновської, Є.Г. Спектор, І.Ю. Старікова, Є.В. Тресцовой, О.В. Шмалія.

Проте теоретичні проблеми інститутів реєстраційної діяльності публічних адміністрацій потребують подальшої розробленості.

Метою дослідження є теоретичне обґрунтування державної реєстрації як правового засобу забезпечення прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб, а також окреслення ознак державної реєстрації як окремого виду юридичної діяльності органів публічної влади.

Виклад основного матеріалу

Поняття «реєстрація» еволюціонувало від латинського «*regesta*» – список, що в пізньолатинський період трансформувалося у «*registrum*», та похідне від нього дієслово «*registratio*» – списувати, або заносити в список.

Реєстрація означає – запис фактів з метою обліку і надання цим фактам законності [1, с.423].

А.І. Рячко пояснює реєстрацію внесенням до спеціальних списків, реєстрів, реєстрів, кадастрів різних фактів, що мають юридичне значення, матеріальних об'єктів, нерухомості, юридичних актів, підприємств проводиться головним чином з метою обліку [2, с.104].

На думку О.М. Загорецької, реєстрація – це запис облікових даних про об'єкт реєстрації за встановленою формою, з подальшим записом у реєстраційних формах (журнали, картотеці, електронній базі даних) певних відомостей про цей об'єкт, пояснює реєстрацію [3, с.8].

А.Б. Агапов називає реєстрацію однією з форм державної дозвільної політики, поряд з ліцензуванням та сертифікацією, так як їх реалізація тягне за собою істотні правові наслідки для суб'єктів правовідносин [4, с.304].

Г.Г. Лянной визначає реєстрацію як правовий режим, який являє собою сукупність правових і організаційних заходів, що встановлюють і закріплюють на законодавчому рівні порядок реєстраційного обліку суб'єктів підприємництва, що здійснюється зазначеними в законодавстві уповноваженими органами виконавчої влади [5, с.49].

А.В. Добров розглядає реєстрацію як самостійний інститут, що представлений як матеріально-правовими, так і процесуально правовими нормами [6, с.48].

В.В. Новіков – як фіксацію у передбачених нормативно-правовими актами облікових документах стислих даних про конкретні об'єкти та присвоєння кожному з них відповідного порядковою номеру» [7, с.120].

С.В. Борисова подає своє визначення: «реєстрація – це виконання уповноваженими особами, які реалізують встановлені законом обов'язки, низки юридично значимих дій, що характеризуються єдиною організаційною основою та здійснюються у відповідності з правилами, встановленими чинним законодавством» [8, с.154]. Однак, така наукова позиція піддається критиці низкою сучасних вітчизняних адміністративістів – дослідників реєстраційних правовідносин як така, що не розкриває повної сутності інституту реєстрації. Адже, на думку опонентів, низка юридично значимих дій з єдиною організаційною основою, яка здійснюється у відповідності з певними, встановленими законом правилами, визначає більшість напрямків юридичної діяльності, а саме: діяльність з ліцензування, атестацію, юрисдикційні провадження [9, с.43; 10, с.78].

«Реєстрація» є більш об'ємним поняттям по відношенню до категорії «державна реєстрація», яка також викликає не малий науковий інтерес. Разом з тим чинне законодавство України не містить загального визначення поняття «державна реєстрація», хоча нормативно правові акти передбачають поняття державної реєстрації окремих об'єктів реєстрації, при цьому сама реєстрація визначається або як «юридичний акт», або як «акти уповноваженого органу», або як специфічна «діяльність». Так, ст.1 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» формулює поняття державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, як офіційне визнання і підтвердження державою фактів виникнення, переходу або припинення прав на нерухоме майно, обтяження таких прав шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно [11].

Відсутність законодавчої дефініції поняття «державна реєстрація» породила її численні трактування в теоретичних по-

шуках як зарубіжних, так і вітчизняних дослідників.

На думку С.З. Женетль, державна реєстрація – це, перш за все, акт визнання певних подій і фактів у державно організованому суспільстві, встановлення статусу, що дозволяє стати суб'єктом конкретного кола правовідносин [5, с.50].

Ю.М. Козлов розглядає державну реєстрацію як акт офіційного визнання законності відповідних дій, здійснюваних, як правило, органами юстиції [12, с.402].

Н.Ю. Хаманева вказує, що державна реєстрація – це акт офіційного визнання законності існування певних матеріальних об'єктів і юридичних фактів [13, с.213].

О.Г. Юшкевич розглядає державну реєстрацію як адміністративну послугу, тобто як діяльність публічної адміністрації зі створення необхідних умов для реалізації громадянами та іншими суб'єктами адміністративних відносин своїх прав у сфері здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядування [14, с.18].

С.В. Лихачов обґрунтовує державну реєстрацію, як «передбачений законом порядок дій, що вчиняються органом державної реєстрації з метою фіксації юридичних фактів [15, с.31].

Як інститут публічної влади, що виконує обліково-контрольні і легалізувальні функції для забезпечення публічних інтересів і охорони законності в економічній сфері, регульований нормами цивільного та адміністративного права, визначає державну реєстрацію Ю.А. Тихомиров [16, с.3]. Одночасно з цим дослідник відносить реєстрацію до засобів забезпечення обліково-легалізуючого режиму.

Я.О. Пономарьова слушно вважає, що державна реєстрація багато в чому схожа з дозвільною діяльністю. При цьому ці два види юридичної діяльності направлені на забезпечення різних методів адміністративно-правового впливу [17, с.23]. Наприклад, при реєстрації транспортних засобів, місця проживання фізичних осіб чи речових прав на майно реєстраційним органом не приймається окремий адміні-

стративний акт. Така реєстрація полягає у перевірці законності юридичних фактів, їх офіційне визнання та облік.

Ю.О. Скворцов, з позиції цивільно-правових відносин вважає, що державна реєстрація це форма публічного контролю за діями приватних осіб, що здійснюють свої суб'єктивні права у сфері приватного права [18, с.140].

На нашу думку, державна реєстрація, якщо її розуміти як імперативу адміністративно-правової природи, є засобом впорядкування державно-правового впливу на ту чи іншу сукупність суспільних відносин, спрямованим на запобігання правопорушень та шкоди.

Феномен державної реєстрації нерозривно пов'язаний з реєстраційною діяльністю органів публічної влади, яку ми визначили як державно-владну юридичну діяльність органів публічної влади з ведення систем інформаційного забезпечення, що призначена для збору, накопичення, зберігання та обробки інформації з певних напрямків для вирішення питань про офіційне визнання законності правових актів; законності дій юридичних та фізичних осіб; наділення суб'єктів права відповідними правами або обов'язками; а також про облік та фіксацію юридичних фактів чи інших об'єктів реєстрації шляхом закріплення їх на спеціальних носіях реєстраційної інформації [19, с.102-103].

Варто зазначити, що Ю.А. Тихомиров розглядає чотири основні ознаки інституту державної реєстрації: встановлення її вимог і процедур перш за все законами; державне визнання законності чи незаконності дій фізичної та юридичної особи; обов'язковість здійснення реєстрації для відповідного органу або господарюючих суб'єктів; володіння юридико-інформаційною цінністю [20, с.391.]. Погоджуючись з такими твердженнями, ми наполягаємо про необхідність доповнення поданого Ю.А. Тихомировим переліку ознак ще чотирма:

1) здійснюється посадовими особами органів з функціями державної влади;

- 2) носить персоніфікований характер;
- 3) спрямована на встановлення певних юридичних наслідків;
- 4) реалізується в законодавчо встановлених процесуальних формах і закінчується прийняттям індивідуального рішення.

З цього слідує, що державна реєстрація є формою юридичної діяльності, виражена в офіційному визнанні зі сторони держави за певними суб'єктами прав або правового статусу, в тих випадках, коли потрібне регулювання конкретних суспільних відносин, а також здійснення контролю за фактично здійснюваними діями.

Значення акту державної реєстрації проявляється, поряд з державним визнанням законності існування суб'єкта правовідносин, забезпеченням можливості отримання необхідної інформації про суб'єкти господарювання, його економічну стабільність та інше при веденні господарських операцій; сприянні зміцнення порядку в ринкових відносинах; охорони суспільного і державного ладу, а також в реалізації особистих і майнових прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб; отриманні відомостей державного статистичного обліку для здійснення заходів регулювання економіки.

При цьому варто привести слушні твердження А.В. Чуряви, що з формулювання «державна реєстрація» вбачається, що вона здійснюється виключно державою, від імені якої виступають органи державної влади [21, с.113]. Це пояснюється ставленням держави до значення державної реєстрації, її важливості як соціально-економічного регулятора в країні, чинника забезпечення публічного правопорядку.

Таким чином, можна з впевненістю стверджувати, що:

- по-перше, державна реєстрація це – юридична діяльність у сфері виконавчих органів публічної влади, яка спрямована на регулювання суспільних відносин в тих сферах, де вимагається неухильне вико-

нання приписів і певної правової поведінки;

- по-друге, державна реєстрація є формою контролю за фактичним виконанням обов'язкових умов, пов'язаних з виникненням, зміною чи припиненням правовідносин, що підлягають державній реєстрації;

- по-третє, державна реєстрація пов'язана з отриманням суб'єктом окремих прав або правового статусу, без яких неможливо вчинення в подальшому юридично значимих дій;

- по-четверте, норми, що регулюють процедуру проведення реєстрації, складають самостійний правовий інститут;

- по-п'яте, названі ознаки реєстрації знаходяться в діалектичній єдності з їх правовою формою – актом (рішенням, свідоцтвом) про державну реєстрацію, яке з юридичної сторони є документом державного органу, що підтверджує відповідні права громадян і юридичних осіб.

Ці властивості складають «субстанціональне ядро самостійно існуючого» державно-управлінського феномену державної реєстрації.

Узагальнюючи вищесказане, можна зробити висновок, що природою реєстрації, як адміністративно-правового режиму, є визнання державою правосуб'єктності при здійсненні підприємницької діяльності, мета якого – реалізація функцій державного нагляду, контролю, ведення обліку, зберігання і видачі відповідної інформації про суб'єктів правовідносин.

Література

1. Популярна юридична енциклопедія / В.К. Гіжевський [та ін.] ; голов. ред. І.С. Чиж. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 528 с.
2. Рябко, А.И. Социальный контроль и его правовые формы (вопросы теории): [монография] / А.И. Рябко. – Ростов-на-Дону: Рост. юрид. ин-т. МВД России, 1999. – 352 с.
3. Загорецька, О.М. Загальний курс діловодства на підприємствах різних форм

власності. Заочний курс. Частина №5; [Електронний ресурс]. – Режим доступу: ndiasd.archives.gov.ua/doc/zmi/SR_07_2013.pdf

4. Агапов, А.Б. Федеральное административное право: Курс лекций // А.Б. Агапов. – М.: Юристъ, 1997. – 352 с.

5. Лянной, Г.Г. Механизм государственной регистрации, как, фактор обеспечения безопасности предпринимательской деятельности / Г.Г. Лянной // Вестник Восточно-Сибирского ин-та МВД России. – 2012. – №4. – С.48-54.

6. Добров, А.Н. Материально-правовые нормы института регистрации / А.Н. Добров // Вестник Евразийской академии административных наук. – 2007. – №2(2). – С.48-54.

7. Новіков, В.В. Внутрівідомчий контроль як засіб забезпечення законності і дисципліни в органах внутрішніх справ : дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / В.В. Новіков. Харків. Націон. ун-т вн. справ. Харків, 2006. – 201 с.

8. Борисова, С.В. Организационные и правовые основы создания субъектов предпринимательской деятельности в России : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / С.В. Борисова; Министерство внутренних дел РФ. Юридический институт. Москва, 2002. – 211 с.

9. Кузніченко, С.О. Визначення сутності поняття реєстрації як спеціальної адміністративної процедури / С.О. Кузніченко, М.М. Феделеш // Юридичний бюлетень. – 2015. – Вип. 1. – С.40-47.

10. Феделеш, М.М. Проблеми наукового моделювання дефініції реєстрація / М.М. Феделеш // Наше право. – 2015. – №3. – С.76-82.

11. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень. Закон України. [Електронний ресурс]. Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1952-15>

12. Козлов, Ю.М. Административные правоотношения / Ю.М. Козлов. – М.: Юридическая литература, 1976. – 560 с.

13. Хаманева, Н.Ю. Исполнительная власть в России. История и современность, проблемы и перспективы развития / А.С. Автономов, И.Л. Бачило, А.А. Гришкова, Н.Ю. Хаманева [и др.] – М.: Новая правовая культура, 2004. – 875 с.

14. Юшкевич, О.Г. Провадження в справах про державну реєстрацію фізичних осіб-підприємців : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / О.Г. Юшкевич, Харків. Національн. ун-т внутр. справ. – Х., 2007. 22 с.

15. Лихачов, С.В. Дозвільне провадження в адміністративному процесі: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / С.В. Лихачов. Харків. Національн. ун-т внутр. справ. – Харків, 2001. – 177 с.

16. Тихомиров, Ю.А. Государственная регистрация статусов юридических и физических лиц, их юридических действий и актов / Ю.А. Тихомиров // Право и экономика. – 2000. – №1. – С.3-8.

17. Пономарьова, Я.О. Адміністративні провадження з державної реєстрації речових прав на нерухоме майно: Дис. канд. юрид. наук, спец.: 12.00.07 / Я.О. Пономарьова. Харків, 2009. – 208 с.

18. Скворцов, Ю.О. Сделки с недвижимостью в коммерческом обороте : учебно-практическое пособие / Ю.О. Скворцов. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 368 с.

19. Микитюк, С.О. Розмежування понять «реєстраційне провадження та «реєстраційна діяльність» / С.О. Микитюк // Європейські перспективи. – 2017. – №3. – С.99-104.

20. Тихомиров, Ю.А. Административное право и процесс: полный курс. Второе издание, дополненное и переработанное / Ю.А. Тихомиров. – М.: Изд. Тихомирова М.Ю., 2006. – 697 с.

21. Гражданское право: Учебно-методическое пособие / Под общ. ред. Н.А. Внукова. – Орёл: Издательство ОРАГС, 2011. – 324 с.

АНОТАЦІЯ

У статті проведено аналіз понять «реєстрація» та «державна реєстрація». Здійснено їхнє розмежування. Проведено обґрунтування державної реєстрації як правового засобу забезпечення прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

Ключові слова. Реєстрація, державна реєстрація, реєстраційна діяльність, реєстраційне провадження, органи публічної влади.

Serhiy Mykytiuk

International University of Business and Law (Kherson city)

STATE REGISTRATION, AS THE LEGAL BASIS OF PROVIDING RIGHTS AND LEGAL INTEREST OF PERSONS

Abstract. The article deals with the research of conceptual system used in registration relations, in particular, the concept of «registration» and the related to it concept of «state registration» have been analyzed. A number of definitions have been listed which are provided in modern studies of administrative law. A distinction between the concepts of «registration» and «state registration» has been made and their common features have been established. State registration has been analyzed as a legal

tool of ensuring the rights and legitimate interests of individuals and legal entities, as a legal regime and as legal activity. As a matter of fact, the phenomenon of state registration is inextricably linked with the registration activities of public authorities and it is defined as the state-empowered legal activity for the maintenance of information systems for collection, accumulation, storage and processing of information of certain field for the official recognition of the legality of normative acts; legality of actions of legal entities and individuals; rights and duties; as well as the record of legal facts or other objects of registration by putting them to special registration database. The system of institutional properties of the state registration has been described; it has indicated affiliation to administrative-legal and social regulation. Criticism about the lack of legal definition of «state registration» has been summarized.

The article concludes that the nature of the registration as an administrative-legal regime is the recognition of legal facts by the state. Its purpose is the implementation of the state supervision, control, record, storage and provision of relevant information on objects of registration.

Keywords. Registration, state registration, registration activity, registration procedures, registration case, public authorities.



ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВОВІ ТА ПСИХОЛОГІЧНІ ПЛАТФОРМИ СУДОВИХ ДЕБАТІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ



КАНЦІР Володимир Степанович - доктор юридичних наук, професор кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового Інститут права та психології Національного університету «Львівська політехніка», професор.

СИНИШИН Іван Павлович - студент групи ПВПР-16 Навчально-наукового Інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка».

УДК 343. 138

В статті на основі теоретических основ розкриваються різні аспекти проведення судових прений як самостійної частини процедури судового розгляду при здійсненні уголовного провадження. Дано определение судових прений, общая характеристика положений проведения, и проанализированы основные правовые, психологические платформы дебатов в уголовном производстве. Исследован процессуальный порядок проведения судових прений при осуществлении судебного разбирательства в уголовном производстве.

Ключевые слова: защита, судебные прения, правовая платформа, психологическая платформа, судебное разбирательство, уголовное производство.

Постановка проблеми

Судова реформа, яка відбувається в Україні, потребує удосконалення діяльності не тільки суду, а й учасників змагального судового процесу – державного обвинувача та захисника. Змагальність сторін, як необхідна умова цивілізації судового процесу, є однією з основних конституційних засад судочинства. Для успішного здійснення правосуддя в кримінальному судочинстві потрібні «сильне» обвинувачення та не менш «сильний» захист. Тільки за таких умов, у повному обсязі, реалізуються можливості,

закладені у змагальному процесі, яким поступово стає кримінальний процес України [1].

Судовий розгляд складається із багатьох частин, серед яких підвищеної уваги потребує проведення судових дебатов як вирішальної частини судового розгляду та найважливішої, оскільки на цьому етапі учасники кримінального провадження можуть використати практично «останній шанс» для вирішення питань на свою користь.

Таким чином, проведення судових дебатов під час процедури судового розгляду у кримінальному провадженні набуває особливої актуальності та складає окрему проблематику, що потребує більш глибокого дослідження [2].

Аналіз досліджень, у яких започатковано вирішення проблеми

Теоретичною основою дослідження поняття судових дебатов, змагальності сторін під час здійснення судового розгляду кримінального провадження стали наукові праці багатьох вчених: С. А. Альперта, М.І. Бажанова, Т.В. Варфоломеевої, В.Г. Гончаренка, Ю.М. Грошевого, В. В. Долежана, М.В. Костицького, В.О. Коновалової, Н.І. Клименко, В.К. Лисиченка, П.П. Михайленка, О.Р. Михайленка, М.М. Михеєнка,

В.Т. Нора, О. Д. Святоцького, М.Я. Сегая, В.Ю. Шепітька, В.П. Шибіко та ін.

Важливий внесок у розробку цієї проблеми, у свій час, зробили вчені С.В. Вікторський, А.Ф. Коні, І.Я. Фойницький, Є.В. Васьковський, Л.Е. Владимиров, О.М. Стоянов. Вагому роль відіграють праці окремих процесуалістів іноземних держав (колишнього СРСР, у тому числі), які присвячені процесуальному становищу учасників судових дебатів: проф. О.Д. Бойков, В.Д. Гольдінер, Л.Д. Кокорєв, Д.С. Карєв, З.І. Корнева, П.Ф. Пашкевич, І.Д. Перлов, М.М. Полянський, М.С. Строгович та інші [1].

Окремі проблеми судових дебатів були предметом ряду монографічних досліджень, які адресовані як обов'язковим учасникам судових дебатів: прокурору – В.І. Басков, В.В. Бобир, О.П. Брунь, В.А. Корж, М.Л. Шифман, захиснику – В.Д. Гольдінер, М.М. Гушинський, Я.С. Кисельов, та інші, так і судовим дебатам у цілому (М.С. Алексєєва, Н.Л. Михайловська, Є.А. Ножин, Є.А. Матвієнко та ін.) [1]. Більша частина праць, у яких досліджуються проблеми судових дебатів, була опублікована до прийняття чинного процесуального законодавства і не завжди відповідає положенням Конституції України та іншим Законам України. Багато проблемних питань теорії судових дебатів, не дивлячись на всю їх значущість, не одержало в спеціальній літературі достатньо повного і цілісного розгляду. У зв'язку з реалізацією судово-правової реформи, виникає необхідність цілісного дослідження багатогранної сукупності питань, пов'язаних з особливостями судових дебатів.

Метою дослідження є комплексний науковий аналіз теоретичних і практичних проблем інституту судових дебатів, виявлення прогалин у правовому регулюванні даної стадії судового розгляду з врахуванням змін у законодавстві і досягнень науки кримінального процесу, з'ясування сутності процесуальної комунікації в судових дебатах у контексті забезпечення її ефективного правового регулювання, а також внесення пропозицій з удосконалення національного законодавства у цій сфері, вдосконалення

структури судових промов, змісту і форми судових виступів.

Виклад основного матеріалу

Відповідно до ст. 21 Конституції України, усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Згідно із положеннями ст. 27 Конституції України визначено, що кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань. Положеннями ст. 55 Конституції України встановлено, що кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань. Також норми ст. 129 Конституції України зазначають, що до основних засад судочинства належать, зокрема, законність, рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом, забезпечення доведеності вини, змагальність сторін та свобода в наданні ними судом своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості [3].

Згідно із положеннями ст. 11 Загальної декларації прав людини, прийнятої і проголошеної резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року, визначено, що кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинною доти, поки її винність не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй забезпечують усі можливості для захисту [4, ст. 11].

Якщо аналізувати особливості судових дебатів у кримінальному судочинстві Англії, США, Франції та Німеччини, то за своєю структурою судовий розгляд у кримінальному процесі Англії і США не має поділу на етапи, що прийнятий у континентальній Європі (судове слідство, судові дебати). Судовий розгляд складається з послідовного викладу своєї позиції, включаючи її обґрунтування стороною обвинувачення, потім захисту.

Стадія судового розгляду у французькому кримінальному процесі складається з таких частин, як судове слідство і судові дебати, що відокремлені одна від одної. Першими в судових дебатах виступають з промовами

цивільний позивач або його адвокат, потім представник прокуратури. У німецькому кримінальному процесі, судові дебати називаються «завершальними промовами», з обвинувальною промовою виступає прокурор, потім підсудний або його захисник. Право на репліку має лише прокурор.

Як відомо, під час здійснення судового розгляду як у національному законодавстві, так і у міжнародному є принцип змагальності та належного забезпечення обґрунтованості доказів, їх оцінка і переконливість. Таким чином, ключовим фактором у сфері кримінального процесуального законодавства слід вважати змагальність сторін під час здійснення судового розгляду, яка набуває особливого та вирішального значення під час проведення судових дебатів.

Поняття «судові дебати» є похідним від поняття «дебати», чітко структурований і спеціально організований публічний обмін думками між двома сторонами з актуальної теми. Цей різновид публічної дискусії учасники дебатів спрямовують на переконання в своїй правоті третьої сторони, а не одне одного. Тому вербальні й невербальні засоби, що використовуються учасниками дебатів, мають на меті отримання певного результату - сформувані у слухачів позитивне враження від власної позиції [5].

Судові дебати – це самостійна частина судового розгляду, в якій, шляхом полеміки між учасниками судового процесу, за допомогою судових промов, з використанням творчих здібностей і знань оратора, підводяться підсумки судового слідства, оцінюються зібрані факти, робляться висновки і заяви, формулюються думки з питань, які підлягають вирішенню судом [6].

Місцем зародження судового красномовства є Греція. Тут знайшло своє практичне застосування ораторське мистецтво в двох видах: політичне і судове. Особливо поширеним жанром ораторського мистецтва були судові промови. До суду запрошували промовців з народного середовища для пояснення яких-небудь обставин, підтвердження певних частин судової промови. Проте не всі афіняни володіли даром красномовства, і тому змушені були просити логографів (які складали за плату тексти су-

дових промов) написати судову промову для виголошення перед суддями.

Кримінальна юстиція Стародавнього Риму розвивалася власним шляхом, римляни добре усвідомлювали магічну силу слова в Сенаті, на Народних зборах і, що найголовніше, - у судових процесах. Головне місце в судових дебатах відводилося обміну судовими промовами. Зі сторони обвинувача і з сторони обвинуваченого мало бути декілька промов, як правило, по чотири, але бувало і по дванадцять нараз. Марку Тулію Ціцерону належить розробка композиції судової промови. Таким чином, у Римі були відсутні логографи, а лише обвинувач і захисник самостійно готували судові промови, прикрашали їх словесно, емоційно проголошували [7].

Основними складовими судових дебатів, як інституту, є судова промова і репліка. Судовий виступ – це хоча і суттєва, проте тільки частина судових дебатів, і судові промови, і судові дебати – далеко не одне і те ж, одне з одним не співпадають. Судові дебати, як самостійна частина судового розгляду, включають у себе дії суду щодо організації судових виступів, керівництво ними й контроль за їх здійсненням.

Закон передбачає обов'язок суду щодо встановлення черговості виступів з судовими промовами, окрім цього, суд впливає на якість судових промов, коли виконує обов'язок зупинити безпосередньо осіб, якщо вони виходять за межі справи, яка розглядається.

Слід враховувати, що у судових дебатах беруть участь також і особи, які не мають юридичної освіти (обвинувачений, потерпілий, цивільний відповідач тощо), тому головуючий повинен роз'яснити їм перед початком дебатів суть і призначення дебатів, у яких вони мають право брати участь.

Учасники судових дебатів виступають у визначеному порядку, передбаченому ч. 1 ст. 364 КПК України, - прокурор, потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач, його представник та законний представник, цивільний відповідач, його представник, обвинувачений, його законний представник, захисник, представник юридичної особи,

щодо якої здійснюється провадження. Суд зобов'язаний дотримуватися саме такого порядку. Послідовність виступів учасників судових дебатів забезпечує змагальність сторін кримінального провадження, а також створює умови для здійснення обвинувачення і його захисником захисту від обвинувачення.

З урахуванням засад змагальності, промови прокурора, потерпілого та його представника, цивільного позивача, цивільного відповідача, обвинуваченого, захисника і представника юридичної особи мають бути підготовлені і виголошені спокійно, тактовно, з належним аналізом фактичних обставин провадження, матеріального і процесуального закону, що підлягає застосуванню, доказів, досліджених у судовому засіданні. Суд повинен стежити за додержанням норм судової етики учасниками дебатів.

Слід зазначити, що основне місце в судових дебатах належить обвинувальній та захисній промові, в яких підсумовуються дані судового розгляду, визначаються позиції стосовно повноти чи не повноти доказової бази та інші обставини.

Промова прокурора в суді - виступ представника державної влади, що обвинувачує порушників закону, вимагає їх засудження і покарання. Тому обвинувальна промова має бути переконливою не тільки для суду, але і для всіх присутніх на процесі, повинна містити в собі великий заряд виховної дії, сприяти викоріненню причин і умов, що породжують злочинність.

При всьому величезному емоційному впливові обвинувальної промови на суд, сторони та присутніх було б, однак, перебільшенням приписувати виступу прокурора у судових дебатах значення основного процесуального способу доказування обвинувачення і викриття винуватого. Факти, аналіз фактів, зв'язок фактів - ось що повинно лежати в основі промови державного обвинувача, тобто те, що робить цю промову переконливою і змушує суд прислухатися до неї.

Але факти збираються і встановлюються у ході судового слідства, де кожна із сторін в обстановці гласності, усності і безпосередності пред'являє суду докази

своєї правоти. Лише факти, отримані на судовому слідстві в результаті допитів, оглядів, оголошень, документів, можуть і повинні бути покладені в основу обвинувальної промови.

Захисна промова адвоката - це промова в судових дебатах, у якій з точки зору захисту обвинуваченого дається аналіз доказів, викладаються міркування по суті обвинувачення, кваліфікації злочину, пропозиції про міру покарання, інші питання, які мають значення для правильного вирішення справи.

Захисна промова, а саме її переконливість, базується на таких визначальних моментах: 1) «що говорити»; 2) «як говорити»; 3) «кому говорити»; 4) «хто говорить».

Зміст захисної промови визначається темою і предметом виступу, матеріалами провадження, позицією, яку зайняв захисник у ньому. Як правило, її зміст складається із двох груп основних елементів - фактів і оціночних міркувань.

Оскільки захисник проголошує свою промову після обвинувача, він повинен внести щось нове у висвітлення фактів, поновому дослідити докази та характеристику особи обвинуваченого.

Права і обов'язки вищезазначених осіб, які беруть участь у судових дебатах, чітко встановлені КПК України. Крім цього, визначена послідовність їх виступів. Кожна з цих осіб має не тільки різні інтереси, але й має у своєму розпорядженні різні функціональні можливості для використання певних засобів з метою переконання суду відносно своєї позиції.

Якщо в судовому розгляді брало участь декілька прокурорів, у судових дебатах, на їхній розсуд, має право виступити один прокурор або кожен із них обґрунтовує у промові свою позицію у певній частині обвинувачення. Отже, перше слово у судових дебатах надається прокуророві, оскільки він є обвинувальною стороною.

Якщо в судовому розгляді брало участь декілька захисників обвинуваченого, порядок виступів у судових дебатах визначається ними за взаємною згодою. У разі відсутності згоди, порядок їх виступів встановлює суд.

Також необхідно зазначити, що якщо в судовому розгляді брало участь декілька обвинувачених, захисників, представників, порядок їх виступів у судових дебатах встановлює головуєчий.

Суд не має права обмежувати тривалість судових дебатів певним часом. Головуючий має право зупинити виступ учасника дебатів, якщо він після зауваження повторно вийшов за межі матеріалів справи, повторно допустив висловлювання образливого або непристойного характеру. Жодна особа, окрім головуєчого судді, не має права зупинити промову учасника чи будь-яким іншим способом обмежувати його часом. Суд у даному випадку виходить з того, щоб надати учаснику максимальну можливість для висловлення своєї позиції в рамках правового поля, тим самим зберегти принцип змагальності сторін у доведенні перед судом переконливості їхніх правових позицій [8].

Після закінчення промов учасники судових дебатів мають право обмінятися репліками. Право останньої репліки належить підсудному (ст. 364 КПК). Прокурор має скористатися правом репліки, коли адвокат припускається перекручення зібраних доказів або обставин, що викладені у промові прокурора. У такому разі, прокурор звертає увагу суду на ці факти і наводить переконливі аргументи на підтвердження своєї думки.

Репліка, так само як і промова, не обмежена часом, але вона повинна бути стислою, без дублювання раніше викладених в обвинувальній промові тверджень.

Ініціатором полеміки в суді виступає тільки прокурор, проте він може і не скористатися своїм правом на репліку. Крім формальних підстав для репліки прокурора, важливі і фактичні підстави, серед яких, зокрема, можуть бути такі, як: перекручення захисником окремих положень обвинувальної промови прокурора, висловлення неетичних зауважень стосовно промови прокурора, його особи та органів досудового слідства; безпідставне твердження захисника про недоведеність сформульованого обвинувачення та інші підстави.

Прокурору також доцільно виступити з реплікою, якщо промова захисника переконала його у необхідності змінити кваліфі-

кацію злочину, виключити з обвинувачення окремі епізоди тощо.

Зміст репліки прокурора залежить від багатьох факторів як об'єктивного, так і суб'єктивного характеру, вміння прокурора аргументовано та коректно вести полеміку з процесуальним супротивником. Вона не має чітких структурних елементів, і її предметом є питання, яких торкався захисник у промові. Проте, щоб репліка досягла мети, прокурору необхідно: 1) виділити і дослівно процитувати ту частину промови захисника, яка, на його думку, є підставою для репліки; 2) після повторення тези захисника, дослівно викласти ті доводи, на які посилався захисник в обґрунтування своїх положень; 3) критично проаналізувати і переконливо довести суду помилковість, неетичність, неправомірність позиції захисника з обговорюваного питання; 4) у підсумку висловити пропозиції щодо відповідальності захисника в разі його навмисних неправомірних дій [9].

Якщо репліка прокурора є відповіддю на захисну промову, то репліка адвоката - не на обвинувальну промову, на яку він уже відповів у своїй захисній промові, а на репліку прокурора. Чи обов'язково захиснику скористатися реплікою, якщо з реплікою виступив обвинувач?

У цьому не завжди є необхідність, якщо прокурор не висунув заперечень щодо захисної промови, то адвокату достатньо послатись на дану обставину і заявити відмову від репліки. У репліці захисник, як правило, не повинен торкатися інших питань, не порушених у репліці прокурора; захисник може зупинитися не на всіх пунктах заперечень державному обвинувачу, а лише на основних найважливіших моментах; в окремих випадках, коли репліка прокурора дає привід для додаткової аргументації, це повинно бути зроблено коротко, щоб репліка не перетворювалася у другу захисну промову.

Зміст репліки залежить від тих питань, що порушувалися захисником у промові чи обвинувачем у репліці. Використовуючи репліку, потрібно роз'яснити причини, що спонукають до її виголошення; потім перерахувати питання, що будуть порушені в

ній, далі викладати суть даних питань і наприкінці сформулювати висновки щодо сказаного в репліці [10].

Аналізуючи фактичні обставини справи та наявні в справі докази, що підтверджують чи спростовують висунуте підзахисному обвинувачення, захисник завжди повинен пам'ятати про свій обов'язок діяти тільки на користь інтересів свого підзахисного, відстоюючи його права. Не можна визнати правильним та ефективним кроком захисника його висловлювання щодо встановлення винуватості підзахисного. Фактично це було б відмовою від підтримання захисту та переходом на сторону обвинувачення.

Захисник в будь-якому разі, повинен знайти можливість спростувати, поставити під сумнів чи хоча б пом'якшити доводи обвинувачення. І це можливо зробити, тільки послідовно та ґрунтовно піддаючи дослідженню доводи сторони обвинувачення та висувуючи свої версії перебігу подій, підкріплюючи їх доказовою базою захисту. Безумовно, захисникові необхідно орієнтуватися на предмет доказування, визначений у ст. 91 КПК.

Особливу увагу захисник може приділити таким найчастіше спірним моментам, як наявність складу злочину, винуватості обвинуваченого у вчиненні злочину, певної форми вини, мети та мотиву злочину, причинного зв'язку між діянням та наслідками тощо.

Окрему увагу треба звернути захисникові на процесуальні порушення, якщо вони були допущені під час досудового розслідування. Перш за все, на факти порушення права на захист, а також інші порушення процесуального закону, що призвели чи могли призвести до неправильного розгляду обставин та негативно впливати на вирішення кримінального провадження.

Не може захисник не торкнутись у своїй промові і питання, пов'язаного із наслідками кримінального правопорушення та, можливо, завданої ним майнової шкоди і заявленим у зв'язку з цим цивільним позовом. Якщо розмір шкоди вже був проаналізований захисником раніше, варто торкнутись цього питання, особливо, якщо підзахисний позитивно поставився до потерпілого (до-

бровільно відшкодував шкоду у повному обсязі, проявляв турботу та увагу до потерпілого тощо).

За наявності процесуальних підстав, захисник може ставити питання про відмову у задоволенні цивільного позову чи у залишенні його без розгляду. Щодо міри покарання, навіть у ситуації повного визнання вини обвинуваченим, захисник має вказати на наявні підстави для звільнення його від відповідальності, покарання чи застосування щодо нього найменш суворої міри покарання.

І, нарешті, захисна промова закінчується стислим підведенням підсумків уже викладеного, а точніше, лаконічним формулюванням остаточної правової позиції захисту. Звичайно, трапляються випадки, коли може йти мова як про позицію повного виправдання, так і міркування щодо перекваліфікації дій підзахисного, існування пом'якшуючих покарання обставин. Це так звана альтернатива в промові захисника. Виходячи із спостережень адвокатів, такої альтернативи краще уникати, бо її висловлення захисником значно знижує переконливий ефект промови. Однак, якщо наявна така ситуація, альтернативна позиція повинна бути в усякому разі лише «прихованою». Основною позицією захисту може бути лише найбільш сприятлива для підзахисного точка зору на обставини справи.

Як і дебати, репліка не обмежена часом, але обмежена обставинами справи і вже дослідженими доказами. Якщо учасник судових дебатів у репліці повторно виходить за ці межі, після зробленого стосовного цього факту зауваження головуючим, його промова може бути зупинена. Головуючий також має право зупинити виступ, якщо він повторно зробив зауваження учаснику дебатів, який допустив висловлювання образливого або непристойного характеру на адресу окремих осіб, розголошує інтимні сторони життя тощо, і надати слово іншому учаснику дебатів.

Законом не передбачено можливості відновлення судового розгляду після проголошення реплік, якщо в них були зазначені обставини, що мають значення для законного і обґрунтованого вирішення справи.

Проте, заборони щодо цього також немає, суд не зобов'язаний відновлювати судові дебати, але може відновити судовий розгляд з приводу нових обставин і перейти до судових дебатів тільки щодо цих обставин. Таке право суд має навіть після останнього слова обвинуваченого.

Останнє слово у судових дебатах надається обвинуваченому. Ненадання обвинуваченому права на участь у судових дебатах є порушенням його прав. Проте, коли судом прийнято рішення про видалення обвинуваченого із залу суду за порушення порядку судового засідання на увесь час розгляду справи, слово у судових дебатах йому не надається і ніяких негативних наслідків такі дії суду за собою не тягнуть. Неприпустимим є надання обвинуваченому можливості для одночасного виступу в судових дебатах і виголошення останнього слова, навіть якщо інших учасників судових дебатів немає. Судові дебати і останнє слово обвинуваченого є окремими самостійними частинами судового розгляду, де обвинувачений має різні процесуальні права.

Захисник або обвинувачений, у разі відсутності захисника, після виступів представників обвинувачення, можуть заявити суду клопотання про перерву в судових дебатах для врахування у своєму наступному виступі доводів обвинувачення. Таке клопотання підлягає задоволенню головоючим [11].

Висновк

Таким чином, розглянувши та проаналізувавши основні теоретичні положення проведення судових дебатів під час здійснення судового розгляду, можна констатувати: як самостійна частина судового розгляду, судові дебати мають важливе та вирішальне значення для винесення законного, обґрунтованого, справедливого та неупередженого рішення.

Література

1. Загурський О.Б. Судові дебати – важлива та необхідна стадія судового розгляду (Збірник наукових статей викладачів юридичного факультету). – Випуск 8. – Івано-Франківськ, 2002. – 210 с.; Загурський О.Б. Судові дебати в кримінальному процесі:

правові та психологічні проблеми: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.09 / Юридичний інститут Прикарпатського університету ім. Василя Стефаника МОН України. – Київ, 2003. – 18 с.

2. Судові дебати. Кримінальне процесуальне право України [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://pidruchniki.com>

3. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України від 28 червня 1996 р. – [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua>.

4. Загальна декларація прав людини / Офіційний вісник України. – 2008. – № 93.

5. Вікіпедія. Вільна енциклопедія. Дебати. [Електронний ресурс]: Режим доступу: <https://uk.wikipedia.org>

6. Ивакина Н.Н. Основы судебного красноречия (риторика для юристов): учебное пособие. – М.: Юристъ, 2001. – 384 с.

7. Омельченко О.А. Всеобщая история государства и права: в 2 т. – М., 1998. – т.2. – 306 с.

8. Ножин Е.А. Основы судебного ораторского искусства. – М.: Знание, 1973. – 352 с.

9. Репліка прокурора. – [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://textbooks.net.ua>

10. Кацавець Р. Репліка в захисній промові / Теорія і практика інтелектуальної власності. – № 5, 2012. – С. 111 – 114.

11. Судові промови державного обвинувача та адвоката-захисника у кримінальному судочинстві України. – [Електронний ресурс]: Режим доступу: <http://pidruchniki.com>

In the article on the basis of theoretical foundations reveal various aspects of conducting court debates to an independent part of the procedure of consideration during the conduct of criminal proceedings. Definition of court debates, general description of the provisions of conducting court debates, and analyzed the main legal and psychological platforms of the debate in criminal proceedings. The procedural procedure for conducting court debates during the conduct of judicial proceedings in criminal proceedings is investigated.

According to Art. 21 of the Constitution of Ukraine, all people are free and equal in their dignity and rights. Human rights and free-

АНОТАЦІЯ

У статті на підставі теоретичних основ розкриваються різні аспекти проведення судових дебатів як самостійної частини процедури судового розгляду під час здійснення кримінального провадження. Надано визначення судових дебатів, загальну характеристику положень їх проведення, проаналізовано основні правові та психологічні платформи дебатів у кримінальному провадженні. Досліджений процесуальний порядок проведення судових дебатів під час здійснення судового розгляду у кримінальному провадженні.

Ключові слова: захист, судові дебати, правова платформа, психологічна платформа, судовий розгляд, кримінальне провадження.

doms are inalienable and inviolable. According to the provisions of Art. 27 of the Constitution of Ukraine stipulates that everyone has the right to protect their lives and health, life and health of other people from unlawful encroachments. Provisions of Art. 55 of the Constitution of Ukraine established that everyone has the right, by any means not prohibited by law, to protect their rights and freedoms from violations and unlawful encroachments. Also, the norms of Art. 129 of the Constitution of Ukraine state that the basic principles of the proceedings include, in particular, the legality, equality of all participants in the litigation before the law and the court, ensuring the proof

of guilt, adversarial parties and the freedom to provide them with evidence of their trial and to bring to the court their convictions.

The judicial reform that takes place in Ukraine requires the improvement of the activities of not only the court, but also participants in the competitive lawsuit - the state prosecutor and counsel. The adversarial parties, as a necessary condition for the civilization of the trial, are one of the main constitutional principles of legal proceedings. For a successful administration of justice in criminal proceedings, a “strong” prosecution and no less “strong” defense are needed. Only under such conditions, in full, the opportunities embodied in the adversarial process, which gradually becomes the criminal process in Ukraine, are realized.

The trial consists of many parts, among which increased attention requires the conduct of litigation as a decisive part of the trial and the most important, since at this stage, participants in criminal proceedings can use practically the “last chance” to resolve issues in their favor.

Thus, the conduct of litigation during the criminal proceedings in a criminal proceeding becomes particularly urgent and forms a separate issue requiring a more in-depth study.

Key words: *defense, judicial debate, legal platform, psychological platform, court proceedings, criminal proceedings.*

ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННІСТЬ У СФЕРІ НАРКОБІЗНЕСУ

ЖАРОВСЬКА Ірина Мирославівна - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії та філософії права, Навчально-науковий інститут права та психології Національного університету "Львівська політехніка"

СОРОКА Світлана Олександрівна - кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу, Навчально-науковий інститут права та психології Національного університету "Львівська політехніка"

УДК 343.97

В статті розглянуто наркобізнес як проявление організованої преступної діяльності. Определено поняття наркобізнесу. Акцентовано, що наркоманія і наркобізнес представляють реальну загрозу національній безпеці України, а наркобізнес спонукає стимуляції наркоманії. Розкрито рівні організованої преступності і наркобізнесу відносно до вищого, міжрегіонального і міжнародного рівня. Доказано, що наркобізнес у всіх формах його проявлення становить найбільшу частину організованої преступності.

Ключові слова: наркобізнес, наркоманія, організована преступність, наркотики, наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги або прекурсори.

Постановка проблеми

На рубежі ХХ-ХХІ ст.ст. світова спільнота почала усвідомлювати, що людство прийшло до таких меж, за якими постають досить реальні загрози самознищення. При цьому одним із найнебезпечніших засобів цього самознищення стала наркоманія, яка на сьогоднішній день поширюється і омолоджується. У стимулюванні наркоманії провідна роль належить наркобізнесу. Наркоманія і наркобізнес становлять реальну загрозу національній безпеці. Розробка і формування оптимального поняття наркобізнесу має важливе теоретичне і практичне значення, що дозволяє активізувати способи протидії цьому негативному явищу.

Науковому визначенню наркобізнесу приділяли увагу багато вчених, а саме: С.А. Бандурка, Ю.В. Баулін, О. Вінс, В.В. Голина, І.М. Даньшин, Л.В. Дорош, О.Ф. Дудар, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, О.М. Костенко, І.П. Лановенко, О.М. Лемішко, Ф.А. Лопушанський, Д.Г. Лук'яненко, М.І. Мельник, П.В. Мельник, Н.А. Мірошниченко, А.А. Музика, О.І. Перепелиця, А.Я. Светлов, А.О. Селіванов, С.В. Слінько, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, В.А.Тимошенко, В.В. Устименко, Є.В. Фесенко, М.С. Хруппа, С.С. Яценко та ін. Однак, незважаючи на пильну увагу до цієї проблеми, вона досі залишається складною та невирішеною.

Проблема незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин їх аналогів або прекурсорів є однією з актуальних як в Україні, так і в цілому світі. У ХХІ столітті наркозлочинність і наркоманія стають явищами глобального масштабу, які загрожують деградації особистості і тотальній криміналізації суспільства. Стрімкий ріст наркоманії поставив її в число найстрашніших хвороб на землі. Зловживання наркотиками досягло величезних масштабів. За офіційними даними, з 5 з лишнім мільярдів чоловік, що мешкають на Земній кулі, знайомі з наркотиками, близько 100 млн майже регулярно вдаються до них, а 50 млн – безнадійні наркомани [1, с.10].- Не минуло це лихо й Україну. Аналіз ситуації, що склалась в державі, свідчить про те, що серед найбільш небезпечних

явищ та процесів, що загрожують майбутньому нашій державі, особливе місце посідає поширення наркоманії. Наркоманія є найгострішою проблемою сьогодення. Кількість осіб, що перебувають на обліку за немедичне вживання наркотичних засобів, постійно зростає. Як зазначають Сорока С.О. і Марко С.І. за даними деяких незалежних експертів кількість наркозалежних в Україні - 1,5-2 мільйона осіб, що в десятки разів перевищує різні офіційні цифри. Викликає занепокоєння поширеність ВІЛ серед тих, хто вживає такі наркотики.- У світі з ВІЛ-інфекцією живе близько 37 мільйонів людей, серед яких 19,5 мільйонів отримують антиретровірусне лікування (за даними Всесвітньої організації охорони здоров'я та ЮНЕЙДС). Україна залишається регіоном з високим рівнем поширення ВІЛ. За оновленими оцінками щодо ВІЛ/СНІДу, на початок 2017 року в Україні мешкало 238 тисяч людей з ВІЛ усіх вікових категорій, у віковій групі старше 15 років рівень поширеності ВІЛ становив 0,61%. Щороку серед обстежених на ВІЛ осіб в Україні виявляється близько 1% осіб з підтвердженими позитивними результатами. За весь період спостереження під нагляд узято 59,1% таких осіб. Під медичним наглядом з приводу ВІЛ-інфекції перебуває 0,31% населення країни. Протягом десяти місяців 2017 року в країні щодня реєстрували 48 випадків захворювання на ВІЛ-інфекцію, 24 захворювання на СНІД та 8 випадків смерті від СНІДу. Проблемою є і те, що наркозалежність помолодшала до 10-11-ти років. Наркоманія серед неповнолітніх становить серйозну загрозу національній безпеці України. Останніми роками Україна послідовно прямує до національної катастрофи: кількість наркозалежних зростає в геометричній прогресії [2, с. 197]. У стимулюванні наркоманії провідна роль належить наркобізнесу, який у всіх формах його прояву складає найбільшу частину організованої злочинності.

У ст. 3 Конвенції 1988 р. поняття наркобізнесу визначається більш загально – як діяльність, що передбачає умисне виготовлення, виробництво, поширення, продаж,

посередництво, транспортування, експорт або імпорт будь-якого наркотичного засобу або психотропної речовини, що є порушенням згідно з конвенцією ООН [3, с. 414].

Узагальнену характеристику транснаціонального наркобізнесу кінця ХХ ст. дали фахівці США Бюро по боротьбі з міжнародним поширенням наркотиків, які мають досвід боротьби з цим явищем. Вони вважають, що після закінчення “холодної війни” наркотрафік продовжує залишатися однією з основних загроз міжнародній стабільності. Він добре організований, безжалісно вдається до насильства, володіє безпрецедентними в історії багатствами. Наркосиндикатами вже створена витончена мережа каналів постачання та розподілу, відпрацьований механізм відмивання грошей і що, можливо, найбільш небезпечно, налагоджені впливові контакти в урядових колах у багатьох державах, у яких виробляються наркотики і через території яких вони переправляються транзитом [4].

В Україні єдиного визначення наркобізнесу також немає. Так, М. Хруппа та О. Вінс розглядають наркобізнес як самостійну галузь підпільного підприємства, що паразитує на такому людському пороку, як зловживання наркотичними засобами. Цю діяльність, вказують автори, можна віднести до підприємницької, яка характеризується: створенням так званого “підприємництва”, тобто започаткованою однією чи кількома особами справи (заняття), спрямованої на одержання незаконних доходів від нелегального виробництва і торгівлі наркотиками; утворенням злочинного угруповання (сім’ї) – для виконання відповідних “технічних” операцій, необхідних для цієї справи; спрямуванням усіх видів діяльності з виробництва, доставки та реалізації наркотиків у єдиний “технологічний” ланцюжок і контроль над цим; організацією мережі збуту (“завоювання” чорного ринку чи створення його шляхом втягнення осіб у немедичну наркотизацію); тривалістю заняття такою злочинною діяльністю у вигляді промислу; одержання надприбутків; захистом від конкуруючих злочинних угруповань та правоохоронних органів; проникненням у законний бізнес,

тобто “відмивання брудних” грошей шляхом вкладення злочинно одержаних доходів у діяльність різного роду фірм, компаній і підприємств з метою створення уявлення про законний характер одержання цих доходів” [5, с. 25].

Ю.В. Баулін зазначає, що організований наркобізнес – це передбачена КК України попередньо обумовлена взаємна діяльність двох або більше осіб, що пов’язана з виробництвом, переміщенням та збутом наркотиків з метою одержання та легалізації злочинних доходів [6, с. 14]. Ці визначення є слушними, адже з них можна зробити висновок, що організований наркобізнес – це діяльність тільки в середині держави. На нашу думку, це діяльність ширшого масштабу як на міжрегіональному, так і міжнародному рівні з високим рівнем організованості і стійкістю груп. Тому ми повністю погоджуємось з думкою В.А.Тимошенко, який зазначає, що злочинна сутність наркобізнесу не обмежується лише виробництвом та збутом наркотиків: наркобізнес породжує систему наркозалежності, сприяє її розгортанню і, у свою чергу, використовує її як базу для власної еволюції. Саме тому наркобізнес за своєю природою не є і не може бути ізольованим, відокремленим різновидом злочинної діяльності. Навпаки – він зростає, споріднюється з іншими злочинами і є фактично «комплексним» злочинним діянням, яке містить у собі ознаки кількох злочинів, що ускладнює його ідентифікацію і, відповідно, побудову системи протидії [7, с.11]. Таким чином, наркобізнес як діяльність охоплює низку взаємопов’язаних дій щодо незаконного культивування наркотиковмісних рослин, виготовлення з них наркотичної сировини, її транспортування, зберігання, виготовлення наркотичних засобів з подальшою оптовою і роздрібною торгівлею ними та отриманням сталого прибутку, в чому й полягає бізнес з наркотиками. Останнім часом з метою наркобізнесу має місце оптове переправлення через кордон, перепродаж, можливо, неодноразовий, крупними та дрібними партіями наркотичних засобів чи психотропних речовин [8, с. 139-140]. Тому вважаємо, що під наркобізнесом слід

розуміти діяльність на міжрегіональному і міжнародному рівнях по створенню організованих груп і злочинних організацій із розвинутими ієрархічною структурою по вертикалі і функціональною структурою по горизонталі, яка спрямована на незаконне виробництво, виготовлення, зберігання, перевезення, пересилання, в тому числі і шляхом контрабанди, з метою збуту наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів чи прекурсорів або фальсифікованих лікарських засобів, для отримання незаконних прибутків із подальшою їх легалізацією.

Отже, наркобізнес – це різновид організованої злочинної діяльності, що приносить надприбутки тіньовій економіці, яка створює загрозу національним інтересам держав всього світу. Можливість отримання надприбутків є визначальною умовою виникнення такого роду діяльності, яка забезпечує особам, що її здійснюють, швидке збагачення.

Аналіз структури наркобізнесу показує, що отриманий прибуток від збуту наркотичних засобів обумовлений дією економічного закону попиту і пропозиції. У зв’язку з тим, що є люди, які вживають наркотики, це створює попит на вказані речовини. Якщо підвищується попит на наркотики, то, відповідно, збільшується і пропозиція, і прибуток стає більше. У свою чергу, чим вища пропозиція, тим менша ціна на наркотичні засоби і більше можливостей для їх придбання. Так 1995 року ціна 1 г героїну становила 200 доларів США, 1 г кокаїну 260 доларів, 1 г ефедрину – 6-8 доларів, 1 таблетка “екстазі” – до 25 доларів США. Високі ціни на героїн, кокаїн, амфетаміни є поки що стримуючим фактором переходу українських споживачів “ширки” (ацетилованого опію) на імпорتنі наркотики. Щоправда, міжнародні наркоділки пішли шляхом зниження цін свого товару, який поставлявся на український чорний ринок. Сьогодні 1 г героїну коштує 25-30 доларів, 1 г кокаїну – 40-60 доларів, 1 таблетка “екстазі” – 20 доларів США [9, с. 44].

Підвищення рівня попиту на наркотичні засоби забезпечується культивуванням образу життя, пов’язаного з їх вживанням,

розповсюдженням або розширенням сфери збуту, спонуканням до вживання, а також організації або утримання місць для незаконного вживання наркотичних засобів. Добре відомі і методи спонукання, коли використовується стан особи, коли вона знаходиться в стані афекту і під виглядом відведення від проблем повсякдення, що її пригнічують, пропонуються наркотики. Також наркотики пропонуються і для підвищення гостроти відчуття юнаків і дівчат, що відпочивають на дискотеках, концертах, інших місцях, де збирається молодь. У таких випадках, як правило, наркотики пропонуються безкоштовно, однак їх безоплатна передача припиняється в той момент, коли у споживача встановлюється психофізична або фізична залежність від останніх [10, с. 10].. Отже, є попит, то є і пропозиція.

Крім того, протиправний характер наркобізнесу змушує злочинців діяти таємно, організовано, встановлювати корумповані зв'язки з представниками правоохоронних органів, маскувати окремі етапи своєї діяльності під легальне виробництво. Відомо, що організовані злочинні формування вчиняють не тільки злочинні діяння, а і дії, направлені на забезпечення функціонування злочинного формування, наприклад, створення приватних фірм. Отже, злочинні формування мають свої власні комерційні структури. Деякі лідери організованих злочинних формувань мають не одну, а декілька приватних фірм, що дозволяє їм використовувати права юридичних осіб і виходити на міжнародну арену. Побудова чіткої ієрархічної структури злочинної організації, суворі дисципліна, жорсткі корпоративні правила поведінки і щира винагорода її учасників забезпечує надійне функціонування цього виду суспільно небезпечної діяльності.

Групи, що займаються наркобізнесом, відрізняються від інших організованих груп наступним: більш високим ступенем організованості; суворою ієрархією і чітким розподілом ролей (функціональних обов'язків); відокремленістю від інших злочинних угруповань; регіональним розподілом сфери діяльності; суворою конспіра-

тивністю; добре налагодженою охоронно-контррозвідальною діяльністю; мають великі грошові і валютні ресурси; відрізняються високим рівнем забезпеченості вогнепальною зброєю, засобами зв'язку і транспортом; при прийомі нових членів здійснюється суворий відбір кандидатів, їх перевірка. Як зазначає Г.В. Федоров, щоб успішно протидіяти наркобізнесу, його необхідно розглядати як складне соціально-правове явище, що має свою структуру і виражені закономірні зв'язки між її елементами, які умовно можливо представити у вигляді такої схеми: виготовлення або переробка – перевезення або пересилання – збереження – організація або утримання місць для незаконного вживання – збут наркотичних засобів і т. ін. [10, с. 9], на нашу думку, цю схему доцільно доповнити: - легалізація незаконних прибутків. Отже, як бачимо, наркобізнес включає в себе не один склад злочину, а декілька. Вчинення злочинів починається на території однієї держави, а закінчується на території іншої, а закінчення одного злочину, наприклад, вирощування і виготовлення наркотичних засобів на території однієї держави, не означає закінчення інших – контрабанда наркотичних засобів, збут, легалізація незаконних прибутків. Отже, наркобізнес є проявом організованої злочинності.

Ще на Конгресі ООН з проблем запобігання злочинності, який відбувся у серпні-вересні 1990 р. у Гавані, організовану злочинність охарактеризовано як складні види кримінальної діяльності, що здійснюються у широких масштабах організаціями та іншими групами, які мають внутрішню структуру, отримують фінансовий прибуток і одержують владу шляхом створення й експлуатації ринків незаконних товарів та послуг [11, с. 55].

У Законі України від 30 червня 1993 р. "Про організаційно-правові засади боротьби з організованою злочинністю" в ст. 1 організована злочинність визначається як "сукупність злочинів, що вчиняються у зв'язку зі створенням та діяльністю організованих злочинних угруповань" [12]. О.М. Костенко вказує, що у буквальному розумінні організована злочинність – це сукупність

злочинів, вчинених злочинними групами на певній території або у певній галузі людської діяльності [13 с. 72]. О.О. Кваша пропонує таке визначення організованої злочинності: “Це якісно нова форма групової злочинності, яку утворює діяльність злочинних організацій, що мають ієрархічну структуру, спеціально пристосовану для вчинення злочинів” [14, с. 95]. Уявляється, найбільш вдало визначення організованої злочинності дано О.О. Квашею. Адже, на наш погляд, це визначення слід розширити, вказавши, що це діяльність не тільки злочинних організацій, а й організованих груп, які діють у їх складі. О.О. Кваша також зазначає, що організована злочинність характеризується як соціальне явище, чи соціально-негативне явище, чи найбільш небезпечна форма соціального зла, чи форма соціальної паталогії [14, с. 86]. Це одне з найбільших деструктивних явищ, що негативно впливають на соціальний, економічний і культурний розвиток будь-якої держави, що втягують у свою орбіту різні прошарки населення. Це, зокрема, стосується й України, в якій зараз відбувається реформування та розбудова державної правової системи, несформованість якої є сприятливою умовою для організованої злочинності та є загрозою проникнення її практично в усі сфери суспільних відносин, галузі господарювання і управління. За своєю суттю – це надзвичайно негативне явище, величезна руйнівна сила для держави, що виникла в процесі розвитку самої злочинності.

О.М. Литвак, досліджуючи питання організованої злочинності, вказує, що “необхідно відрізнити три рівні організованих злочинних груп: 1) низовий, утворений з великої кількості зграй, які діють у межах міста або району і, як правило, не мають корумпованих зв'язків у владних інстанціях; 2) середній (регіональний) – відносно великий, значно більші, ніж з трьох учасників, банди та інші злочинні угруповання, з чітко визначеною структурною побудовою. Можливі іноді корумповані зв'язки з владою та їх кримінальний вплив у межах області і суміжних областей; 3) вищий, міжрегіональний і міжнародний рівень складається із злочинних організацій з розвинутою вер-

тикальною (ієрархічною) і горизонтальною (функціональною) структурами. Без проникнення у владні структури злочинна діяльність таких об'єднань неможлива” [15, с. 104].

Отже, наркобізнес слід віднести до вищого, міжрегіонального і міжнародного рівня організованих злочинних груп, який не може існувати, а тим більше розвиватись, без тісного, а часом і відкритого зв'язку між політичними діячами і злочинним елементом. Це зумовлює наявність корумпованих зв'язків в апараті влади і управління, а також у правоохоронних органах, оскільки без них неможлива злагоджена діяльність організованих злочинних формувань. Корупція дезорганізує суспільство, її метою у сфері державної служби, у першу чергу, виступає збагачення окремих осіб за рахунок взаємодії зі злочинним елементом, у тому числі з наркомафією. Ми також повністю погоджуємось з думкою В.А. Тимошенка, який довів, що наркобізнес посідає особливе місце в системі транснаціональної злочинності, а також, що наркобізнес як в історичному, так і в сучасно-логічному вимірах, був і є відносно самостійним соціальним (чи антисоціальним) феноменом, якому властиві свої, особливі закономірності. Останні не є простим проявом сутності сучасної організованої злочинності, більше того, вони є не тільки її проявом, скільки самі значною мірою визначають її сутність, диктують їй правила сучасної поведінки, зумовлюють її мімікрію тощо. Наркобізнес – це не рядова, тим більше, похідна від інших складова організованої злочинності. Він набув статусу пріоритетності щодо всіх складових сучасної глобалізованої злочинності, а нині взагалі є першоосновою, першозасадним чинником найбільш небезпечних її різновидів (форм) [7, с.12].

Використовуючи вищеописані істотні ознаки наркобізнесу, його можливо визначити як негативне соціальне явище, що представляє собою організовану злочинну (а в деяких випадках і незлочинну) діяльність для отримання, примноження і легалізації злочинних доходів, а також сукупність ієрархічно побудованих організованих злочинних формувань, що викорис-

товують для досягнення поставлених цілей корупційні зв'язки і володіють найвищим ступенем латентності в результаті функціонування власної системи нейтралізації всіх форм соціального контролю.

Література

1. Тимошенко В.А. Наркобізнес: національна та міжнародна протидія новим викликам: монографія / В.А. Тимошенко – К.: Вид-во НА СБ України, 2006. – 440 с.

2. Сорока С.О., Марко С.І. Протидія наркоманії і наркозлочинності / С.О. Сорока, С.І. Марко // Юридичний науковий електронний журнал, 2018. – № 2. – С.197-199. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lsej.org.ua/2_2018/53.pdf.

3. Сборник материалов ООН по борьбе с незаконным оборотом наркотиков / сост. А.П. Удод, Т.А. Галущенко, Е.А. Чистякова. – К.: РИО МВД Украины, 1998. – 516 с.

4. US INCS Report. – 1999. – P. 5.

5. Вінс О. Кримінологічне поняття наркобізнесу / О. Вінс, М. Хруппа // Право України, 1993. – № 4. – С. 25–27.

6. Баулін Ю.В. Організований наркобізнес (поняття, форми, підстави кримінальної відповідальності) / Баулін Ю.В., Борищов В.І., Дорош Л.В. та ін.; за заг. ред. Ю.В. Бауліна, Л.В. Дорош. – Х.: Право, 2005. – 256 с.

7. В.А.Тимошенко В.А. Формування системи національної та міжнародної протидії сучасному наркобізнесу: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктор юрид. наук: спец. 12.00.08 Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_low/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=ARD&P2.

8. Бова А.А. Наркозлочинність: кримінологічна характеристика та запобігання: науково-практичний посібник / Бова А.А., Женунтій В.І., Закалюк А.П.; за заг. ред. А.П. Закалюка. – К.: 2006. – 296 с.

9. Кіцул А.П. Сучасні тенденції розвитку наркобізнесу в Україні та методи боротьби з ним / А.П. Кіцул // Боротьба з наркобізнесом: проблеми та шляхи їх вирішення: матеріали Всеукраїнської науково-практичної

конференції (Одеса, 17-18 жовтня 2002р.). – Одеса: НДРВВ ОЮІ КУВС, 2002. – 246 с.

10. Федоров Г.В. Криміналістическое обеспечение противодействию наркобизнесу: монография / Г.В. Федоров, Ю.М. Юбко; под ред. Г.В. Федорова. – Мн.: Тесей, 2006. – 244 с.

11. Марків І. Організована злочинність: її аналіз та сучасний стан / І. Марків // Право України. – 2004. – № 6. – С. 54–56.

12. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 35. – Ст. 358.

13. Костенко О.М. Організована злочинність: Юридична дефініція та модель протидії / О.М. Костенко // Проблеми боротьби з корупцією і організованою злочинністю. – Т.7. – К., 1998. – С. 72–74.

14. Кваша О.О. Організатор злочину. Кримінально-правове та кримінологічне дослідження: монографія / О.О. Кваша – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2003. – 216 с.

15. Литвак О. Протидія організованій злочинності / О. Литвак // Право України. – 2004. – № 4. – С. 103–107.

References:

1. Tymoshenko V.A. Narkobiznes: nacional`na ta mizhnarodna proty`diya novy`m vy`kly`kam: monografiya [*Drug trafficking: national and international counteraction to new challenges: monography*] / K.: Vy`dvo NA SB Ukrayiny`, 2006. 440 s.

2. Soroka S.O., Marko S.I. Proty`diya narkomaniyi i narkozlochy`nnosti [*The counteraction to drug trafficking*] Yury`dy`chny`j naukovy`j elektronny`j zhurnal, 2018. # 2. S.197-199. [Elektronny`j resurs]. – Rezhy`m dostupu: http://lsej.org.ua/2_2018/53.pdf.

3. Sborny`k matery`alov OON po bor`be s nezakonnym oborotom narkoty`kov [*UN Review on fight against drug trafficking*] / sost. A.P. Udod, T.A. Galushhenko, E.A. Chy`styakova. K.: RY`O MVD Ukray`ny, 1998. 516 s.

4. US INCS Report. 1999. P. 5.

5. Vins O. Kry`minologichne ponyattya narkobiznesu [*Criminological notion of drug trafficking*] / O. Vins, M. Xruppa // Pravo Ukrayiny`, 1993. # 4. S. 25–27.

6. Baulin Yu.V. Organizovany`j nar-kobiznes (ponyattya, formy`, pidstavy` kry`minal`noyi vidpovidal`nosti) [**Organized drug trafficking (the notion, forms, grounds for criminal liability)**] / Baulin Yu.V., Bory`sov V.I., Dorosh L.V. ta in.; za zag. red. Yu.V. Baulina, L.V. Dorosh. X.: Pravo, 2005. 256 s.

7. V.A.Ty`moshenko V.A. Formuvannya sy`stemy` nacional`noyi ta mizhnarodnoyi proty`diyi suchasnomu narkobiznesu [**The establishment of modern national and international system of fight against drug trafficking**] avtoref. dy`s. na zdobuttya nauk. stupenya doktor yury`d. nauk: specz. 12.00.08 Kry`minal`ne pravo ta kry`minologiya; kry`minal`no-vy`konavche pravo / [Elektronny`j resurs]. Rezhy`m dostupu: http://www.irbis-nbu.gov.ua/cgi-bin/irbis_low/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=ARD&P2.

8. Bova A.A. Narkozlochy`nnist`: kry`minologichna xaraktery`sty`ka ta zapobigannya [**Drug trafficking: criminological characteristics and prevention**] naukovo-prakty`chny`j posibny`k / Bova A.A., Zhenuntij V.I., Zakalyuk A.P.; za zag. red. A.P. Zakalyuka. K.: 2006. 296 s.

9. Kiczul A.P. Suchasni tendencyi rozvy`tku narkobiznesu v Ukraini ta metody` borot`by` z ny`m [**Modern tendency of drug trafficking development in Ukraine and ways of its overcoming**] Borot`ba z narkobiznesom: problemy` ta shlyaxy` yix vy`rishennya: materialy` Vseukrayins`koyi naukovo-prakty`chnoyi konferencyi (Odesa, 17-18 zhovtnya 2002r.). Odesa: NDRVV OYuI KUVS, 2002. 246 s.

10. Fedorov G.V. Kry`my`naly`sty`cheskoe obespecheny`e proty`vodejstvuy`nu narkoby`znesu [**Criminalistics counteraction to drug trafficking**] monografy`ya / G.V. Fedorov, Yu.M. Yubko; pod red. G.V. Fedorova. Mn.: Tesej, 2006. 244 s.

11. Markiv I. Organizovana zlochy`nnist`: yiyi analiz ta suchasny`j stan [**Organized crime: its analysis and current state**] / I. Markiv // Pravo Ukrainy`. 2004. # 6. S. 54–56.

12. Pro organizacijno-pravovi osnovy` borot`by` z organizovanoyu zlochy`nnistyu: Zakon Ukrainy` [**On organizational aspects of fight against organized crime: Laws of Ukraine**] // Vidomosti Verxovnoyi Rady` Ukrainy`. 1993. # 35. St. 358.

13. Kostenko O.M. Organizovana zlochy`nnist`: Yury`dy`chna definiciya ta model` proty`diyi [**Organized crime: Legal definition and counteraction**] / O.M. Kostenko // Problemy` borot`by` z korupciyeyu i organizovanoyu zlochy`nnistyu. T.7. K., 1998. S. 72–74.

14. Kvasha O.O. Organizator zlochy`nu. Kry`minal`no-pravove ta kry`minologichne doslidzhennya: monografiya [**The organizer of a crime. Criminal and criminalistics research: monography**] / O.O. Kvasha K.: In-derzhavy` i prava im. V.M. Korecz`kogo, 2003. 216 s.

15. Ly`tvak O. Protly`diya organizovaniy zlochy`nnosti [**Counteraction to organized crime**] / O. Ly`tvak // Pravo Ukrainy`. 2004. # 4. S. 103–107.

Organized crime in drug trafficking

The article deals with drug trafficking as a manifestation of organized criminal activity. It is stated that Ukraine does not have a single definition of drug trafficking. Some scientists consider drug trafficking as an independent branch of the underground businesses that feed on human vices such as drug abuse. Others point out that under the Criminal Ukraine it is caused by pre mutual activity of two or more persons related to the production, transfer and sale of drugs for the purpose of receiving criminal proceeds and money laundering. However, according to the authors, the drug business is a kind of organized criminal activity, which brings super-profits to the shadow economy, which threatens the national interests of countries around the world. The possibility of obtaining excess profits is a defining condition for the emergence of such activities, which provides rapid enrichment to those who carry it out.

It is proved that the groups engaged in drug trafficking differ from other organized groups as follows: higher degree of organization; strict hierarchy and clear distribution of roles; isolation from other criminal groups; regional division of the sphere of activity; strict secrecy; well-organized security and counter-intelligence activities; have large monetary and currency resources; are characterized by a high level of firearms security, means of communication and transport; when receiving

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто наркобізнес як прояв організованої злочинної діяльності. Визначено поняття наркобізнесу. Закцентовано, що наркоманія та наркобізнес становлять реальну загрозу національній безпеці України, а наркобізнес сприяє стимуляції наркоманії. Розкрито рівні організованої злочинності і наркобізнес віднесено до вищого, міжрегіонального і міжнародного рівня. Доведено, що наркобізнес у всіх формах його прояву складає найбільшу частину організованої злочинності.

Ключові слова: наркобізнес, наркоманія, організована злочинність, наркотики, наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги або прекурсори.

SUMMARY

The article considers drug trafficking as a manifestation of organized criminal activity. The concept of drug business is defined. It is emphasized that drug addiction and drug business pose a real threat to the national security of Ukraine, and the drug business contributes to the stimulation of drug addiction. The levels of organized crime are revealed and the drug business is classified as the highest, interregional and international level. It is proved that the drug business, in all its forms of manifestation, constitutes the largest part of organized crime.

Key words: drug business, drug addiction, organized crime, drugs, narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues or precursors.

new members a strict selection of candidates and their verification is carried out.

Using the essential features of drug trafficking described in the article, it can be defined as a negative social phenomenon, which is an organized criminal (and in some cases non-criminal) activity for obtaining, enhance-

ment and legalization of criminal proceeds, as well as a set of hierarchically organized criminal groups that use corruption networks to achieve their goals and possess the highest degree of latency as a result of the functioning of their own system of all forms of social control neutralization.



ДОКТРИНАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ УКРАЇНИ

СЛІНЬКО Сергій Вікторович - доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.125

Уголовный процесс определен как процессуальная деятельность следователя, прокурора, коллегияльного суда, участников уголовного производства для определения вины подозреваемого на стадии досудебного производства и обвиняемого на стадии судебного производства. Система уголовного процесса устанавливает, что процесс имеет процессуальную форму. По действующему УПК Украины процессуальная форма не соответствует основным критериям, а именно нормативности, правовому закреплению в законодательстве; определению принципам уголовного процесса; системности применения; правовом направлении достижения цели процесса. Проводится ретроспективный анализ модельных положений структурного построения стадий процесса, предлагаются правовые конструкции решения задач уголовного судопроизводства, указывается на дискреционные полномочия суда, которые определены на основании теории и практики. Рассматриваются практические пробелы механизма проведения следственных розыскных действий. Предложены теоретические аспекты и практическое решение данных вопросов.

Ключевые слова: стадия, принцип, статус, механизм, следователь, прокурор, судья, оперативные подразделения, следственные розыскные действия, негласные следственные (розыскные) действия.

Актуальність статті

Кримінальний процес будувався віками, починаючи з перших процесуальних установ, які були надані Римською правовою школою.

Чинний процес почав свій рух після прийняття Статусу кримінального судочинства 1864 року. Процес отримав структуру, статус учасників кримінального провадження, механізм проведення слідчих розшукових дій. Важливе значення було надано тлумаченню процесуальних категорій та визначення їх процесуального змісту. Всі наукові положення розроблялися та удосконалювалися вченими кримінального процесуального циклу.

З 2014 року в Україні діє нове кримінальне процесуальне законодавство, на підставі якого визначені змагальні положення побудови системи процесу, скасовані окремі стадії, змінено процесуальний статус учасників кримінального провадження, визначено процесуальні повноваження слідчого судді на стадії досудового провадження та ін. Однак, незважаючи на революційні новели чинного КПК України до кінця не визначено форми, системи кримінального процесу. Окремі процесуальні терміни мають неузгодженість, а саме невизначення завдань досудового провадження, з одного боку, вказується про швидке розслідування, з іншого – встановлення невинуватості. Законодавство вільно тлумачить категорію презумпції та засади презумпції невинуватості, вказує на засаду розумних строків, але не узгоджує його з процесуальним терміном розслідування. Викликає тривогу невизначення процесуальних повноважень оперативних підрозділів та слідчого, повноваження слідчого судді обмежені матеріалами, а не фактичними даними та ін.

Мета статті є визначення доктринальних положень чинного кримінального процесуального законодавства та надати правові конструкції їх удосконалення.

Теоретичні розробки

Ю.П. Аленин, С.А. Альперт, Ю.М. Грошевой, А.Я. Дубінський, О.В. Капліна, С.М. Стахівський, О.Г. Шило, С.С. Чернявський, Л.Д. Удалова та ін. вчені надали правові положення та визначили загальні аспекти кримінального процесу [1; 2; 5; 7; 8; 9; 10].

Основні теоретичні розробки були покладені у визначення структури процесу. Тому, що на підставі основних теоретичних конструкцій можна ставити питання щодо подальшого розвитку статусу його учасників, визначення процесуальних термінів, механізму проведення процесуальних, слідчих розшукових та судових дій.

Кримінальний процес встановлений як процесуальна діяльність слідчого, прокурора, колегіального суду, учасників кримінального провадження щодо визначення вини підозрюваного на стадії досудового провадження та обвинувачуваного на стадії судового провадження, закріплення за допомогою процесуальної форми фактичних даних, фактів, відомостей про факти як доказів. Недоліки визначення вини, як свідчить практика, полягає у прогалинах процесуальної форми. Система кримінального процесу встановлює процесуальну форму. За чинним КПК України процесуальна форма не відповідає основним критеріям, а саме нормативності, правовому закріпленню у законодавстві; визначенню засадам кримінального процесу; системності застосування; правовому напрямку досягнення мети процесу, а саме забезпечення захисту прав та свобод учасників кримінального провадження.

Виклад загального матеріалу

Форма, система процесу встановлена на підставі історичних розробок кримінального процесу.

В.Ф. Дерюжинський, С.І. Вікторський, І.Ф. Фойницький та інші вчені з часів побудови Статуту кримінального судочинства 1864 року визначали, що кримінальний процес повинен бути побудований на підставі публічних інтересів [3; 6; 11].

Вони розглядали публічність процесу на підставі судового права, а саме основний учасник кримінального процесу є гілка судової влади, яка включає до себе сукупність правових правовідносин, що зорганізуються та охороняються правовими нормами. В даному разі статус судді визначається як окремого учасника, який не належить ні до однієї зі сторін кримінального процесу. Сутність процесуальної діяльності судді полягає в тому, що він повинен неупереджено розглянути матеріали кримінального провадження та ухвалити і проголосити вирок. Якщо суддя під час судового розгляду надає однієї зі сторін процесу перевагу, то інша сторона має право поставити питання про його відвід. Судове право включає до себе норми матеріального та процесуального права. Всі елементи процесу повинні відповідати матеріальним та процесуальним правовим відносинам. Судове право є єдиним правовим засобом щодо захисту прав, свобод та інтересів учасників кримінального провадження незалежно від форми, виду, структури кримінального процесу.

На підставі теоретичних розробок судового права В.М. Горшеневим, В.Б. Шаховим та ін. вченими були визначені основні категорії не тільки в теорії права, а в кримінальному процесі, які прийняв їх за основу [4].

Основа кримінального провадження є прийняття процесуального рішення відносно особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Дане рішення повинно бути прийнято тільки державою, так або її представниками слідчим, прокурором. Якщо держава визначає, що склад кримінального правопорушення не має ознак, які суттєво впливають на інтереси держави, то у кримінальному процесуальному законодавстві встановлені підстави для закриття кримінального провадження.

Англійська правова система процесу, яка побудована на змагальних положеннях, була встановлена на підставі закону короля Карла V «Habeas Corpus Act» та діє з 1584 року [6].

Основа змагальності процесу полягає в тому, що прийняття процесуального рішення про початок кримінального провадження може бути тільки на підставі заяви потерпілої сторони. Якщо сторона не надає заяви, то слідчий не починає кримінального провадження.

Україна обрала змагальну форму процесу. Чинний КПК України встановлює, що на підставі ст. 214 КПК України заява, повідомлення про вчинення кримінального правопорушення є основою для початку досудового провадження. Змагальні положення встановлені таким чином, що тільки суддя має право прийняти процесуальне рішення про звільнення від кримінальної відповідальності та покарання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, але на підставі кримінального законодавства підозрюваний може бути звільнений.

Наука кримінального процесу не стоїть на місці. Розвиток наукових теорій в окремих випадках приводить до колізій, не визначених теоретичних положень,

Вчені вказують, що форма процесу в Україні є змішаною, а саме на стадії досудового провадження є публічна система, а на стадії судового провадження змагальна. В даному разі, як не назвати форму, вона повинна працювати для встановлення обставин кримінального правопорушення та вини підозрюваного. По-перше, вона має теоретичний виклад та не впливає на встановлення предмету доказування та обставин кримінального правопорушення. По-друге, форма процесу пов'язана з процедурою проведення процесуальних, слідчих розшукових та судових дій. Якщо порушити процедуру проведення даних дій, то порушиться процес встановлення доказів.

Форма процесу підрозділяє процедуру встановлення вини підозрюваного на досудової стадії та вини обвинуваченого на судової стадії. Судова стадія перевіряє докази, які надані та визначені у обвинувальному акті. Якщо докази досудового розслідування не знайшли своє підтвердження на стадії судового розгляду, то суддя має право їх виключити з обвинувачення. Апеляційна інстанція має право скасувати вирок суду першої інстанції або ухвалити та проголосити новий вирок. Колізія в даному випадку полягає в тому, що навіть суд першої інстанції, який розглядає кримінальне провадження, коли за формальними обставинами, які перераховані в КПК України, суд апеляційного провадження ухвалює та проголошує вирок без проведення судового розслідування матеріалів кримінального провадження.

Кримінальний процес України встановив декілька форм процесу. Перша форма, яка встановлена у КПК України, є змагальна Друга форма вказує на публічні основи процесуальної діяльності. Третя форма, встановлена на підставі ст. 214 КПК України, є позивною. Четверта – спрощена форма процесу, яка може бути проведена та закінчена на підставі угоди. П'ята - приватно-публічна.

Основа встановлення вини підозрюваного, обвинуваченого є кваліфікація кримінального правопорушення, встановлення його складу. Дані обставини на стадії досудового провадження встановлює слідчий, прокурор, на стадії судового провадження колегіальний суд. Тому можна визначити стадію кваліфікації кримінального правопорушення, яка починається після прийняття рішення про оголошення повідомлення про підозру до проголошення та ухвалення вироку судом першої та апеляційної інстанції.

Стадія початку кримінального правопорушення починається з моменту реєстрації заяви про вчинення кримінального правопорушення. Вона може бути закінченою у разі складання слідчим, прокурором постанови про закриття кримінального правопорушення за відсутністю складу кримінального злочину.

Основна теоретична проблема кримінального процесу України полягає у не визначеності засади змагальності та публічності.

Ст. 2 КПК України вказує, що завдання кримінального провадження є, з однієї конструкції – це захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а з іншої – забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду.

Доктринальні положення завдань кримінального провадження викликають запитання до законодавця. Наукою кримінального процесу було надано тисячі пропозицій, на підставі яких закон повинен бути узгоджений з теоретичними розробками. Однак, ніхто не читав зауваження до чинного закону, а навпаки було прийнято окремі норми, які викликають посмішку не тільки у теоретиків, але і у практиків. Прикладів можна надати, а саме ст. 3 п. 14, який вказує на декілька стадій на стадії досудового провадження; ст. 17 КПК

України, що визначає презумпцію, як засаду кримінального провадження, але презумпція не визначеність доказів, які вказують на обставини кримінального правопорушення але ніяк не визначають невинуватість обвинуваченого; ст. 21 щодо встановлення розумних строків, які не співпадають зі ст. ст. 113, 219 КПК України. Необхідності перераховувати недоліки КПК України немає сенсу, але основа кримінального процесу повинна відповідати теоретичними положенням, а не навпаки, тому що окремі положення структурної побудови КПК України визначені не на основі виконання норми закону, а вказують на формі ознаки його виконання.

Згідно зі ст. 193 КПК України слідчий суддя повинен розглянути клопотання слідчого, прокурора про застосування міри запобіжного заходу. Під час судового розгляду слідчий суддя встановлює не правові, а оціночні категорії щодо застосування міри запобіжного заходу. Він все більше отримує положення формально церемоніальний ніж практичний.

По-перше, він розглядає підстави для обрання, які визначені в законі, але не надає їм правову оцінку. Основне правове визначення для обрання міри запобіжного заходу залишається тяжкість кримінального злочину. Інші положення є тільки оціночні. Тому коли засоби масової інформації вказують на зловживання судді під час обрання міри запобіжного заходу, то вони не можуть зрозуміти, як розподіляються правові та оціночні поняття кримінального процесу, а звертають увагу тільки на оцінку вчиненого кримінального правопорушення.

По-друге, аналіз ст. 246 КПК України вказує, що слідчий суддя не може оцінити всіх обставин кримінального правопорушення, тому що доказів, які вказують на вину підозрюваного, фактично немає, а є тільки оперативно-розшукові дані, на підставі яких слідчий буде встановлювати докази вини. При цьому кримінальний процес України побудовано на основі засади вини підозрюваного, обвинуваченого, а не їх презумпцій.

Статистичний аналіз проведене анкетування свідчить, що 85% слідчий складає повідомлення про підозру, але достатніх доказів вини немає. По-перше, слідчий має право скласти безмежну кількість повідомлення про підозру, доки не буде впевнений, що вина підозрюва-

ного встановлена. По-друге, обвинувальний акт складається на підставі повідомлення, тому колегіальний суд приймає рішення слідчого як основу вироку. 10 % кримінальних проваджень слідчий складає повідомлення про підозру, де вказує на більш тяжкий злочин за Кримінальним кодексом України з тим, щоб колегіальний суд мав можливість змінити кваліфікацію на менш тяжкий злочин. Тільки 5 % кримінальних проваджень мають правове та процесуальне обґрунтування, коли колегіальний суд ухвалює та проголошує вирок на підставі доказів, а не оціночних понять.

Ретроспективний аналіз даних правових колізій можна визначити на підставі аналізу ст. 40 КПК України, а саме статусу слідчого, який діє тільки щодо учасників кримінального процесу.

Вчені кримінального процесу надавали пропозиції щодо встановлення процесуального статусу слідчого. Основні положення статусу були визначені: самостійність прийняття процесуального рішення, щодо кваліфікації кримінального правопорушення, закриття кримінального провадження або направлення його до суду.

Теоретично дані положення відображені у КПК України, але ст. 36 КПК України скасовує процесуальну самостійність слідчого. По-перше, всі процесуальні рішення слідчий не має право прийняти без погодження з прокурором. По-друге, повноваження слідчого залежить від клопотань, скарг захисника, адвоката, який вказує на необхідність проведення окремих слідчих розшукових дій, однак слідчий відмовив йому у їх проведенні. В даному разі прокурор на 90 % надає вказівку слідчому про задоволення скарги адвоката.

Слідчий отримує матеріали від оперативних підрозділів, він залежить від тих фактичних даних, які йому надані. За КПК України 1961 року, слідчий мав право відмовити у розгляді та початку кримінального провадження по оперативних матеріалах, оскільки достатність доказів не можна було оцінити.

За чинним КПК України слідчий позбавлений такої можливості, тому що матеріали зареєстровані у Єдиному реєстрі досудового провадження та він зобов'язаний проводити досудове розслідування. Практика свідчить, що тільки 5 % оперативних матеріалів дохо-

АНОТАЦІЯ

Стаття розглядає прогалини окремих положень чинного кримінального процесуального законодавства, яке в окремих аспектах не співпадає з теоретичними елементами кримінального процесу. Надається ретроспективний аналіз модельних положень структурної побудови стадій процесу, визначаються правові конструкції вирішення завдань кримінального провадження, вказується на дискреційні повноваження суду, які визначені на підставі теорії та практики. Розглядаються практичні прогалини механізму проведення слідчих розшукових дій, вказується на неможливість та практичну неузгодженість проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Запропоновано теоретичні аспекти та практичне вирішення даних питань.

Ключові слова: стадія, засади, статус, механізм, слідчий, прокурор, суддя, оперативні підрозділи, слідчі розшукові дії, негласні слідчі (розшукові) дії.

SUMMARY

The article examines the gaps of certain provisions of the current criminal procedural law, which in some aspects does not coincide with the theoretical elements of the criminal process. A retrospective analysis of the model provisions of the structural construction of the stages of the process, the legal constructs for solving the tasks of criminal proceedings, and the discretionary powers of the court, determined on the basis of theory and practice, are provided. The practical gaps in the mechanism of carrying out investigative investigations are considered, indicating the impossibility and practical inconsistency of conducting secret investigative (search) actions. Theoretical aspects and practical solution of these questions are offered.

Key words: stage, principles, status, mechanism, investigator, prosecutor, judge, operational units, investigatory actions, secret investigative (search) actions.

дять до суду. Всі останні під час досудового провадження слідчий закриває за погодженням з прокурором.

Висновки

Автор розглядає окремі положення кримінального процесу, які неможливо всі визначити у даній статті. Розглядаються форми, види кримінального провадження, що не можуть чітко визначити співвідношення між публічною та змагальною формою процесу. Тому необхідно узгодити форму процесу з завданнями, засадами кримінального провадження. Пропозиції удосконалення чинного законодавства, приведення його до правових положень кримінального процесу постійно вказуються вченими кримінального процесуального циклу, але політична обстановка в державі не може вирішити питання удосконалення законодавства.

Література

1. Алейнин Ю. П. Уголовно-процессуальный кодекс Украины / Ю. П. Алейнин. - Одесса : Одиссей, 2003. - 334 с.
2. Альперт С. А. Кримінально-процесуальні функції: поняття, система, суб'єкти / С. А. Альперт. - Харків : Основа, 1995. - 120 с.

3. Викторский С. И. Русский уголовный процесс : учебник / С. И. Викторский. -- Москва, 1997. - 310 с.

4. Горшенев В.М. Теория юридического процесса: монография/ В.М.Горшенев,- В.Б. Шахов и др./ - М. Высшая школа. 1985. - 192с.

5. Дубинский А. Я. Исполнение процессуальных решений следователя: правовые и организационные проблемы /- А. Я. Дубинский. – К. 1984. - 213 с.

6. Дерюжинский В. Ф. Habeas Corpus Act / В. Ф. Дерюжинский. - Москва, 1898. - 145 с.

7. Капліна О.В. Кримінальний процес України: підручник / О.В. Капліна, Ю.М. Грошевой, О.В. Шило. – Х. Юрид. університет. 2013. – 820с.

8. Стахівський С. М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів / С. М. Стахівський. - Київ : Атака, 2009. - 64 с.

9. Чернявський С. С. Фінансове шахрайство: методичні засади розслідування /- С. С. Чернявський. - Київ : Хай-Тек-Прес, 2010. - 624 с.

10. Удалова Л. Д. Чинність кримінального процесуального закону / Л. Д. Удалова,- С. І. Щериця. - Київ : КНТ, 2014. - 143 с.

11. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства : учебник / И. Я. Фойницкий. - Санкт-Петербург : Наука, 1996. - Т. 1. - 586 с.



НЕГЛАСНІ СЛІДЧІ (РОЗШУКОВІ) ДІЇ У РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬСЯ ОРГАНІЗОВАНИМИ ЗЛОЧИННИМИ ГРУПАМИ

ГУЛА Лев Федорович - доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права і процесу Навчально-наукового Інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»

УДК 343.123.

В статті розглянуто зміст і поняття негласних слідчих (розшукових) дій. Визначено особливості, які необхідно врахувати при виборі здійснення негласних слідчих (розшукових) дій в розслідуванні злочинів, скоєних організованими злочинними групами. Виділено основні види негласних слідчих (розшукових) дій і завдання щодо їх здійснення при розслідуванні окремих злочинів.

Ключові слова: злочин, організована злочинна група, негласні (розшукові) дії, негласні слідчі (розшукові) дії, види і завдання.

Постановка проблеми

У розслідуванні злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, виникають труднощі, тому що їх діяльність має замаскований характер, вони діють в умовах найсуворішої дисципліни й конспірації та чинять протидію слідству. Виникає об'єктивна необхідність проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які потребують ретельної підготовки та визначення напрямку їх провадження при розслідуванні зазначених злочинів.

Стан дослідження

Окремі аспекти використання негласних слідчих (розшукових) дій у розслідуванні злочинів досліджували такі науковці, як: В. Д. Берназ, С. О. Гриненко, О. М. Дроздов, В. А. Колесник, С. С. Кудінов, Д. Й. Никифорчук,

Д. П. Письменний, М. А. Погорецький, В. М. Тертишник, Р. М. Шехавцов, М. Є. Шумило та ін. Проте використання негласних слідчих (розшукових) дій у розслідуванні злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, на сьогодні досліджена недостатньо.

Метою даної статті є дослідження використання негласних слідчих (розшукових) дій у розслідуванні злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами.

Виклад основного матеріалу дослідження

Основним засобом формування доказів у кримінальному провадженні є слідчі (розшукові) дії, під якими необхідно розуміти передбачену кримінально-процесуальним законом і забезпечену державним примусом сукупність операцій і прийомів, котрі здійснюються при розслідуванні злочинів для виявлення, фіксації та перевірки фактичних даних, які мають значення доказів у кримінальному провадженні [1, с.3-119]. Кожна слідча дія може розглядатися як специфічна сукупність пізнавальних прийомів виявлення та відображення доказової інформації певного виду, що здійснюються відповідно до визначених процедурних вимог [2, с.46-47].

Відповідно до Кримінально-процесуального кодексу України під слідчими (розшуковими) діями розуміють ті, що спрямовані на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у конкретному

кримінальному провадженні (ст. 223 КПК). Різновидом зазначених дій є негласні слідчі (розшукові) дії, відомості про факт та методи, проведення яких не підлягають розголошенню, за визначеними законом випадками, і проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб (ст. 246 КПК) [3, с.420].

Методи проведення негласних слідчих (розшукових) дій - це сукупність пошукових, дослідницьких, організаційних, практичних прийомів, зокрема із застосуванням технічних засобів, які дають змогу в порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законодавством України, отримати інформацію про злочин або особу, яка його вчинила, без її відома.

Так, Є. Д. Лук'яничков до системи негласних слідчих (розшукових) дій відносить ті, які проводяться в кримінальному провадженні з метою збирання та закріплення доказів, але до запропонованого переліку включає притягнення особи як обвинуваченого, обрання запобіжного заходу, визнання особи потерпілим, цивільним позивачем, притягнення особи як цивільного відповідача. Зазначені дії, без сумніву, належать до процесуальних, але мета їх застосування відрізняється від мети слідчих дій [4, с.3].

В.М. Тертишник систематизує негласні слідчі (розшукові) дії в два блоки: до першого блоку відносить слідчі дії, які пов'язані з *втручанням у приватне спілкування* (вони ж проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів): 1) аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК України); 2) арешт, огляд та виїмка кореспонденції (ст. 261-262 КПК України); 3) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України). Усі вони проводяться лише за ухвалою слідчого судді; до другого блоку негласних (слідчих) відносить інші негласні слідчі (розшукові) дії, частина з яких проводиться виключно щодо *тяжких або особливо тяжких злочинів*: 1) обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України); 2) спостереження за особою, місцем або річчю (ст. 269 КПК України); 3) аудіо-, відеоконтроль міс-

ця (ст. 270 КПК України); 4) негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження (ст. 274 КПК України); 5) контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України), який включає: контрольовану поставку, контрольовану та оперативну закупку, спеціальний слідчий експеримент, імітування обстановки злочину; 6) виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК України) [5, с.239-231].

Для негласних слідчих (розшукових) дій, окрім наведених, визначальною ознакою є їх неочевидність, скритність (прихованість) від осіб, які в них не беруть участь, у тому числі й від співробітників слідчих і оперативних підрозділів, але передусім від об'єктів, відносно яких вони проводяться [6, с.7].

У сучасних криміналістичних джерелах порушено питання про доцільність негласних слідчих (розшукових) дій забезпечення кримінального судочинства щодо злочинів, які вчиняють організовані групи. Зокрема, Г. О. Усатий зауважує, що необхідність і правомірність негласних слідчих (розшукових) дій кримінального судочинства зумовлюється стійкою тенденцією до збільшення кількості тяжких й особливо тяжких злочинів корисливо-насильницької спрямованості, витонченістю способів учинення, прийомами й методами їх приховування, ескалацією насильства, професіоналізацією і посиленням протидії кримінального середовища правоохоронній сфері [7, с. 220].

Розслідування злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, здійснюються у поєднанні комплексу слідчих (розшукових) дій негласних слідчих (розшукових) дій з урахуванням великого об'єму слідчої діяльності, наявної небезпеки учасникам кримінального процесу, особливостей позиції у справі, можливостей здійснення протидії процесу розслідування з боку членів організованої злочинної групи та їх оточення.

Організовані злочинні групи постійно вдосконалюють свою злочинну тактику вчинення злочинів, створюючи таким чином перешкоди для нормальної діяльності підрозділів досудового розслідування. Зростання

рівня організованої злочинності, зокрема її корисливо-насильницьких проявів, супроводжується збільшенням кількості випадків застосування організованими злочинними групами насильства при вчиненні злочинів, зростанням рівня жорстокості в діях злочинців, підвищенням консолідації кримінального середовища, протидії правоохоронним органам, які забезпечують розслідування вчинених ними тяжких злочинів.

Проведеним дослідженням встановлено, що організовані злочинні групи цілеспрямовано займаються розробленням заходів захисту від викриття та притягнення їх до кримінальної відповідальності, застосовуючи власну розвідку та контррозвідку, використовуючи сучасні технічні засоби.

Успіх у виявленні та розслідуванні злочинів, вчинених організованими злочинними групами залежить, насамперед, від повноти, достовірності та точності початкової інформації про це, своєчасності та характеру вжитих негласних слідчих (розшукових) дій і багатьох інших факторів, у тому числі від особистих якостей, здібностей, рівня професіоналізму слідчих і оперативних працівників, які здійснюють дані дії.

Як показує опитування слідчих та оперативних працівників Національної поліції України у Львівській області, найбільш ефективно щодо виявлення всіх членів організованих злочинних груп та припинення або нейтралізації протидії на стадії розслідування кримінальних проваджень використовуються:

1) виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації (ст. 272 КПК України) (15 %);

2) спостереження за особою, річчю або місцем де перебувають члени організованих злочинних груп (ст. 269 КПК України) (22 %);

3) аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270 КПК України) (18%);

4) контроль за вчиненням злочину (ст. 271 КПК України) (10 %);

5) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України) (35%).

Основною метою забезпечення процесу розслідування та створення сприятливих умов для повного, всебічного і об'єктивного

розслідування справи кримінального провадження, для чого оперативні підрозділи виконують негласні слідчі (розшукові) дії і такі завдання:

– встановлюють і затримують осіб, що вчинили злочини;

– відшукують, збирають, забезпечують збереження речових, а також інших доказів й іншої інформації, використання якої може слугувати для одержання доказів або для побудови слідчих і пошукових версій;

– використовуючи негласні слідчі (розшукові) дії, допомагають перевіряти, чи стосуються докази розслідуваної події;

– встановлюють наміри обвинувачуваних, підозрюваних і їх зв'язків, що мають намір перешкоджати нормальному проведенню процесуального розслідування;

– здійснюють постійний оперативний контроль за підозрюваним і обвинувачуваним з метою запобігання з їх боку протидії або припинення спроб ухилитися від слідства і суду;

– здійснюють розшук відомих і не встановлених слідством злочинців, які переховуються, а також вкраденого ними цінностей, знарядь злочинів.

Негласні слідчі (розшукові) дії припускає використання співробітниками оперативних підрозділів, зважаючи на ситуацію, що виникла, які використовуються для:

а) ослаблення протиборчої сторони шляхом розробки і здійснення контролю за злочином (спонукання обвинуваченого до надання правдивих щиросердих свідчень, що дозволяють розкрити механізм способів учинення організованих злочинів, встановлення всіх учасників злочинної групи, (затримання співучасників за вчинення злочину);

б) виявлення слабкої ланки в організації протидії з боку членів групи та їх оточення (збір компрометуючих відомостей щодо співучасників злочинної групи). Створення конфліктних ситуацій між членами злочинної групи.

Висновки

Проведення негласних слідчих (розшукових) дій під час розслідування злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами є необхідність, так як встанови-

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто зміст та поняття негласних слідчих (розшукових) дій. Визначено особливості які необхідно враховувати при виборі провадження негласних слідчих (розшукових) дій у розслідуванні злочинів, учинених організованими злочинними групами. Окреслено основні види негласних слідчих (розшукових) дій та завдання щодо їх провадження при розслідуванні зазначених злочинів.

ти всіх учасників злочину іншим способом це неможливо або значно важко. Використання негласних слідчих (розшукових) дій здійснюються за дорученням слідчого оперативними підрозділами з метою створення оптимальних умов встановлення об'єктивної істини на стадії досудового слідства, а також припинення і нейтралізація протидії розслідування та забезпечення безпеки учасникам кримінального судочинства.

Література

1. Быховский И. Е. Об актуальных вопросах совершенствования процессуальной регламентации следственных действий /- И. Е. Быховский // ктуальные проблемы совершенствования производства следственных действий. – Ташкент, 1982. – С. 3–11.
2. Дубинский А. Я. Производство предварительного расследования органами внутренних дел. – К. : НИИ-РИО КВШ МВД СССР, 1987. – 84 с.
3. Тертишник В.М. Научно-практический комментарий Кримінального процессуального кодексу України. Вид. 13-ге, допов. і перероб. К.: Правова Єдність, 2017. – 824 с.
4. Визначення та система негласних слідчих (розшукових) дій / Є. Д. Лук'янчиков, Б. Є. Лук'янчиков // Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». – 2014. – № 1(9). С.1-7.
5. Теорія доказів: підручник для слухачів магістратури юридичних вузів / Антонов К.В., Сачко О.В., Тертишник В.М., Уваров В.М. / За ред. д.ю.н. професора В.М. Тертишника. – К.: Алерта, 2015. – 294 с.
6. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів

SUMMARY

In the investigated crimes committed by organized criminal groups, there are difficulties, because their activities are disguised, they operate in the most severe discipline and conspiracy and oppose the investigation. Organized criminal groups are constantly improving their criminal tactics for committing crimes, thus creating obstacles to the normal activities of pre-trial investigation units. The increase in the level of organized crime, in particular its mercenary-violent manifestations, is accompanied by an increase in the use of organized crime by groups in the commission of crimes and the destruction of witnesses and traces of a crime. The article deals with the content and concepts of secret investigators (investigators) actions. The peculiarities which must be taken into account in the choice of the conduct of secret investigative (search) actions in the investigation of crimes committed by organized criminal groups are determined. The conduct of secret investigative (search) actions requires thorough preparation and determination of the direction of their proceedings in investigating the said crimes. The main types of secret investigative (search) actions and tasks for their investigation during the investigation of the specified crimes are outlined. It is proved that secret investigative (wanted) actions are carried out in those cases where it is impossible to establish evidence in a criminal proceeding in another way. The use of secret investigative (search) actions is carried out by operational units in order to create optimal conditions for establishing objective truth at the stage of pre-trial investigation, as well as to stop and neutralize the counteraction of investigation and security of participants in criminal proceedings.

Key words: crimes, organized crime group, investigative (search) actions, secret investigative (search) actions, types and their tasks.

оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: [навчально-практичний посібник] / С. С. Кудінов, Р. М. Шехавцов, О. М. Дроздов, С. О. Гриненко. – Х. : «Оберіг», 2013. – 160 с.

7. Усатий Г. О. Взаємодія оперативних та слідчих підрозділів податкової міліції під час проведення слідчих дій / Г. О. Усатий // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2002. – № 3. – С. 220–228.

ПРАКТИЧНА ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ПОЛОЖЕНЬ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСНОВ СУВЕРЕНІТЕТУ УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ (СТ.СТ. 109, 110 КК УКРАЇНИ)

ЯНКО Володимир Михайлович - прокурор Луганської області

Правозастосовчий рівень кримінально-правового регулювання у сфері забезпечення суверенітету Українського народу є достатньо динамічним. Агресія РФ, що триває, суспільні процеси, пов'язані з відсіччю російської агресії, вимагають постійної актуалізації наукового відображення кримінально-правової протидії злочинним посяганням на суверенітет Українського народу. Одним з можливих шляхів розв'язання даної проблеми є дослідження сучасної судової практики.

Для з'ясування тенденцій правозастосовної практики, основних напрямів практичної інтерпретації положень статей 109 та 110 КК України було досліджено судові рішення цієї категорії, представлені в Єдиному державному реєстрі судових рішень. За відповідними запитами станом на 22.04.2018 встановлено наявність у реєстрі 51 обвинувального вироків за ст. 109 КК та 197 обвинувальних вироків за ст. 110 КК. Означені судові рішення було класифіковано за ознаками об'єктивної сторони складу злочину та географічною ознакою.

Проведене дослідження судової практики дозволяє дійти таких висновків. По-перше, статті 109 та 110 КК України переважно використовуються для кваліфікації дій осіб, які так чи інакше пов'язані з діяльністю так званих «ЛНР», «ДНР» або реалізацією так званого проекту «Новоросія». Установлено непоодинокі випадки правової оцінки однакових за змістом дій або як посягання на державну владу (ст. 109), або як посягання на територіальну цілісність (ст. 110). Такі судові рішення розглядаються як часткові елементи

комплексної правової оцінки дій зловмисників. Підтримка, діяльність у складі, сприяння функціонуванню тощо самопроголошених квазідержавних утворень підпадає під ознаки як ст. 109 КК, так і ст. 110 КК. У такому випадку наявне як посягання на державну владу та конституційний лад, так і посягання на територіальну цілісність. З огляду на це правильною видається кваліфікація означених дій за сукупністю названих злочинів.

По-друге, переважна більшість використання ст. 109 КК (36 вироків, 71%) та значна частина використання ст. 110 КК України (80 вироків, 32%) пов'язана з кваліфікацією публічних закликів та розповсюдження відповідних матеріалів (разом 116 вироків, тобто 47% усіх досліджених судових рішень). До того ж у 76% таких випадків суди кваліфікували дії осіб, які використовували соціальні мережі або інтернет сайти. Установлена тенденція судової практики є об'єктивним відображенням тенденцій інформатизації суспільства та свідчить про актуальність завдань із забезпечення кібербезпеки. Разом з цим, наведені дані актуалізують проблематику розгляду окремих діянь, пов'язаних з розповсюдженням матеріалів, у контексті ч.2 ст. 11 КК.

Ключові слова. Кримінальна відповідальність, державна влада, конституційний лад, територіальна цілісність, судова практика

Постановка проблеми

Донедавна питання кримінальної відповідальності за злочини, передбачені статтями 109 та 110 КК України, становили переваж-

но науковий, теоретичний інтерес. Ситуація змінилася в 2014 році. Українці зустрілися з новою загрозою. Станом на серпень 2017 року, за даними ООН, з початку конфлікту на Донбасі у квітні 2014 року зафіксовано 10225 вбитих і 24541 поранених осіб у результаті бойових дій. Агресія РФ є також чинником негативних тенденцій у національній політичній та економічній сферах. Виняткову роль у питанні ефективної відсічі агресії РФ, припиненні конфлікту, відновленні мирного життя та недопущенні повторення таких подій грає закон. Перспектива реінтеграції тимчасово окупованих територій додає актуальності розглядуваній тематиці.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Означена проблема не залишилася поза увагою науковців. Окремі питання кримінально-правової охорони державної влади, конституційного ладу та територіальної недоторканості України досліджували Андрушко П. П., Бантишев О. Ф., Батиргарєєва В. С., Дрьомов С. В., Дудоров О.О., Зоренко Д. С., Карчевський М.В., Мисливий В. А., Навроцький В. О., Нетеса Н. В., Олейников Д. О., Панов М.І., Письменський Є. О., Резнікова О. О., Рябчинська О. П., Савінова Н. А., Селіванов А. О., Сичевський В. В., Тацій В.Я., Томчук І. О., Трубников В. М., Фесенко Є.В., Філей Ю. В., Фріс П. Л., Хавронюк М. І., Харитонов Є. І., Шамара О. В., Яценко С.С., Яценко А. М. На рівні кандидатських дисертаційних досліджень проблему розглядали Дюрдіца І. В. (2008), Мошняга Л. В. (2011) та Рубашенко М. А. (2015). У докторській дисертації О.А. Чувакова (2017) розглядалися питання кримінально-правової протидії злочинам проти основ національної безпеки України в цілому.

Водночас правозастосовчий рівень кримінально-правового регулювання в сфері забезпечення суверенітету Українського народу є достатньо динамічним. Агресія РФ, що триває, суспільні процеси, пов'язані з відсіччю російської агресії, вимагають постійної актуалізації наукового відображення кримінально-правової протидії злочинним посяганням на суверенітет Українського народу. Одним з можливих шляхів розв'язання да-

ної проблеми є дослідження сучасної судової практики. Спроба такого дослідження представлена у даній роботі.

Формулювання цілей

Мета роботи полягає у емпіричному дослідженні правозастосовчого рівня кримінально-правового регулювання в сфері забезпечення основ суверенітету Українського народу (ст.ст. 109, 110 КК України), встановленні тенденцій розвитку означеного сегменту судової практики.

Виклад основних результатів

Для з'ясування тенденцій правозастосовної практики, основних напрямів практичної інтерпретації положень статей 109 та 110 КК України було досліджено судові рішення цієї категорії, представлені в Єдиному державному реєстрі судових рішень. За відповідними запитами станом на 22.04.2018 встановлено наявність у реєстрі 51 обвинувального вироку за ст. 109 КК та 197 обвинувальних вироків за ст. 110 КК. Означені судові рішення було класифіковано за ознаками об'єктивної сторони складу злочину та географічною ознакою. Результати проведеного дослідження подамо в такий спосіб: спочатку опишемо отримані внаслідок класифікації групи судових рішень з позицій кількості й типової характеристики діянь, що кваліфіковані як злочин відповідними вирокими, а вже потім сформулюємо висновки щодо тенденцій розвитку досліджуваного сегмента судової практики.

Отже, класифікація досліджених судових рішень за використаною нормою КК та географічною ознакою дозволила отримати такі результати.

Якісний і географічний розподіл досліджених судових рішень

№ з/п	Область	Кількість установлених і досліджених судових рішень	
		Ст. 109 КК	Ст. 110 КК
1.	Вінницька	-	1
2.	Волинська	1	5
3.	Дніпропетровська	4	8

4.	Донецька	6	58
5.	Закарпатська	2	4
6.	Київська та м. Київ	4	6
7.	Кіровоградська	10	2
8.	Луганська	1	30
9.	Львівська	2	4
10.	Миколаївська	1	7
11.	Одеська	9	9
12.	Полтавська	-	1
13.	Рівненська	-	2
14.	Сумська	1	7
15.	Тернопільська	-	1
16.	Чернігівська	-	5
17.	Черкаська	3	3
18.	Харківська	-	39
19.	Херсонська	7	2
20.	Хмельницька	-	3
21.	Разом	51	197

Як простежується, національні суди більш активно формують практику використання ст. 110 КК, яка передбачає відповідальність за порушення територіальної недоторканності. Використання ст. 109 КК, яка передбачає відповідальність за посягання на державний і конституційний лад, є в чотири рази меншим. Розглянемо детальніше дві групи зазначених судових рішень, провівши класифікацію судових рішень кожної групи за ознаками об'єктивної сторони.

Розподіл судових рішень, пов'язаних з кваліфікацією дій винної особи за ст. 109 КК України, за ознаками об'єктивної сторони складу злочину

№ з/п	Форма об'єктивної сторони складу злочину	Кількість судових рішень
1.	Дії, учинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади	1
2.	Змова про вчинення дій з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади	14

3.	Публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади, розповсюдження матеріалів з такими закликами	36
4.	Разом	51

Очевидно, що переважна більшість (71%) досліджених судових рішень пов'язана з учиненням публічних закликів до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади чи розповсюдження матеріалів з такими закликами. Певний інтерес становить розподіл судових рішень цієї категорії за використовуваними способами публічних закликів чи розповсюдження матеріалів.

Розподіл досліджених судових рішень за способом публічних закликів до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади або розповсюдження матеріалів із такими закликами

№ з/п	Спосіб публічних закликів або розповсюдження матеріалів	Кількість вироків
1.	Публічний виступ	2
2.	Матеріальні носії інформації	1
3.	Соціальні мережі та Інтернет	33
4.	Разом	36

Переважна більшість (92%) досліджених злочинних посягань на державну владу й конституційний лад у вигляді публічних закликів або розповсюдження матеріалів здійснювалася в спосіб використання соціальних мереж та Інтернет. Значною нерівномірністю характеризується вид використовуваних інтернет-технологій. У дев'ятнадцяти випадках задіявалася соціальна мережа «Вконтакте», у шести випадках – «Facebook». Три випадки пов'язані з використанням мережі «Однокласники», два – відеохостингу «YouTube». У трьох випадках зловмисники задіявали окремий сайт. Дії зловмисників зазвичай виявлялися в розміщенні на контрольованих акаунтах повідомлень, що через специфіку функціонування певних соціальних мереж були доступні необмеженій кількості

осіб. Наприклад, вироком Іллічівського районного суду м. Маріуполь Донецької області від 22.10.2015 у справі 1-кп/264/336/2015 [6] засуджено особу, яка, діючи умисно, з метою розповсюдження матеріалів із закликами до насильницької зміни й повалення конституційного ладу України та до захоплення державної влади розмістила з контрольованого нею акаунта в мережі «Однокласники» інформаційний контент (текстові та графічні документи, відеозаписи), який був доступний для загального ознайомлення всіх користувачів соціальної мережі. Згідно з висновком експерта означений контент містив публічні заклики для невизначеного кола осіб до насильницької зміни конституційного ладу та до захоплення державної влади [6]. Зазначимо, що у певних випадках суди розглядали соціальну мережу як засіб масової інформації та інкримінували відповідну кваліфікуючу ознаку, передбачену ч. 3 ст. 109 КК [6; 3; 2].

Дії осіб, що були кваліфіковані як змова про вчинення дій з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади (27% досліджених судових рішень, пов'язаних із застосуванням ст. 109 КК) здебільшого полягали у створенні груп, тренуванні їх учасників, вербуванні нових членів для подальшого вчинення умисних дій, спрямованих на захоплення державної влади чи зміну конституційного ладу. Зокрема, вироком Приморського районного суду м. Одеса від 12.08.2014 у справі 522/11429/14-к було засуджено особу, яка за матеріальну винагороду погодилася підібрати групу осіб для подальшого відправлення до РФ з метою військової підготовки. «Згідно з досягнутою злочинною домовленістю після підготовки, приблизно в кінці літа – на початку осені 2014 року, вказана група повинна була прибути до м. Одеса для вчинення дій, спрямованих на насильницьку зміну та повалення конституційного ладу, а також на захоплення державної влади» [12].

В одному випадку ст. 109 КК України було використано для кваліфікації дій особи, що полягали у виконанні завдань командирів батальйону «Восток» терористичної організації «ДНР» та керівника спеціальної диверсійної групи зі збирання та передавання інформації щодо маршрутів пересуван-

ня, місць дислокацій і вогневих позицій ЗС України та сил АТО. Крім того, засуджена особа здійснювала корегування мінометного, артилерійського вогню по позиціям сил АТО та особисто доповідала про завдану шкоду силам АТО внаслідок артилерійських і мінометних ударів, готувала схеми місць, придатних для замінування доріг і територій, що знаходяться безпосередньо коло українських блокпостів. Таку діяльність кваліфіковано як умисні дії з метою насильницького повалення конституційного ладу та захоплення державної влади [14].

Розподіл судових рішень, пов'язаних з кваліфікацією дій винної особи за ст. 110 КК України, за формами об'єктивної сторони складу злочину

№ з/п	Форма об'єктивної сторони складу злочину	Кількість судових рішень
1.	Дії, учинені з метою зміни меж території України або державного кордону на порушення порядку, встановленого Конституцією України	117
2.	Публічні заклики до вчинення таких дій або розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій	80
3.	Разом	197

Серед досліджених судових рішень за ст. 110 КК України 117 вироків (59%) пов'язані з кваліфікацією умисних дій з метою порушення територіальної цілісності, 80 вироків (41%) – з кваліфікацією публічних закликів або розповсюдженням матеріалів. Судові рішення, пов'язані з кваліфікацією умисних дій, учинених з метою порушення територіальної цілісності, класифіковано за особливостями змісту ознак об'єктивної сторони.

Розподіл досліджених судових рішень за змістом умисних дій, учинених з метою порушення територіальної цілісності

№ з/п	Зміст умисних дій, учинених з метою порушення територіальної цілісності	Кількість вироків
1.	Сприяння учасникам так званих «ЛНР», «ДНР»	15
2.	Участь в організації та проведенні «референдуму»	74

3.	Діяльність представників військового або політичного блоків	16
4.	Організація та проведення заходів для дестабілізації політичної обстановки та порушення територіальної цілісності	10
5.	Виготовлення матеріалів із закликами до порушення територіальної цілісності	2
6.	Разом	117

У судових рішеннях, віднесених до категорії «сприяння», як дії, учинені з метою порушення територіальної цілісності, розглядалися: збирання й передавання членам незаконних збройних формувань відомостей щодо розташування підрозділів сил АТО та військової техніки; вербування нових членів незаконних збройних формувань; надання матеріальної або організаційної допомоги членам цих формувань. До прикладу, вироком Куп'янського міськрайонного суду Харківської області від 14.10.2014 у справі 628/3172/14-к засуджено особу, яка погодилась інформувати представників так званої «ЛНР» щодо пересування залізницею військової техніки Збройних сил України через станцію «Куп'янськ-Вузловий», а також отримувала відомості щодо кількості військової техніки, що прямує залізницею до Луганської області, та передавала за допомогою соціальної мережі «Вконтакте» [10]. В іншому випадку, віднесеному до категорії «сприяння», особу було засуджено за «надання безпосередньої допомоги представникам незаконних збройних формувань так званої «Донецької народної республіки» (ДНР). Така допомога полягала в наданні бойовикам ДНР послуг перевезення, як їхнього особового складу на незаконні блокпости, виставлені в Донецькій області представниками ДНР, так і в доставлянні бойовикам продуктів харчування, побутових речей, лікарських засобів» [4]. Вироком Овідіопольського районного суду Одеської області від 14.08.2014 у справі 509/3435/14-к було засуджено особу, яка пропонувала «брати участь у бойових діях проти законних військових формувань і правоохоронних органів України, які беруть участь в антитерористичній операції» за грошову винагороду [11].

Найбільша кількість судових рішень розглядуваної категорії (63%) пов'язана з кваліфікацією дій осіб, які в травні 2014 року брали участь в організації та проведенні так званих «референдумів». Наприклад, вироком Краматорського міського суду Донецької області від 17.08.2015 у справі 234/11706/15-к засуджено особу, яка, представившись «головою дільничної комісії», розподілила окремо між особами як представниками цієї комісії їхні обов'язки щодо участі у вказаному протиправному заході в частині забезпечення безперервності його проведення, супроводу громадян до визначених місць опитування, формування відповідних списків з відображенням їх прізвищ з дальшим складанням й підписанням протоколів про його результати. У день проведення «референдуму» винний систематично супроводжував громадян до місць отримання документів, схожих на бюлетені для голосування. Після цього «представив власний особистий підпис на завчасно сформованих протоколах про результати проведеної імітації народного волевиявлення, котрі в подальшому було використано для спроби протиправної зміни меж території України в неконституційний спосіб» [9].

У категорії «діяльність представників військового та політичного блоків» об'єднано судові рішення, пов'язані з кваліфікацією дій осіб, які обіймали «посади» в структурах так званих «ЛНР» або «ДНР». Приміром, за вчинення злочину, передбаченого ст. 110 КК, було засуджено особу, яка, перебуваючи у м. Перевальськ Луганської області, дала згоду на вступ до підрозділу «Донських Козаків», що діяв у складі терористичної організації так званої «ЛНР», отримав від представників зброю, автомат АК-47, та військову форму із символікою терористичної організації «ЛНР». Перебуваючи у складі підрозділу, за вказівкою представника зазначеного підрозділу, ремонтував військову та цивільну техніку різних підрозділів терористичної організації «ЛНР», ніс службу на незаконно сформованих блок-постах терористичної організації «ЛНР» у м. Перевальськ [8]. У іншому випадку було засуджено особу, яка «за результатами зібрання жителів сел. Ювілейне м. Луганськ була обрана так званим народним депутатом першого скликання Пар-

ламенту «ЛНР». Після цього... прибула до будівлі Луганської обласної державної адміністрації ..., де надала згоду на призначення її на посаду так званого народного депутата першого скликання Парламенту «ЛНР» та взяла участь у першому засіданні депутатів першого скликання так званого Парламенту «ЛНР», на якому брала участь у голосуванні за обрання так званої президії Парламенту «ЛНР», а також за так званій «Временный Основной Закон (Конституцию) Луганской Народной Республики от 18.05.2014» [13].

Прикладом судового рішення, віднесеного до категорії «організація та проведення заходів для дестабілізації політичної обстановки та порушення територіальної цілісності», може слугувати вирок Жовківського районного суду Львівської області від 14.09.2017 у справі 444/1982/17. Цим судовим рішенням за ст. 110 КК України як умисні дії, учинені з метою порушення територіальної цілісності, кваліфіковано дії особи, яка організувала «проведення незаконного масового заходу з перекриття автомобільної дороги державного значення на території Львівської області для розповсюдження інформації про наявність у Львівській області конфлікту між українцями та поляками на ґрунті утисків останніх за національною ознакою, розпалювання національної ворожнечі, створення атмосфери невдоволення серед мешканців Львівщини фактом перебування області або окремих її адміністративно-територіальних одиниць у складі України» [1].

Судові рішення, пов'язані з кваліфікацією дій винної особи як публічних закликів до порушення територіальної цілісності або розповсюдження матеріалів з такими закликами, було класифіковано за особливостями змісту ознак об'єктивної сторони в такий спосіб.

Розподіл досліджених судових рішень за способом публічних закликів до порушення територіальної цілісності або розповсюдження матеріалів з такими закликами

№ з/п	Спосіб публічних закликів або розповсюдження матеріалів	Кількість вироків
1.	Публічний виступ	9
2.	Матеріальні носії інформації	21

3.	Соціальні мережі та Інтернет	50
4	Разом	80

Більшість (63%) досліджених злочинних посягань на територіальну цілісність у вигляді публічних закликів або розповсюдження матеріалів здійснювалася в спосіб використання соціальних мереж та Інтернет. Аналогічно, дослідженій раніше групі судових рішень, пов'язаних з кваліфікацією дій винної особи за ст. 109 КК України, вид використовуваних інтернет-технологій характеризується значною нерівномірністю. У сорока одному випадку використовувалася соціальна мережа «Вконтакте», у трьох випадках – «Facebook». Чотири випадки пов'язані з використанням мережі «Однокласники». У двох випадках зловмисники використовували окремий сайт. Дії зловмисників виявлялися в розміщенні на контрольованих акаунтах повідомлень, що через специфіку функціонування певних соціальних мереж були доступні необмеженій кількості осіб.

Для продовження дискусії

Проведене дослідження судової практики дозволяє дійти таких висновків.

По-перше, статті 109 та 110 КК України переважно використовуються для кваліфікації дій осіб, які так чи інакше пов'язані з діяльністю так званих «ЛНР», «ДНР» або реалізацією так званого проекту «Новоросія». Установлено непоодинокі випадки правової оцінки однакових за змістом дій або як посягання на державну владу (ст. 109), або як посягання на територіальну цілісність (ст. 110). Зокрема, у деяких випадках дії особи, яка збирала відомості щодо сил АТО та передавала їх представникам так званої «ДНР» чи «ЛНР» було кваліфіковано за ст. 109 КК України [14], у інших – за ст. 110 КК України [10]. Ще один приклад, вербування осіб для участі в розхитуванні політичної ситуації на півдні України суди розглядали як змову на вчинення умисних дій з метою захоплення державної влади [15; 7]. Аналогічні дії, але вчинені з метою схилення до участі в збройному конфлікті на боці так званих «ЛНР» чи «ДНР», розглядалися як посягання на територіальну цілісність [11]. Також зафіксовано непоодинокі випадки одночасного інкримінування як злочину, передбаченого ст. 109

КК, так і злочину, передбаченого ст. 110 КК України. Означені випадки стосувалися розповсюдження матеріалів з публічними закликами [15; 5].

На нашу думку, такі судові рішення не є результатом помилок, а є частковими елементами комплексної правової оцінки дій зловмисників. Підтримка, діяльність у складі, сприяння функціонуванню тощо самопроголошених квазідержавних утворень підпадає під ознаки як ст. 109 КК, так і ст. 110 КК. У такому випадку наявне як посягання на державну владу та конституційний лад, так і посягання на територіальну цілісність. З огляду на це правильно видається кваліфікація означених дій за сукупністю названих злочинів. Насамперед це стосується дій осіб, пов'язаних з організацією та проведенням 11 травня незаконного референдуму, розробкою та прийняттям так званої «конституції ЛНР», створенням не передбачених законом збройних формувань, що діяли на території області в 2014 році та сприяли захопленню державної влади та частини території області представниками окупаційної адміністрації РФ.

По-друге, переважна більшість використання ст. 109 КК (36 вироків, 71%) та значна частина використання ст. 110 КК України (80 вироків, 32%) пов'язана з кваліфікацією публічних закликів та розповсюдження відповідних матеріалів (разом 116 вироків, тобто 47% усіх досліджених судових рішень). До того ж у 76% таких випадків суди кваліфікували дії осіб, які використовували соціальні мережі або інтернет сайти. Виникає цілком слушне запитання: «Чи відповідає така судова практика принципу *ultima ratio*?». На нашу думку, значну кількість судових рішень, пов'язаних з кримінально-правовою оцінкою діяльності з використанням Інтернет та соціальних мереж, не потрібно розглядати як зменшення ефективності кримінально-правового регулювання або формування практики використання кримінального права для оцінки діянь, які не є суспільно небезпечними. Установлена тенденція судової практики є об'єктивним відображенням тенденцій інформатизації суспільства та свідчить про актуальність завдань із забезпечення кібербезпеки. Разом з цим наведені дані актуалізу-

ють проблематику розгляду окремих діянь, пов'язаних з розповсюдженням матеріалів, в контексті ч.2 ст. 11 КК.

Література

1. Вирок Жовківського районного суду Львівської області від 14.09.2017 у справі 444/1982/17 // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68878520> (дата звернення: 22.04.2018).

2. Вирок Жовтневого районного суду м. Маріуполь Донецької області від 04.10.2016 у справі 263/11120/16-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/61802640> (дата звернення :22.04.2018).

3. Вирок Зарічного районного суду м. Суми від 02.02.2016 у справі 591/442/16-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/55398181> (дата звернення: 22.04.2018).

4. Вирок Ізюмського міськрайонного суду Харківської області від 09.09.2014 у справі 623/2311/14-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40401295> (дата звернення: 22.04.2018).

5. Вирок Ізяславського районного суду Хмельницької області від 25.10.2017 у справі 675/1868/17 // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69907628> (дата звернення: 22.04.2018).

6. Вирок Іллічівського районного суду м. Маріуполь Донецької області від 22.10.2015 у справі 1-кп/264/336/2015 // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/53283927> (дата звернення: 22.04.2018)

7. Вирок Київського районного суду м. Одеси від 05.10.2015 у справі 520/13121/15-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52044910> (дата звернення: 22.04.2018).

8. Вирок Київського районного суду м. Харкова від 07.06.2016 у справі 640/8881/16-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL.: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/52044910>

gov.ua/Review/48726843 (дата звернення: 22.04.2018).

9. Вирок Краматорського міського суду Донецької області від 17.08.2015 у справі 234/11706/15-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/48726843> (дата звернення: 22.04.2018).

10. Вирок Куп'янського міськрайонного суду Харківської області від 14.10.2014 у справі 628/3172/14-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40877476> (дата звернення: 22.04.2018).

11. Вирок Овідіопольського районного суду Одеської області від 14.08.2014 у справі 509/3435/14-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40169231> (дата звернення: 22.04.2018).

12. Вирок Приморського районного суду м. Одеса від 12.08.2014 у справі 522/11429/14-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/40118672> (дата звернення: 22.04.2018).

13. Вирок Сватівського районного суду Луганської області від 09.08.2016 у справі 426/7984/16-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59731671> (дата звернення: 22.04.2018).

14. Вирок Селидівського міського суду Донецької області від 06.12.2017 у справі 1-кп/242/340/17 // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/70780149> (дата звернення: 22.04.2018).

15. Вирок Скадовського районного суду Херсонської області від 18.07.2015 у справі 663/1785/15-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/46964967> (дата звернення: 22.04.2018).

16. Вирок Франківського районного суду м. Львова від 04.11.2016 у справі 465/5692/16-к // *Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/62480080> (дата звернення: 22.04.2018).

SUMMARY

Law enforcement level of legal regulation in the sphere of sovereignty of the Ukrainian people is quite dynamic. The aggression of Russia's ongoing, social processes related to rebuff Russian aggression, require constant updating of scientific reflection of criminal law combating criminal assault on the sovereignty of the Ukrainian people. One of the possible ways to solve this problem is to study modern jurisprudence.

For clarification of the tendencies of law enforcement practice, the main directions of practical interpretation of the provisions of Articles 109 and 110 of the Criminal Code of Ukraine were investigated judicial decisions of this category, presented in the Unified State Register of Court Decisions. According to the relevant requests, as of April 22, 2018, there are 51 indictments in accordance with Art. 109 of the Criminal Code and 197 of the convictions under Art. 110 of the Criminal Code. These court decisions were classified on the basis of an objective part of constituent element of crime and geographic features.

The conducted judicial practice study allows us to conclude such conclusions. Firstly, Articles 109 and 110 of the Criminal Code of Ukraine are mainly used to qualify actions of persons who are in one way or another connected with the activities of so-called "LPR", "DPR" or the implementation of the so-called "Novorossia" project. There have been multiple cases of legal assessment of the same content of actions or as an attack on state power (Article 109), or as an attack on territorial integrity (Article 110). Such court decisions are considered as partial elements of a comprehensive legal assessment of the actions of intruders. Support, activities in the composition, facilitating furtherance operation of the self-proclaimed quasi-state entities subject to the signs of Art. 109 CC, and Art. 110 CC. In this case, available as an encroachment on state power and constitutional order, and encroachment on territorial integrity. In view of this, the qualification of the indicated actions for the totality of the mentioned crimes appears to be correct.

Secondly, the vast majority usage of Art. 109 of the Criminal Code (36 sentences, 71%) and a significant part of the usage of Art. 110 of the Criminal Code of Ukraine (80 sentences, 32%) is related to the qualification of public appeals and the distribution of relevant materials (a total of 116 sentences, i.e. 47% of all investigated court decisions). In addition, in 76% of such cases, the courts qualified the actions of individuals who used social networks or Internet sites. The established tendency of judicial practice is an objective reflection of the tendencies of informatization of society and shows the urgency of the tasks of providing cyber security. At the same time, the given data actualize the issues of consideration of individual acts related to the distribution of materials in the context of Part 2 of Art. 11 CC.

Key words. Criminal liability, state power, constitutional system, territorial integrity, judicial practice.

ЗАХОДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ

МОЗОЛЬ Станіслав Анатолійович - кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права НАВС

УДК 343.97

Стаття посвячена виявленню і аналізу основних мер забезпечення кримінологічної безпеки. Определяются наиболее актуальные направления развития правового регулирования отношений в сфере криминалогической безопасности, а также взаимодействия правоохранительных органов с аналогичными структурами европейских стран по противодействию преступности.

Ключевые слова: безопасность, криминалогическая безопасность, меры обеспечения криминалогической безопасности, противодействие преступности.

Постановка проблеми

Для досягнення уважного, серйозного підходу до забезпечення кримінологічної безпеки в силу її всеосяжного і домінуючого характеру для держави потрібне проведення комплексу заходів у різних сферах. Сьогодні від цього залежить існування України як суверенної держави, що займає гідне місце на міжнародній арені. В умовах сьогодишньої кризи в Україні повинні бути зроблені максимальні зусилля для розробки та ефективного використання засобів протидії спробам ослаблення її міжнародних позицій та авторитету. Дана мета покликана забезпечити відповідність міжнародного статусу України її об'єктивному геополітичному, геостратегічному і гео економічному стану та загальному потенціалу, а також зберегти умови, необхідні для її розвитку як багатонаціональної держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Сьогодні існує багато досліджень у сфері безпеки та її складових. Вагомий внесок у теорію і практику безпеки зробили провідні західні та російські вчені. Серед вітчизняних вчених, які висвітлюють деякі аспекти забезпечення кримінологічної безпеки держави, насамперед необхідно відзначити праці О. Білоруса, В. Кременя, І. Бінька, В. Ліпкана, В. Циганова, Н. Нижник, В. Горбуліна, О. Власюка, О. Литвинова, М. Ожевана, М. Різуна, В. Мунтіяна, А. Сухорукова, Д. Прейгера, Я. Жаліла, Г. Ситника тощо.

Метою статті виступає з'ясування та аналіз основних заходів забезпечення кримінологічної безпеки.

Виклад основного матеріалу

Україна забезпечує безпеку всіма наявними в її розпорядженні засобами - політичними, економічними, правовими, військовими, організаційними та іншими на основі послідовної реалізації політики національної безпеки з урахуванням розмежування відповідних повноважень та забезпечення координації дій органів законодавчої, виконавчої і судової влади. Забезпечення кримінологічної безпеки країни неможливе без активної участі в цьому процесі громадських організацій і українських громадян, що вимагає формування спеціальних механізмів «демократії участі».

Більшість кримінальних викликів і загроз як актуальних, так і потенційних може бути нейтралізована або ослаблена шляхом розробки засобів подолання кризових явищ в Україні, зміцнення її державних інститутів, а також шляхом проведення ефективної зовнішньої політики.

Однією з перешкод на шляху розвитку нашої держави нам бачиться її нездатність прийняти адекватне кримінальним загрозам і викликам законодавство. Моніторинг чинного законодавства по забезпеченню кримінологічної безпеки виявив відсутність у ньому системності. Окремі закони страждають суперечливістю, декларативністю, що перешкоджає їх ефективному, цілеспрямованому виконанню.

Необхідно розробити методіку визначення пріоритетів законодавчого забезпечення проблем кримінологічної безпеки, які в залежності від ситуації можуть змінюватися. В якості найбільш актуальних напрямків розвитку правового регулювання відносин у сфері кримінологічної безпеки в даний час виділимо наступні.

1. Оновлення законодавства про безпеку, приведення його у відповідність із сучасними реаліями (небезпеками і загрозами) та вимогами практики забезпечення кримінологічної безпеки.

У першу чергу це стосується Закону України «Про основи національної безпеки України» [1], який визначає стратегію та механізм забезпечення національної безпеки. У цьому законі слід передбачити, окрім тих, що стали вже традиційними, положення про предмет безпеки, її види, систему органів, які забезпечують безпеку, також і положення про методіку збору інформації у сфері безпеки, аналізу і прогнозування загроз, про способи та рухомий характер методів їх відображення.

2. Подальше вдосконалення правового забезпечення діяльності суб'єктів безпеки, приведення законодавства, що регламентує їх діяльність у відповідність з вимогами сьогодення. Зокрема, зняти порушення принципів єдності системи державної служби, у тому числі: функціонально-видове дублювання, яке проявляється у вторгненні одного відомства в компетенцію іншого;

невиправдану диференціацію статусів державних службовців деяких органів законодавчої та виконавчої влади; неузгодженість чинних нормативних правових актів, що стосуються правовідносин зі суміжними видами державної служби.

3. Необхідність забезпечення кримінологічної безпеки і, насамперед, внутрішньої безпеки не лише за сферами життєдіяльності, але й у територіальному розрізі. Різний зміст та специфічні особливості регіональних інтересів на території країни позначаються на характері діяльності по їх захисту. В результаті безпека регіонів визначає і рівень кримінологічної безпеки в цілому.

4. Вироблення «реєстру об'єктів безпеки» через кодифікацію наявних норм права. В ефективних системах безпеки ця її ланка впорядкована юридичними нормами так, що частини, наприклад, сили та органи безпеки, пристосовують і вдосконалюють себе для того, щоб зберегти стабільність та керуваність всієї системи.

5. Ми не будемо докладно зупинятися на проблемах конституційного будівництва. Бо це не є кінцевою метою нашого дослідження. Тим більше, що розгляду даної проблеми присвячено достатню кількість наукових робіт [2; 3; 4].

Єдине, на що хотілося б звернути увагу, так це на необхідність обґрунтування, розгляду і закріплення в Конституції України права людини на безпечне проживання з урахуванням зростаючої ролі безпеки в житті сучасного суспільства. Під цим терміном слід розуміти стан захищеності індивіда, а також середовища проживання від загроз різного характеру на рівні, необхідному для реалізації інших прав та обов'язків. Це право не можна віднести до особистих, політичних або соціально-економічних. Воно повинно займати особливе місце, оскільки без його забезпечення неможлива реалізація людиною інших прав.

6. Представляється також дуже доцільною розробка проекту Концепції (моделі) кримінологічної безпеки України, в якій знайшли б відображення не тільки об'єктивні потреби створення зазначеної системи, але і її основні складові, напрями

діяльності суб'єктів цієї системи, був би прописаний механізм взаємодії між ними. У ній повинна бути визначена стратегія розвитку даної системи, а також органи (структури), відповідальні за її реалізацію. Цілком зрозуміло, що для розробки такої Концепції (моделі), у першу чергу, необхідно провести ревізію діючих нормативно-правових актів на предмет визначення їх відповідності міжнародно-правовим стандартам у області прав людини і громадянина, Конституції України.

Концепція (модель) кримінологічної безпеки повинна включати в себе:

- характеристику глобальних і внутрішніх кримінальних загроз національній безпеці країни як сукупності умов і чинників, що створюють небезпеку для життєвоважливих інтересів особистості, суспільства та держави;

- критерії і параметри, що характеризують національні інтереси в області кримінологічної безпеки;

- питання формування повноцінної державної політики у даній сфері, включаючи інституційні перетворення та створення необхідних механізмів, що усувають або пом'якшують вплив факторів, підривають стійкість системи кримінологічної безпеки.

Даний документ повинен служити основою для розробки комплексних цільових програм по забезпеченню кримінологічної безпеки загальнодержавного, регіонального та місцевого рівнів.

Якщо говорити про систему заходів забезпечення кримінологічної безпеки, то її слід розглядати на трьох рівнях:

1) інформаційно-аналітичні заходи, включаючи моніторинг за станом інформації щодо вразливості життєво важливих інтересів і протидії загрозам, а також вироблення поточних і прогностичних оцінок розвитку ситуації у цій сфері з розробкою пропозицій щодо її стабілізації;

2) заходи регулятивного впливу, які передбачають локалізацію і нейтралізацію загроз кримінологічної безпеки країни;

3) заходи прямої протидії, здійснювані стосовно носіїв загроз життєво важливим інтересам особистості, суспільства і держави у сфері кримінологічної безпеки.

При цьому мова повинна йти не просто про якусь суму заходів, а про вироблення певної технології, що об'єднує воедино діяльність представників різних структур і передбачає комплексне планування заходів, спрямованих на забезпечення кримінологічної безпеки.

Проведений нами аналіз кримінологічної безпеки України та системи її забезпечення дозволяє констатувати, що існує реальна загроза глобалізації кримінальних загроз. Ця теза дозволяє говорити про необхідність подальшої оптимізації діяльності всіх суб'єктів системи забезпечення безпеки у боротьбі зі злочинністю як однієї з основних загроз внутрішньої безпеки українського суспільства.

Цей процес передбачає комплекс заходів щодо приведення політичної та правоохоронної діяльності в стан, що забезпечує в країні повне панування законності і правопорядку. Основні шляхи вирішення цієї проблеми лежать у сфері вироблення адекватної сучасним реаліям стратегії вдосконалення законодавчої бази, створення сприятливої морально-психологічної атмосфери в суспільстві. Представляється необхідним в інтересах підвищення ефективності діяльності правоохоронних органів щодо усунення кримінальної загрози вжити дієвих заходів щодо упорядкування їх правового статусу, забезпечити правову й організаційну основи їх взаємодії, удосконалити систему керування ними, покращувати кадровий склад.

Системний підхід до розгляду ролі громадських інституцій у боротьбі зі злочинністю дозволяє зробити висновок про те, що поряд з органами державної влади та правоохоронними структурами вони є найважливішими суб'єктами забезпечення внутрішньої безпеки українського суспільства. Ефективність роботи по усуненню кримінальної загрози особі, суспільству і державі багато в чому залежить від того, наскільки розвинене в країні громадянське суспільство, його структура інститутів, наскільки вони активно беруть участь у вирішенні найбільш важливих проблем боротьби зі злочинністю.

Є гостра потреба у створенні необхідної законодавчої та нормативної бази для

об'єднання зусиль державних і громадських структур у забезпеченні кримінологічної безпеки. При цьому ми хочемо підкреслити, що в умовах глобалізації кримінальних загроз ефективна боротьба практично з будь-якими видами злочинів можлива лише при згуртуванні зусиль всього міжнародного співтовариства.

Основними напрямками співробітництва органів внутрішніх справ України і правоохоронних органів зарубіжних держав повинні бути:

- забезпечення реальної, практичної дієвості вже укладених угод, договорів, конвенцій тощо;

- використання оперативних можливостей органів зарубіжних держав для попередження і припинення незаконної діяльності транснаціональних злочинних формувань, включаючи спеціальне супроводження оперативно-розшукової діяльності;

- організація регулярного обміну інформацією про джерела і канали контрабандного ввезення і вивезення валюти, культурних цінностей, стратегічно важливих сировинних ресурсів, військових технологій, зброї і наркотиків.

У цілях вдосконалення правової бази міжнародного співробітництва по боротьбі зі злочинністю, на нашу думку, слід:

1. Підготувати міжнародні договори про єдність процесуального підходу до встановлення винуватості транснаціональних злочинців, про оцінку та використання доказів, про єдині засади покарання за вчинені злочини.

2. Розробити міжнародні конвенції з кримінально-виконавчого провадження, котрі визначають загальний підхід до утримання засуджених транснаціональних злочинців, що виключає можливість впливу засуджених на соціальне середовище зацікавлених держав (помста, залякування, підкуп, формування неправдивих відомостей компрометуючого характеру тощо).

3. Підготувати міждержавні угоди по забезпеченню державного захисту потерпілих (жертв), свідків, працівників оперативно-слідчих, судових і прокурорських служб.

Таким чином, взаємодія правоохоронних органів з аналогічними структурами

європейських країн з протидії злочинності можна представити у вигляді п'яти основних напрямів:

1. Наукове дослідження актуальних проблем боротьби зі злочинністю. В рамках цього напрямку українська сторона вважає корисним у наших спільних інтересах провести спільні наукові дослідження в розглянутій області. Однак для того, щоб ці дослідження були достатньо ефективними, бажано, щоб у них також брали участь фахівці з системи прокуратури та юридичних вузів зацікавлених сторін. При цьому дуже важливо об'єднати зусилля науковців європейських країн для розробки не тільки питань оперативно-розшукової роботи, але і сучасних криміналістичних проблем тактики і методики розкриття та розслідування злочинів, і насамперед вчинених організованими транснаціональними злочинними групами.

Розробка останніх вкрай необхідна, оскільки існуючі методики розслідування окремих видів злочинів, в тому числі і вчинених міжнародною групою злочинців, як показує наша слідча практика, поки що не можуть досить ефективно використовуватися. Пояснюється це тим, що вони не повною мірою враховують специфічні риси сучасної організованої злочинності.

І ще менше нам відомі і беруться до уваги в методиках розслідування специфічні особливості різних злочинних угруповань, що мають стійкі міждержавні й транснаціональні зв'язки, і вчинені ними злочину. Особливості кримінальної діяльності таких злочинних груп криміналістами європейських та інших країн не тільки спільно не вивчені, але й не накопичена, належним чином не систематизована відповідна інформація (знову ж таки через відсутність стійких зв'язків). Відповідно, українські та європейські криміналісти ще не мають достатнього масиву яких-небудь планів і угод про спільні науково-методичні розробки даних проблем, тому відсутня чітка система науково-криміналістичного забезпечення діяльності слідчих і оперативно-розшукових органів по розкриттю та розслідуванню зазначених злочинів. Але для того, щоб налагодити міждержавні наукові зв'язки з розробки мето-

дів боротьби з організованою злочинністю, спочатку необхідно скоординувати зусилля вчених-криміналістів різних правоохоронних відомств всередині кожної європейської держави. Для цього було б бажано мати не тільки банк відповідних даних, але і міжнародну координаційну наукову раду.

2. Підготовка кадрів. У цій сфері основними напрямками міжнародного співробітництва МВС України видаються: регулярний взаємний обмін делегаціями в цілях ознайомлення як з організацією роботи правоохоронних органів, так і з підготовкою кадрів, перш за все керівних; читання лекцій, організація стажувань і навчання слухачів та викладачів в навчальних закладах зацікавлених сторін, спільна підготовка навчальної та наукової літератури, яка з однаковим успіхом могла б використовуватися для підготовки фахівців у будь-якій з європейських країн. Крім того, нам видається доцільним регулярно залучення зарубіжних фахівців до навчально-наукового процесу на контрактній або іншій основі, в залежності від домовленості зацікавлених сторін.

3. Регулярний обмін досвідом та інформацією. Необхідність такого регулярного обміну дозволяє наочно проілюструвати наступний приклад. У даний час, незважаючи на існування міжнародного індексу злочинності, досить гостро постає проблема уніфікації кримінальних діянь. Аналіз злочинності різних країн, приведення її показників до якогось спільного знаменника – справа надзвичайно важка і тут можливі різні помилки. Наприклад, відповідаючи на щорічний опитувальник ООН, правоохоронні відомства різних країн нерідко по-своєму тлумачать названі дефініції злочинів. Однією з умов, що допомагають підвищити рівень порівнянності статистичних показників по злочинності різних країн, є зближення кримінально-правових дефініцій та порядку реєстрації злочинів, а також обмеження порівняльного аналізу загально визнаними складами злочинних діянь. Позитивний досвід у цьому відношенні є у багатьох європейських державах. Наприклад, у Росії в рамках МВС традиційно, протягом багатьох років успішно використовується система статистичних показників злочинності по

республіках, краях і областях з урахуванням їх видів і ступеня небезпеки.

Питання лише в тому, щоб подібний досвід і інформація про нього не спорадично, а регулярно і своєчасно доходили до європейської правоохоронної спільноти, тобто була створена ефективна система обміну.

Тривалий час зазначені проблеми вирішувалися незадовільно, організовані злочинні формування, що діють на території фактично всіх європейських країн, будують свою кримінальну стратегію і тактику з урахуванням правової та організаційної неврегульованості міждержавних відносин та зв'язків криміналістів.

Оскільки зазначена неврегульованість носила, і поки ще носить загальний, а не специфічно-національний характер, то в боротьбі з організованою злочинністю різних європейських країн досі виникають подібні проблеми. Саме тому українські фахівці готові поділитися з колегами наявними досвідом і, у свою чергу, з вдячністю сприймуть надану інформацію та багатий досвід криміналістів Європи.

4. Ресурсне забезпечення. Даний напрямок взаємодії передбачає не тільки регулярне вкладення коштів у постійно діючі спільні поліцейські структури типу «Інтерпол» і «Європол», але і субсидування окремих або спільних поліцейських акцій проти організованої злочинності, у тому числі наркомафії і тероризму, виділення для цих цілей необхідних сил та засобів.

5. Спільне вирішення конкретних завдань кримінального і некримінального характеру. Спільна діяльність міжнародних правоохоронних структур у боротьбі з транснаціональною злочинністю повинна здійснюватися з урахуванням виду, характеру і особливостей сучасних злочинів, а також специфіки роботи самих поліцейських структур; національних, економічних і політичних особливостей країн їх функціонування. Слід звернути увагу на те, що зміст і характер міжнародного співробітництва у боротьбі зі злочинністю по зазначених автором напрямках вимагають невідкладних заходів, так і дій, розрахованих на тривалу перспективу в рамках уже існуючих і розроблювальних міжнародних угод. Не викли-

АНОТАЦІЯ

Статтю присвячено з'ясуванню та аналізу основних заходів забезпечення кримінологічної безпеки. Визначаються найбільш актуальні напрямки розвитку правового регулювання відносин у сфері кримінологічної безпеки, а також взаємодії правоохоронних органів з аналогічними структурами європейських країн з протидії злочинності.

Ключові слова: безпека, кримінологічна безпека, заходи забезпечення кримінологічної безпеки, протидія злочинності.

SUMMARY

The article is devoted to the identification and analysis of the main criminological measures to ensure security. Identifies the most current trends in the development of legal regulation of relations in the sphere of criminological security and cooperation between law enforcement agencies with similar structures of European countries to counter crime.

Keywords: security, criminological security, measures to criminological security, combating crime.

кає сумнівів те, що тільки спільними зусиллями при їх постійному нарощуванні можна досягти позитивних результатів у боротьбі з транснаціональною злочинністю. Це, у свою чергу, позитивно позначиться на стані боротьби зі злочинністю у кожній з взаємодіючих країн.

Висновки

Розуміючи соціальний характер злочинності, разом з тим світове співтовариство не може допустити, щоб вона диктувала умови життя і розвитку. У ХХІ столітті, в епоху розуму і прогресу в боротьбі з криміналітетом поряд із попереднім досвідом повинні бути використані і нові технології, котрі базуються на ранній профілактиці та соціальному прогнозуванні, широкому використанні сучасних досягнень науки та техніки.

Об'єднання зусиль правоохоронних структур, насамперед поліцейських інститутів, є важливою складовою успіху в боротьбі зі злочинністю, ефективним засобом і умовою для переходу від старого конфронта-

ційного до нового партнерського світового порядку та недопущення подальшого розвитку криміналітету.

Література

1. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19.06.2003 р. № 964-IV//Відомості Верховної Ради України. 2003. № 39 (26.09.2003). ст. 351.
2. Павленко С. З. Безопасность российского государства как политическая проблема : автореф. дисс.... д-ра полит. наук : спец. 23.00.02. М., 1998. 59 с.
3. Степашин С. В. Теоретико-правовые аспекты обеспечения безопасности Российской Федерации: автореф. дисс.... д-ра юрид. наук. : спец. 12.00.01//МВД России С.-Петербург. юрид. ин-т. Санкт-Петербург, 1994. 41 с.
4. Гыскэ А. В. Внутренняя безопасность российского общества: проблемы обеспечения : Социально-философский анализ : автореферат дис. ... доктора философских наук: спец. 09.00.11//Военная академия ракетных войск стратегического назначения им. Петра Великого. Москва, 2001. 46 с.

ВІДКРИТТЯ МАТЕРІАЛІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ІНШІЙ СТОРОНИ: ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ ТА РОЛІ ПРОКУРОРА У ДОТРИМАНІ ЇЇ ВИМОГ

ВАСИЛЬЄВ Андрій Олександрович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 343.10

В статті досліджується процесуальна форма відкриття матеріалів у кримінальному провадженні другою стороною як гарантія прав його учасників і спосіб забезпечення ефективного виконання завдань розслідування. Зазначено на вівідуючу роль прокурора по здійсненню процедури відкриття матеріалів у кримінальному провадженні другою стороною.

Ключові слова: кримінальне провадження, прокурор, відкриття матеріалів у кримінальному провадженні другою стороною, забезпечення прав учасників розслідування.

Постановка проблеми

Для досягнення завдань кримінального провадження особливу важливість становить належне вчинення процесуальних дій, які сприяють реалізації засад цього провадження, забезпеченню прав, свобод та законних інтересів його учасників. Прикладом такої процесуальної дії є відкриття матеріалів іншої сторони, яке слід розглядати, як засіб реалізації засад верховенства права, змагальності, права на захист, а також як умову забезпечення прав підозрюваного та потерпілого. В контексті здійснення відкриття матеріалів іншої стороною найбільшої уваги, враховуючи їх роль та значення, заслуговують питання кримінальної процесуальної форми (процесуального порядку) проведення цієї дії. І від вирішення низки теоретичних та практичних аспектів її реалізації прокурором, слідчим залежить можливість досягнення завдань кримінального провадження, зокрема в частині охорони

прав, свобод та законних інтересів його учасників.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Незважаючи на те, що питанням відкриття матеріалів іншої сторони у кримінальному провадженні науковцями було присвячено багато праць (Ю.П. Аленін, Ю.М. Грошевий, С.О. Ковальчук, К.Є. Лисенкова, В.А. Осмолян, С.А. Паршак, С.Б. Фомін та ряд інших), але, як свідчить аналіз фахової літератури, окремі питання процедури відкриття матеріалів іншої сторони викликають труднощі у їх тлумаченні та реалізації, що призводить до неоднакового застосування слідчими та прокурорами норм § 3 гл. 24 КПК України. І хоча науковцями та практиками опрацьовані відповідні рекомендації, які стали підґрунтям для удосконалення тексту ст. 290 КПК України, але ще й досі залишаються невирішеними окремі питання процесуального порядку відкриття матеріалів іншої сторони.

Не вирішені раніше проблеми

Окремі прогалини в дослідженні питання процесуального порядку відкриття матеріалів іншої сторони, ролі у його реалізації прокурора, не тільки перешкоджають належній реалізації засад кримінального провадження під час здійснення цієї процесуальної дії, але й не сприяють підвищенню рівня забезпечення прав, свобод та законних інтересів учасників процесу. На те, що

окремі положення чинного законодавства в частині регламентації ознайомлення з матеріалами досудового розслідування потребують удосконалення, вказується і у фаховій літературі [1, с. 130].

Метою статті є аналіз кримінальної процесуальної форми відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні.

Виклад основного матеріалу

Кримінальна процесуальна діяльність становить систему дій учасників кримінального провадження та сукупність численних відносин, що виникають між ними [2, с. 7-8]. І від якості та ефективності правового регулювання порядку її здійснення залежить кінцевий результат такої діяльності – досягнення завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України). Тому актуальними для сучасної науки кримінального процесу залишаються питання удосконалення його процесуальної форми (порядку). При цьому, відповідно до ст.ст. 9, 36 КПК України, обов'язок по неухильному додержанню вимог кримінального процесуального законодавства у кримінальному провадженні покладено на прокурора. Саме з позицій повноти врегулювання процесуального порядку відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні та ролі у його дотриманні прокурора і розглянемо основне питання статті.

Здійснення прокурором кримінальної процесуальної діяльності, у тому числі і на етапі закінчення досудового розслідування, під час відкриття його матеріалів іншій стороні визначається кримінальним процесуальним законодавством. Це законодавство детально визначає повноваження прокурора (ст. 36 КПК України) у кримінальному судочинстві, підстав, форм та процесуального порядку здійснення ним відповідних процесуальних дій (глави 18, 20, 21, 24 КПК України). Тобто воно установлює процесуальну форму кримінального провадження в цілому та процесуальну форму діяльності прокурора у кримінальному процесі зокрема. Ця форма, яка «включає дотримання юридичних процедур, виконання певних процесуальних умов та забезпечення гарантій

у кримінальному провадженні» [2, с. 14], як засіб правового регулювання кримінальної процесуальної діяльності прокурора, спрямовує його дії на ефективну реалізацію мети функціонування прокуратури (ст. 1 Закону України «Про прокуратуру») та виконання завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК України). Тому відзначимо, що кримінальна процесуальна форма відіграє важливу роль не тільки в частині надання правової визначеності процедурі кримінального провадження. Діє вона і як гарантія у кримінальному процесі, на що вказано у фаховій літературі [3, с. 20].

Таким чином, дотримання прокурором вимог процесуальної форми на етапі закінчення досудового розслідування під час відкриття його матеріалів іншій стороні, слід розглядати як засіб охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження та швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінального правопорушення. Як відзначено в літературі, відкриття матеріалів іншій стороні та ознайомлення сторін з матеріалами кримінального провадження, є процесуальною гарантією здійснення права на захист для підозрюваного, захисту інтересів сторін та одночасно засобом перевірки повноти, всебічності та неупередженості проведеного досудового розслідування [1, с. 127; 4, с. 714].

Стосовно правової регламентації порядку відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні, то його визначено у ст. 290 КПК України, а щодо окремих питань цей порядок додатково уточнено у ст. ст. 42, 64-1, 219, 219, 220, 254, 301, 317, 324, 517 КПК України. Аналіз наведених норми КПК України відмітимо низку моментів, які, як вважається, можуть бути об'єктом наукового та практичного аналізу з метою їх удосконалення.

Так, насамперед звертає на себе увагу питання визначення можливості учасників кримінального провадження бути включеними у кримінальні процесуальні відносини з приводу відкриття матеріалів досудового розслідування іншій стороні. Мова йде про підозрюваного, його захисника, законного представника, захисника особи, стосовно якої передбачається застосування примусо-

вих заходів медичного чи виховного характеру, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, цивільного позивача та відповідача, їх представників та законних представників (ч.ч. 1, 7, 8 ст. 290 КПК України). Наприклад, до прав підозрюваного віднесено право ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування в порядку, передбаченому статтею 221 цього Кодексу, та вимагати відкриття матеріалів згідно зі статтею 290 цього Кодексу (п. 14 ч. 3 ст. 42 КПК України). Таке право має і представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження (п. 2 ч. 4 ст. 64-1 КПК України). Дещо схожа правова можливість надана і потерпілому, але він не має права вимагати відкриття матеріалів згідно зі ст. 290 КПК України (п. 11 ч. 1 ст. 56 КПК України). Така ж сама можливість на підставі бланкетних норм (ч. 3 ст. 61 КПК України) надана цивільному позивачеві, а щодо цивільного відповідача, то він має права та обов'язки, передбачені КПК для підозрюваного, обвинуваченого, в частині, що стосуються цивільного позову (ч. 3 ст. 62 КПК України). Тобто законодавець у цілому забезпечує права вказаних суб'єктів кримінального провадження, що зроблено шляхом посилання на них у тексті ст. 290 КПК України, як на учасників цієї процесуальної дії, а також включення до їх процесуального положення, відповідного права на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження на етапі закінчення досудового розслідування.

Але дещо інша ситуація склалася з правовою регламентацією можливості участі у відкритті матеріалів досудового розслідування іншої стороні представника потерпілого та законний представник потерпілого. При цьому, відповідно до ч. 4 ст. 58, ст. 59, ч. 5 ст. 44 КПК України, вони користуються процесуальними правами особи, інтереси якої вони представляють. Однак право ознайомитися з матеріалами досудового розслідування під час відкриття його матеріалів згідно зі ст. 290 КПК України слід розглядати як особисте процесуальне право потерпілого. Тобто реалізація цього права здійснюється безпосередньо потерпілим і не може бути доручена представникові. Але

у ч. 7 ст. 290 КПК України як представник, так і законний представник потерпілого чомусь не згадуються. На цей недолік вказують і інші фахівці [5, с. 89-90; 6, с. 193], зауважуючи при цьому, що не зрозумілою є позиція законодавця щодо надання права знайомитись з матеріалами провадження представнику цивільного позивача та цивільного відповідача і обмеження у даному праві представника потерпілого [1, с. 127].- Вважаємо таку ситуацію такою, що пов'язана із обмеженням як процесуальних, так і взагалі прав та законних інтересів потерпілого. Зокрема щодо надання потерпілому права мати представника вказано, що воно покликане забезпечити його кваліфікованою правовою допомогою, що впливає із положень ст. 59 Конституції України, а інститут представництва є однією із важливих процесуальних гарантій права на судовий захист, що разом з іншими засобами забезпечує потерпілому доступ до правосуддя [4, с. 196]. Таким чином, відсутність вказівки на представника потерпілого та його законного представника у ст. 290 КПК України, як таких, що мають право на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, штучно обмежує потерпілому доступ до правосуддя. Тому слід прямо передбачити залучення представника потерпілого та його законного представника до участі у відкритті матеріалів досудового розслідування іншої стороні. Зокрема, слушно було б зробити це шляхом перелічення цих осіб у ст. 290 КПК України. До речі, така пропозиція свого часу була висловлена Ю.П. Аленіним, С.А. Паршаком [1, с. 128; 5, с. 90], але й досі законодавець не усунув цей недолік регламентації процесуального порядку відкриття матеріалів досудового розслідування іншої стороні. Щодо обсягу ознайомлення представника потерпілого та його законного представника з матеріалами кримінального провадження, то погодимося із думкою С.Б. Фоміна, що, якщо розслідувані злочинні дії цілком посягали на інтереси потерпілого, то з цими матеріалами знайомляться він і його представники, а надання для ознайомлення матеріалів про інші злочини, які не пов'язані безпосередньо з інтересами потерпілого, може лише затягнути закінчення досудово-

го розслідування [7, с. 22]. Принаймні саме такий обсяг ознайомлення потерпілого з матеріалами кримінального провадження передбачено п. 11 ч. 1 ст. 56 КПК України.

У контексті наведеного вище виникає питання: а чому потерпілий, цивільний позивач та відповідач лише повідомляються про відкриття матеріалів досудового розслідування іншій стороні, але не мають, як підозрюваний, права вимагати відкриття матеріалів згідно зі ст. 290 КПК України? Як вбачається, ці особи також повинні бути наділені таким правом. Це в більшому ступені відповідатиме змісту таких засад кримінального провадження, як верховенство права, рівність перед законом і судом, а також змагальність сторін та свободи в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості.

Окремо зауважимо, що законом не врегульовані питання у випадках відмови сторони захисту, потерпілого, його представників, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження тощо, від реалізації ними цього права або неможливості такої реалізації, а також наслідки такої відмови або неможливості реалізації вказаного права. Як вважається, оскільки отримати доступ та узяти участь у ознайомленні з матеріалами досудового розслідування - це суб'єктивне право вказаних учасників кримінального провадження, то і його реалізація здійснюється ними особисто і на власний розсуд. З іншого боку, такий розсуд має бути певним чином обмежений, щоб уникнути зловживання своїми процесуальними правами з боку окремих учасників кримінального провадження. У подальшому можливість такого ознайомлення в певній частині передбачена на інших етапах кримінального провадження, зокрема під час підготовчого провадження (ст. 317 КПК України), а також під час судового розгляду (ч. 4 ст. 324 КПК України). Тому до ст. 290 КПК доцільним є включення вказівки на те, що: «Відмова особи від доступу до матеріалів досудового розслідування або неможливість на даний час реалізації особою цього права з поважних причин не позбавляє її можливості в подальшому ознайомитися з цими матеріалами до початку судового засі-

дання в порядку, передбаченому ч. 2 ст. 317 цього Кодексу». Вважаємо, що ч. 2 ст. 317 КПК України за своїм змістом визначає ту ж саму процесуальну дію, яка регламентована ч.ч. 3-5 ст. 290 КПК України.

Звернемо увагу і на відсутність чітких приписів щодо строків виконання прокурором або за його дорученням слідчим дій по повідомленню сторін про завершення досудового розслідування та надання доступу до матеріалів досудового розслідування. У ч. 1 ст. 290 КПК України йде мова про те, що такі дії пов'язуються із визнанням прокурором або слідчим зібраних під час досудового розслідування доказів достатніми, зокрема для складання обвинувального акту. Однак, слід звернути увагу, що як прокурор, так і слідчий обмежені в строках досудового розслідування, які чітко регламентовані (ст. 219 КПК України) і носять обмежувальний характер. Саме їх збіг покладає на прокурора або слідчого обов'язок закінчити досудове розслідування у передбаченій законом формі (ч. 2 ст. 283 КПК України). Більше того, саме прокурор має забезпечити проведення досудового розслідування у розумні строки (ч. 2 ст. 28 КПК України). Відповідно, юридичним фактом, який обумовлює необхідність вчинення прокурором, слідчим дій щодо повідомлення сторін про завершення досудового розслідування та надання доступу до його матеріалів, є не тільки визнання цими посадовими особами зібраних під час досудового розслідування доказів достатніми для складання, зокрема, обвинувального акту, але й також факт закінчення його строків.

Певним варіантом вирішення цього питання стала свого часу пропозиція, зокрема С.Б. Фоміна, щодо невиключення часу для ознайомлення в строк розслідування, що, на його думку, повною мірою вписується у концепцію нового КПК, адже у такому разі розумність строків кримінального провадження залежатиме від поведінки заявників, що становить об'єктивну обставину, що не ставиться у провину державі-відповідачу [7, с. 24], тобто прокуророві або слідчому. І законодавцем це було ураховано шляхом прийняття Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу

України щодо удосконалення механізмів забезпечення завдань кримінального провадження» від 16.03.2017 № 1950-VIII, яким строк ознайомлення з матеріалами досудового розслідування сторонами кримінального провадження в порядку, передбаченому статтею 290 КПК України, не включається у строки, передбачені ст. 219 КПК України. Однак відповідне правило має бути передбачено і щодо порядку відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні. Тому доцільно формулювання ч. 1 ст. 290 КПК України викласти в наступній редакції: «Прокурор або слідчий за його дорученням, визнавши зібрані під час досудового розслідування докази достатніми для складання обвинувального акта, але не пізніше закінчення встановлених законом строків досудового розслідування, зобов'язані повідомити підозрюваному ..., про завершення досудового розслідування та надання йому доступу до матеріалів досудового розслідування». Вважаємо, що таке формулювання сприятиме приведенню процесуальної форми відкриття матеріалів досудового розслідування іншій стороні до вимог засади розумності строків.

Також звернемо увагу на недостатню повну, на наше переконання, правову регламентацію питання письмового підтвердження сторонами, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, факту надання їм доступу до матеріалів. Насамперед це стосується вимог процесуальної форми щодо документу, у якому знаходить відображення факт надання такого доступу. На цей час ч. 9 ст. 290 КПК України лише передбачає зобов'язання сторін письмово підтвердити факт надання їм доступу до матеріалів із зазначенням найменування таких матеріалів. Тобто в КПК визначена лише письмова форма цього документа, але у якому документі це має фіксуватися (протокол, повідомлення, розписка, заява тощо), закон безпосередньо не визначає. Зокрема, на цей недолік було звернуто увагу Ю.П. Аленінін [5, с. 92]. Свого часу у КПК України 1960 року в ч. 3 ст. 218 протокол був прямо передбачений як засіб фіксації факту оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому

матеріалів справи для ознайомлення. Звісно, що шляхом тлумачення КПК України, а саме його ст. 104, можна зробити висновок, що хід та результати цієї процесуальної дії повинні відображатися у протоколі. На практиці, що підтверджується і іншими фахівцями, стороною обвинувачення це фіксується у протоколі про надання доступу до матеріалів досудового розслідування, який складається окремо для сторін та їх представників [1, с. 129; 5, с. 92]. Однак, вважаємо, що це питання у ст. 290 КПК України слід врегулювати більш чітко.

Так само не вирішено питання про фіксацію виду та обсягу матеріалів, які надано для ознайомлення, адже у відповідному письмовому підтвердженні закон вимагає зазначати найменування таких матеріалів. Це зауваження пов'язано із таким елементом кримінальної процесуальної форми, як послідовність вчинення процесуальних дій. Вважаємо, що законодавцем воно дещо не дотримано. Так, ч. 9 ст. 290 КПК України ставить вимогу, що після ознайомлення сторін із матеріалами кримінального провадження вони мають письмово підтвердити факт надання їм доступу до них із зазначенням найменування таких матеріалів. Ця вимога передбачає проведення слідчим систематизації матеріалів кримінального провадження, тобто виконання вимог, передбачених ст. 291 КПК України. Але у такому разі ця дія мала б передувати повідомленню прокурором або слідчим учасників провадження про завершення досудового розслідування та надання доступу до його матеріалів. На цей недолік правового регулювання досліджуваного порядку звернуто увагу у фаховій літературі, з урахуванням чого вчені пропонують, у чому ми з ними згодні, внесення відповідних змін до ст. 290 КПК України. Такі зміни, як слушно зауважує Ю.П. Аленінін, С.А. Паршак, повинні стосуватися того, що матеріали завершеного досудового розслідування повинні пред'являтися учасникам кримінального провадження в підшитому та пронумерованому вигляді та скріплені печаткою органу, який здійснював досудове розслідування [1, с. 128; 5, с. 90]. Нагадаємо, що подібне правило мало місце у ч. 5 ст. 218 КПК України 1960 року,

яка передбачала, що матеріали досудового слідства пред'являються для ознайомлення підшитими і пронумерованими. Звісно, як відмічають фахівці, на практиці сторона обвинувачення подає матеріали в підшитому, пронумерованому виді з описом матеріалів, сторона захисту, у свою чергу, надає матеріали в довільній формі [8, с. 159]. Але з метою врегулювання цього положення у КПК України ч. 4 ст. 290 доцільно доповнити реченням аналогічним ч. 5 ст. 218 КПК України 1960 року.

Окремо дослідники вказують, що закон не передбачає права сторін після ознайомлення з відкритими матеріалами досудового розслідування на з'явлення відповідних клопотань, що розглядається вченими, як недолік правового регулювання цієї процесуальної дії, адже учасники кримінального провадження фактично позбавляються права мати реальну можливість контролювати повноту, всебічність і неупередженість розслідування. На цій підставі, з чим ми повністю згодні, фахівці пропонують надати право сторонам після ознайомлення з матеріалами заявляти клопотання, які повинні розглядатися в порядку ст. 220 КПК України [1, с. 129; 5, с. 90-91; 8, с. 159]. Однак це питання потребує більш докладного та окремого дослідження, як і питання відкриття сторонами одна одній додаткових матеріалів, отриманих до або під час судового розгляду. З приводу чого слушно вказано, що це положення залишається незрозумілим, адже відкриття матеріалів іншій стороні під час судового розгляду в новому КПК не передбачене [7, с. 25].

Висновки

Кримінальна процесуальна форма процесуальної діяльності по відкриттю матеріалів кримінального провадження іншій стороні виступає гарантією прав його учасників та засобом забезпечення ефективного виконання завдань кримінального провадження в межах першої його стадії.

Чинна редакція ст. 290 КПК України містить низку неточностей, фактів неповноти визначення прав окремих учасників цієї процесуальної дії, нечітко регламентує послідовність окремих дій, які передують

ознайомленню з матеріалами досудового розслідування тощо, що слід вважати недоліками правового регулювання процесуальної діяльності по відкриттю матеріалів кримінального провадження іншій стороні, де такий стан не відповідає концепції нового КПК України, який побудований на засаді верховенства права.

Враховання, у тому числі шляхом внесення відповідних змін та доповнень до тексту ст. 290 КПК України, наведених вище положень, їх більш повна та обґрунтована реалізація у практичній діяльності прокурорів та слідчих, сприятимуть досягненню завдань кримінального провадження, що спрямовано на посилення гарантій прав, свобод та законних інтересів його учасників, що і є одним із призначень кримінальної процесуальної форми.

Процесуальним обов'язком прокурора є вжиття заходів щодо забезпечення дотримання при відкритті матеріалів кримінального провадження іншій стороні вимог засад верховенства права, законності, рівності перед законом і судом, забезпечення права на захист, а також змагальності сторін. Це зайвий раз вказує на винятково важливу, керівну роль прокурора на етапі закінчення досудового розслідування, що характеризує питання його кримінальної процесуальної діяльності як перспективне щодо дослідження проблематики підвищення ефективності здійснення кримінального провадження.

Також як напрям подальших досліджень кримінальної процесуальної діяльності прокурора на етапі закінчення досудового розслідування у формі звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, слід вважати питання забезпечення прокурором прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

Література

1. Паршак С. А. Деякі аспекти забезпечення прав учасників кримінального провадження під час ознайомлення з матеріалами досудового розслідування. Наше право 2015. № 4. С. 126-130.

АНОТАЦІЯ

У статті досліджується процесуальна форма відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні як гарантія прав його учасників та засіб забезпечення ефективного виконання завдань розслідування. Вказано на провідну роль прокурора по дотриманню процедури відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні.

Ключові слова: кримінальне провадження, прокурор, відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні, забезпечення прав учасників розслідування.

SUMMARY

The article examines procedural form of disclosing materials of the criminal proceedings to the other party as a guarantee of the right of the participants of criminal proceedings and the means for ensuring effective implementation of the tasks of the investigation. The article emphasizes the leading role of the prosecutor in ensuring the procedure of disclosing materials of the criminal proceedings to the other party.

Key words: criminal proceedings, prosecutor, disclosing materials of the criminal proceedings to the other party, ensuring the rights of participants of the investigation.

2. Кримінальний процес: підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.. Харків: Право, 2013. 824 с.

3. Кримінальний процес України: загальна частина: підручник / О. О. Волобуєва, Л. М. Лобойко, Т. О. Лоскутов та ін. К: НД «Дакор», 2015. 172 с.

4. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Х.: Право, 2013. 768 с.

5. Аленін Ю. Особливості відкриття матеріалів іншій стороні за новим КПК

України: здобутки та прорахунки. Юридичний вісник. 2013. № 4. С. 89-94.

6. Ковальчук С.О. Процесуальний порядок відкриття матеріалів кримінального провадження. Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ. 2013.- № 2. С. 190-195.

7. Фомін С. Б. Відкриття матеріалів іншій стороні кримінального провадження для ознайомлення: чи вирішить новий процесуальний інститут старі проблеми? Адвокат. 2012. № 7. С. 21-25.

8. Лисенкова К. Відкриття сторонам матеріалів кримінального провадження. Науковий часопис Національної академії прокуратури України 3'2016. С. 156-163.

СПОСОБИ РЕГУЛЯЦІЇ КОНФЛІКТНИХ СИТУАЦІЙ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОДНОЧАСНОГО ДОПИТУ ДВОХ ЧИ БІЛЬШЕ ВЖЕ ДОПИТАНИХ ОСІБ

**ЖАЛДАК Ірина Анатоліївна - здобувач кафедри криміналістики та судової медицини Національної академії внутрішніх справ, начальник відділення розслідування злочинів загальнокримінальної спрямованості СВ Ірпінського ВП ГУНП в Київській області, капітан поліції
ORCID: 0000-0002-1832-8843**

УДК 343.985

В статтє акцентировано внимание на проблемах тактики проведения одновременного допроса двух или более уже допрошенных лиц, предусмотренного ч. 9 ст. 224 УПК Украины. Принято во внимание практические особенности его проведения, а также неотложный характер потребности в их урегулировании. Определена теоретическая концепция регуляции конфликтных ситуаций при проведении одновременного допроса двух или более уже допрошенных лиц, что призвано усилить эффективное использование тактико-криминалистических средств.

Ключевые слова: следственные (розыскные) действия, одновременный допрос двух или более уже допрошенных лиц, тактика одновременного допроса, тактические приемы, тактические комбинации.

Постановка проблеми

Одночасний допит, що регламентується ч. 9 ст. 224 КПК України, посідає одне з ключових місць серед засобів усунення протидії розслідуванню у формі давання неправдивих свідчень й суперечностей у показаннях раніше допитаних осіб, що виникли внаслідок надання неправдивої інформації, або помилки у сприйнятті та розумінні подій допитаною особою (потерпілим, свідком, підозрюваним, експертом).

У багатьох складних ситуаціях кримінального провадження, де існують брак доказів та суперечності у свідченнях, проведення одночасного допиту може бути переломним моментом у розслідуванні, особливо у тих випадках,

де окремі деталі події відомі тільки винному. Саме тому одночасний допит має свою тактичну своєрідність: під час його проведення застосовуються тактичні прийоми психологічного впливу, які найкраще відповідають принципам психологічної конфронтації.

Прийоми тактико-психологічного впливу одночасного допиту реалізуються в гострій конфліктній формі й викликають у особи, яку спіймали на брехні, стан фрустрації, що можуть супроводжуватися нервовими зривами, нерідко агресивними проявами допитуваної особи. Гостра конфліктна форма одночасного допиту обумовлена тим, що рекомендовані тактичні прийоми даної слідчої (розшукової) дії, як правило, побудовані на раптовій, несподіваній інформації або лінії поведінки слідства тощо.

Однак, свідок та потерпілий змушені, згадуючи подію, заново переживати те, що трапилося, контактувати з представником правоохоронних органів та особою, що надає відмінні від вказаних ним свідчень, що посилює емоційний дискомфорт та хвилювання, та, в свою чергу, несприятливо позначається на пригадуванні обставин події. Тому важливим є визначення комплексу дієвих тактико-криміналістичних методів впливу, що мають на меті - зняти зайву тривожність у носія достовірної інформації, разом з тим - досягти цілі даної слідчої (розшукової) дії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Окремі питання тактики одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб досліджено в роботах О.О. Алексєєва, В.П. Бахіна ,

О.М. Бандурки, Є.М. Блажівського, О.В. Бишовця, Є.П. Бурдоль, В.К. Весельського, В.А. Журавля, О.В. Капліної, В.С. Кузьмічова, Л.Д. Удалової, Ю.А. Чаплинської, Ю.М. Черноус та інших. Роботи вказаних науковців внесли значний вклад у дослідження даної теми, водночас, нові виклики, потреби практиків, триваючі зміни у наукових методах криміналістики спонукають на подальші наукові розвідки.

Формулювання цілей статті

Загальна мета дослідження - пошук рішень регуляції конфліктних ситуацій при проведенні одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб, посилення ефективного використання тактико-криміналістичних засобів.

Виклад основного матеріалу дослідження

При проведенні одночасного допиту можуть скластися як *сприятлива ситуація*, *частково сприятлива ситуація* та *несприятлива ситуація*.

У випадку ж, коли причини суперечностей кореняться у навмисному спотворенні інформації, слід прогнозувати гострий конфлікт в ході майбутньої слідчої (розшукової) дії. Це складна ситуація, в якій доцільні зрозуміти явні та приховані мотиви та причини опору з боку несумлінних учасників одночасного допиту, залежно від їхнього правового статусу або взаємних відносин.

Так, зокрема, *мотивами дачі неправдивих свідчень* можуть бути:

- побоювання помсти з боку підозрюваного, обвинуваченого, їхніх родичів і знайомих;
- страх зіпсувати відносини з іншими особами, що є учасниками кримінального провадження;
- бажання вигородити або пом'якшити провину підозрюваного (обвинуваченого) в силу родинних, сімейних, дружніх мотивів чи з корисливих міркувань, а також протилежний намір посилити провину зазначених осіб;
- з помсти, ревнощів тощо;
- небажання надалі виступати в якості свідка або учасника іншої слідчої дії, бути викликаним до суду тощо;
- прагнення приховати свої власні непорядні вчинки, аморальну поведінку тощо.

Негативна позиція учасника в конфліктній ситуації одночасного допиту проявляється в дачі завідомо неправдивих показань, замовчуванні відомих фактів або відмову від спілкування взагалі.

Суперечності при одночасному допиті двох чи більше вже допитаних осіб можуть також бути пов'язані з:

- колишнім злочинним досвідом допитуваного. У цьому випадку слідчому необхідно детально ознайомитися зі старими кримінальними провадженнями й оперативними матеріалами для встановлення причини протиріч;
- особистими неприязними стосунками між її учасниками. У цьому випадку конфлікт при проведенні одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб є продовженням попередньої конфліктної ситуації. До проведення одночасного допиту в подібних випадках слід підходити дуже обережно і при цьому глибоко вивчити наявний конфлікт і його причини;
- рольовими позиціями її учасників і в цьому випадку пояснюються в значній мірі конфліктом, який пов'язаний зі статусом (соціальним або кримінальним) або відповідної ролі;
- особливостями темпераменту або відмінностями психологічного стану того або іншого допитуваного [1, с.47].

При проведенні одночасного допиту двох підозрюваних, які володіють достатнім кримінальним досвідом, для слідчого виникає певна ступінь ризику, що злочинці використовують слідчу (розшукову) дію або для координації та узгодження власних легенд, або заради ще більшого заплутування ходу розслідування. Цей ризик зростатиме, якщо обидва підозрюваних дають неправдиві свідчення. Але ризик виникнення зговору не є підставою для відмови від проведення одночасного допиту, тому що злочинці рано чи пізно знайдуть спосіб узгодити власні свідчення (наприклад, через адвоката), натомість слідчий втратить можливість використати конфліктну ситуацію для одержання цінної інформації.

У гострій конфліктній ситуації одночасного допиту її учасники, перш ніж говорити «так» чи «ні», нерідко повинні про себе зробити вибір, з ким разом і за що вони борються. І слідчий, як організатор одночасного допиту, повинен сприяти тому, щоб допитувані були заці-

кавлені саме у ньому, а не намагалися спільно вводити слідство в оману.

При підготовці та проведенні одночасного допиту з участю підозрюваного доцільно вивчити психологічні особливості, що характеризують його манеру та способи спілкування з іншими людьми. Наприклад, потрібно бути готовим до спроб обвинуваченого пригнітити волю другого учасника одночасного допиту, якщо відомо, що обвинувачений за характером владний, агресивний чи жорсткий лідер. Тому велике значення має з'ясування попередніх міжособових стосунків допитуваних, їхні соціальні (або кримінальні) статуси та ролі, ставлення одне до одного тощо.

Виходячи з того, що підозрювані і обвинувачувані часто намагаються тиснути та схилити сумлінних учасників до дачі вигідних для себе свідчень, то слідчі в більшості випадків використовують одночасний допит як останній засіб усунення істотних протиріч у свідченнях.

Тому проведення одночасного допиту за участю підозрюваного або обвинуваченого, що дає неправдиві свідчення, в умовах тактичного фізику можливе за наявності наступних умов:

1) коли показання сумлінного учасника досить широкі за своїм змістом і охоплюють всі події злочину або істотні його обставини;

2) коли в розпорядженні слідчого, прокурора знаходиться достатня сукупність доказів, що підтверджують основні положення показань правдивого учасника;

3) коли у слідчого, прокурора є впевненість, що правдивий учасник займе при проведенні одночасного допиту дієву позицію, спрямовану на викриття неправдивих свідчень.

Але і за наявності зазначених умов слідчий, прокурор повинен дуже ретельно продумати весь хід проведення одночасного допиту, а також черговість і форму постановки питань. *Успіх одночасного допиту у величезній мірі залежить від того, як слідчий, прокурор проведе попередню психологічну підготовку учасника одночасного допиту, яка виражається:*

1) в активізації психологічного впливу в ході одночасного допиту на учасників, який має на меті викликати у допитуваних певні активні психічні стани, що сприятиме більшій переконливості їхніх доводів в очах слідчого, прокурора. Виникає «змагальність» допитува-

них, коли кожен намагається переконати слідчого саме у власній правоті;

2) у підготовці учасника одночасного допиту до можливого негативного впливу на нього з боку іншого учасника для зменшення цього впливу;

3) у зміцненні вольових якостей сумлінного учасника одночасного допиту, що надасть йому можливість активно виконати свою роль і не піддатися навіюванню, тиску або можливим погрозам з боку іншого учасника.

До чинників, які впливають на усунення протиріч, належить планування одночасного допиту з урахуванням різних позицій її учасників і різних варіантів її проведення залежно від цих позицій [2, с. 373]. Слід передбачити максимальне і мінімальне число епізодів, які будуть розглянуті на одночасному допиті. Далі слід вирішити питання про порядок постановки перших питань учасникам, зокрема, кого першим і з яких питань слід вислухати. Після цього треба передбачити додаткові питання, їх формулювання, запитання учасників одночасного допиту один одному, пред'явлення їм додаткових матеріалів тощо.

До накопичення достатньої кількості доказів, слідчому, прокурору *не рекомендується проведення одночасного допиту:*

– між особами, що дають завідомо неправдиві показання;

– між обвинуваченими, які частково визнають свою провину, але схильні до змін показань;

– між особами, з яких той, хто дає правдиві свідчення, знаходиться в матеріальній, родинній чи іншій залежності від іншого учасника;

– коли один з учасників одночасного допиту категорично відмовляється давати свідчення у присутності іншої особи з особистих причин.

Обережно слід підходити до вирішення питання про проведення одночасного допиту між обвинуваченим (підозрюваним) і потерпілим, який зазнав у зв'язку з вчиненням злочину сильне емоційне потрясіння. Також особливій уваги та обережності вимагає вирішення питання про проведення одночасного допиту з участю неповнолітнього, адже великі емоційні перевантаження в процесі її проведення, а також підвищена сугестивність, яка притаманна дитячому віку, збільшує ризик невдачі та

недостовірності показань, через негативний вплив з боку дорослого учасника одночасного допиту. У цих випадках доцільніше усунути протиріччя в показаннях іншими засобами.

Разом із тим слід враховувати, що опір несумлінного допитуваного учасника одночасного допиту може бути стійким, і тоді він сам може чинити сильний психічний вплив на показання іншого допитуваного. Тут необхідна система заходів, що блокують можливість такого негативного впливу. Слід категорично припиняти всілякі погрози, спроби маніпулятивного впливу, зміцнювати волю позицію особи, що дає правдиві показання, посилювати її позицію пред'явленням відповідних підкріплюючих доказів.

Окрім того, при проведенні одночасного допиту виконавця або співучасника з організатором групового злочину необхідна спеціальна психологічна підготовка осіб, раніше психічно залежних від злочинців-лідерів. Це обумовлене тим, що відкритий виступ проти них на одночасному допиті стає початком розриву їх психічної залежності.

Одночасний допит частіше всього доречно проводити між двома особами. Тому, якщо допитуваних більше двох, інші учасники стають мимовільними спостерігачами, які очікували своєї черги та продумують власну лінію поведінки. При цьому, в силу соціально-психологічних механізмів взаємовпливу, вони будуть прагнути узгодити свою позицію з думкою більшості, що небажано з пізнавальної точки зору. Крім того, з точки зору тактики питання, які задаються, втрачають свою несподіваність і передчасно розкривають позиції її учасників по спірних обставинах.

Далі слід визначити, яким шляхом і якими засобами можна досягти поставленої мети. Сформулювати питання і встановити їх послідовність, підготувати докази та інші матеріали, визначити, з кого слід починати допит. Зокрема, для усунення можливого негативного впливу одного учасника на іншого рекомендується, в першу чергу, допитувати неповнолітнього при його одночасному допиті з дорослим учасником.

Якщо одночасний допит проводиться між підозрюваним, обвинуваченим і свідком, який його викриває, або між співучасниками злочину, один з яких викриває іншого, починати

одночасний допит слід з особи, яка дає хибні свідчення. При цьому, несумлінного учасника допустимо допитувати першим в трьох випадках:

а) коли слідчий вважає, що правдивий учасник, почувши брехню, більш повно і аргументовано обгрунтує свою позицію;

б) коли слова несумлінної особи можуть настільки обурити іншого допитуваного, що він повідомить слідству нові дані;

в) коли несумлінна особа просить про це, думаючи схилити іншого до зміни показань на свою користь, а слідчий впевнений у зворотному і має намір використати ситуацію для отримання правдивих відомостей.

Також слід враховувати психологічні особливості сприйняття та взаємодії учасників одночасного допиту, зокрема:

а) показання добросовісного учасника, допитаного першим, не повинні бути розтягнуті у часі;

б) питання, звернені до сумлінного учасника, повинні бути сформульовані так, щоб він міг на них відповісти коротко і виключно по суті протиріч;

в) слід уникати постановки запитань, що охоплюють широке коло спірних обставин;

г) недоцільно ставити відразу комплекс питань, логічно не пов'язаних між собою за змістом.

Виключення можливе в ситуації, коли сумлінному учаснику необхідно дати висловитися першим по всіх спірних питаннях, інакше, зрозумівши, що його свідчення йдуть врозріз з показаннями другої особи, він може змінити їх на хибні.

Засобами подолання конфліктної протидії **потенційно сумлінного учасника**, готового допомагати розслідуванню, є психологічні прийоми, розроблені на основі методу переконання. До них відносяться:

– роз'яснення значення правдивих показань для розслідування злочину і покарання винного;

– вказівка на реальну можливість і суспільну небезпеку вчинення винним нових злочинів, якщо він уникне відповідальності за даний злочин;

– нагадування про кримінальну відповідальність за відмову від дачі показань або дачу неправдивих свідчень.

Для зміни конфліктної позиції несумлінних учасників одночасного допиту у деяких випадках сприятливу роль може зіграти стимулювання його позитивних особистих якостей, засноване на прийомах логічного й емоційного впливу. У цих випадках слідчий, прокурор, оперуючи зібраними у кримінальному провадженні доказами та виявленими у ході одночасного допиту протиріччями:

– логічно переконує несумлінного допитуваного у безглуздість зайнятої позиції, що не впливає в кінцевому підсумку на встановлення істини;

– проводить логічний аналіз інтересів учасників одночасного допиту

– аналізуючи протиріччя в показаннях несумлінного допитуваного і свідченнях інших осіб, доводить, що він викритий у брехні;

– роз'яснює негативні правові наслідки такої займаної конфліктної позиції;

– активізує моральні сторони особистості (почуття власної гідності, шляхетність, ідейність, справедливість, співчуття тощо);

– допомагає особі побороти страх перед можливою помстою, сором, боягузливість тощо.

Для цих цілей використовуються позитивні сторони особистості допитуваного, його прихильності, захоплення, успіхи в різних життєвих сферах та родинних цінностях.

Застосовуючи метод переконання, слідчий повинен пам'ятати наступне:

– аргументи повинні бути зрозумілі особі, якій вони адресуються (переконання, по можливості, повинно мати невелику кількість логічних зв'язків);

– слідчий, прокурор повинен надавати аргументи з певним емоційним забарвленням;

– аргументи повинні передаватися як можна переконливіше (переконувати можна тільки в тому, в чому сам щиро переконаний);

– аргументи переконання слід багаторазово повторювати іншими словами та у різному формулюванні.

Ефективність використання прийомів переконливого впливу багато в чому залежить від попереднього аналізу показань допитуваного, в ході якого виявляються їх внутрішні суперечності, а також протиріччя з показаннями іншого учасника одночасного допиту, що служить надалі аргументаційною базою на-

званого методу [3]. Однак перевірка показань і викриття несумлінного допитуваного у брехні є тривалим і трудомістким процесом, для полегшення якого необхідно застосовувати інші психологічні прийоми, зокрема:

1. Замовчування окремих відомих слідству обставин і прояв інтересу до дрібних, дрібно-рядних фактів, що створює у допитуваного перебільшене уявлення про поінформованість слідчого.

2. Створення умов, за яких у допитуваного створюється думка, що слідство володіє усім обсягом доказів у даній справі, фактом. Це досягається:

а) поступовим пред'явленням перевірених доказів, між якими потрібно встановити зв'язок;

б) замовчуванням до певного часу відомих фактів;

в) постановкою питань про дрібні деталі;

г) несподіване пред'явленням головного доказу;

д) тимчасовим залишенням допитуваного в невіданні щодо дій слідчого або показань іншого учасника одночасного допиту [4, с.17-18].

3. Застосування тактичних комбінацій у допиті, побудованих на послідовному нарощуванні ваги та складності запитань, пред'явленні доказів, матеріалів справи, відеозапису одночасного допиту, використання емоційного стану та постановки несподіваних, так званих «питань у лоб».

4. Демонстрація слідчих та науково-технічних можливостей розслідування. Його сутність полягає в демонстрації (показі) допитуваному можливостей об'єктивного встановлення будь-яких приховуваних ним обставин незалежно від його свідчень шляхом проведення надалі певних слідчих дій (допитів тих чи інших осіб, оглядів тощо), або можливостей проведення різних видів експертиз. Це досягається:

а) оглядом в ході допиту речових доказів за участю особи, що дає неправдиві свідчення;

б) роз'ясненням йому можливостей сучасних експертиз [4, с.25-26].

Висновки

Отже, тактичні прийоми, що застосовуються під час проведення одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб, спрямовані на досягнення мети даної слідчої (розшуко-

АНОТАЦІЯ

У статті акцентовано увагу на проблемах тактики проведення одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб, що передбачений ч. 9 ст. 224 КПК України. Взято до уваги практичні особливості його проведення, а також нагальний характер потреби щодо їх врегулювання. Окреслено теоретичну концепцію регуляції конфліктних ситуацій при проведенні одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб, посилення ефективного використання тактико-криміналістичних засобів.

Ключові слова: слідчі (розшукові) дії, одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб, тактика одночасного допиту, тактичні прийоми, тактичні комбінації.

вої) дії. Залежно від того, яким способом слідчий, прокурор планує усувати такі розбіжності, від ситуації, що склалася на конкретному етапі розслідування та від статусу і психологічного стану допитуваних осіб, він вибирає той чи інший прийом чи сукупність прийомів.

У загальному - доброзичлива, стримана манера поведінки, спокійна, повільна мова слідчого, прокурора, що проводить одночасний допит, мимоволі «індукує» аналогічну поведінку допитуваних. Лише після того як встановлено нормальний стан допитуваних, рекомендовано переходити до головних запитань одночасного допиту. Слід починати з ряду нейтральних питань, й поступово переходити до значущих запитань допиту. Найбільш хвилюючі для потерпілого запитання мають бути завершальними, коли вже отримана найважливіша деталізована інформація.

Література

1. Організація і тактика одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб: навчально-практичний посібник / С.С. Чернявський, О.О. Алексєєв, А.А. Вознюк, Д.О. Алексєєва-Процюк, І.А. Жалдак, О.І. Кудерміна, В.Я. Радецька. К. : Нац. акад. внутр. справ, 2016. 68 с.

2. Алексєєв О.О. Тактика одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб //Криміналістика [текст]: підручник./В.В. Пясковський, Ю.М. Черноус, А.В. Іщенко, О.О. Алексєєв та ін. К.: «Центр учбової літератури», 2015. С. 365-379

SUMMARY

The article focuses on the problems of tactics for conducting simultaneous interrogation of two or more persons, who have already been questioned before, provided for by Part 9 of Art. 224 of the Code of Criminal Procedure of Ukraine. The practical features of its implementation are taken into account, as well as the urgency of the need for their settlement. A theoretical conception of the regulation of conflict situations is determined in the course of simultaneous interrogation of two or more persons who have already been questioned, which is intended to strengthen the effective use of tactical and criminal means.

Simultaneous interrogation is most often appropriate between two people. Therefore, if there are more than two interrogators, the other participants become involuntary observers, who were waiting their turn and thinking about their own line of behavior. At the same time, due to the socio-psychological mechanisms of mutual influence, they will seek to reconcile their position with the opinion of the majority that is undesirable from the cognitive point of view. In addition, from the point of view of tactics, the questions asked to lose their unexpectedness and prematurely reveal the positions of its participants in controversial circumstances.

Benevolent, restrained behavior, calm, slow speech of the investigator, the prosecutor conducting simultaneous interrogation involuntarily "induces" a similar behavior of the interrogators. Only after the normal condition of the interrogators is established is recommended to go to the main questions of the simultaneous interrogation. It should start with a series of neutral questions, and gradually move on to meaningful questions of interrogation. The most exciting questions for the victim should be final when the most important detailed information has already been received.

Key words: investigators actions, simultaneous interrogation of two or more persons questioned, tactics of simultaneous interrogation, tactical receptions, tactical combinations.

3. Шаповалов В.А. Методы психологической оценки достоверности сообщаемой информации: методическое пособие/ В.А. Шаповалов. Киев: Освита України, 2016. 160 с.

4. Бахин В.П. Допрос. Лекция// К. : Нац. акад. внутр. дел, 1999. 40 с.



ФОРМИ ДІЯННЯ «АКТИВНОГО» КОРУПЦІОНЕРА В ОБ'ЄКТИВНІЙ СТОРОНІ ПІДКУПУ ПРАЦІВНИКА ПІДПРИЄМСТВА, УСТАНОВИ ЧИ ОРГАНІЗАЦІЇ

КОВАЛЬОВА Ілона Сергіївна - викладач відділу кримінально-правових дисциплін Інституту спеціальної підготовки Національної академії прокуратури України

УДК 343.3/.7

В статті розглянуто зміст об'єктивних ознак підкупу працівника підприємства, установи чи організації. Розглядаються форми «деяння» активного корупціонера, зокрема: пропозиція, обіцянка, надання неправомірної вигоди. Сформульовані висновки щодо застосування легального використання та визначення цих понять в цілому. Крім того, сформульовані напрями подальших наукових досліджень по обумовленості криміналізації цих дій в межах підкупу неслужбових осіб в частині сектору.

Ключові слова: підкуп, працівник підприємства, установи, організації, неправомірна вигода, підкуп в частині сектору.

Постановка проблеми

Актуальність антикорупційної політики сьогодні не потребує додаткової аргументації. Одним із напрямів підвищення її ефективності є вдосконалення правового забезпечення юридичної відповідальності за корупційні та пов'язані з корупційними правопорушення. При цьому особливого значення набувають кримінально-правові засоби протидії корупції, нормативне забезпечення яких здійснюється нормами кримінального законодавства. Кримінальний кодекс України містить низку норм антикорупційної спрямованості. Серед них і ті, що закріплені у ст. 354 КК України. Більше того, цю статтю можна вважати визначальною серед усіх інших у Кримінальному кодексі, адже саме в ній розкриваються такі наскріз-

ні поняття, як неправомірна вигода, її пропозиція, обіцянка вимагання тощо. Однак кожне з наведених законодавчих визначень на жаль, не позбавлене недоліків, на що постійно вказується у критичних наукових та науково-практичних публікаціях. Саме недосконалість кримінального законодавства при описі ознак об'єктивної сторони підкупу працівника підприємства, установи чи організації і зумовила появу цього дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Особливості кримінально-правової протидії корупції в Україні є предметом досліджень таких науковців, як П.П. Андрушко, О.О. Дудоров, Н.В. Кимлик, В.М. Киричко, В.М. Куц, Д.Г. Михайленко, Я.В. Ризак, А.В. Савченко, В.І. Осадчий. Особливу увагу питанням кримінальної відповідальності за підкуп працівника підприємства, установи чи організації приділяє В.В. Березнер., а одні з найбільш глибоких наукових досліджень з означеної тематики викладені в працях Ярмиш Н.М.

Метою статті є висвітлення проблем, що виникають при виявленні, попередженні та припиненні підкупу працівника підприємства, установи чи організації, який не є службовою особою. А також, зважаючи на труднощі правозастосування в означеній сфері, – формування науково обґрунтованих рекомендацій щодо належної кваліфікації дій активного та пасивного корупціонерів.

Виклад основного матеріалу

Перш ніж перейти до безпосереднього дослідження діяння як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони підкупу працівника підприємства, установи чи організації, варто зауважити, що вказана кримінально-правова норма містить у собі частини, які передбачають кримінальну відповідальність як «активного» корупціонера, тобто особи, яка пропонує, обіцяє або надає неправомірну вигоду працівнику підприємства, установи чи організації або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації (ч.ч. 1, 2), так і «пасивного» корупціонера, тобто працівника підприємства, установи чи організації або особи, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, які приймають пропозицію, обіцянку або одержують неправомірну вигоду (ч.ч. 3, 4). Протиправні дії вказаних осіб є взаємопов'язаними, навіть можна сказати, що злочинна поведінка одного суб'єкта може детермінувати вчинення суспільно небезпечного діяння іншим суб'єктом. Однак, враховуючи те, що чинна ст. 354 КК України надає їм самостійного кримінально-правового значення, наступне дослідження діяння як обов'язкової ознаки об'єктивної сторони підкупу працівника підприємства, установи чи організації буде здійснюватися для «активного» та «пасивного» корупціонерів окремо.

Згідно із ч. 1 ст. 354 КК України, діяння «активного» корупціонера, яке утворює об'єктивну сторону підкупу працівника підприємства, установи чи організації може виражатись у трьох альтернативних діях, а саме: пропозиція надати неправомірну вигоду, обіцянка надати неправомірну вигоду, надання неправомірної вигоди.

Законодавче визначення пропозиції неправомірної вигоди міститься у п. 3 примітки до ст. 354 КК України, в якому зазначено, що під нею у статтях 354, 368, 368-3 – 370 слід розуміти висловлення працівнику підприємства, установи чи організації, особі, яка надає публічні послуги, або службовій особі наміру про надання неправомірної вигоди. Виходячи із цього, щодо підкупу працівника підприємства, установи чи організації пропозиція надати неправомірну вигоду полягає у висловленні працівнику підприємства, установи чи організації наміру про надання неправомірної вигоди.

Аналіз даної дефініції свідчить, що за своєю суттю пропозиція неправомірної вигоди є висловленням наміру про надання неправомірної вигоди, адресоване «пасивному» корупціонеру, яким, у злочині, передбаченому ст. 354 КК України, окрім працівника підприємства, установи чи організації, є також особа, яка працює на користь підприємства, установи чи організації. Однак легальне визначення пропозиції неправомірної вигоди взагалі не містить вказівку на такого суб'єкта, що, при суто формальному підході, може перешкоджати застосуванню цього роз'яснення у випадку, коли неправомірну вигоду було запропоновано саме йому. Це, на нашу думку, може негативно вплинути на практику протидії злочинності взагалі та корупційній злочинності, зокрема, та обумовлює необхідність внесення законодавчих змін у легальне визначення пропозиції надання неправомірної вигоди. У зв'язку з цим, пропонуємо у п. 3 примітки до ст. 354 КК України після слів «... висловлення працівнику підприємства, установи чи організації, ...» додати словосполучення «...або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, ...».

Варто погодитись із дослідниками, які вважають, що спосіб здійснення пропозиції неправомірної вигоди може бути будь-яким і на кваліфікацію вчиненого діяння він не впливає [1, с. 85]. Адже дійсно, диспозиція ч. 1 ст. 354 КК України не містить вказівки на певний спосіб вчинення пропозиції неправомірної вигоди, тому немає жодної різниці чи висловлення наміру про надання неправомірної вигоди працівнику підприємства, установи чи організації або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації відбулося усно чи письмово, при особистій зустрічі або за допомогою мобільного зв'язку чи Інтернету тощо.

Важливим питанням у характеристиці будь-якої дії, яка утворює об'єктивну сторону підкупу працівника підприємства, установи чи організації, є встановлення моменту, з якого така дія утворить закінчений злочин, передбачений ст. 354 КК України. У кримінально-правовій літературі, на підставі вивчення зарубіжного кримінального законодавства, виокремлюється чотири законодавчі системи, які відрізняються одна від одної за моментом закінчення злочинів аналізованого виду: 1) система

односторонньої заяви: для закінчення злочину досить виявити готовність надати неправомірну вигоду; 2) система двосторонньої угоди: для моменту закінчення злочину потрібна згода особи прийняти запропоновану їй неправомірну вигоду; 3) система реалізації двосторонньої угоди у формі фактичного отримання запропонованої неправомірної вигоди; відповідно до цього підходу угода про неправомірну вигоду, яка не супроводжується її одержанням, розглядається лише як готування; 4) система, яка для закінчення злочину потребує не лише прийняття неправомірної вигоди, а і вчинення того діяння, заради якого вона і була вручена [2, с. 278].

Аналіз диспозиції ч. 1 ст. 354 КК України свідчить, що вона побудована за системою односторонньої заяви, адже для кваліфікації пропозиції надати неправомірну вигоду працівнику підприємства, установи чи організації або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації як закінченого злочину, немає значення, чи погодився такий працівник або особа, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, на отримання неправомірної вигоди та вчинення чи невчинення будь-яких дій з використанням свого становища, в інтересах того, хто запропонував таку вигоду, або в інтересах третьої особи. Достатньо лише, щоб «активний» корупціонер висловив «пасивному» корупціонеру намір про надання йому неправомірної вигоди та довів до його відома прохання про вчинення чи невчинення ним будь-яких дій з використанням свого становища в інтересах «активного» корупціонера або в інтересах третьої особи.

Наступною дією «активного» корупціонера, яка утворює об'єктивну сторону підкупу працівника підприємства, установи чи організації диспозиція ч. 1 ст. 354 КК України називає обіцянку надати неправомірну вигоду. Під нею, відповідно до п. 3 примітки до ст. 354 КК України, слід розуміти висловлення працівнику підприємства, установи чи організації, особі, яка надає публічні послуги, або службовій особі наміру про надання неправомірної вигоди з повідомленням про час, місце, спосіб надання неправомірної вигоди. Спираючись на дану дефініцію, у кримінально-правовій літературі робиться висновок, що відмінною ознакою обіцянки надати неправомірну виго-

ду та пропозиції її надати є те, що при обіцянці обов'язково повідомляється про час, місце, спосіб надання неправомірної вигоди [1, с. 86]. Через це обіцянку надати неправомірну вигоду деякі науковці називають більш конкретизованою пропозицією [3, с. 323]. На нашу думку, із таким твердженням навряд чи можна погодитись, оскільки у протилежному випадку закріплення діяння у виді обіцянки надати неправомірну вигоду було б недоцільним, адже вже за пропозицію її надати настає кримінальна відповідальність як за закінчений злочин. До того ж, працівники правоохоронних органів, встановивши наявність пропозиції неправомірної вигоди, навряд будуть з'ясовувати, чи було повідомлено «пасивному» корупціонеру про час, місце та спосіб надання такої вигоди, адже на правову оцінку вчиненого діяння це ніяким чином не вплине.

Більш переконливою видається позиція О.С. Перешивко, яка розмежувальну ознаку пропозиції надати неправомірну вигоду і її обіцянки вбачає дещо в іншому, ніж конкретизація часу, місця, способу надання неправомірної вигоди. Їх відмінністю автор вважає джерело походження ініціативи вчинити підкуп, зазначаючи, що при пропозиції надати неправомірну вигоду ініціатором цього злочину завжди є «активний» корупціонер, він висловлює намір надати неправомірну вигоду «пасивному» корупціонеру, при її обіцянці ініціатива надати неправомірну вигоду може виходити як від «активного», так і від «пасивного» корупціонерів [4, с. 124]. Принципово погоджуючись із позицією О.С. Перешивко щодо критерію розмежування пропозиції надати неправомірну вигоду і її обіцянки, вважаємо, що при обіцянці надати неправомірну вигоду ініціатива вчинити підкуп завжди виходить від «пасивного» корупціонера, оскільки обіцянка стає погодженням на прохання надати неправомірну вигоду, висловлене «пасивним» корупціонером. Вказаний висновок ґрунтується на системному тлумаченні КК України, який у ч. 1 ст. 369-2 термін «обіцяє» використовує у значенні «погоджується».

Як погодження на прохання або вимагання «пасивного» корупціонера надати неправомірну вигоду, пропонує розглядати обіцянку неправомірної вигоди Д.А. Третяков. Дослідник вважає, що під обіцянкою неправомірної

вигоди слід розуміти висловлення працівнику підприємства, установи чи організації, особі, яка надає публічні послуги, або службовій особі наміру про надання неправомірної вигоди з повідомленням про час, місце, спосіб надання неправомірної вигоди, а так само погодження особи надати неправомірну вигоду у відповідь на її вимагання або прохання з боку службової особи, особи, яка надає публічні послуги або працівника підприємства [1, с. 87].

На нашу думку, з вищезазначеною позицією Д.А. Третьякова щодо розуміння обіцянки неправомірної вигоди можна погодитись лише частково, оскільки, як зазначалось раніше, визначення обіцянки як більш конкретизованої пропозиції надати неправомірну вигоду не має жодного практичного значення. Окрім цього, розгляд обіцянки неправомірної вигоди як погодження на вимагання буде суперечити тлумаченню терміну «обіцяти», як добровільно даному зобов'язанню зробити що-небудь [5]. Адже про добровільність зобов'язання надати неправомірну вигоду при вимаганні казати важко. Отже, ми підтримуємо Д.А. Третьякова лише у твердженні, що обіцянкою можна визнати погодження «активного» корупціонера на надання неправомірної вигоди у відповідь на її прохання «пасивним» корупціонером.

Однак у такому разі незрозуміло як кваліфікувати дії «активного» корупціонера, який погодився на надання неправомірної вигоди у відповідь на її вимагання «пасивним» корупціонером, проте не зміг її надати через об'єктивні причини, що не залежали від його волі. Очевидно, що такі дії не є пропозицією надати неправомірну вигоду, вони не охоплюються й обіцянкою надати неправомірну вигоди, а надання неправомірної вигоди як такого не відбулось. Відповідно, на сьогоднішній день, такі дії особи не утворюють склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 354 КК України, хоча, як справедливо зазначає Н.М. Ярмиш, особа, яка погодилась на надання неправомірної вигоди у результаті її вимагання не перетворюється у «жертву» злочину, а залишається злочинцем [6, с. 60].

На нашу думку, зобов'язання «активного» корупціонера надати неправомірну вигоду у відповідь на її прохання або вимагання охоплюється терміном «погодження», адже останній в українській мові тлумачиться як давати

згоду; бути згодним з ким-, чим-небудь; визнавати що-небудь правильним, доречним; підтримувати когось; призвичаюватися до чого-небудь; примирятися з чимось [5]. Враховуючи вищевикладене, саме таку дію пропонуємо ввести до переліку кримінально-караних дій активного корупціонера, які перелічуються у всіх статтях КК, якими встановлюється кримінальна відповідальність такої особи. Натомість, дію, яка полягає у обіцянці надати неправомірну вигоду, пропонуємо виключити із законодавчого вживання через відсутність практичного значення у її закріпленні.

Слід наголосити, що спосіб погодження на надання неправомірної вигоди може бути будь-яким (письмовим, усним, за допомогою конклюдентних дій тощо) і на кримінально-правову оцінку вчиненого діяння він ніяким чином не впливає. До того ж неважливо, чи дійсно «активний» корупціонер планував надати неправомірну вигоду працівнику підприємства, установи чи організації або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації. Достатньо лише, щоб він висловив готовність надати таку вигоду особі, яка просить або вимагає неправомірну вигоду.

Останньою дією «активного» корупціонера, яка утворює об'єктивну сторону підкupu працівника підприємства, установи чи організації, є надання неправомірної вигоди. Зауважимо, що, на відміну від пропозиції неправомірної вигоди і її обіцянки, надання неправомірної вигоди на законодавчому рівні не визначається. Зазначене обумовлює необхідність звернутись до словника української мови, який тлумачить цей термін як дати що-небудь в якійсь кількості або у кілька заходів [5]. Послуговуючись вищевикладеною дефініцією під наданням неправомірної вигоди у злочині, передбаченому ч. 1 ст. 354 КК України, пропонуємо розуміти давання неправомірної вигоди працівнику підприємства, установи чи організації або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації за вчинення чи невчинення ними будь-яких дій з використанням свого становища, в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду або в інтересах третіх осіб.

Досить цікавим у кримінально-правовій науці є питання про те, чи можна надати неправомірну вигоду шляхом бездіяльності. На

думку О.О. Дудорова, надання-одержання неправомірної вигоди способом бездіяльності не виключається. В якості прикладу науковець наводить випадки невитребування майна, переданого раніше в тимчасове користування, неперешкоджання користуватися певним майном, прощення боргу [7, с. 84]. Спробуємо змодельувати одну із запропонованих О.О. Дудоровим ситуацій: ОСОБА_1, працюючи на посаді лікаря акушера-гінеколога пологового відділення ЦРЛ, виїжджаючи зі стоянки на своєму автомобілі, пошкодила автомобіль ОСОБА_2, що стояв поруч. Своїми діями ОСОБА_1 завдала ОСОБА_2 шкоду у розмірі 2000 грн. Зазначену суму ОСОБА_1 пообіцяла віддати ОСОБА_2 через тиждень, про що написала розписку. Через два дні після описаного випадку у дружини ОСОБА_2 почалися перейми і вона була доставлена у пологове відділення ЦРЛ, де пологи в неї повинна була приймати ОСОБА_1. ОСОБА_1 домовилась із ОСОБА_2 про те, що зробить все для того, щоб пологи у його дружини пройшли успішно, за що він пробачить їй борг у розмірі 2000 грн.

Із вищевикладеного прикладу дійсно вбачається, що ОСОБА_2 не вчиняв жодних фізичних дій, спрямованих на передачу неправомірної вигоди. Однак, як відомо, діями у кримінально-правовій доктрині визнаються не лише фізичні рухи тіла, а й передавання інформації іншим особам (інформаційні дії). Відповідно, погодження ОСОБА_2 у словесній формі на прощення боргу ОСОБА_1 також є активною, свідомою, суспільно небезпечною протиправною поведінкою суб'єкта, тобто дією. Відповідно, запропоновані О.О. Дудоровим приклади надання-одержання неправомірної вигоди способом бездіяльності є нічим іншим як наданням-одержанням такої вигоди шляхом інформаційної дії.

На користь того, що надання неправомірної вигоди не може вчинятись шляхом бездіяльності, свідчить ч. 2 ст. 354 КК України, яка містить вказівку на «ті самі дії» та формулює кваліфікуючі ознаки щодо простого складу підкупу працівника підприємства, установи чи організації, вчиненого «активним» корупціонером. Отже, на наше переконання, надання неправомірної вигоди працівнику підприємства, установи чи організації або особі, яка працює на користь підприємства, установи чи органі-

зації за вчинення чи невчинення ними будь-яких дій з використанням свого становища, в інтересах того, хто надає неправомірну вигоду або в інтересах третіх осіб, може бути здійснене лише шляхом активних дій як у фізичній, так і в інформаційній формах.

Висновки

Резюмуючи вищевикладене, діями «активного» корупціонера, які на сьогодні вважаються злочинними та утворюють об'єктивну сторону усіх без виключення корупційних злочинів цього виду (ст. 368-3 «Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми», ст. 368-4 «Підкуп особи, яка надає публічні послуги», ст. 369 «Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі», ст. 369-2 «Зловживання впливом», ст. 369-3 «Противправний вплив на результати офіційних спортивних змагань», ст. 370 «Провокація підкупу»), необхідно визнавати пропозицію надати неправомірну вигоду, надання неправомірної вигоди та погодження на надання неправомірної вигоди. Обіцянку надати неправомірну вигоду пропонуємо виключити із законодавчого вживання через відсутність практичного значення у її закріпленні.

Щодо вдосконалення кримінально-правового нормативного закріплення дій «активного» корупціонера у ст. 354 КК України необхідно враховувати не тільки аргументи, викладені вище, а й наявність цілком обґрунтованих сумнівів щодо наявності соціальної зумовленості їх криміналізації. Варто згадати, що згідно зі ст. 11 Кримінального кодексу злочином визнається передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. З урахуванням сумнівів щодо наявності достатнього рівня суспільної небезпечності, а іноді повної відсутності цієї матеріальної ознаки злочину при пропозиції надати матеріальні та нематеріальні блага, обіцянці їх надати, погодженні їх надання та безпосередньо надання працівнику підприємства, установи чи організації, а також особі, яка працює на користь підприємства, установи чи організації, які не є службовими особами, потребує окремого дослідження питання обумовленості їх криміналізації.

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто зміст об'єктивних ознак підкупу працівника підприємства, установи чи організації. Досліджуються форми «діяння» активного корупціонера, зокрема: пропозиція, обіцянка та надання неправомірної вигоди. Сформульовані висновки щодо удосконалення легального використання та визначення цих понять у цілому. Крім того, сформульовано напрям подальших наукових досліджень щодо обумовленості криміналізації цих дій у межах підкупу неслужбових осіб у приватному секторі.

Ключові слова: підкуп, працівник підприємства, установи, організації, неправомірна вигода, підкуп у приватному секторі.

Література

1. Третьяков Д.А. Кримінальна відповідальність за пропозицію, обіцянку або надання неправомірної вигоди службовій особі (ст. 369 КК України) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Дмитро Анатолійович Третьяков ; Нац. акад. прокуратури України. – Київ, 2016. – 261 с.
2. Ризак Я.В. Проблеми об'єктивної сторони підкупу службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми / Я.В. Ризак // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 3–2. – С.276-280.
3. Проблеми кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / М.Г. Арманов, О.О. книжечко, Н.М. Ярмиш та ін.. – К. Національна академія прокуратури України, 2017. – 392 с.
4. Перешивко О.С. Діяння як ознака об'єктивної сторони підкупу особи, яка надає публічні послуги / О.С. Перешивко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2018. – №1. – С.122-127.
5. Академічний тлумачний словник української мови (1970—1980) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua>
6. Ярмиш Н. Вимагання неправомірної вигоди та прохання її надати: складнощі розмежування [Електронний ресурс] / Н. Ярмиш // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2017. – № 4. – С. 58–63.

SUMMARY

The article describes the contents of the object of bribery of the enterprise, institution or organization in Ukraine. Usually the starting point for finding out the essence of any crime is its object. This, first of all, is explained by the fact that the object of the crime determines the appearance of a criminal-legal prohibition, plays a decisive role in determining the nature of the social danger of the act, is the basis for the construction of the structure of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. In addition, the object of the crime allows to distinguish between related crimes among themselves, distinguish between criminal acts and non-criminals, promote the proper qualification of the committed act and serve as the basis for determining the criminal consequences. Therefore, the value of a correct understanding of the nature of the object of the crime can not be overestimated. However, despite this and particular attention to the issue of the object of crime in criminal science, so far has not been able to create its universal concept. The only thing with which researchers agree without exception is that the object is what the crime perpetrates, what the crime is or is likely to be caused by harm. The question of why the crime is or may be harmed is one of the most controversial in the theory of criminal plain.

Explores the basic issues of object as an element of a crime, its characteristics. It has been concluded that, it is appropriate to unify the terminology improper benefits and consolidated in the Criminal code of Ukraine. Appropriate amendments to effective legislation of Ukraine are offered to be made. It is established that the general object of bribery of an employee of an enterprise, institution or organization is the management procedure. Its immediate object is the procedure established by law for an employee of an enterprise, institution or organization that is not an official, entrusted with his professional duties and restrictions.

Key words: object, bribery, worker enterprises, institutions, organizations, undue advantage.

7. Дудоров О.О. Проблеми кваліфікації злочину, передбаченого статтею 368 кримінального кодексу України / О.О. Дудоров // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2016. – №1. – С. 80-98.

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД РЕГЛАМЕНТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СЕПАРАТИЗМ

СТИРАНКА Михайло Богданович - аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ

Исследуется зарубежный опыт регламентации уголовной ответственности за сепаратизм. На основании анализа предписаний уголовного законодательства отдельных европейских и постсоветских государств констатируются общие и отличительные черты нормативного урегулирования явления сепаратизма. Высказывается авторская точка зрения о целесообразности имплементации некоторых положений зарубежного законодательства в отечественное.

Ключевые слова: сепаратизм, территориальная целостность, регламентация, сравнительное право, зарубежный опыт.

Постановка проблеми

У сучасних умовах становлення України як правової держави, адаптації вітчизняного законодавства до держав Європейського Союзу значення порівняльно-правового методу стає як ніколи актуальним, оскільки без його використання аналіз будь-якого явища чи процесу кримінально-правової дійсності не буде всебічним та об'єктивним, через це пізнавальна цінність наукової роботи буде мінімальна [1, с. 32]. Окрім того здійснення порівняльно-правових досліджень є важливим не лише для розвитку правової науки, але й для вдосконалення нормотворчого процесу.

З огляду на зазначене слід зупинитись на аналізі зарубіжного досвіду регламентації кримінальної відповідальності за сепаратизм. Відповідне дослідження надасть змогу передусім виявити схожі та відмінні

рисни у кримінальному законодавстві України та інших держав, виявити переваги та недоліки певних законодавчих конструкцій, а також виокремити найкращі зразки кримінально-правової культури в цій частині.

Стан дослідження

Питання кримінально-правової протидії злочинам проти основ національної безпеки України розглядались такими вченими, як С. І. Афанасенко, О.Ф. Бантишев, В.О.Глушков, І.В. Зозуля, В. К. Матвійчук, Л. В. Мошняга, В.О.Навроцький, М. А. Рубащенко, О.В. Шамара, Р.Л.Чорний та інші. Окрім того, деякі аспекти питань кримінальної відповідальності за сепаратизм вивчалися В. С. Батиргарєвою, Д. С. Зоренком, Ю. В. Луценком, Н. М. Парасюк, С. Ю. Плєцьким, О. В. Поповичем, А. В. Савченком, Г.В.Татаренком та ін. Водночас, доводиться констатувати, що жодним науковцем не розглядались особливості зарубіжного досвіду регламентації кримінальної відповідальності за сепаратизм.

Таким чином, основною метою цієї статті є з'ясування зарубіжного досвіду щодо кримінальної відповідальності за сепаратизм, встановлення кримінально-правового значення цього поняття, а також пошук оригінальних законодавчих рішень у частині регламентації відповідальності за такого роду посягання, які б позитивно сприяли удосконаленню положень КК України.

Виклад основних положень

Кримінальне право будь-якої країни має свою специфіку, яка обумовлена змістом основних кримінально-правових інститутів (кримінальний закон, злочин, покарання), історичними, національними та культурними традиціями, особливостями політичного устрою суспільства, його економіки та багатьох інших чинників [2, с. 88-89]. Насамперед, для порівняння слід обрати кримінальне законодавство держав, які є членами Європейського Союзу (Австрії [3], ФРН [4], Франції [5], Швеції [6], Латвії [7], Іспанії [8], Данії [9], Естонії [10], Польщі [11]), оскільки інтеграція України у європейські структури ставить питання про зближення українського національного і європейського права [12, с. 26]. Необхідно також вивчити КК держав, які входили у Радянський Союз та мали спільну правову систему (Грузії [13], Вірменії [14], Киргизстану [15], Таджикистану [16], Казахстану [17], Азербайджану [18] Узбекистану [19]).

Проблема сепаратизму у світі є однією із найбільш складних, оскільки безпосередньо пов'язана із зміною кордонів існуючих і утворенням нових держав, та станом на сьогодні, - не існує універсальних підходів щодо її вирішення [20]. Тому, насамперед, слід встановити, чи взагалі використовується термін «сепаратизм» у диспозиціях статей КК зарубіжних держав. Проведений аналіз показує, що у жодному з проаналізованих кодексів він не фігурує. Мабуть, такий стан речей пов'язаний із тим, що існує обмежена кількість міжнародних документів, у яких міститься згадка про сепаратизм, а також є певна складність у визначенні самого поняття сепаратизм, оскільки його прояви відзначаються різноманітністю за видами і формою.

У подальшому необхідно з'ясувати, які суспільнонебезпечні діяння за кримінальним законодавством зарубіжних держав (зокрема, держав, які є членами ЄС) охоплюються поняттям «сепаратизм». Зокрема, ними є наступні: «організаційна діяльність, направлена на ліквідацію державної незалежності з метою включення в єдине державне утворення з будь-якою іншою

державою» (ч.2 ст.82), «підбив територіальної цілісності» (ч.2 ст.83) (КК Латвії); «спроба відокремити належну територію» (ст. 242 КК Австрії); «діяння, направлене на відділення будь-якої частини території від держави» (ч.1 парагр. 98 КК Данії); «діяння направлене на порушення територіальної цілісності» (ч.2 ст.62 КК Естонії, п.1, ч.1 парагр. 81, п.1, ч.1 парагр. 82 КК ФРН); «повстання з метою проголошення незалежності частини території» (ст.472 КК Іспанії); «діяння, направлене на відділення частини території» (парагр. 1 ст.127 КК Польщі, ст. 1 КК Швеції); «діяння, направлене на спричинення шкоди недоторканності національній території» (ст.412-1 КК Франції). Що стосується КК держав колишнього СРСР, то кримінально-караними є наступні діяння: «збройне повстання з метою порушення територіальної цілісності» (ст. 280 КК Азербайджану, ст.169 КК Казахстану, ст.296 КК Киргизстану); «діяння, направлене на порушення територіальної цілісності» (ст. 300 КК Вірменії, ст. 306 КК Таджикистану, ст.308 КК Грузії). З вищезазначеного випливає, що законодавець, використовуючи відповідні юридичні конструкції, фактично закінченим вважає злочин уже на стадії його готування чи замаху на нього, що, очевидно, є виправданим з огляду на важливість об'єкта кримінально-правової охорони та суспільну небезпечність злочинного діяння. Водночас, у КК Польщі (парагр. 2 ст. 127) та Австрії (парагр. 244) передбачена відповідальність за готування до проявів сепаратизму, а зокрема: змова з іншою особою про вчинення державної зради, яка включає в себе відділення від республіки частини належної їй території або підготовка в інший спосіб до вчинення злочину і тим самим створення небезпеки.

Слід зазначити, що розглядувані склади злочинів є формальними, оскільки суспільнонебезпечний наслідок не вказаний як обов'язкова ознака об'єктивної сторони. Лише у КК Грузії як кваліфікуючі ознаки посягання на територіальну цілісність передбачені діяння, які призвели до втрати всієї території держави або її час-

тини чи спричинили інші тяжкі наслідки (ч.2 ст.308).

У більшості КК зарубіжних держав передбачено насильницький спосіб вчинення відповідних посягань, що свідчить про підвищений ступінь суспільної небезпечності діянь (Австрія (ст.242), ФРН (п.1, ч.1 парагр. 81, п.1, ч.1 парагр. 82), Франція (ст.412-1), Данія (ч.1 парагр. 98), Іспанія (ст.472), Естонія (ч.2 ст.62), Азербайджан (ст. 280), Вірменія (ст. 300), Казахстан (ст.169), Киргизстан (ст.296), Таджикистан (ст. 306). Лише у КК Швеції вказується на насильницький чи інший незаконний спосіб вчинення злочину (ст.1). Відсутність у диспозиціях статей КК інших держав (Латвії, Польщі, Швеції, Грузії, Узбекистану) вказівки на насильницький спосіб вчинення злочину свідчить про те, що він не є обов'язковою ознакою складу злочину, що, видається, є виправданим, оскільки не виключені випадки порушення територіальної цілісності держави в інший (ненасильницький) спосіб (наприклад, проголошення певної адміністративно-територіальної одиниці України суверенною державою, підписання договору про передачу права на певну частину території держави іншій державі тощо).

У кримінальному законодавстві зарубіжних держав, як правило, окремою нормою також регламентується відповідальність за публічні заклики до сепаратизму (ч.1 ст.82, ч.1 ст.83 КК Латвії, ч.1 парагр.100 КК Данії, ст.281 КК Азербайджану, ст.307 КК Таджикистану, ст.170 КК Казахстану, ч.1 ст.159 КК Узбекистану) та розповсюдження матеріалів з такими закликами (ст.281 КК Азербайджану, ст.170 КК Казахстану, ч.1 ст.159 КК Узбекистану). Однак зміст диспозицій КК окремих держав має суттєві відмінності. Наприклад, відповідно до ч.1 ст.82 КК Латвії кримінально-караними є дії особи, які полягають у публічних закликах до ліквідації державної незалежності Республіки з метою її включення в єдине державне утворення з будь-якою іншою державою або до її ліквідації іншим чином. Дещо відрізняється за своїм змістом ч.1 парагр. 100 КК Данії, у якому покаранню підля-

гає будь-яка особа, яка шляхом публічних виступів підбурює до ворожої діяльності проти держави або яка створює очевидну небезпеку подібної діяльності. Очевидно, що у цій нормі поняття «ворожа діяльність проти держави» охоплює широке коло суспільнонебезпечних діянь, у тому числі і тих, які спрямовані на порушення територіальної цілісності держави.

Цікавим для порівняння є КК ФРН у якому передбачена відповідальність за підготовку відповідної акції державної зради проти Землі (ч.2 парагр.83). При цьому законодавець до державної зради проти Землі відносить спроби приєднати територію держави повністю або частково до іншої землі ФРН або відділити від неї частину території. Що ж стосується самого поняття «акції», то видається, що воно є синонімом слова «заклики», оскільки метою як акцій, так і закликів є залучення групи людей до виконання певного важливого завдання. Водночас у КК ФРН відсутня ознака публічності акції (заклику), що означає, що обстановка вчинення злочину (у присутності публіки) не є обов'язковою ознакою об'єктивної сторони відповідного складу злочину. Власне, така позиція законодавця, мабуть, обумовлена тим, що поширення акції можливе поза використанням безпосереднього контакту з особами, зокрема, з використанням мережі Інтернет, телерадіотрансляції тощо, що нерідко дозволяє донести потрібну інформацію більш оперативно та до набагато ширшого кола осіб.

У кримінальному законодавстві окремих держав виділено також кваліфікуючі ознаки, які підвищують ступінь суспільної небезпечності діяння та обумовлюють посилення покарання за публічні заклики до порушення територіальної цілісності держави. Такими є наступні: вчинення групою осіб чи організованою групою (ч.2 ст.281 КК Азербайджану, п. «б» ч.2 ст.307 КК Таджикистану, ч. 2 ст.170 КК Казахстану, п. «б» ч.3 ст.159 КК Узбекистану), неодноразово (ч.2 ст.281 КК Азербайджану, п. «а» ч.2 ст.307 КК Таджикистану, п. «а» ч.3 ст.159 КК Узбекистану), за завданням іноземних організації або їх представників

(ч. 3 ст.281 КК Азербайджану, ч.3 ст. 307 КК Таджикистану), з використанням свого службового становища (п. «б» ч.2 ст.307 КК Таджикистану), засобів масової інформації (ч. 2 ст.170 КК Казахстану, п. «г» ч.2 ст.307 КК Таджикистану), раніше судимою особою (п. «д» ч.2 ст.307 КК Таджикистану, ч. 2 ст. 170 КК Казахстану, п. «а» ч. 3 ст. 159 КК Узбекистану).

Очевидно, що передбачення у кримінальному законодавстві відповідної кваліфікуючої ознаки не може бути здійснене у довільній формі, а має відповідати певним вимогам до змісту ознак та їх форми. Видається, вказівка законодавцем на одну з кваліфікуючих ознак, а саме вчинення злочину з використанням засобів масової інформації, є цілком справедливою, оскільки надає змогу оперативно великій кількості людей донести зміст закликів. Водночас, публічні заклики до вчинення дій, які спрямовані на порушення територіальної цілісності держави за завданням іноземних організацій або їх представників все ж таки не варто відносити до однієї з кваліфікуючих обставин, оскільки вказані дії охоплюються складом злочину державна зрада у формі надання допомоги іноземній державі, іноземній організації або їх представникам у проведенні підривної діяльності проти держави (ст. 274 КК Азербайджану, ст.305 КК Таджикистану).

У подальшому необхідно зупинитись на аналізі суб'єкта складів злочинів, які регламентують кримінальну відповідальність за сепаратизм за кримінальним законодавством зарубіжних держав. Такий аналіз дає змогу констатувати, що в окремих державах він є загальним за своїми обов'язковими ознаками (ст.82, 83 КК Латвії, парагр. 98, ч.1 парагр. 100 КК Данії, ст.62 КК Естонії, ст.472, 475 КК Іспанії, ч.2 парагр.83 КК ФРН, ст.127 КК Польщі, ч.1 ст.412-1 КК Швеції), а також спеціальним, який характеризується обмеженням кола осіб за ознаками «особою, наділеною публічною владою» (ч.2 ст.412-1 КК Швеції), «з використанням свого службового становища» (п «в» ч.2 ст.307 КК Таджикистану), «раніше судимою особою» (ч. 2 ст. 170 КК

Казахстану), «небезпечним рецидивістом» (п. «а» ч. 3 ст.159 КК Узбекистану).

Окрім того, слід встановити, з досягненням якого віку може наставати кримінальна відповідальність за прояви сепаратизму за КК зарубіжних держав. Щодо кримінального законодавства держав, які входили у Радянський Союз, то відповідальності за сепаратизм підлягає особа, яка на момент вчинення злочину досягла шістнадцятирічного віку, оскільки у переліку складів злочинів, відповідальність за які настає у віці з 14 років, немає вказівки на відповідні статті (Азербайджан (ч.2 ст. 20), Киргизстан (ч.2 ст.18), Вірменія (ч.2 ст.24), Казахстан (ч.2 ст.15), Таджикистан (ч.2 ст.23), Узбекистан (ст.14)). Така схожість обумовлена загальністю походження та запозичення правових систем, оскільки у минулому вказані країни мали практично ідентичне законодавство, адже були частинами однієї союзної держави.

Водночас варто відзначити, що у КК Австрії та Польщі взагалі відсутні норми, у яких би визначався вік, з якого особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності. Щодо КК інших розглядуваних держав, то такий вік є неоднаковим, зокрема: з тринадцяти (ст. 122-8 КК Франції), чотирнадцяти (ст. 11 КК Латвії, парагр. 19 КК ФРН), п'ятнадцяти років (ст. 10 КК Естонії, парагр. 15 КК Данії, ст. 6 КК Швеції). Лише у КК Іспанії вік, з якого особа може підлягати кримінальній відповідальності, є значно вищий (вісімнадцять років). Зокрема, у ст. 20 зазначається, що якщо особа, яка не досягла вказаного віку, вчиняє злочин, то вона буде відповідати за законом про кримінальну відповідальність неповнолітніх. Вищевказані відмінності вікової ознаки суб'єкта складу злочину та її загальною кримінальної відповідальності за сепаратизм у державах, які є членами ЄС, обумовлена особливостями політичного та державного устрою, важливістю відповідних відносин у житті держави, а також національною специфікою законодавчої мови та техніки.

Видається, що встановлення законодавцем у КК окремих зарубіжних держав заниженого віку (13-15-тирічного), з якого

може наставати кримінальна відповідальність, а особливо за прояви сепаратизму, є хибним рішенням. Це пов'язано з тим, що власне у цьому віці особа не може повною мірою усвідомлювати суспільнонебезпечний характер вказаного злочинного діяння та свідомо діяти всупереч кримінально-правовій забороні. З цього приводу М.А.Рубашенко влучно зауважує, що таке усвідомлення присутнє у злочинах, які порушують загальні морально-етичні заборони, дотримання яких виховується в особи з самого малку («не вбий», «не кради» тощо) [21, с.179], тобто у тих посяганнях, які пов'язані з повсякденним життям людини.

Аналіз кримінального законодавства зарубіжних держав показав, що суб'єктивна сторона складів злочинів, які регламентують відповідальність за сепаратизм характеризується виною у формі прямого умислу. При цьому, як правило, мета відторгнення окремої частини чи всієї території держави (ст.472 КК Іспанії, парагр. 1 ст. 127 КК Польщі, ст. 1 КК Швеції, ст.308 КК Грузії, ч. 2 ст.82 КК Латвії, п.1 ч.1 парагр. 82 КК ФРН, ст.308 КК Грузії, ч.2 ст.62 КК Естонії, ст.280 КК Азербайджану, ст. 296 КК Киргизстану, ст.300 КК Вірменії, ст.306 КК Таджикистану, ст.169 КК Казахстан) є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу злочину.

Слід зазначити, що як у КК держав, які є членами ЄС (парагр. 243, 245 КК Австрії), так і в КК окремих пострадянських держав (ч. 2 ст. 300 КК Вірменії) передбачено спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності за сепаратизм. Його запровадження слід вважати позитивним кроком законодавця, оскільки є проявом гуманності та стимулом для позитивної посткримінальної поведінки. За таких обставин особа охочіше «йтиме на контакт» із органом досудового розслідування, сприятиме у викритті інших співучасників та активному розкриттю відповідних злочинів тощо. Так, наприклад, за КК Австрії умовами такого звільнення є наступні: 1) добровільна відмова від вчинення злочинного діяння; 2) перешкодження його вчиненню у випадку, якщо

у ньому беруть участь декілька осіб; 3) добровільне призупинення настання наслідків. Подібне положення міститься і в КК Вірменії (ч.2 ст. 300).

Окрім того, законодавцем також регламентуються умови звільнення від покарання за прояви сепаратизму. Так, відповідно до ст.480 КК Іспанії звільняється від покарання та особа, яка, беручи участь у повстанні, повідомила про нього на момент, коли можливо призупинити наслідки. Дещо відрізняються за змістом умови такого звільнення, які передбачені у парагр. 83а КК ФРН. Зокрема, вказується, що суд на власний розсуд може пом'якшити покарання або його не застосовувати, якщо особа добровільно відмовиться від подальшого виконання діяння і усунить відому їй небезпеку того, що інші продовжать її діяльність або перешкодить доведенню цього злочину до кінця.

Висновки

У цілому проведено дослідження зарубіжного досвіду регламентації кримінальної відповідальності за прояви сепаратизму, дає підстави для таких висновків. Невдалими видаються положення кримінального законодавства тих держав, у яких законодавцем занижений вік (13-15-тирічного), з якого може наставати кримінальна відповідальність, у тому числі й за прояви сепаратизму, оскільки у зв'язку з недостатнім розвитком інтелектуальної сфери психіки така особа ще не спроможна усвідомлювати всієї складності змісту злочинності вказаного діяння.

Водночас позитивним є досвід КК Австрії (парагр. 243, 245 КК Австрії) та Вірменії (ч. 2 ст. 300) в частині передбачення можливості застосування судом спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності за сепаратизм. Окрім того вартим для запозичення є досвід кримінального законодавства держав (ч.1 ст.82, ч.1 ст.83 КК Латвії, ч.1 парагр.100 КК Данії, ст.281 КК Азербайджану, ст.307 КК Таджикистану, ст.170 КК Казахстану, ч.1 ст.159 КК Узбекистану), у якому в окремих статтях регламентується відповідальність за публічні заклики до вчинення дій, які

спрямовані на порушення територіальної цілісності держави або розповсюдження матеріалів з такими закликами. Видається, такий крок законодавця є виправданим, оскільки вони мають менший ступінь суспільної небезпечності у порівнянні з тими діями, які спрямовані на порушення територіальної цілісності і недоторканності держави.

Література

1. Малиновский А.А. Сравнительное уголовное право: понятие и основные задачи / А.А. Малиновский // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы 4-й Международной научно-практической конференции. – М.: ТК ВЕЛБИ, Изд-во Проспект, 2007. – С. 30-33.
2. Мошняга Л.В. Зарубіжний досвід криміналізації злочинів проти конституційних основ національної безпеки на прикладі Кримінальних кодексів Азербайджанської республіки, Республіки Вірменія, Республіки Казахстан та Грузії / Л.В. Мошняга // Кримінальне право. 2015 р. - №3 - С.87-93.
3. Уголовный кодекс Австрии / Науч. ред. и вступ. статья докт. юрид. наук, проф. С.В. Милюкова; предисловие Генерального прокурора Австрии, доктора Эриста Ойгена Фабрици; перевод с немецкого Л.С. Вихровой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 352 с.
4. Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. – М.: Издательство «Зерцало», 2000. – 208 с.
5. Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование канд. юрид. наук, доц. Л.В. Головки, канд. юрид. наук., доц. Н.Е. Крыловой: перевод с французского и предисловие канд. юрид. наук., доц. Н.Е. Крыловой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 650 с.
6. Уголовный кодекс Швеции / Пер. с англ. С.С. Беляева, М. – 2000. – 167 с.
7. Уголовный закон Латвийской Республики / Адапт. пер. с лат., науч. ред. и вступ. ст. А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой. – Мн. «Тесей», 1999. – 176 с.
8. Уголовный кодекс Испании. Под редакцией и с предисловием доктора юридических наук, профессора Н.Ф. Кузнецовой и доктора юридических наук, профессора Ф.М. Решетникова. – М.: Издательство «Зерцало», 1998. – 218 с.
9. Уголовный кодекс Дании / научное ред. и предисл. С. С. Беляева; [пер. с датского и английского канд. юрид. наук С. С. Беляева, А. Н. Рычевой]. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 230 с.
10. Уголовный кодекс Эстонской республики / Науч. ред и перевод с эстонского В.В. Запелова, вступ. статья канд. юрид. наук доц. СПбГУ Н.И. Мацнева — СПб. Издательство «Юридический центр Пресс», 2001 — 262 с.
11. Уголовный кодекс Республики Польша / Пер. с польск. Барилевич Д.А. и др.; Адапт. пер. и науч. ред. Э.А. Саркисова, А.И. Лукашов; Под общ. ред. Н.Ф. Кузнецовой. – Мн.: Тесей, 1998. – 128 с. (Уголовные кодексы стран Восточной Европы).
12. Шемшученко Ю.С. Европейське право: теорія і практика / Ю.С. Шемшученко // Проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним правом. Матеріали науково-практичної конференції. – К., 1998. – 446 с.
13. Уголовный кодекс Грузии / [науч. ред. З.К. Бигвава]. – СПб.: Издательство «Юридический Центр Пресс», 2002. – 409 с.
14. Уголовный кодекс Республики Армения / [Е.Р. Азаряна, Н.И. Мацнева. Предисловие Е.Р. Азаряна] / [перевод с армянского Р.З. Авакяна]. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический Центр Пресс», 2004. – 450 с.
15. Уголовный кодекс Кыргызской Республики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.toktom.kg/lawcoll/15076.1.htm.
16. Уголовный кодекс Республики Таджикистан. – СПб.: Юрид. Центр Пресс, 2001. – 410 с.
17. Уголовный кодекс Республики Казахстан / [Закон Республики Казахстан от 16 июля 1997 года №167 (Ведомости Парламента РК, 1997 г. № 15-16)] / Предисловие министра юстиции Республики Ка-

АНОТАЦІЯ

Досліджується зарубіжний досвід регламентації кримінальної відповідальності за сепаратизм. На підставі аналізу приписів кримінального законодавства окремих європейських і пострадянських держав констатуються спільні і відмінні риси нормативного урегулювання явища сепаратизму. Висловлюється авторська точка зору щодо доцільності імплементації деяких положень зарубіжного законодавства у вітчизняне.

Ключові слова: сепаратизм, територіальна цілісність, регламентація, порівняльне право, зарубіжний досвід.

SUMMARY

This paper examines the international experience of regulation of criminal responsibility for separatism. On the basis of analysis of orders criminal legislation separate European and most post-Soviet countries the general and excellent lines of the normative regulation phenomenon of separatism. The author point of view speaks out in relation to expedience of implementation of some positions of foreign legislation in domestic practice.

Keywords: separatism, territorial integrity, regulation, comparative law, foreign experience.

захстан докт. юрид. наук, проф. И.И. Рогова]. – СПб.: Издательство «Юридический Центр Пресс», 2001. 466 с.

18. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики / [науч. ред. И.М. Рагимова]. / [перевод с азербайджанского Б.Э. Аббасова]. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 325 с.

19. Уголовный кодекс Республики Узбекистан (с изм. и доп. На 15 июля 2001 г.). Вступ. статья М.Х.Рустамбаева,

А.С.Якубова, З.Х.Гулямова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. 338 с.

20. Аналітична доповідь «Міжнародний досвід боротьби із сепаратизмом: висновки для України». [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/Separatism_druk-8a53a.pdf

21. Рубашенко М. А. Кримінальна відповідальність за посягання на територіальну цілісність і недоторканність України: монографія / М. А. Рубашенко. – Х. : Право, 2016. – 288 с.

ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПЕРЕВИЩЕННЯ ВІЙСЬКОВОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ ВЛАДИ ЧИ СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ

ПАЩУК Артем Ігорович - адвокат

Анализируются вопросы уголовной ответственности за превышение военным служебным лицом власти или служебных полномочий в истории уголовного законодательства; исследуются тенденции применения указания на юридическую конструкцию «превышение военным служебным лицом власти или служебных полномочий» в памятниках уголовного законодательства.

Ключевые слова: уголовная ответственность, превышение власти или служебных полномочий, воинское должностное лицо, существенный вред, военное время, боевая обстановка, история.

Постановка проблеми

Будь-яку правову проблему неможливо розв'язати, не дослідивши належним чином її генезис. Таке дослідження допомагає оцінити тенденції розвитку сучасних правових інститутів і має істотне значення для наступності правових норм. Воно надасть змогу розкрити генетичні зв'язки і відносини конкретного об'єкту, реальні умови його становлення і розвитку, краще зрозуміти сутність явища, що досліджується, а також використати накопичений століттями юридичний досвід.

Стан дослідження

Вагомий внесок у дослідження питань кримінальної відповідальності за військові злочини зробили такі науковці, як Л.П. Брич,- В.О.Бугаєв, М.Б.Головко, С.І.Дячук, М.М.Івлєв,- М.І. Карпенко, О.Р.Полегенька, М.І. Панов, О.М. Сарнавський, В.М. Стратонова,

М.І.Хавронюк, С.О.Харитонов та інші. Праці згаданих авторів, як правило, зводились до аналізу військових суспільнонебезпечних діянь загалом або до коментування окремих складів злочинів чи їх ознак. Інша група наукових досліджень безпосередньо присвячена аналізу ознак складу перевищення військовою службовою особою влади або службових повноважень. Ці праці представлені такими вченими, як В.П. Бодаєвський, М.І.Мельник, І.І.Митрофанов, А.М. Ониськів, К.С. Остапенко та ін. Водночас доводиться констатувати, що генезис розвитку кримінально-правової регламентації за вказані злочинні дії не висвітлювався у кримінально-правовій літературі.

Метою статті є дослідження історичних аспектів встановлення кримінальної відповідальності за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень.

Виклад основних положень

Вінцем давньоруського права є кодифікований юридичний збірник Руська Правда, який містив багато статей, що свідчили про достатньо високий рівень розвитку у Київській Русі кримінально-правового регулювання. Однак у цій пам'ятці права не було передбачено відповідальності за вчинення військових злочинів, у тому числі і перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень. Такий стан речей пояснюється тим, що в Київській Русі всі воєнні дії виконувала так звана княжа дружина, право служити в якій надавалося вільним особам, за умовами, що ви-

значалися особистою домовленістю з князем. Війська не були виділені в самостійну організацію. Тому у хвилину небезпеки кожний, хто здатний тримати зброю, брав участь у захисті та активних бойових діях [1, с.142].

Виникнення регулярного війська привело до появи специфічної категорії людей, які на постійній та професійній основі займалися військовою діяльністю, що, у свою чергу, вело до формування окремої сфери суспільних відносин, які підлягали регулюванню та охороні. Так, у Соборному Уложенні відповідальність за вчинення військових злочинів була передбачена Главою VII «Про службу різних ратних людей Московської держави». Хоча в Уложенні 1649 р. не містилось прямої вказівки щодо заборони перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень, однак можна прослідкувати певні його прояви. Так, у ст.16 Глави VII була встановлена відповідальність сотенного голови у випадку, якщо він будь-кого відпустить із своєї сотні без князівського наказу. За вказані дії передбачалось покарання у виді привселюдного биття батогами та позбавлення волі [2].

Аналізуючи історичний розвиток кримінальної відповідальності за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень, не можна не згадати про «Військовий артикул» 1715 р., який був тісно пов'язаний з усіма державними реформами того часу. У цьому нормативно-правовому акті помітною є чітка система військових складів злочинів, серед яких, власне, мають місце злочини військових осіб проти своїх підлеглих. Так, в арт.33 містилось наступне положення: «Никто из офицеров да не дерзает обретающихся под своею командою салдат, без важных и пристойных притчин, жестоко бить или уязвить. Кто против того преступит, воинскому суду представлен и потом, по избретенію дела, наказан будет. А есть ли он то часто чинить будет, имеет своего чина лишен быть». Окрім того, кримінально-караними визнавались дії офіцерів як вищого, так і нижчого рангу, які полягали у примушуванні солдат до вчинення ними важкої роботи (ст.54).

В Уложенні про покарання кримінальні і виправні 1845 р. відповідальність за вчинення військових злочинів була передбачена у Розділі VI «Про злочини і проступки проти поста-

нов про повинності державні і земські». Однак у вказаному розділі не передбачено статті, яка б встановлювала відповідальність за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень. Водночас відповідно до ст.367 Глави II Розділу V кримінальному покаранню підлягали чиновник чи інша службова особа за перевищення влади, яке трактувалося як вихід за межі діянь, що входять у коло обов'язків, вчинення чого-небудь всупереч закону або встановленому порядку, або присвоєння права, яке їм не належить чи самовільне вирішення будь-якого питання, вчинення діяння чи видання розпорядження, на яке необхідний дозвіл вищого начальства. При цьому не слід вважати перевищенням влади наступні випадки: 1) коли чиновник або інша службова особа відступить у своїх діяннях від звичайних правил у зв'язку з особливим випадком; 2) якщо особа у зв'язку з надзвичайними обставинами візьме під свою відповідальність вжиття відповідних заходів без наказу вищого начальника і в подальшому доведе, що вони були здійснені для користі держави або якщо вказані заходи по нагальності справи не могли бути вжиті без видимої небезпеки чи шкоди для служби (ст.369). Чиновник чи інша службова особа, яка перевищила владу, підлягає, в залежності від важливості справи і відповідних обставин: зняттю з посади; виключенню зі служби; ув'язненню у фортеці на строк від одного до двох років; або в особливо важливих випадках – позбавленню всіх особистих і присвоєних прав та заслання в Томську або Тобольську губернії на строк від одного до двох років (ст.370).

Кримінально-караними визнавались наступні способи перевищення влади чиновником чи іншою службовою особою: насильство чи погрози щодо підлеглого (ч.2 ст.373), насильницькі дії з використанням зброї (ч.3 ст.373), катування та жорстоке поводження (ст.374), спричинення ран чи каліцтва (ст.375), вжиття заходів примусу без поважних на те причин (ч.2 ст.377) [3, с.284]. Таким чином, можна стверджувати, що кримінально-правове регулювання перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень здійснювалося за допомогою норм, що містили заборони на посадові злочини.

В останнє десятиріччя ХІХ ст. був підготовлений новий кримінальний кодекс — Кримінальне уложення 1903 року, яке було підписане імператором, але повністю так і не ввійшло в дію. У цій пам'ятці права норма, що передбачала відповідальність за перевищення влади, була зосереджена у ст. 636 (Глава 37 «Про злочинні діяння по службі державній і громадській»). Так, за вчинення службовою особою діяння по службі, яке не передбачено законом чи покладеними на неї обов'язками чи без дозволу вищого керівництва, передбачалось покарання у виді арешту (ч.1 ст.636). Кваліфікуючими ознаками визнавалось вчинення відповідних дій, внаслідок яких була спричинена важлива шкода державному, суспільному або приватному інтересу або виникла небезпека її заподіяння або було застосовано насильство над особою чи погроза його застосування або якщо перевищення влади вчинено з корисливим мотивом. За вказані дії передбачалось покарання у виді ув'язнення у виправному домі або тюрмі (ч.2 ст.636). Нарешті, особливо кваліфікуючою ознакою цього складу злочину визнавалось перевищення влади, вчинене з корисливих мотивів, якщо внаслідок цього спричинена шкода державному, суспільному або приватному інтересу або виникла небезпека її заподіяння. Відповідно до ч.4 ст.636 Уложення суб'єктом аналізованого складу злочину є службова особа, яка виконує обов'язки по державній чи громадській службі. Тобто під вказану категорію підпадає широке коло суб'єктів, серед яких власне і військова службова особа. Однак у цьому документі, як і в попередніх, не передбачено спеціальної норми, яка б встановлювала відповідальність за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень.

Важливе значення для розвитку військово-кримінального законодавства мало Положення про революційні військові трибунали, затверджене декретом ВЦВК 20 листопада 1919 р., у якому була передбачена система складів злочинів, які вчинялися військовослужбовцями, серед яких власне можна виділити посадові суспільнонебезпечні діяння. У вказаному документі чи не вперше регламентувалась відповідальність за перевищення влади саме військовою службовою особою, оскільки в попередніх пам'ятках правах мова йшла про вчинення

відповідних злочинних дій службовою особою. Зокрема, у п. «б» ч.3 Положення зазначалось, що Відомству Революційного Військового Трибуналу армії підлягають справи про «перевищення і бездіяльність влади за умови, якщо зазначені діяння спричинили істотну шкоду для Республіки або для справи революції, або ж завдали значних збитків скарбниці, або якщо існувала загроза заподіяння шкоди, однак суспільнонебезпечні наслідки не настали у зв'язку з вчасно вжитими заходами іншими особами» [4]. У цьому документі поняття «перевищення влади» є дещо розмитим, оскільки лише вказується на істотну шкоду та значні збитки як різновиди злочинних наслідків. Натомість про форми перевищення влади військовою службовою особою мова йде. Однак такий стан речей можна пояснити тим, що в Положенні від 20 листопада 1919 р. містились, насамперед, норми процесуального права, які регламентували питання підсудності, організації, розгляду справ та виконання вироків про вчинені злочини в районі військових дій військовослужбовцями і військовополоненими.

У 1922 р. був прийнятий КК УРСР, у якому в окремі статті (ст.209 Глави VII «Військові злочини») передбачалась відповідальність за перевищення влади військовим начальником або його бездіяльність. Стаття складалась із трьох частин. Так, за вчинення військовим начальником вказаних дій без злого умислу, якщо це не спричинило дезорганізації ввірених йому збройних сил і матеріальних коштів або інших особливо важливих наслідків передбачалось покарання у виді позбавлення волі на строк до трьох років зі строгою ізоляцією. До кваліфікуючих ознак цього складу злочину відносили спричинення загальної дезорганізації ввірених йому збройних сил і матеріальних засобів або військовий бунт, або відсутність належного постачання, або загибель цих сил і засобів, або розголошення таємниць, стратегічних планів або інші особливо важливі наслідки (позбавлення волі на строк до п'яти років зі строгою ізоляцією). Як особливо кваліфікуючі ознаки – перевищення влади із злісним наміром, з корисливих або інших цілей, незалежно від того чи були спричинені наслідки (позбавлення волі на строк не нижче п'яти років).

Отже, можна вважати, що норма про перевищення влади військовою службовою особою

набула «змістовного вигляду» лише у КК УРСР 1922 р. Однак вона була далекою від досконалості. По-перше, відсутність вказівки у диспозиції статті на юридичну конструкцію «перевищення службових повноважень» дещо звужує обсяг кримінально-правового регулювання; по-друге, законодавцем не описуються форми вчинення відповідного посягання; по-третє, санкція ч.1 ст.209 КК видається занадто суворою, оскільки злочин вчинено без злого умислу та не завдано особливо важливих наслідків, що свідчить про те, що в такому випадку повинні застосовуватись правила дисциплінарного статуту; по-четверте, санкція особливо кваліфікованого складу злочину не передбачає верхньої межі покарання, що могло створювати широкий простір для суддівського розсуду.

8 червня 1927 р. був прийнятий КК УРСР, у якому законодавцем об'єднано в одній статті декілька складів злочинів, а саме: зловживання владою, перевищення влади, бездіяльність влади, а також халатне ставлення до служби особи начальницького складу Робітничо-Селянської Червоної Армії (ст.206-17). У цьому документі вперше вказується на час (воєнний) та обстановку (бойова) вчинення злочину як одну з ознак об'єктивної сторони складу злочину. Водночас зміст вказаної норми викладений дещо хаотично та нечітко, оскільки законодавець у п «а» ст.206-17 КК встановлює однакове покарання за перевищення влади особою начальницького складу (позбавлення волі зі строгою ізоляцією або без такої на строк не менше шести місяців), якщо вказаними діями спричинено тяжкі наслідки (дезорганізація ввірених сил або дорученої справи, або розголошення військової таємниці) або якщо їх не завдано. При цьому за вчинення тих самих дій, які передбачені ст.206-17 при обтяжуючих обставинах, передбачений вищий захід соціального захисту (п «б» ст.206-17). У примітці 1 до статті 21 зазначалось, що для боротьби з найтяжчими злочинами, що загрожують основам радянської влади і радянського ладу винятковим заходом соціального захисту є розстріл.

5 грудня 1958 р. другою сесією Верховної Ради СРСР п'ятого скликання було прийнято Закон про кримінальну відповідальність за військові злочини, що зумовлено здійсненням загальної на той час кодифікації кримінального законодавства Союзу РСР і союзних респу-

блік [5, с. 29]. У ст.24 передбачалась відповідальність за зловживання владою, перевищення влади і недбале ставлення до служби. При цьому законодавець до конструювання диспозиції вказаної статті підійшов більш виважено. Так, в основному складі злочину кримінально-карним визнавалось перевищення влади начальником або посадовою особою, якщо ці дії вчинялися систематично, або з корисливих мотивів, або з іншої особистої зацікавленості, а також якщо вони заподіяли істотну шкоду (п «а» ст.24). Натомість кваліфікованим складом злочину було вчинення вищевказаних дій у військовий час або в бойовій обстановці (п «в» ст.24) [6]. При цьому міра покарання за перевищення влади істотно посилилась у порівнянні з його регламентацією у попередніх нормативно-правових актах. Так, за просте перевищення влади начальником або посадовою особою передбачалось покарання у виді позбавлення волі на строк від шести місяців до десяти років. Натомість, за вчинення цього злочину за обтяжуючих обставин (у військовий час або в бойовій обстановці) особа підлягала покаранню у виді позбавлення волі на строк від трьох до десяти років або розстріл. Очевидно, що санкції ст. 24 Закону від 5 грудня 1958 р. мали надмірно широкі межі, що, незважаючи на ряд позитивних рис (варіативність покарання, можливість ухвалення справедливого рішення), не можна вважати виправданим, оскільки створюється широкий простір для суддівського угляду, що є стимулом для корупції.

У КК УРСР 1960 р. вперше у ст.254-2 була передбачена окрема норма про перевищення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень (введена в дію Законом України від 11 липня 1995 р. № 282/95-ВР), деякі положення якої є наближеними до чинного законодавчого її змісту. Стаття складалася з чотирьох частин, у якій законодавцем визначались конкретні форми вчинення аналізованого посягання, серед яких можна виділити наступні: 1) незаконне використання транспортних засобів, споруджень чи іншого військового майна; 2) незаконне використання підлеглого для особистих послуг чи послуг іншим особам; 3) інше перевищення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень; 4) застосування нестатутних методів впливу щодо підлеглого; 5) перевищення дисциплі-

нарної влади, якщо ці дії завдали істотної шкоди; 6) застосування насильства щодо підлегло. Кваліфікуючими та особливо кваліфікуючими ознаками цього складу злочину є вчинення його із застосуванням зброї, спричинення тяжких наслідків, а також у воєнний час або в бойовій обстановці (п. «в», «г» ст.254-2 КК). За такі дії призначалось покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до дванадцяти років з конфіскацією майна або без такої (п. «в» ст.254-2 КК) та позбавлення волі на строк від восьми до п'ятнадцяти років або довічним позбавленням волі (п. «г» ст.254-2 КК). Натомість покарання у виді смертної кари Рішенням Конституційного Суду України від 29.12.99 р. N 11-рп/99 було визнано таким, що не відповідає Конституції України (є неконституційним) [7].

У чинному КК України норма про перевищення влади військовою службовою особою влади чи службових повноважень була передбачена у ст.424 КК України. Однак у подальшому ЗУ «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» від 21 лютого 2014 року № 746-18, до КК України було внесено цілу низку змін, серед яких, власне, виключення статті, яка регламентувала кримінальну відповідальність за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень. Така позиція законодавця пояснювалась тим, що склад злочину, передбаченого ст. 424 КК України, є спеціальним – за ознакою суб'єкта – складом перевищення влади чи службових повноважень, передбаченого ст. 365 КК України. Відповідно всі ознаки цих складів злочинів, за винятком ознаки суб'єкта – військової службової особи, співпадають. За твердженням М.І. Хавронюка, відбулась часткова декриміналізація діяння, передбаченого ст.424 КК України, оскільки частина військових службових осіб є працівниками правоохоронних органів, а частина – ні [8]. Тому очевидно, що таку позицію законодавця не слід було сприймати схвально, оскільки у випадку вчинення військовою службовою особою, яка не є працівником правоохоронного органу, злочину, передбаченого ст.424 КК України, вона не може бути притягнена до відповідальності за перевищення влади чи службових повноважень, а відпо-

відно, повинна бути звільнена від покарання та його відбування на підставі ч.2 ст.74 КК України. Однак в подальшому законодавець, мабуть, зрозумівши хибність такого кроку, ЗУ «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень» від 07 квітня 2015 № 290-VIII доповнив КК України ст.426-1, яка регламентує кримінальну відповідальність за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень. Потреба у запровадженні вказаної норми значно актуалізувалася у зв'язку зі збройною агресією РФ проти України, що беззаперечно вимагає вжиття заходів, у тому числі і кримінально-правового характеру, для забезпечення належних умов проходження військової служби. Таким чином з прийняттям чинного КК України існуюча норма про перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень потребує подальшого вдосконалення, а відтак продовжує розвиватись і сьогодні.

Висновки

У цілому такий історичний екскурс дозволяє виокремити наступні закономірності розвитку кримінального законодавства про відповідальність за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень:

- генезис розвитку кримінально-правової регламентації за вказані дії відбувався поступово, що відповідало потребам суспільства того чи іншого історичного періоду;

- спеціальна норма про перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень з'явилася лише на початку ХХ ст.;

- окремі форми вчинення аналізованого посягання висвітлюються у Військовому артикулі 1715 р., у якому можна простежити чітку систему військових складів злочинів, серед яких і злочини військових осіб проти своїх підлеглих;

- відповідальність за перевищення військовою посадовою особою влади чи посадових повноважень в окремій нормі вперше була передбачена лише у КК УРСР 1960 р., положення якої є наближеними до чинного законодавчого її змісту.

АНОТАЦІЯ

Аналізуються питання кримінальної відповідальності за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень в історії кримінального законодавства; досліджуються тенденції застосування вказівки на юридичну конструкцію «перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень» у пам'ятках кримінального законодавства.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, перевищення влади чи службових повноважень, військова службова особа, істотна шкода, воєнний час, бойова обстановка, історія.

Література

1. Карпенко М.І. Історичні аспекти кримінальної відповідальності за вчинення військових злочинів / М.І. Карпенко, В.М. Чередник // Юридична наука. - 2011. - №4-5. - С.141-149
2. Тихомиров М. Н., Епифанов П.П. Соборное уложение 1649 года. М., Изд-во Моск. ун-та, 1961. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/1649/7.htm>
3. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных. – СПб. Тип 2. – Отделение собств. император. канцелярии. – 1845. – III. – 646 с.
4. Положення про революційні військові трибунали, затверджене декретом ВЦВК 20 листопада 1919 р. [Електронний ресурс].- Режим доступу: <http://istmat.info/node/38779>
5. Горный А. Закон об уголовной ответственности за воинские преступления /- А. Горный// Советская юстиция. – 1959. – № 2. – С. 29–32.
6. Закон про кримінальну відповідальність за військові злочини від 5 грудня 1958 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://pravo.lvonevsky.org/bazazru/texts25/txt25875.htm>
7. Кримінальний кодекс України від 28 грудня 1960 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KD0006.html
8. Хавронюк М.І. Науковий висновок щодо способу застосування Закону України «Про внесення змін до Кримінального та

SUMMARY

The article analyses the historic aspects of emerging and evolution of the system of military crimes on the territory of Ukraine since the Kievan Rus up to the present times. The specific issues of criminal liability for improper use of powers of office authorities in the history of criminal law. We researched of writing documents of Kyiv`s Rus, Lithuanian Regulations, normative acts of tsar`s Russia, criminal codes and decisions of soviet period, projects of the Criminal code, geared-up in independent Ukraine is conducted, and maintenance and place of criminal-legal norm «improper use of powers of office authorities» in Criminal Code of Ukraine today.

The article analyses the the problem of social determination of criminal responsibility of military official for improper use of powers. The author gives the definition of such notion as Improper Use of Authorities and studies its specific traits, gives a detailed analysis of corpus delicti and its kinds. Number of original sources is determined, which covered criminal responsibility for violation of the improper use of powers of office authorities as well as the criminal law analysis of the elements of the rules, which became prototypes of the studied by us crime, is done. Parallel is drawn out between rules of that time to the current, found out distinction of the legislative technique.

The main characteristics these legislation in different historical epochs have been defined. Certain conformities of regulation of this problem in main historic events of our country are determined. It is investigated that at each stage of society development the improvement of standards, which included responsibility for the joint improper use of powers of office authorities, and which were gradually transformed.

Key words: criminal responsibility, improper use of powers of office authorities, military official, extensive damage, war time, war fare, history.

Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції» від 21 лютого 2014 року № 746-VII [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://pravo.org.ua/ua/news/5059->



ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ ТА КОНКУРЕНЦІ ПРАВОВИХ НОРМ ЩОДО ЗЛОВЖИВАНЬ НА ФОНДОВОМУ РИНКУ



ТЕРТИШНИК Володимир Митрофанович - доктор юридичних наук, професор, академік Академії політичних наук України, професор кафедри кримінально-правових дисциплін Університету митної справи та фінансів

КОШОВИЙ Олександр Георгійович - адвокат, юридична компанія «Кошовий і Партнери»

УДК 343.531

В статті розкриваються концепція та особливості застосування принципів верховенства права та юридичної визначеності, для вирішення проблеми конкуренції правових норм, усунення юридичних фікцій та колізій, забезпечення якості процесуальної форми, гармонізації законодавства, удосконалення судової практики, гармонізації законодавства України з законодавством Європейського Союзу.

Ключові слова: маніпуляції на ринку, юридична визначеність, конкуренція юридичних норм, якість закону.

Постановка проблеми та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями

Проблема правової визначеності є ахілєсовою п'ятою багатьох інститутів української правової системи. У 2011 році Кримінальний кодекс України було доповнено ст. 222-1 «Маніпулювання на фондовому ринку», диспозиція якої викладена через спробу застосування бланкетного способу. Така юридична техніка допустима, але при її застосуванні допущені розпливчаті і нечіткі концепти, суперечливі приписи. Має місце конкуренція правових норм, що не сприяє їх належному правозастосуванню.

Актуальність досліджуваної проблеми обумовлюється необхідністю стабілізації фондового ринку, створення належних

умов для інвестиційної діяльності, розробки чітких, зрозумілих і справедливих правил у сфері ринкових відносин та усунення неприйнятних факторів тиску на бізнес.

Аналіз останніх наукових досліджень показує, що проблема верховенства права та юридичної визначеності у сфері правосуддя взагалі і щодо застосування окремих інститутів кримінального права приділяється увага економістів та юристів [7-19].- В окремих аспектах відповідальності за зловживання на ринку розглядалась і в спеціально присвячених цій проблематиці наукових роботах [7- 9, 12, 14, 17]. Але існуючі публікації не виснажують усю складну проблему, а швидше утворюють фундаментальну базу для подальшого її дослідження.

Метою даної роботи є надання конкретних законодавчих пропозицій щодо підвищення доктринальної та правової якості інститутів кримінального права, пов'язаних із застосуванням відповідальності за «маніпулювання ринком», з урахуванням положень Директиви 2014/57/ЄС

Викладення основного матеріалу дослідження та його основні результати

Поява у кримінальному законодавстві норми, яка передбачає відповідальність за маніпулювання на фондовому ринку, попри слушні наміри, не забезпечило ефектив-

ності правозастосовчої практики. Це було пов'язано насамперед зі складністю самого правовідношення – дій на ринку, який має відповідні специфічні механізми діяльності, правила та запобіжники. На фондовому ринку, зокрема фондовій біржі, ознаки шахрайства чи інших зловживань зазвичай не є явними, також не є тотожними тим, що зазвичай сприймаються в практиці притягнення до відповідальності, встановленої за інші злочини проти власності чи порядку управління.

У 2011 році Законом України №3267 від 21.04.2011 року Кримінальний кодекс України було доповнено ст. 222-1 «Маніпулювання на фондовому ринку» [1]. До цього моменту подібні дії карались адміністративними засобами, а у чинному Кримінальному кодексі існували певні схожі норми, що стосуються відповідальності за шахрайство та зловживання владою. Проте, на нашу думку, питання розмежування відповідальності та юридичної визначеності не вирішено.

З одного боку, чинний Кримінальний кодекс України передбачає відповідальність за ряд діянь, визначення складів злочинів яких є схожими з ознаками складу злочину, передбаченого ст. 222-1 КК України: ст. 190 (Шахрайство) – «Заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою»; ст. 191 (Привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем); ст. 364 (Зловживання владою або службовим становищем) – «умисне, з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб» [1].

Відтак існує конкуренція кримінально-правових норм, при якій одне й те саме діяння кваліфікується правоохоронними органами за декількома нормами Кримінального кодексу України, незважаючи на те, що пріоритетною нормою є лише одна (спеціальна) норма.

Така практика не відповідає принципу кримінального законодавства України щодо неможливості застосування за одне й те саме злочинне діяння двох різних видів покарання, а також неможливості застосування до діяння, що має спеціальний склад злочину – суміжних статей, а законодавство ще не в повній мірі відповідає принципу юридичної визначеності.

У якості особливостей складу злочину, що передбачає відповідальність за неправомірні дії на фондовому ринку, можна виділити наступні:

Об'єктом злочину є виключно суспільні відносини, які виникають під час обігу цінних паперів на фондовій біржі і забезпечують встановлений законом порядок такого обігу та захист прав і законних інтересів учасників фондового ринку та інвесторів у цінні папери. Ці відносини, зокрема, регулюються законами України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» та «Про цінні папери та фондовий ринок». Урегульованість відповідних ринкових відносин потребує удосконалення з урахуванням сучасних європейських стандартів.

Об'єктивна сторона характеризується:

1) діями службової особи учасника фондового ринку, що мають ознаки маніпулювання на фондовій біржі, встановлені відповідно до закону щодо державного регулювання ринку цінних паперів;

2) наслідками: а) отримання професійним учасником фондового ринку або фізичною особою чи третіми особами прибутку у значних розмірах, або б) уникнення такими особами збитків у значних розмірах, або в) заподіяння значної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб;

3) причинним зв'язком між діями та наслідком.

Суб'єкт злочину – специфічний: службова особа професійного учасника ринку цінних паперів.

Суб'єктивна сторона характеризується умислом. Безумовно, при такому умислі особа має усвідомлювати протиправність своїх

дій, для чого слід забезпечити ясність і зрозумілість законодавчих концептів і приписів і встановлених єдиних правил для учасників ринкових відносин, які б виключали маніпулювання самим законом.

Зазначимо, що якщо дії, що мають ознаки кримінального правопорушення, відбувались на фондовій біржі, то об'єктом злочину відповідно будуть суспільні відносини, які виникають під час обігу цінних паперів та інших фінансових інструментів на фондовій біржі. Таким чином, враховуючи зазначене, будь-яка дія на фондовому ринку, що пов'язана з елементами 1) шахрайства, 2) привласнення або розтрати майна, 3) зловживання службовим становищем, охоплюється складом злочину, передбаченого у ст. 222-1 КК України.

Серед складів злочинів, передбачених ст. ст. 190, 191, 222-1, 364 КК України, тільки об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ст. 222-1 КК України, передбачає найбільш вузький, спеціалізований, підхід визначення: 1) шахрайства, 2) привласнення або розтрати майна, 3) зловживання службовим становищем, стосовно дій з необхідною кваліфікуючою ознакою – здійснення таких дій на фондовій біржі.

У свою чергу, сфера регулювання ст. ст. 190, 191, 364 КК України не передбачає кваліфікацію дій, пов'язаних із діяльністю на фондовій біржі.

За будь-які дії, що стосуються зазначених випадків та здійснені на фондовій біржі, кримінальна відповідальність може наставати виключно за ст. 222-1 чинного Кримінального кодексу України. Окремим випадком є склад злочину, передбаченого ст. 232-1 КК України «Незаконне використання інсайдерської інформації», проте він у силу специфіки потребує окремого спеціального розгляду.

З іншого боку, КК України в статті 222-1 «Маніпулювання на фондовому ринку» не досить чітко, з застосуванням розпливчатих дефініцій і юридичних фікцій, зробив спробу сформулювати спеціальний склад злочину, визначаючи наступне:

1. Умисні дії службової особи учасника фондового ринку, що мають ознаки маніпулювання на фондовій біржі, встановлені

відповідно до закону щодо державного регулювання ринку цінних паперів, що призвели до отримання професійним учасником фондового ринку або фізичною особою чи третіми особами прибутку у значних розмірах, або уникнення такими особами збитків у значних розмірах, або якщо це заподіяло значну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, – караються штрафом від трьох тисяч до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років [1].

Викладення ст. 222-1 Кримінального кодексу України об'єктивної сторони складу даного злочину не може не викликати обґрунтованої критики.

Кримінальний кодекс України та одночасно з ним Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» [2] мали б чітко визначати конкретні діяння, які за змістом підпадають під ознаки «маніпулювання на фондовому ринку», і лише за них передбачити відповідні санкції.

Термін «маніпуляція» чи «маніпулювання» походить від латинського слова «manipulare» та означає «управляти», «управляти зі знанням справи» тощо, а його первинний зміст включає дії як позитивного характеру, так і може охоплювати діяння негативного характеру, включаючи різні «махінації». Закон не дає чітких розмежувань «позитивних маніпуляцій» від суспільнонебезпечних, а тим самим кримінально карних «махінацій», змішуючи усі діяння в терміні «маніпулювання», ознаки якого не розкриває.

Не додає чіткої юридичної визначеності і фразеологізм закону [2], що кримінально карними є діяння «що призвели до отримання професійним учасником фондового ринку або фізичною особою чи третіми особами прибутку у значних розмірах, або уникнення такими особами збитків у значних розмірах, або якщо це заподіяло значну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам,

або інтересам юридичних осіб». З даного розпливчатого словосполучення випливає, що учасник фондового ринку за формально означеними в законі приписами має нести кримінальну відповідальність, навіть якщо своїми «маніпуляціями» спричинив «значну шкоду» самому собі.

Не усувають ознак очевидних юридичних фікцій і приписи ст. 10-1 Закону України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні»[2], згідно з визначеннями якого «маніпулювання цінами на фондовому ринку є: «здійснення або намагання здійснити операції чи надання заявки на купівлю або продаж фінансових інструментів, які надають або можуть надавати уявлення щодо поставки, придбання або ціни фінансового інструменту, що не відповідають дійсності та вчиняються одноосібно або за попередньою змовою групою осіб і призводять до встановлення інших цін, ніж ті, що існували б за відсутності таких операцій або заявок»; «неодноразове протягом торговельного дня здійснення або намагання здійснити операції чи надання заявки на купівлю або продаж фінансових інструментів, що не мають очевидного економічного сенсу або очевидної законної мети, якщо за результатами таких торгів власник таких фінансових інструментів не змінюється» тощо.

У швидкоплинних процесах очевидне від неочевидного відрізнити не те, що важко, скоріше у розумних людей завжди будуть сумніви щодо будь-чого, на перший погляд, «очевидного» для інших.

На фондовому ринку хтось отримує прибуток, хтось втрачає, але це не означає, що завжди, той хто отримав прибуток, винен у «завданні шкоди» іншим. Невдалі положення закону роблять неможливим його застосування в цілому або породжують спроби його застосування не для захисту суспільних інтересів, а для «маніпулювання» суб'єктами ринку, тиску на бізнес.

Встановлюючи відповідальність за певні дії, законодавець мав би, по-перше, сформулювати ознаки суспільної небезпечності певних дій, по-друге, визначити, що саме заборонено, по-третє, чітко і зрозумілою мовою, достатньою для диференціації того, що можна, від того, чого не дозволено, вказати,

порушення яких саме заборон тягне кримінальну відповідальність. Недотримання цих вимог показує на недотримання принципу юридичної визначеності, перетворює норми закону в юридичну фікцію.

У цілому сама законодавча конструкція, що використана при формуванні приписів названих статей, не зовсім відповідає усталеним прийомам законодавчої техніки, принципам кримінального права та принципу юридичної визначеності, на застосуванні якого наголошують чисельні прецедентні рішення Європейського суду з прав людини.

Правова визначеність передбачає формулювання в законі чітких, однозначних і зрозумілих правових приписів, за яких забезпечується легкість та доступність з'ясування змісту права і юридично забезпечену можливість скористатись цим правом, передбачуваність застосування правових норм, а встановлювані законом обмеження будь-якого права повинні базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки.

Варіанти вирішення проблеми удосконалення законодавчого визначення відповідальності за незаконні дії на ринку можуть бути різними: а) застосування з огляду на порушених положень ст. 22 Конституції України декриміналізації - скасування ст. 222-1 Кримінального кодексу України та встановлення більш дієвих засобів протидії даним діям у нормах адміністративного права; б) забезпеченні більш чіткої правової визначеності шляхом удосконалення норм кримінального законодавства.

Проблема має розв'язуватись також з урахуванням того, що в 2014 році Угодою про асоціацію України з Європейським Союзом в частині реформування фондового ринку було передбачено, що наша країна забезпечить поступове приведення у відповідність з нормами ЄС своїх чинних законів і майбутнього законодавства. До чинного законодавства ЄС у сфері боротьби зі зловживаннями ринком відносяться чинні Директива ЄС №2014/57/ЄС від 16 квітня 2014 р. про кримінальні санкції за зловживання ринком[4]

та регламент ЄС Регламент ЄС № 596/2014 від 16 квітня 2014 року. про зловживання на ринку (регламент про зловживання на ринку) і про визнання такими, що втратили чинність, Директиви 2003/6/ЄС Європейського Парламенту та Ради і Директив Комісії 2003/124/ЄС, 2003/125/ЄС і 2004/72/ЄС[5].

Водночас у питаннях імплементації норм європейського законодавства до національного законодавства України, на нашу думку, слід виходити з примату вітчизняної доктрини права, яка передбачає правову визначеність як необхідну складову принципу верховенства права.

Висновки

При формулюванні кримінальної відповідальності юридичні норми мають базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної. Чинні редакції статей ст. ст. 190, 191, 222-1 364 КК України підлягають удосконаленню, а в перспективі – декриміналізації та юридичної визначеності адміністративної відповідальності за відповідні діяння. Наразі пропонуємо закріпити тут такий припис «Маніпулювання ринком»

Умисні дії учасника ринку з маніпулювання урегульованим законом ринком, шляхом надання будь-якої завідомо неправдивої чи недостовірної інформації, декларації фіктивних пропозицій чи оманливих намірів або розповсюдження інших завідомо хибних даних чи фактів, які завдали значної шкоди інтересам інших фізичних, юридичних осіб або державі...»

У примітках до даної статті доцільно буде зазначити наступне:

1. Під поняттям «ринок» у цій статті слід розуміти визначений відповідним Законом регульований ринок.

2. Під маніпулюванням ринком у цій статті слід розуміти наступні дії: а) здійснення трансакції, розміщення наказу на торгівлю чи будь-які інші дії, що: подають недостовірні чи оманливі сигнали щодо пропозиції, попиту чи ціни фінансового інструмента або пов'язаного з ним спотового контракту; або фіксують ціну одного чи декількох фінансових інструментів або пов'язаного з ним спо-

тового контракту на аномальному або штучному рівні, окрім випадків, коли особа, що здійснює трансакції чи випускає накази на торгівлю має законні підстави для таких дій, і такі трансакції чи накази на торгівлю відповідають прийнятим комерційним практикам на відповідному торговельному майданчику; б) здійснення трансакції, розміщення наказу на торгівлю чи будь-які заходи або дії, що впливають на ціну одного чи декількох фінансових інструментів чи пов'язаного з ними спотового контракту, з використанням фіктивної схеми чи будь-якої іншої форми обману чи махінацій; в) поширення інформації в засобах масової інформації, включаючи через мережу Інтернет, чи будь-якими іншими засобами, що подає недостовірні чи оманливі сигнали щодо пропозиції, попиту чи ціни фінансового інструмента чи пов'язаного з ним спотового контракту, або фіксує ціну одного чи декількох фінансових інструментів чи пов'язаного з ними спотового контракту на аномальному чи штучному рівні, якщо особи, що поширювали інформацію, отримують для себе чи іншої особи перевагу чи зиск з поширення вищезгаданої інформації; г) надання будь-якої недостовірної чи оманливої інформації чи введення недостовірних чи оманливих даних або будь-які інші дії, покликані маніпулювати розрахунком базової ціни (бенчмарків).

3. Не є маніпулюванням ринком, а отже, правопорушенням дії, які здійснюються відповідно до чинних на ринку правил, регламентів, стандартів, затверджених в установленому порядку, а також отримання правомірної вигоди при дотриманні таких правил, регламентів, стандартів».

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробці концептуальної моделі проекту Закону про внесенні змін і доповнень до КК України та проекту Кодексу «Про проступки», де передбачити відповідальність за зловживання на ринку.

Література

1. Кримінальний кодекс України. Офіційний вісник України. 2001. № 21. Ст. 1. Ст. 920

2. Закон України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30.10.1996 № 448/96-ВР URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/448/96-вр/para0360#o360>.
3. Directive 2014/57/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on criminal sanctions for market abuse (market abuse directive) Доступ до законодавства Європейського Союзу. Брюссель, 2018. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32014L0057> (accessed may 12, 2018).
5. Regulation (EU) No 596/2014 of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on market abuse (market abuse regulation) and repealing Directive 2003/6/EC of the European Parliament and of the Council and Commission Directives 2003/124/EC, 2003/125/EC and 2004/72/EC Text with EEA relevance. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32014R0596>
6. Інструкція з організації реагування на заяви та повідомлення про кримінальні, адміністративні правопорушення або події та оперативного інформування в органах (підрозділах) Національної поліції України (Наказ МВС від 16.02.2018 № 111).
7. Волинець Р. А. Кримінально-правова охорона фондового ринку: сучасний стан та перспективи вдосконалення: монографія. Київ: ВД Дакор. 452 с.
8. Волинець Р. А. Проблеми відмежування злочинів, що посягають на фондовий ринок, від адміністративних правопорушень. «ПРАВО.УА». №1. 2018. С. 110.
9. Гацелюк В.О. Ризики банкетного способу визначення ознак об'єктивної сторони складу злочину (в контексті криміналізації маніпулювання на фондовому ринку). Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму, 23-24 вересня 2011 р. Львів: ЛДУВС, 2011. С. 103-107.
10. Дудоров О. О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: Монографія. К.: Юридична практика, 2003. 924 с. [Dudorov A. Crimes in the sphere of economic activity: criminal-legal description: monograph. K.: legal practice, 2003. – 924 s.] (in Ukrainian).
11. Зверяков М. І., Кублік В. К., Тевелєв Д. М. Фондовий ринок України: державне регулювання (запитання та відповіді): навчальний посібник. Одеса, 2014. 486 с.
12. Каменський Д. В. Шахрайські посягання на фондові ринки України та США: підстави, ознаки та форми притягнення до кримінальної відповідальності. Юридичний науковий електронний журнал. 2014. №4. URL: http://www.lsej.org.ua/4_2014/46.pdf
13. Корнієнко М. В., Тертишник В. М. Принципи права в розв'язанні юридичних колізій // Міжнародний науковий журнал «Верховенство права». 2017. №2. С. 10-16.
14. Кошовий О. Фондовий ринок: що відбувається з експертним забезпеченням? Юридична газета. 2018. URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/cinni-paperita-fondoviy-rinok/fondoviy-rinok-shcho-vidbuvaetsya-z-ekspertnim-zabezpechennyam.html>
15. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: Злочини проти власності / За ред. М. І. Хавронюка. Київ: В. Д. «Данкор», 2017. 448 с.
16. Петруня Ю. Є Ризики інвестування на ринку акцій. Економічний вісник Національного гірничого, 2003. Вип. 2. С. 83-88
17. Русанов Г. А. Преступления на рынке ценных бумаг: Монография. М.: ЮР-КОМПАНИ, 2011. 160 с.
18. Тертишник В. М. Правнича допомога та захист у кримінальному процесі: Підручник / За заг. ред. д.ю.н., академіка НАН України Ю. С. Шемшученко. Київ: Алерта, 2018. 480 с.
19. Чернявський С. С. Фінансове шахрайство: методологічні засади розслідування. К.: «Хай-Тек Прес», 2010. – 624 с.

SUMMARY

Tertyshnyk V., Koshovi O. Problems of legal certainty and competition legal norms regarding abuses in the stock market.

In the article reveals the concept and features of the application of the principles and legal certainty to overcome competition law norms in the sphere of application of criminal

АНОТАЦІЯ

У статті розкриваються концепт та особливості застосування принципів та юридичної визначеності для подолання конкуренції правових норм у сфері застосування кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення у сфері ринкових правовідносин, розв'язання проблеми законодавчих колізій, забезпечення якості закону, гармонізації кримінального права, вдосконалення слідчої та судової практики, гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу.

Ключові слова: маніпулювання на ринку, юридична визначеність, конкуренція юридичних норм, якість закону.

liability for criminal offences in the sphere of market relations, solve the problem of legislative conflicts, ensure the quality of the law.

The law does not contain sufficient objective criteria of differentiation of illegal and legally permissible action that does not meet the requirements of the principle of legal certainty.

The main results of the study are in the computation and reasoning system proposals to improve the legislation. The article made an analysis of the criminal legislation in the area of market abuse. Showing a legal fiction, legal collisions and flawed legislation. Disclosed to the problems of legal uncertainty in the application of criminal responsibility are ways to solve the problem of legislative conflicts,

SUMMARY

In the article reveals the concept and features of the application of the principles and legal certainty to overcome competition law norms in the sphere of application of criminal liability for criminal offences in the sphere of market relations, solve the problem of legislative conflicts, ensure the quality of the law, the harmonization of criminal law, Directive 2014/57/EU.

Keywords: manipulation of the market, legal certainty, the competition law standards, the quality of the law.

ensure the quality of the law, the harmonization of criminal law, improving investigative and judicial practice, matching of legislation with the legislation of the European Union.

The doctrine of criminal law must include the integrative system of the principles of criminal law, the application of which will contribute to the harmonization and improvement of the criminal law in General.

Taking into account the principles in the strategy of the criminal policy should apply more widely the idea of decriminalization, take a separate Code of misconduct» move decriminalized acts that will allow you to reduce the amount of criminal repression and will create conditions for such savings and reduce the costs of enforcement.

Keywords: manipulation of the market, legal certainty, the competition law standards, the quality of the law.



ЗДІЙСНЕННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА В ПРОЦЕДУРІ ВІДНОВЛЕННЯ ПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ БОРЖНИКА АБО ВИЗНАННЯ ЙОГО БАНКРУТОМ

ЦЮРА Вадим Васильович - доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

УДК 347.155

В статье рассмотрены вопросы осуществления представительства в процедуре восстановления платежеспособности должника или признания его банкротом. Проанализированы труды ученых и нормы действующего законодательства Украины. На основании этого анализа сделан вывод о том, что арбитражный управляющий не действует в пределах правоспособности лица-должника перед третьими лицами, а является специфическим субъектом, на которого возлагаются определенные функции в зависимости от стадии процесса банкротства. Хотя закон и признает его должностным лицом должника, однако это не дает ему права действовать как полноценный законный представитель. Он является субъектом процедуры восстановления платежеспособности или признания банкротом и в зависимости от роли выполняет конкретные возложенные на него законом обязанности. Вместе с тем, констатируется, что в целях обеспечения эффективности и оперативности законодателем предусмотрено широкие возможности использования института недоговорного представительства. В то же время правовой статус отдельных представителей, например представителя работников должника, уполномоченного лица учредителей (участников, акционеров) должника, должен быть детально урегулирован в законодательстве.

Ключевые слова: представитель, арбитражный управляющий, представительские отношения, восстановления платежеспособности.

На етапі зародження конкурсного процесу коло учасників справи про банкрутство обмежувалося боржником і кредиторами, для яких цілком природним було звернення стягнення за невиконання майнових зобов'язань на самого боржника, а не на його майно. Пізніше подібна практика засвідчила, що особисті санкції, застосовувані до боржника не забезпечують відшкодування завданих кредитором майнових збитків. Це зумовило заміну особистої відповідальності боржника на майнову. Кредитори почали пред'являти вимоги до боржника не кожен окремо, а об'єднуючись і навіть призначаючи зі свого складу особу, уповноважену представляти інтереси всіх, кому боржник заборгував. Таким чином, уже тоді з'являються прообрази сучасних інститутів зборів кредиторів та арбітражного керуючого.

Якщо оцінювати вказані інститути та механізми з позиції представницьких відносин, виникає низка запитань щодо їх правової природи, місця і ролі в системі цивільного права тощо.

Метою цієї статті є дослідження правової природи та порядку здійснення представництва в процедурі відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом.

Аналіз наукових праць, присвячених проблематиці представництва та конкурсного процесу, показує, що під таким кутом

зору питання представництва не вивчалися. Тому висновки, зроблені в цьому дослідженні, будуть першими напрацюваннями окресленої тематики, що дозволить у перспективі більш глибоко дослідити ці питання та сформулювати пропозиції щодо удосконалення чинного цивільного законодавства.

Досліджуючи представництво у конкурсному процесі в історичному контексті, слід відмітити, що уже в епоху Середньовіччя постає новий учасник у справі про банкрутство – комітет кредиторів, перші згадки про якого знаходимо в Італії. З кінця ХХ століття відновлювальні процедури стали основою правового регулювання відносин неспроможності, що зумовило необхідність участі у справі про банкрутство професійних суб'єктів. Мета участі таких суб'єктів у процесі – не лише пропорційне задоволення вимог кредиторів, а й, за можливості, відновлення платоспроможності боржника. Таким учасником, за твердженням І. А. Бутирської, став саме арбітражний керуючий у сучасному розумінні, який на цьому етапі розвитку права неспроможності може виконувати у справі про банкрутство багато ролей [1, с. 133].

Виклад основного матеріалу

Під час здійснення процедури банкрутства та відновлення платоспроможності боржника активно використовується інститут представництва. Це закономірно та виправдано, зважаючи на численну множинність суб'єктів, які беруть участь у таких правовідносинах. Законодавець, розробляючи Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [2], приділив значну увагу питанням представництва, зокрема недовірливого, з метою забезпечення мобільної та водночас ефективної реалізації прав та обов'язків суб'єктів у процесі банкрутства. Проте деякі істотні питання залишилися недостатньою мірою врегульованими.

Так, згідно з абз. 13 ч. 1 ст. 1 зазначеного Закону представник працівників боржника – особа, уповноважена загальними зборами (конференцією), на яких присутні не менш, як дві третини штатної чисельності працівників боржника, або відповідним рішенням

первинної профспілкової організації боржника (а за наявності кількох первинних організацій – їх спільним рішенням) представляти їх інтереси під час провадження у справі про банкрутство з правом дорадчого голосу. Однак варто зауважити, що в питаннях діяльності представника працівників боржника законодавець обмежився лише вказаним визначенням, а також декількома згадками у законі. Незважаючи на другорядну порівняно з іншими роль представника працівників боржника у процесі банкрутства, слід детальніше врегулювати його права та обов'язки.

Підтримуємо пропозиції науковця В. Васильєва, який вивчав проблеми представництва трудових прав працівників у процедурі банкрутства підприємства і праці якого проаналізовано вітчизняним вченим П. Кочановою [3, с. 159–164]. Зокрема, як зазначає П. Кочанова у своїй статті, В. Васильєв запропонував Федеральний закон Російської Федерації «Про неспроможність (банкрутство)» доповнити положеннями про те, що: представники працівників повинні бути своєчасно повідомлені про процедуру початку банкрутства та інформовані про вимоги кредиторів; неналежне повідомлення представників працівників боржника є підставою для визнання рішення перших зборів кредиторів недійсним; працівникам надається право участі в обговоренні плану зовнішнього управління організації боржника; роботодавець зобов'язується надавати працівникам (їхнім представникам) необхідну інформацію із зазначенням її переліку (наприклад, про вимоги кредиторів, про заставу майна роботодавця). Трудовий кодекс Російської Федерації В. Васильєв пропонує доповнити розділом, присвяченим регулюванню трудових відносин у стадії неспроможності (банкрутства) організації. Погоджуємось також, що запропоновані автором заходи є цілком прийнятними для законодавства України, оскільки в ньому також не врегульовано поставлені питання, внаслідок чого відповідні положення законодавства характеризуються наявністю суттєвих прогалин, як резюмувала також П. Кочанова [3, с. 162].

Аналогічна ситуація має місце з уповноваженою особою засновників (учасників, акціонерів) боржника. Це особа, уповноважена загальними зборами учасників (акціонерів), що володіють більш як половиною статутного капіталу боржника, представляти їхні інтереси під час провадження у справі про банкрутство з правом дорадчого голосу (абз. 15 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»). Арбітражним керуючим є фізична особа, призначена господарським судом у встановленому порядку в справі про банкрутство як розпорядник майна, керуючий санацією або ліквідатор з числа осіб, які отримали відповідне свідоцтво і внесені до Єдиного реєстру арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) України (абз. 2 ч. 1 ст. 1 зазначеного Закону).

Доволі дискусійним є питання правового статусу арбітражного керуючого. Висловлюються позиції щодо належності арбітражного керуючого до суб'єктів цивільного, трудового, адміністративного права з огляду на певні аспекти його діяльності. Однак, з таким різноплановим підходом погодитись важко, адже правовий статус арбітражного керуючого є комплексним, багатофункціональним, спрямованим на вирішення низки важливих завдань під час здійснення процедури банкрутства або відновлення платоспроможності боржника. Насамперед арбітражного керуючого можна віднести до службових осіб, оскільки він обіймає на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форми власності посаду, пов'язану з виконанням організаційно-розпорядчих обов'язків, а також адміністративно-господарських обов'язків за ухвалою суду.

На підтримку такого підходу К. Бабенко розподіляє сукупність прав та обов'язків арбітражного керуючого в процесі банкрутства (як службової особи) на відповідні функції:

1. Цільова функція арбітражного керуючого – це визначення цілей розвитку економіки підприємства.

2. Стимулююча функція арбітражного керуючого – формування регуляторів,

здатних ефективно впливати на діяльність суб'єктів процесу банкрутства і спрямовувати економічні процеси в бажаному для підприємства напрямі.

3. Корируюча функція арбітражного керуючого – коригування розподілу ресурсів під час процедури банкрутства з метою усунення негативних ефектів тощо.

4. Соціальна функція арбітражного керуючого – регулювання ним соціально-економічних відносин, перерозподіл доходів, збереження навколишнього середовища.

5. Функція безпосереднього управління державним сектором економіки арбітражним керуючим – це регулювання арбітражним керуючим діяльності державних підприємств і підприємств, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує 25 %, під час процедури банкрутства.

6. Нормативна функція арбітражного керуючого – на підставі законодавства за допомогою видання локальних актів (наказів, протоколів тощо) арбітражний керуючий встановлює певні конкретні правила діяльності для боржника, тобто визначає локальний правовий простір.

7. Контролююча функція арбітражного керуючого – контроль арбітражним керуючим за виконанням встановлених правил, економічних, екологічних, соціальних стандартів тощо. Відповідно до контролюючої функції держава наділила арбітражного керуючого правами та обов'язками контролювати певні правила банкрутства боржника: 1) аналізувати фінансову та господарську діяльність боржника; 2) надавати державному органу з питань банкрутства інформацію, необхідну для ведення Єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство [4, с. 79–80].

Проте, чи є арбітражний керуючий законним представником особи-боржника? Згідно з ч. 2 ст. 4 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор) з моменту винесення ухвали (постанови) про призначення його арбітражним керуючим (розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором)

до моменту припинення здійснення ним повноважень прирівнюється до службової особи підприємства-боржника.

Аналіз низки норм свідчить про те, що арбітражний керуючий не діє в межах правоздатності особи-боржника перед третіми особами, а є специфічним суб'єктом, на якого покладаються певні функції залежно від стадії процесу банкрутства. Хоча закон і визнає його службовою особою боржника, однак це не дає йому право діяти як повноцінний законний представник.

Кредитором є юридична або фізична особа, а також органи доходів і зборів та інші державні органи, які мають підтвержені у встановленому порядку документами вимоги щодо грошових зобов'язань до боржника; конкурсні кредитори – кредитори за вимогами до боржника, що виникли до порушення провадження у справі про банкрутство і виконання яких не забезпечено заставою майна боржника; поточні кредитори – кредитори за вимогами до боржника, що виникли після порушення провадження у справі про банкрутство; забезпечені кредитори – кредитори, вимоги яких забезпечені заставою майна боржника (майнового поручителя) (абз. 8 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»).

Збори кредиторів є органом, до складу якого може входити багато осіб, особливо якщо говорити про банкрутство великих підприємств. Відповідно, скликання зборів кредиторів щоразу, коли виникають поточні питання, пов'язані із застосуванням процедур банкрутства до боржника, є проблематичним і недоцільним. Тому законодавець передбачив створення представницького органу кредиторів – комітету кредиторів, покликаного оперативно вирішувати питання, що виникають під час провадження у справі про банкрутство. Комітет є похідним і залежним від зборів кредиторів, оскільки саме останні уповноважені як створювати комітет кредиторів, так і достроково припиняти повноваження всього комітету або окремих його членів.

Як слушно зазначає Х. О. Шухатян, наявність представницького органу – комітету кредиторів є особливістю такої форми

господарського процесу, як провадження справ про банкрутство. Адже це єдиний випадок, коли стороною у справі виступає колективний орган без статусу юридичної особи, що складається з абсолютно самостійних суб'єктів підприємницької діяльності та фізичних осіб, які характеризуються наявністю абсолютно різних грошових вимог до боржника за різними зобов'язаннями. Таким чином, комітет кредиторів виступає самостійною стороною у справі про банкрутство з визначеним обсягом повноважень. Якщо, беручи участь у зборах кредиторів, кожен кредитор діє самостійно, виключно від власного імені, то, утворюючи комітет кредиторів, останні ніби передають частину своїх повноважень новоствореному представницькому органу з тим, щоб комітет кредиторів реалізовував та захищав інтереси не окремих кредиторів, а загальні інтереси всіх кредиторів у справі [5, с. 140–146].

Висновок

Отже, в процесі відновлення платоспроможності боржника або його банкрутства бере участь велика кількість суб'єктів. З метою забезпечення ефективності й оперативності законодавцем передбачено широкі можливості використання інституту недоговірнього представництва. Водночас правовий статус окремих представників, як-от: представника працівників боржника, уповноваженої особи засновників (учасників, акціонерів) боржника, має знайти своє детальне врегулювання в законодавстві. Арбітражний керуючий, незважаючи на наявність у його правовому статусі елементів певних представницьких функцій, не вважається законним представником. Він є особливим суб'єктом процедури відновлення платоспроможності або визнання банкрутом і залежно від ролі виконує конкретні покладені на нього законом обов'язки.

Література

1. Бутирська І. А. Історія становлення регламентації правового становища учасників справи про банкрутство [Текст] / І. А. Бутирська // Держава і право. Юри-

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуті питання здійснення представництва в процедурі відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом. Проаналізовано праці вчених та норми чинного законодавства України. На основі цього аналізу зроблено висновок про те, що арбітражний керуючий не діє в межах правоздатності особи-боржника перед третіми особами, а є специфічним суб'єктом, на якого покладено певні функції залежно від стадії процесу банкрутства. Хоча закон і визнає його посадовою особою боржника, однак це не дає йому права діяти як повноцінний законний представник. Він є особливим суб'єктом процедури відновлення платоспроможності або визнання банкрутом і залежно від ролі виконує конкретні покладені на нього законом обов'язки. Разом з тим констатується, що з метою забезпечення ефективності й оперативності законодавцем передбачено широкі можливості використання інституту недоговірною представництва. Водночас правовий статус окремих представників, як-от: представника працівників боржника, уповноваженої особи засновників (учасників, акціонерів) боржника, має бути детально врегульований в законодавстві.

Ключові слова: представник, арбітражний керуючий, представницькі відносини, відновлення платоспроможності.

SUMMARY

The article analyzes the issues of representation in the procedure of restoration of solvency of debtor or recognition of him as a bankrupt. The works of scientists and the norms of the current legislation of Ukraine are analyzed and on this basis it is concluded that the insolvency official does not act within the scope of legal capacity of the person-debtor to third parties, and is a specific subject, who has certain functions depending on the stage of the bankruptcy process. Although the law recognizes him as an officer of the debtor, but it does not give him the right to act as a full-fledged legal representative. He is a special subject of procedure of restoring solvency or declaring bankruptcy and depending on the role performs specific obligations assigned by law. However, it is stated that for the purpose of ensuring the efficiency and promptitude the legislator provide for the powerful capabilities of using the Institute of non contractual representation. At the same time, the legal status of certain representatives, as the representative of debtor's employees, authorized person of the founders (participants, shareholders) of the debtor must be regulated by the legislation in details.

Keywords: representative, insolvency official, representative relations, restoration of solvency.

дичні і політичні науки. – 2014. – Вип. 65. – С. 127–133.

2. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом : Закон України від 14.05.1992 р. № 2343-ХІІ [Текст] // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 31. – Ст. 440.

3. Кочанова П. Вдосконалення законодавства у сфері регулювання змісту трудових правовідносин у разі банкрутства та ліквідації підприємства [Текст] / П. Кочано-

ва // Публічне право. – 2014. – Вип. 1 (13). – С. 159–164.

4. Бабенко К. Діяльність арбітражних керуючих як об'єкт державного регулювання [Текст] / К. Бабенко // Вісник Національної академії державного управління при Президентіві України. – 2012. – № 2. – С. 76–84.

5. Шухатян Х. О. Концептуальні підходи до поняття сторін у провадженні справ про банкрутство [Текст] / Х. О. Шухатян // Вісник господарського судочинства. – 2013. – № 5. – С. 140–146.

ПРИЗНАНИЕ СДЕЛКИ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОЙ: КОЛЛИЗИИ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ РЕСТИТУЦИОННЫХ ПОСЛЕДСТВИЙ

ХОМЕНКО Михаил Михайлович - кандидат юридических наук, ассистент кафедры гражданского права Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

УДК 347.2

Статья посвящена классическому способу защиты субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов – признанию сделки недействительной. Автором исследуются коллизии национального законодательства в правовом регулировании недействительности сделок (в частности, особое внимание уделено различным по своей правовой идеологии концепциям Гражданского кодекса Украины и Хозяйственного кодекса Украины). Констатируется, что в судебной практике по мере применения статей 215 ГК и 207 ХК изменился подход к соотношению указанных норм, содержащих противоположные правовые конструкции. Сделан вывод об отсутствии должного теоретического обоснования фактического отождествления сделки и обязательства. Также в статье рассматривается проблема применения реституции в случае признания сделки недействительной. По результатам проведенного исследования сделан вывод о необходимости защиты интересов лиц, совершивших действия, квалифицируемые как недействительные сделки, с помощью общегражданских правовых средств – виндикации, кондикции и возмещения убытков.

Ключевые слова: недействительность, признание сделки недействительной, правоотношение, хозяйственное обязательство, реституция, виндикация, кондикция, возмещение убытков.

Постановка проблемы

ГК является основным актом гражданского законодательства и, безусловно, ко-

дексом частного права. Категория «сделка» является исконно частноправовой и именно цивилистикой были выработаны основные положения учения о недействительности сделок. ГК определяет понятие и виды сделок (ст. 202), общие требования, соблюдение которых необходимо для действительности сделки (ст. 203), форму сделки и способы волеизъявления (ст. 205), основания недействительности сделок (ст. 215), правовые последствия недействительности сделки (ст. 216) и ряд других вопросов, непосредственно касающихся недействительности.

Если же говорить о недействительности в актах специального законодательства, а именно в ХК, все намного сложнее.

Так, в соответствии со ст. 207 ХК недействительным признается хозяйственное обязательство, а не основание его возникновения – договор. В этой связи возникает необходимость детального исследования категории «недействительность» в национальном законодательстве Украины. В частности, решение проблем, обусловленных наличием взаимоисключающих подходов ГК и ХК к институту недействительности.

Анализ последних публикаций по исследуемой тематике

Проблематика исследования была предметом научных трудов ряда отечественных и зарубежных цивилистов. В частности, таких, как М. М. Агарков, В. А. Белов, О. В. Гутников, А. В. Дзера, А. А. Кот,

В. И. Крат, Н. С. Кузнецова, М. А. Рожкова, М. Н. Сибилев, Ю. Е. Туктаров и др.

Целью настоящей статьи является исследование коллизий национального законодательства Украины в части признания сделки недействительной и проблем определения последствий, обусловленных признанием сделки недействительной. В частности, особый интерес составляют вопросы соотношения норм ГК и ХК, регулирующих недействительность сделок и хозяйственных обязательств, а также возможность применения реституционных последствий в случае признания сделки недействительной.

Изложение материала

В частном праве обязательство определяется как правоотношение, в котором одна сторона (должник) обязана совершить в пользу другой стороны (кредитора) определенное действие (передать имущество, выполнить работу, оказать услугу, уплатить деньги и т.п.) либо воздержаться от совершения определенного действия (негативное обязательство), а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Данное определение содержится в ч. 1 ст. 509 ГК.

Определение хозяйственного обязательства содержится в ч. 1 ст. 173 ХК. В частности, хозяйственным признается обязательство, возникающее между субъектом хозяйствования и другим участником (участниками) отношений в сфере хозяйствования по основаниям, предусмотренным ХК, в силу которого один субъект (обязанная сторона, в том числе должник) обязан совершить определенное действие хозяйственного или управленческо-хозяйственного характера в пользу другого субъекта (выполнить работу, передать имущество, уплатить деньги, предоставить информацию и т.д.), или воздержаться от определенных действий, а другой субъект (управомоченная сторона, в том числе кредитор) имеет право требовать от обязанной стороны исполнения ее обязанности.

Следовательно, в ч. 1 ст. 173 ХК речь так же, как и в ч. 1 ст. 509 ГК, идет о правоотношении (хотя непосредственно термин «правоотношение» в ХК не употребляется).

Полагаем, что правоотношение не может признаваться недействительным или действительным. Целесообразно говорить лишь о недействительности либо действительности основания возникновения соответствующего правоотношения.

Обязательство представляет собой правоотношение, состоящее, как правило, из права кредитора и обязанности должника. В цивилистической доктрине недействительность традиционно связывается с юридическим фактом (например, сделкой, договором), предопределяющим наступление определенных правовых последствий (возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей). Наоборот, рассмотрение содержания обязательства сквозь призму недействительности приведет к существованию недействительности всего или части права кредитора и обязанности должника, что едва ли допустимо¹.

В судебной практике по мере применения статей 215 ГК и 207 ХК изменился подход к соотношению указанных параллельных норм, содержащих абсолютно различные правовые конструкции.

Сначала считалось, что ст. 207 ХК Украины не содержит особенностей регулирования хозяйственных отношений, а предусматривает общие правила о недействительности хозяйственных обязательств, противоречащие ГК Украины как по терминологии, так и по содержанию. Следовательно, делался вывод о том, что ст. 207 ХК Украины применяться не может. Однако впоследствии хозяйственные суды начали параллельное применение статей 215 ГК и 207 ХК, фактически отождествляя сделки и обязательства.

Верховный Суд Украины констатировал различие недействительности договора и обязательства, сделав акцент на допустимости существования недействительности обязательства. По мнению В. И. Крата, причиной трансформации подходов является желание согласовать разработанные на раз-

¹ Крат В. И. Недействительность договора. Харьковская цивилистическая школа: о договоре: монография / И. В. Спасибо-Фатеева, О. П. Печеный, В. И. Крат и др.; под общ. ред. И. В. Спасибо-Фатеевой. – Харьков : Право, 2017. – 576 с. (с. 202-213), С. 207.

ной концептуальної основі ГК і ХК з констатацією пріоритету норм, що містяться в ХК. Хоча едва ли методологічно верно здійснювати отождествлення недействительності угоди і зобов'язання з метою забезпечення застосування різних по змісту норм (статті 215 ГК і 207 ХК)².

При відповіді на запитання про допустимість визнання зобов'язання недействительним потрібно враховувати, що угода (договір) є одним з підстав виникнення зобов'язання (п. 1 ч. 2 ст. 11, ч. 2 ст. 509 ГК). В цьому контексті можна навіть утвердити, що існування недействительності зобов'язання викликає дискусію стосовно впливу такої недействительності на договір, що став причиною виникнення зобов'язання. Отже, виникає запитання про можливість визнання недействительним зобов'язання (по суті – правового наслідку угоди як угоди) без недействительності підстави його виникнення. Ймовірно, відповідь буде заперечливою, оскільки недействительність угоди зазвичай має місце на момент її укладення, а зобов'язання існує, як правило, після цього.

Згодом з В. І. Кратом, на думку якого не виключаються і ситуації, при яких договір не породить виникнення зобов'язання (наприклад, договір простого товариства – ст. 1132 ГК України). В такому випадку неможливо застосування конструкції недействительності зобов'язання взагалі³.

Е. А. Беляневич справедливо акцентує увагу на необґрунтованості отождествлення господарських договорів і господарських зобов'язань: в цій зв'язі автор наводить думку О. С. Иоффе про неможливість об'єднання в одному понятті юридичного факту і його правових наслідків і, відповідно, неможливість створення єдиного поняття угоди і договірної зобов'язання⁴.

² Крат В. І. Указ. соч. С. 206.

³ Крат В. І. Указ. соч. С. 206-207.

⁴ Актуальні проблеми господарського права: навч. посіб. / за ред. В.С. Шербіни. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 528 с. С. 391.

Виходячи з змісту ст. ст. 173, 177 і 178 ХК, можна передбачити, що підстави недействительності зобов'язання, передбачені ч. 1 ст. 207 ХК, є універсальними для всіх видів господарських зобов'язань.

Відповідно до ч. 1 ст. 207 ХК господарське зобов'язання, що не відповідає вимогам закону, або виконане з метою, явною чи прихованою, протилежною інтересам держави і суспільства, або укладене учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одного з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності), може бути по вимозі однієї з сторін, або відповідного органу державної влади визнано судом недействительним повністю або частково.

Нікого з умовок про види господарських зобов'язань ст. 207 ХК не містить. Отже, можна зробити висновок, що мова йде про родову поняття і, таким чином, керуючись нормою ст. 207 ХК, визнати недействительним можна будь-яке господарське зобов'язання.

Діюча редакція ст. 207 ХК дозволяє розглянути ще одне запитання: чи можна поставити знак рівності між поняттями “господарське зобов'язання” і “договірне господарське зобов'язання”? Безумовно, ні.

Юридичній науці відомо ділення зобов'язань залежно від підстав їх виникнення на договірні і недоговірні. Відповідно до ст. 174 ХК господарські зобов'язання можуть виникати внаслідок причинення шкоди суб'єкту або суб'єктом господарювання, придбання або збереження майна суб'єкта або суб'єктом господарювання за рахунок іншої особи без достаточних на це підстав.

Виходячи з назви (і, власне, змісту) ст. 207 ХК, можна передбачити, що законодавець допускає визнання недействительними будь-яких видів господарських зобов'язань.

Виходячи такою логікою можна довести ситуацію до абсурду. Так, керуючись ст. 207 ХК, можна визнати недействитель-

ным обязательство по возмещению вреда либо кондикционное обязательство.

Отметим, что ХК предусматривает и возможность признания ничтожным конкретного условия хозяйственного обязательства (ч. 2 ст. 207).

В контексте изложенного следует обратить внимание и на норму ч. 5 ст. 27 Закона Украины «О приватизации государственного имущества», в соответствии с которой по требованию одной из сторон договор купли-продажи может быть разорван либо признан недействительным по решению суда в случае неисполнения другой стороной обязательств, предусмотренных договором купли-продажи, в определенные сроки.

Одной из особенностей национального права в контексте исследуемой проблематики является применение реституции в случае признания сделки недействительной. Отметим, что классическому континентальному праву (прежде всего, немецкому) подобное решение вопроса последствий признания сделки недействительной неизвестно.

По нашему мнению, следует согласиться с тем, что реституция направлена на ликвидацию последствий вовсе не самих недействительных сделок, а действий по осуществлению мнимых прав и исполнению мнимых обязанностей, якобы возникших из недействительных сделок. Сделки порождают юридические последствия (в первую очередь – правоотношения); недействительные же сделки юридических последствий не имеют. Следовательно, что же ликвидировать и «реституировать», если недействительная сделка была заключена, но ни одной из сторон не исполнялась⁵?

Реституция имеет своим содержанием действия по ликвидации фактических последствий исполнения условий недействительной сделки – как же она в таком случае могла бы ликвидировать последствия самих недействительных сделок, которые могут быть только юридическими? Никак. Следовательно, пресловутая реституция оказывается в действительности вовсе не специальным способом защиты интересов участ-

ников недействительных сделок как особых юридических фактов, а конгломератом традиционных гражданско-правовых средств восстановления интересов, пострадавших от классического правонарушения – неосновательного приобретения (передачи) имущества без достаточного основания⁶.

Таким образом, защищать интересы лиц, совершивших действия, квалифицируемые как недействительные сделки, следует с помощью общегражданских правовых средств (виндикации, кондикции и возмещения убытков) и не рассматривать эти действия в качестве особых юридических фактов. Основаниями для применения перечисленных исков являются либо неправомерные действия, либо неосновательное обогащение⁷.

Изложенную позицию поддерживает и Ю. Е. Туктаров, по мнению которого нет каких-либо препятствий для применения к возврату полученного по недействительной сделке норм о неосновательном обогащении⁸.

Анализ реституции как правового явления дает основания утверждать, что применение реституционных последствий недействительной сделки не является разновидностью юридической ответственности. Стоит особо подчеркнуть, что ч. 3 ст. 228 ГК дает основания для совершенно обратного вывода: реституция является последствием недействительной сделки лишь при условии отсутствия вины сторон такой сделки. Наличие установленной судом вины предполагает применение не реституционных последствий, а конфискации всего полученного по сделке в доход государства.

Проблемным представляется и соответствие принципу полного возмещения реституционных последствий недействительной сделки. Следует признать, что двусторонняя реституция как правовое последствие признания судом сделки недействительной

⁶ Там же. С. 389.

⁷ Там же. С. 390.

⁸ Туктаров Ю. Е. Требование о возврате полученного по недействительной сделке. Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика: Сборник статей / Отв. ред. М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2006. – 445 с. – (Анализ современного права). С. 144-173.

⁵ Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / Под общ. ред. В. А. Белова. – М.: Юрайт-Издат, 2007. – 993 с., С. 388-389.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена класичному способу захисту суб'єктивних цивільних прав та охоронюваних законом інтересів – визнанню правочину недійсним. Автором досліджуються колізії національного законодавства у питанні правового регулювання недійсності правочинів (зокрема, особлива увага приділена різним за своєю правовою ідеологією концепціям Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України). Констатується, що у судовій практиці по мірі застосування статей 215 ЦК та 207 ГК змінився підхід до співвідношення даних норм, що містять протилежні правові конструкції. Зроблено висновок про відсутність належного теоретичного обґрунтування фактичного отождошення правочину та зобов'язання. Також у статті розглядається проблема застосування реституції у випадку визнання правочину недійсним. За результатами проведеного дослідження зроблено висновок про необхідність захисту інтересів осіб, які вчинили дії, що можна кваліфікувати як недійсні правочини, за допомогою загальноцивільистичних правових засобів – віндикації, кондикції та відшкодування збитків.

Ключові слова: недійсність, визнання правочину недійсним, правовідношення, господарське зобов'язання, реституція, віндикація, кондикція, відшкодування збитків.

SUMMARY

The paper deals with the nullification of a deal as the classic civil rights and interests remedy. The Author learns conflicts under the national legislation regarding deals nullification (Particular attention is paid to different frameworks of the Civil Code of Ukraine and the Commercial Code of Ukraine with respect to their legal ideologies). It is stated that an approach for application balance of the Article 215 of the Civil Code of Ukraine and the Article 207 of the Commercial Code of Ukraine (which contain opposite legal structures) under the caselaw has changed. The Author concludes that there is no proper theoretical basis for actual assimilation between a deal and an obligation. The Author also learns the issue of restitution application in the case of the nullification of a deal.

The study has highlighted the need for the persons who committed actions which are to qualify as the nullification of a deal rights protection via ordinary legal civil tools such as vindication, unjust enrichment, damages for losses.

Key words: nullification, nullification of a deal, legal relation, commercial obligation, restitution, vindication, unjust enrichment, damages for losses.

направлена на восстановление имущественного положения сторон, существовавшего на момент заключения недействительной сделки.

Таким образом, есть основания утверждать, что целью реституции является минимизация негативных последствий признания сделки недействительной. В такой ситуации контрагенты не вправе ставить вопрос о возмещении убытков, в том числе неполученных доходов, в связи с признанием сделки недействительной, а значит, отсутствуют основания для вывода о применении принципа полного возмещения.

Рассматривая вопрос о соотношении реституции и возмещения убытков, стоит выделить одну из новелл, содержащихся в ГК Украины. По общему правилу, закрепленному в ч. 2 ст. 216 ГК Украины, в случае, если в связи с совершением недействитель-

ной сделки другой стороне или третьему лицу причинены убытки и моральный вред, они подлежат возмещению виновной стороной. По мнению А. А. Кота, указанное положение ГК Украины по существу разграничило понятия «реституция» и «ответственность» (возмещение убытков) в связи с признанием сделки недействительной. Данная норма позволяет однозначно утверждать, что реституция по недействительной сделке ни при каких обстоятельствах не может квалифицироваться как гражданско-правовая ответственность, а недействительная сделка – как гражданское правонарушение⁹.

Изложенное дает основание для **вывода** о том, что реституция не может быть квалифицирована как разновидность гражданско-правовой ответственности.

⁹ Кот А. А. Природа недействительных сделок. Недействительность в гражданском праве: проблемы, тенденции, практика: Сборник статей / Отв. ред. М.А. Рожкова. – М.: Статут, 2006. – 445 с. – (Анализ современного права). (С. 95-115), С. 104-105.

ІСТОТНІ УМОВИ ДОГОВОРІВ ІПОТЕКИ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК

АНТОНІЮК Микола Вікторович - магістр права КНУ ім. Т. Шевченка

СИДОРЧУК Ольга Євгеніївна - магістр права КНУ ім. Т. Шевченка

УДК 347.27

Робота посвячена комплексному дослідженню правового регулювання іпотеки земельних участків і прав на них по законодавству України.

В рамках дослідження встановлено правової природи договору іпотеки землі, особливості законодавчого регулювання іпотеки земельних участків, виділені особливості суцільних умов іпотечних договорів, вплив оцінки земельного участку на содержание договору іпотеки.

Ключевые слова: залог землі, іпотека земельного участку, іпотечні земельні правовідносини, іпотечний договір, суцільні умови договору іпотеки, оцінка земель.

Постановка проблеми

Станом на сьогоднішній день в більшості країн світу досить розвиненим є правовий інститут застави землі, що, як правило, використовується з метою забезпечення виконання зобов'язань за кредитними договорами.

В Україні найбільш поширеною підставою виникнення земельних іпотечних правовідносин є договір, що, у свою чергу, потребує детального дослідження питання його укладення, виконання та особливості, які виникають з договірних правовідносин щодо іпотеки землі.

Однак, досліджуючи нормативно-правове регулювання укладення, зміни та розірвання «земельних» іпотечних договорів в Україні, можна зауважити, що законодавство в цій сфері потребує сучасного

реформування, оновлення та вирішення низки проблем і прогалин.

Дослідженість проблеми

Проблеми розвитку системи іпотечного кредитування через об'єктивні історичні обставини вивчено недостатньо. Значний внесок у дослідженні проблем становлення іпотеки, зокрема іпотеки землі, присвячені праці А. Л. Буханевич, М. М. Геєнко, Н. В. Гришук, В. А. Другова, О. Б. Жарікова, А. Л. Журавель, О. С. Кізлові, Н. С. Кручок, П. Ф. Кулинич, В. Ю. Малога, В. В. Носіка, Н. В. Рев'юк, О. В., Шевцова Ю.В., Пилипця та ін.

Належно оцінюючи вклад наведених вище науковців у дослідженні проблем інституту іпотеки земель в Україні, слід підкреслити необхідність подальших наукових розробок та практичних аспектів щодо розвитку земельної іпотеки на основі національної системи іпотечного кредитування.

Мета і завдання статті

Іпотека земель є досить важливим важелем для регулювання кредитних правовідносин, а зважаючи на прогалини національного законодавства щодо іпотечного кредитування, наукові дослідження та розробки в межах даної тематики є досить важливим підґрунтям для реформування вже наявного законодавства в досліджуваній сфері. Завданням статті є встановити особливості укладення, зміни та розірван-

ня іпотечних договорів, проаналізувати практику регулювання договірних відносин в межах досліджуваної теми.

Виклад основного матеріалу

Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди [10].

Таким законом є досліджуваний Закон України «Про іпотеку», в ст. 18 якого вказано, що іпотечний договір повинен містити такі істотні умови, як:

1) для іпотекодавця та іпотекодержателя - юридичних осіб відомості про:

- для резидентів - найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код у Єдиному державному реєстрі юридичних та фізичних осіб - підприємців;

- для нерезидентів - найменування, місцезнаходження та державу, де зареєстровано особу;

- для іпотекодавця та іпотекодержателя - фізичних осіб відомості про:

- для громадян України - прізвище, ім'я, по батькові, місце проживання із зазначенням адреси та індивідуальний ідентифікаційний номер у Державному реєстрі фізичних осіб - платників податків та інших обов'язкових платежів;

- для іноземців, осіб без громадянства - прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), адресу постійного місця проживання за межами України;

2) зміст та розмір основного зобов'язання, строк і порядок його виконання та/або посилання на правочин, у якому встановлено основне зобов'язання;

3) опис предмета іпотеки, достатній для його ідентифікації, та/або його реєстраційні дані, у тому числі кадастровий номер. У разі іпотеки земельної ділянки має зазначатися її цільове призначення;

4) посилання на видачу заставної або її відсутність.

У разі відсутності в іпотечному договорі однієї з вказаних вище істотних умов він може бути визнаний недійсним на підставі рішення суду [7].

Ст. 18 Закону України «Про іпотеку» містить загальні вимоги до сторін, які мо-

жуть укласти зазначений договір. Однак, зважаючи на специфіку такого предмета іпотеки як земля, варто звернути увагу на особливі вимоги до сторін договору, особливо – до іпотекодержателя. Зокрема, такі вимоги містить стаття 133 Земельного кодексу України: «Заставодержателем земельних ділянок сільськогосподарського призначення та прав на них (оренди, емфітевзису) можуть бути лише банки.» [1]. При цьому, на практиці досить часто виникає проблема передання в іпотеку будинку, який розташований на земельній ділянці сільськогосподарського призначення фізичній особі, яка виступає іпотекодержателем. Зокрема, станом на сьогоднішній день Верховний Суд України підтримує позицію, за якої, навіть коли предметом іпотеки є будинок, за умови якщо такий будинок розташований на землях сільськогосподарського призначення, іпотекодержателем за договором іпотеки може бути лише банк. Так, у межах розгляду справи № 6-2973цс16 судові палати у цивільних та господарських справах Верховного Суду України досліджували питання суб'єктивного складу учасників та правової можливості, в рамках забезпечення виконання зобов'язань, передачу в іпотеку будинку та земельної ділянки сільськогосподарського призначення, на якій він розташований. У справі, яка переглядалася, за договором іпотеки, укладеним між фізичними особами, в іпотеку передано належний позивачці на праві власності житловий будинок разом із земельною ділянкою сільськогосподарського призначення, наданою для ведення фермерського господарства. Таким чином, скасовуючи попередні судові рішення, Верховний суд України вказав, що суди не з'ясували, чи фізична особа могла бути іпотекодержателем цієї земельної ділянки з урахуванням положень частини четвертої статті 133 ЗК України [1].

Окрім наведених вище умов, ст. 18 Закону України «Про іпотеку» містить норму, в якій зазначається, що іпотечний договір може містити інші положення, зокрема, визначення вартості предмета іпотеки, посилання на документ, що підтверджує

право власності іпотекодавця на предмет іпотеки, відомості про обмеження та обтяження прав іпотекодавця на предмет іпотеки, визначення способу звернення стягнення на предмет іпотеки. Однією з істотних умов договору іпотеки є зміст та розмір основного зобов'язання, строк і порядок його виконання та/або посилання на правочин, у якому встановлено основне зобов'язання. При цьому, варто звернути увагу на частину 4 статті 3 та частину 2 статті 7 Закону України «Про іпотеку», у відповідності до яких іпотекою забезпечуються виключно реально існуючі зобов'язання та вимоги, які можуть виникнути в майбутньому на підставі договорів, чинних на момент укладення іпотечного договору [7].

Дійсне зобов'язання повинне ґрунтуватися на чинних правових підставах виникнення цивільних прав та обов'язків, передбачених законом, якими є договір або інший правочин, закон, рішення суду, і повинне бути спрямоване на реальне настання юридичних наслідків. Аналогічна позиція також відображена в судовій практиці. Зокрема, згідно з Постановою Верховного Суду України від 15 листопада 2010 року «не суперечить вказаним вимогам закону іпотечний договір, за умовами якого забезпечуються вимоги банку за генеральним договором про здійснення кредитування та проведення інших активних банківських операцій, яким визначено загальні принципи та порядок проведення банківських операцій щодо позичальника, ліміт та строк здійснення кредитування та проведення інших активних банківських операцій, максимальний розмір процентів за користування кредитними коштами та передбачено укладання в межах цього генерального договору конкретних договорів з визначенням умов кожної з операцій, з урахуванням того, що сторонами на виконання умов генерального договору були укладені конкретні кредитні договори, які є невід'ємною частиною вказаного генерального договору» [3].

Окрім того, істотною також є умова щодо опису предмета іпотеки, достатнього для його ідентифікації, та/або його реєстраційні дані, у тому числі кадастровий

номер. У разі іпотеки земельної ділянки має зазначатися її цільове призначення. Дана вимога кореспондується з ч.1 ст. 133 ЗК України, а саме: земельна ділянка або право на неї може бути передано у заставу лише за умови присвоєння земельній ділянці кадастрового номера в порядку, визначеному законом [1]. Варто зауважити, що вимога щодо зазначення кадастрового номера земельної ділянки як істотної умови договору іпотеки з'явилася в законодавстві України, починаючи з 01.01.2013 року, та була введена в дію Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення контролю за укладенням договорів застави та іпотеки земельних ділянок та прав на них» від 20 грудня 2011 року (набрав чинності 13.01.2012 року) [5].

Ще одна особливість, яка стосується предмета іпотеки, зазначена в п. 5.18 Розділу II Порядку вчинення нотаріальних дій, в якому зазначено: «Якщо в іпотеку передається земельна ділянка, на якій розташовані будівлі (споруди), включаючи об'єкти незавершеного будівництва, які належать іпотекодавцю на праві власності, така земельна ділянка підлягає передачі в іпотеку разом з цими будівлями (спорудами)» [6]. Окрім того, як зазначається в ст.6 Закону України «Про іпотеку», якщо будівля (споруда), що передається в іпотеку, розташована на земельній ділянці, яка належить іпотекодавцю на праві власності, така будівля (споруда) підлягає передачі в іпотеку разом із земельною ділянкою, на якій вона розташована. Якщо ця земельна ділянка належить іншій особі та була передана іпотекодавцю в оренду (користування), після звернення стягнення на будівлі (споруди) їх новий власник набуває права і обов'язки, які мав іпотекодавець за правочинном, яким встановлено умови оренди цієї земельної ділянки (користування нею) [7]. Вимоги, наведені в Порядку вчинення нотаріальних дій та ЗУ «Про іпотеку», пов'язані з існуванням принципу «єдиної юридичної долі» земельної ділянки та нерухомого майна, яке на ній розташоване. Зокрема, як зазначає Скловський К.І., з практичної точки зору існування двох не-

залежних один від одного власників на одну неподільну нерухомість може бути допустимим лише до того часу, поки ці права власності перебувають у сплячому, фіктивному стані, позбавлені правомочності розпорядження, тобто допоки заборонений оборот нерухомості [9, с. 225].

Зважаючи на принцип «єдності юридичної долі» земельної ділянки та нерухомого майна, яке на ній розташоване, варто погодитися з правовою позицією Вищого господарського суду України у справі № 18/244: «при передачі в іпотеку будівлі (споруди) відповідна земельна ділянка, на якій розташований предмет іпотеки, передається в іпотеку лише у разі, якщо вона належить іпотекодавцю на праві власності. Якщо ж ця земельна ділянка належить іншій особі та була передана іпотекодавцю в оренду (користування), вказана земельна ділянка в іпотеку не передається. У даному випадку іпотека поширюється на земельну ділянку в частині захисту прав нового власника предмета іпотеки (будівлі, споруди) щодо оренди (користування) цією земельною ділянкою.» [4]. Дана позиція дає можливість зробити висновок, що «автоматично» внаслідок іпотеки будинку, який розташований на земельній ділянці, що перебуває в оренді, іпотека не поширюється також на право оренди цією земельною ділянкою.

Як зазначає ст. 18 Закону України «Про іпотеку», іпотечний договір може містити інші положення, зокрема, визначення вартості предмета іпотеки [7]. Дана вимога не є істотною умовою в світлі ЗУ «Про іпотеку», за логікою вказаного Закону, відсутність оцінки предмета іпотеки не тягне за собою наслідків недійсності чи неукладеності правочину. Однак, якщо звернутися до Закону України «Про оцінку земель», стаття 13 Закону містить вимогу, за якою обов'язкова експертна грошова оцінка земельних ділянок проводиться у разі застави земельних ділянок відповідно до закону [8]. В даному випадку виникає питання, чи буде досягнуто сторонами усіх істотних умов договору іпотеки, якщо в договорі буде відсутня інформація про експертну грошову оцінку землі та чи не

буде відсутність оцінки підставою для визнання правочину недійсним. Так, як зазначається в Роз'ясненні Міністерства юстиції України від 31.07.2013 року «Щодо окремих положень постанови КМУ «Деякі питання проведення оцінки для цілей оподаткування та нарахування і сплати інших обов'язкових платежів, які справляються відповідно до законодавства», оцінка предмета застави (іпотеки) проводиться з метою визначення його вартості для укладення договору застави (іпотечного договору) [11].

Стаття 18 Закону України «Про іпотеку» містить чіткий перелік істотних умов договору іпотеки. Згідно з ч.1 ст. 638 ЦК України Договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди [10]. Зважаючи на власне юридичну сутність оцінки земель, варто зауважити, що згідно із Законом України «Про оцінку земель» експертна грошова оцінка земельних ділянок - результат визначення вартості земельної ділянки та пов'язаних з нею прав оцінювачем (експертом з питань оцінки земельної ділянки) із застосуванням сукупності підходів, методів та оціночних процедур, що забезпечують збір та аналіз даних, проведення розрахунків і оформлення результатів у вигляді звіту [8]. Тобто в даному випадку експертна грошова оцінка земельної ділянки не є умовою, щодо якої сторони досягають згоди, так як, фактично, встановлюється суб'єктом оціночної діяльності та не може бути змінена сторонами договору.

Зважаючи на те, що у разі недосягнення сторонами всіх істотних умов договору іпотеки, такий договір буде вважатися неукладеним, відсутність експертної грошової оцінки земельної ділянки в договорі іпотеки не тягне за собою неукладеності такого договору, оскільки ст. 18 ЗУ «Про іпотеку» чітко встановлює, які умови є істотними для даного виду договорів. Од-

нак, у такому випадку виникає питання щодо дійсності правочину. Так, стаття 215 ЦК України містить положення, за яким підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою - третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу. У свою чергу, ч.1 ст. 203 ЦК України вказує, що зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам.

Тобто, якщо стаття 13 Закону України «Про оцінку земель» вказує на обов'язковість проведення експертної грошової оцінки земельних ділянок, можна зробити висновок, що відсутність такої оцінки може тягнути за собою недійсність правочину, про що іноді зазначають суди першої інстанції, розглядаючи спори про визнання іпотечних договорів недійсними. Однак, по-перше, варто зауважити, що правочин визнається судом недійсним у разі, якщо сам зміст правочину не відповідає вимогам закону. Проте, якщо звернутися до того ж Закону України «Про оцінку земель», а саме до ст. 1 Закону, яка наведена вище, можна помітити, що фактично, немає жодної законодавчої вимоги зазначати дані експертної грошової оцінки землі в тексті самого договору, вимога ставиться лише до проведення такої грошової оцінки земельної ділянки у разі її застави. Саме з цієї позиції можна зробити висновок, що відсутність в тексті договору іпотеки інформації щодо проведеної експертної грошової оцінки земельної ділянки не є підставою для визнання договору недійсним.

Така ж позиція зазначена, для прикладу, в Постанові Вищого господарського суду України від 30.09.2010 року в справі №20/22.[4]

Тобто, досліджуючи питання обов'язковості проведення оцінки земельних ділянок чи прав на них у разі укладення договору іпотеки, слід зазначити, що законодавство в даній сфері є дещо недосконалим та потребує змін та оновлення.

Висновки

Досліджуючи питання укладення та припинення договорів іпотеки земельних ділянок та прав на них, варто зауважити, що Закон України «Про іпотеку» містить чіткі вимоги щодо істотних умов договору, яких слід дотримуватися для того, щоб договір перш за все був укладеним. Також варто зазначити, що договір іпотеки є похідним зобов'язанням від основного договору, однак припинення основного договору не тягне за собою «автоматичного» припинення договору іпотеки, якщо боржник не виконав зобов'язання за основним договором.

Література

1. Земельний кодекс України: закон України від 25.10.2001 № 2768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002 -- № 3-4 - ст.27
2. Передача в іпотеку земель сільськогосподарського призначення. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://blog.liga.net/user/emorozov/article/27617.aspx>
3. Постанова Верховного Суду України від 15 листопада 2010 року (витяг). Верховний Суд України. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.viaduk.net/clients/vs.nsf/0/25DE390D23AD9013C22578AF004A50BD>
4. Постанова Вищого господарського суду України від 25.06.2008 р. № 18/244 [Електронний ресурс] // Вищий господарський суд України : офіц. веб-сайт. — Режим доступу: http://arbitr.gov.ua/docs/28_1996760.html.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення контролю за укладенням договорів застави та іпотеки земельних ділянок та прав на них: Закон України від 20.12.2011- № 4188-VI // Верховна Рада України. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4188-17>
6. Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України. Наказ від 22.02.2012 № 296/5. Міністерство України. [Електронний ресурс] - Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0282-12>

АНОТАЦІЯ

Робота присвячена комплексному дослідженню правового регулювання іпотеки земельних ділянок та прав на них за законодавством України.

У межах дослідження встановлено правову природу договору іпотеки землі, особливості законодавчого регулювання іпотеки земельних ділянок, виокремлено особливості істотних умов іпотечних договорів, вплив оцінки земельної ділянки на зміст договору іпотеки.

Ключові слова: застава землі, іпотека земельної ділянки, іпотечні земельні правовідносини, іпотечний договір, істотні умови договору іпотеки, оцінка земель.

7. Про іпотеку: закон України від 05.06.2003 № 898-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003- № 38 - ст.313

8. Про оцінку земель: закон України від 11.12.2003 № 1378-IV // Відомості Верховної Ради України, 2004 - N 15 - ст.229.

9. Скловский К. И. Об идеологии защиты в современном гражданском праве / К.И. Скловский // Проблемы современного гражданского права. – М.: Городец, 2000 – С. 225

10. Цивільний кодекс України: закон України: закон України від 16.01.2003 № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003 - №№ 40-44 - ст.356.

11. Щодо окремих положень постанови КМУ «Деякі питання проведення оцінки для цілей оподаткування та нарахування і сплати інших обов'язкових платежів, які справляються відповідно до законодавства». Мін'юст України; Роз'яснення від 31.07.2013. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/n0018323-13>

SUMMARY

The study is devoted to the complex analysis of legal regulation of mortgage under the legislation of Ukraine.

Within the scope of the study, the legal nature of the land mortgage agreement, the peculiarities of the legislative regulation of land mortgages, the features of the essential terms of mortgage contracts, the impact of the land plot assessment on the content of the mortgage agreement have been established.

The subjects of mortgage relations are determined, it is established who exactly can be a party to an agreement of the mortgage of the land plot and the features, under existence of which a person can not be a mortgagor or a mortgagee of a land plot, are specified.

The requirements, which are provided by the mortgage of the land plot, the possibility of providing mortgages of land requirements that will arise in the future, are established, the judicial practice on this issue is analyzed.

The possibility of concluding an agreement on land plot mortgage without specifying the cadastral number of a land plot and the validity of mortgage contracts concluded before 01.01.2013 without indicating the cadastral number of a land plot has been explored.

The court practice has been analyzed within the framework of the topic under consideration and the legal position of the courts has been established regarding the consideration of disputes connected with the mortgage of land plots and the peculiarities of the legal position of higher courts are determined.

A separate part of the article deals with the issue of transferring to the mortgage of the land plot, where the objects of real estate are located, the “automatic” mortgage of the land is investigated.

The peculiarities of the land valuation, the consequences of the absence in the mortgage contract of information regarding the land valuation and the effect of the lack of evaluation on the validity of the transaction are investigated.

Key words: land mortgage, land plot mortgage, mortgage land relations, mortgage agreement, essential terms of the mortgage agreement, land valuation.

ПРАВОВА ПРИРОДА ПРАВА СВОБОДИ СВІТОГЛЯДУ ТА ВІРОСПОВІДАННЯ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

БРИНЧАК Маріанна Петрівна - аспірант кафедри цивільного права та процесу Харківського національного університету внутрішніх справ

Проаналізована правова природа права на свободу мировоззрення и вероисповедания в Украине. Проанализировано право на свободу мировоззрения и вероисповедания, как личное немущественное право, которое обеспечивает социальное бытие физического лица (Гл. 22 ГК Украины), определено его правовую природу.

Ключевые слова: право на свободу мировоззрения и вероисповедания, характерные черты, личные немущественные права.

Постановка проблеми

В умовах євроінтеграції значну роль відіграють права та свободи людини та громадянина, особливе місце серед яких займають особисті немайнові права. Тим самим виникає необхідність у законодавчому регулюванні, реалізації та захисті цих прав. Отже стає питання, що право на свободу світогляду та віросповідання потребує цивільного регулювання та його законодавчого забезпечення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблематика права на свободу світогляду та віросповідання, як цивільного права, досліджувалась в юридичній літературі такими вченими, як Стефанчуком Р.О., Синегубовим О.В., Вовк Д.О., Лупаревим Г.П., Ковлером А.І., Сліпченком С.О., Красицькою Л.В., Єрмоловою О.Н., Трофименком А.В., Алексєєвим С.С., Красавчиковою Л.О., Кузнєцовою Н.С., Іоффе О.С. та ін.

Метою статі є визначення правової природи, її характерних ознак, об'єктів права на свободу світогляду та віросповідання, як цивільних прав.

Виклад основного матеріалу

Більше 1000 років тому наша держава стала християнською. Цього року на державному рівні відзначається 1030 років від дня Хрещення Київської Русі князем Володимиром, тобто церковно-державні відносини мають багату історію в Україні. Був час, коли церковне право входило у «Свод законів Російської імперії» і регулювало правовідносини не лише вірних Російської Православної Церкви, а всіх громадян [12, ст. 107]. Та тривале панування на українських землях Російської імперії, а згодом комуністично-тоталітарної влади суттєво деформувало природний ритм конфесійного життя України. Після розпаду Радянського Союзу в Україні, як і у світі загалом, відбулося переосмислення базових людських цінностей включно з переглядом відносин церкви (релігійних організацій) і держави, як складової права людини на свободу світогляду та віросповідання, одного з фундаментальних природних прав людини.

Тому не випадковим є те, що реалізація права на свободу світогляду і віросповідання в аспекті міжнародно-правових стандартів є важливим критерієм оцінки демократичності держави. Налагодження цивілізованих відносин з релігійними організаціями

відіграє особливу роль у процесі розбудови молодій Україні. І держава, і релігійні організації зацікавлені у співпраці.

Оскільки від налагодження таких стосунків у державі багато в чому залежить стабільність і подальший розвиток України, а саме консолідованість українського суспільства або навпаки [12, с.110]. І саме тому кожна демократична держава прагне втілити у національному законодавстві загальнолюдські цінності, котрі закріплені в різних міжнародних актах чи інших джерелах. Відповідно до цього і наша держава, як тільки стала на шлях незалежності, активізувала процеси визнання прав людини й впровадження ефективних юридичних засобів їхньої реалізації та захисту. І серед цих цінностей невід'ємною частиною є право людини на свободу світогляду та віросповідання. Реальність будь-якого права людини залежить від дієвого механізму їхньої реалізації. Демократизація суспільства, яка відбувається в Україні з початку 90-х років ХХ ст., зумовила зростання духовної свободи людини, що мало наслідком природне підвищення рівня релігійності населення, збільшення кількості діючих у країні релігійних організацій, посилення впливу релігійних структур на державно-правові процеси. Зазначені суспільні реалії вимагають від юридичної науки широкого розроблення релігійно-правової проблематики, що виступає необхідною передумовою формування вираженої правової політики у цій сфері та вдосконалення законодавства [10, с.7]. Свобода світогляду та віросповідання як особисті немайнові блага потребують цивільного регулювання з метою їх належного здійснення та захисту.

Статтею 1 Цивільного кодексу України (ЦК України) встановлено, що цивільним законодавством регулюються особисті та немайнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. Особисті немайнові відносини як елемент предмета цивільно-правового регулювання тісно пов'язані з особистими нематеріальними благами і входять до складу правовідносин, які нарешті отримали своє легальне закріплення. Нині нормами цивільного законодавства здійснюється не

лише захист особистих немайнових прав, а й так зване позитивне регулювання, тобто конкретне визначення змісту цих прав і водночас змісту обов'язків, які їм кореспондують [8, с.69]. Право на свободу світогляду та віросповідання, на сучасному етапі існування держави відповідно до тенденцій розвитку потребує правового закріплення у цивільному законодавстві України.

Наприклад, А. І. Ковлер, розглядаючи міжнародні стандарти по правах людини із застосуванням класифікації Д. Руже, відносить право свободи думки, совісті і віросповідання до категорії цивільних прав [2, с. 381].

На даний час право на свободу світогляду та віросповідання має своє закріплення лише в ст. 35 Конституції України [1], де зазначено, що кожен має право на свободу світогляду і віросповідання. Це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культу і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність. А також у міжнародних нормативно-правових актах, зокрема у ст. 18 Загальної декларації прав людини [5], ст. 18 Міжнародного пакту про громадські та політичні права [6], та у ст. 9 Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року [7].

Опираючись на зміст статей міжнародних правових актів [5], [6],[7] та Конституції України [1], юридичне розуміння свободи світогляду та віросповідання визначається як дозволене та гарантоване законом держави право кожного думати та діяти згідно зі своїми внутрішнім переконанням, а свобода віросповідання — самостійно визначати своє відношення до релігії та здійснювати дії, дотримуючись закону. Сутність свободи світогляду зводиться до того, що у людини з'являється законна можливість вчиняти згідно зі своєю волею так, як він вважає за необхідне, відповідно до його переконань у рамках закону, а свобода віросповідання — у можливості відкрито сповідувати обрану релігію або не сповідати ніякої. Сповідати віру — означає відкрито визнавати її, виконувати її, тобто жити відповідно до її канонів і догм, вести особисте, сімейне та

громадське життя відповідно своєму релігійному світоглядом. Атеїзм - світогляд, при якому людина заперечує існування якихось неземних надприродних сил (духів, Богів, нематеріальних істот). Інакше кажучи, свобода світогляду та віросповідання означає, з одного боку, право вірити, з другого — право не вірити [11, с. 6].

У юридичній літературі такі науковці, як Лупарев Г.П. та Римаренко Ю.І свободу світогляду та віросповідання розділяють на світогляд та віросповідання [3, с. 20], [4]. Світогляд — це система найзагальніших уявлень, поглядів, понять щодо світу, який оточує людей, щодо природи, людини та суспільства в їх цілісності і взаємозалежності, щодо їх сутності, походження, закономірностей існування й розвитку. Свобода віросповідання — це свобода особисто чи разом з іншими сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, вільно приймати і змінювати релігію за своїм вибором, входити до релігійних громад чи виходити із них, брати чи не брати участь у богослужіннях, релігійних обрядах і церемоніях, навчанні релігії, нести альтернативну службу замість військової, вести релігійну діяльність, тобто створювати нові релігійні течії та напрями, відкрито виражати і вільно поширювати свої релігійні або атеїстичні переконання тощо.

На сьогодні у цивілістиці правова природа особистих немайнових прав фактично не оспорується. Важливим при характеристиці особистих немайнових прав є не тільки визначення їх правової природи, але й питання галузевої належності. Особливо це питання загострюється останнім часом, коли в Україні відбувається черговий перерозподіл «сфер впливу» між галузями права [9, с. 103]. Так, з огляду на це в літературі зустрічається точка зору, відповідно до якої стверджується, що особисті немайнові права носять виключно конституційно - правову природу.

Отже, ми не можемо погодитись з тим, що така категорія прав, як свобода світогляду та віросповідання, відноситься лише до тих, що мають конституційну природу. Тому, що неможливо визначити галузеву природу правового явища лише з того, що

воно має своє закріплення в Конституції України.

Призначення Конституції полягає в закріпленні загальних засад національного правопорядку. І саме основоположні права та свободи громадян, про які йдеться в Конституції – це не стільки визначення виключного їх конституційного характеру, скільки віднесення самого феномену «непорушність прав людини» до загальних та фундаментальних засад національного правопорядку. І тому некоректним буде твердження, відповідно до якого будь-які права можуть вважатись такими, що мають виключно конституційно-правову галузеву належність, оскільки вони мають позитивне закріплення в Конституції певної держави [9, с. 104]

Наприклад, якщо питання стосується суб'єктивних прав, то їх галузева належність повинна визначатись не стільки з точки зору їх позитивного закріплення (оскільки це може бути пов'язане із певною «нормативною конкуренцією», коли одне і те ж право має позитивне закріплення в двох чи більше різногалузевих нормативно-правових актах), скільки з огляду на те, яка галузь права створює для даних суб'єктивних цивільних прав умови щодо їх здійснення та захисту [9, с. 104].

Зміст суб'єктивного особистого немайнового права свободи світогляду та віросповідання полягає в тому, що його носій може: використовувати його на свій розсуд без застосування будь-яких додаткових юридичних актів; вимагати від інших осіб припинення дій, спрямованих на обмеження його особистих немайнових прав; мати свободу поведінки, вчинків у межах, встановлених законом; звертатись до компетентних державних органів за захистом порушеного його особистого права. Право на свободу світогляду та віросповідання – це суб'єктивне цивільне право громадянина. Воно виражає не потенційну, а реальну можливість особи бути його носієм.

Щоб розглянути право свободи світогляду та віросповідання з боку цивілістики, необхідно визначити нематеріальне благо, його характерні ознаки, тому що специфіка здійснення цих прав виявляється насамперед у праві на це нематеріальне благо.

Будучи об'єктами відповідних суб'єктивних цивільних прав, нематеріальні блага покликані задовольнити потребу та інтерес особи. Але, за великим рахунком, нематеріальні блага існують у суспільстві незалежно від того, чи закріплено відповідне право на них, чи ні, - вони є об'єктивні у своєму змісті. Це так. Однак підходячи до даного питання діалектично, слід визначити, що для нас важливо не тільки наявність в особі цих благ, а й можливість використовувати дані блага при необхідності, а також здійснювати їх ефективну охорону. А тут вже важливим є вирішення цих питань саме з точки зору права [9, с. 96]. Отже, об'єкт права на свободу світогляду та віросповідання складається з нематеріальних благ (явища та цінності, які здатні задовольнити потреби людини, невіддільні від особи-носія та не мають економічного змісту), а саме світогляду, що є філософським поняттям та віросповідання, яке можна розглянути не лише з точки зору філософії, але й з боку права.

Тлумачний словник Ушакова Д.Н. роз'яснює віросповідання як різновид якогось віровчення з властивими йому обрядами (православне віросповідання, лютеранське віросповідання, тощо) іншими словами сповідання якоїсь релігії, офіційна приналежність до якого-небудь культу. Якщо в релігії важливий зв'язок особистості з Богом і особиста відповідальність перед Ним, то у віросповіданні переважає конформізм (морально-політичний термін, що означає пасивне, пристосовницьке прийняття готових стандартів у поведінці, безапеляційне визнання існуючого стану речей, законів, норм, правил, безумовне схвалення перед авторитетами, ігнорування унікальності поглядів, інтересів, уподобань естетичних та інших смаків окремих людей і т. д.) по відношенню до нього як до суспільного інституту або державної установи (релігійно-філософський словник Василенко Л.І.). Ще одне визначення зазначено в енциклопедичному словнику, де вказано, що віросповідання це офіційне прийняття будь-якого релігійного віровчення в якості світоглядної основи своєї життєдіяльності. Віросповідання - справа вільного самовизначення людини, належить до найважли-

віших людських свобод - свободи совісті (Енциклопедичний словник педагога, Безруков В.С.).

Для того, щоб конкретно визначити віросповідання як нематеріальне благо, розглянемо, який зміст воно має в трьох основних релігіях світу. Наприклад, у одній з найпоширеніших течій християнства - православ'ї, віросповідання з часів стародавньої церкви означає схильність до сповідання істинної християнської апостольської віри (віри в єдиного Бога) на відміну від єресей, визначене після розподілу церков 1054 конфесійне самонаменування співтовариства східних церков візантійської традиції, які знаходяться між собою в догматичній і сакраментальній єдності на основі вірності рішенням вселенських соборів [15]. Іслам характеризують як монотеїстичну релігію, що має авраамічне коріння [16]. А наприклад, буддизм заперечує існування абсолютного трансцендентного Бога-творця, який вшановується в авраамічних релігіях, зокрема в християнстві. Натомість буддисти допускають існування багатьох божеств або богів, які є частиною світу і залежні від його законів [17]. Отже, розглянувши загальне поняття віросповідання та поняття трьох основних релігій світу, ми можемо зазначити, що кожна з них має свої особливості віросповідання, але усі ці релігії поєднує те, що вони містять у собі нематеріальне благо, яке є об'єктом права на свободу світогляду та віросповідання. Отже, віросповідання – це особисте нематеріальне благо, яке полягає в офіційному, вільному прийнятті будь-якого релігійного віровчення в якості світоглядної основи своєї життєдіяльності.

На наш погляд, доцільно розмежувати, виокремити такі види свободи людини, як свободу віровизнання та свободу віросповідання. Свобода віровизнання як загальносоціальне (природне) право людини – це можливість людини вільно обирати об'єкт своєї віри і визначати власне внутрішнє ставлення до нього. Міжнародні, національні юридичні норми не встановлюють меж цієї свободи, оскільки вона стосується внутрішньої сфери особистості. Свобода ж віросповідання як загальносоціальне (природне) право людини є можливістю людини вчиняти певні дії або утримуватися від їх вчинення,

за допомогою чого об'єктивується її віровизнання. Конкретизуючи, можемо відзначити, що свобода віросповідання як загальносоціальне (природне) право людини – це можливість людини вчиняти такі діяння, за допомогою яких приймаються, змінюються та сповідаються релігійні або інші переконання. Межі здійснення свободи віросповідання як природної можливості людини визначені в основних міжнародних документах з прав людини.

Особисте немайнове право свободи світогляду та віросповідання є різновидом суб'єктивних цивільних прав. Тому що особисті немайнові права мають ті ж самі ознаки, що і суб'єктивні цивільні права. Зокрема, в загальній теорії цивільного права виділяють декілька основних відмежувальних ознак суб'єктивних цивільних прав: це право є не абстрактною можливістю, а конкретними межами, точною мірою можливої поведінки. Суб'єктивне право як міра можливої поведінки - це зв'язок одиничного суб'єктивного права та права об'єктивного. Суб'єктивне право забезпечене кореспондуючим йому обов'язком. Суб'єктивне право встановлюється стосовно поведінки конкретного суб'єкта, причому, у відношенні до конкретної взаємодії цього суб'єкта із іншими особами (особою) [9, с. 101].

З огляду на це особисте немайнове право, як різновид суб'єктивного цивільного права повинно містити, у першу чергу, саме базові вказані ознаки особистого немайнового права [9, с. 102].

Відповідно, право на свободу світогляду та віросповідання має абсолютний характер, це означає, що воно не може бути відчужене (як примусово, так і добровільно, як постійно, так і тимчасово) від особи – носія. Належить кожній особі, тобто воно належить усім без винятку особам за умови, що наявність цього права в особі не суперечить її сутності. Належить особі довічно та немає економічного змісту, бо фактично неможливо визначити вартість цього права, а відповідно і блага, що є його об'єктом, у грошовому еквіваленті. Об'єктом особистого немайнового права свободи світогляду та віросповідання є «особисте немайнове благо» (це ідеальні та матеріальні складові іс-

нування людини, які виступають продуктом інтелектуальної праці, і ті, які продуктом не виступають, тобто нерозривно пов'язані з людиною), оскільки воно найбільш чітко та повно розкриває притаманні ознаки. Необхідно зазначити, що здійснення особистого немайнового права завжди тісно пов'язано з його носієм, суб'єктом цивільних правовідносин. Як уповноважена сторона, такий суб'єкт діє виключно у своїх або чужих інтересах і самостійно визначає місце, спосіб, характер задоволення такого інтересу, якщо законом не встановлено імператив [8, с. 80-81].

Враховуючи вищевикладене, особисте немайнове право на свободу світогляду та віросповідання – це суб'єктивне цивільне право громадянина. Воно виражає не потенційну, а реальну можливість особи бути його носієм. Зміст суб'єктивного особистого немайнового права на свободу світогляду та віросповідання полягає в тому, що його носій може: використовувати його на свій розсуд без застосування будь-яких додаткових юридичних актів; вимагати від інших осіб припинення дій, спрямованих на обмеження його особистих немайнових прав; мати свободу поведінки, вчинків у межах, встановлених законом; звертатись до компетентних державних органів за захистом порушеного його особистого права. Нематеріальними благами, які виступають об'єктами права на свободу світогляду та віросповідання, є світогляд, який, у свою чергу, складає систему найзагальніших уявлень, поглядів, понять щодо світу, який оточує людей, щодо природи, людини та суспільства в їх цілісності і взаємозалежності, та віросповідання, яке полягає в офіційному, вільному прийнятті будь-якого релігійного віровчення в якості світоглядної основи своєї життєдіяльності.

Література

1. Конституція України. - К.:2016.
2. Ковлер А.І. Антропология права. Підручник для вузів. М., 2002.С. 381.
3. Лупарев Г.П. Свобода совісті: «священна корова» або конституційно-правовий анахронізм? // Релігія і право. 2002. № 2. С.6.
4. Приватне життя і поліція - Римаренко Ю. І. К.: КНТ // Вид-во 2006 р.

АНОТАЦІЯ

Досліджено правову природу права на свободу світогляду та віросповідання в Україні. Досліджено право на свободу світогляду та віросповідання, як особисте немайнове право, що забезпечує соціальне буття фізичної особи (Гл. 22 ЦК України), визначено його правову природу.

Ключові слова: право на свободу світогляду та віросповідання, характерні риси, особисті немайнові права.

SUMMARY

The legal nature of the right to freedom of outlook and religion in Ukraine is analyzed. The right to freedom of outlook and religion is analyzed as a personal non-property right that ensures the social being of an individual (Chapter 22 of the Civil Code of Ukraine), its legal nature is defined.

Keywords: right to freedom of outlook and religion, characteristic features, personal non-property rights.

5. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року // Офіційний вісник України. – 2008. - №93. – Ст. 3103.

6. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966) // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. — Амстердам; К., 1996.

7. Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. // Міжнародні акти про права людини. — М., 1998.

8. Синегубов О.В. Здійснення особистих немайнових прав малолітніх та неповнолітніх осіб // Монографія // Харків: Золота миля. 2015. – 528 с.

9. Стефанчук Р.О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) // Монографія // К: КНТ, 2008. – 626 с.

10. Вовк Д. О. Право і релігія: загальнотеоретичні проблеми співвідношення : монографія / Д. О. Вовк. – Х. : Право, 2009. – 186 с.

11. Вишнякова І.Н. Конституційно-правове регулювання свободи віросповідання. Автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2000. З. 5 — 6.

12. Колодний А. Релігієзнавчий словник / Колодний А., Лобовик Б. - К. 1996.

13. Ніколаєнко Н. Функції релігії та їх зв'язки з охоронно-правничими функціями держави : історичний аспект [Електронний ресурс] / Ніколаєнко Н. - Режим доступу : <http://experts.in.ua/baza/analytic/detail.php?ID.=17774>

14. Стефанчук Р.О. Цивільне право України // навчальний посібник // К.: 2005. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.ebk.net.ua/Book/law/stefanchuk_tsiyvu/zmist.htm

15. Пилипенко Е. А., Лукашевич А. А. и др. ПРАВОСЛАВИЕ // Большая российская энциклопедия. Электронная версия (2016); [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://bigenc.ru/religious_studies/text/3165315

16. Релігієзнавчий словник / За ред. проф. А. Колодного і Б. Лобовика. — Київ : Четверта Хвиля, 1996. — 392 с. — ISBN 966-529-005-3.

17. Торчинов Е.А. Введение в буддологию. Курс лекций. — Санкт-Петербург: Санкт-Петербургское философское общество, 2000. — С.5.

18. Ярмол Л.В. Тучапець І.Б. стаття «Захист свободи світогляду та віросповідання європейським судом з прав людини (загальнотеоретично аспекти)»

ДОГОВОРИ У СФЕРІ УПРАВЛІННЯ СПІЛЬНИМ МАЙНОМ БАГАТОКВАРТИРНОГО БУДИНКУ: ОКРЕМІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ

РУДЕНКО Андрій Іванович - здобувач кафедри цивільного права та процесу факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ

В статті досліджуються окремі правові аспекти договорів в сфері управління та розпорядження спільним майном в багатоквартирному будинку з метою надання таким договорам більш точної юридичної характеристики та пошуку напрямків удосконалення законодавства в відповідній сфері.

Ключові слова: багатоквартирний будинок, об'єднання співвласників, договірне право, право загальної власності.

Постановка проблеми

Сьогодні наша держава переживає стрімкий розвиток господарських відносин. Зокрема, певні види відносин стають більш складними та потребують більш детального регулювання. Однак, враховуючи диспозитивний характер приватно-правових відносин, значну динаміку розвитку показує саме договірне право.

Саме тому доцільним є модернізація вітчизняного законодавства, що регулює відносини у сфері укладання договорів. Це стосується й договорів у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку. Крім того, внесенню змін у чинні нормативно-правові акти чи прийняттю нових нормативно-правових актів має передувати наукове обговорення та прийняття єдиної правової доктрини з зазначеної проблеми.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Проблематиці договірного права у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку присвячено цілу низку наукових праць таких дослідників, як М.І. Брагинський, С.І. Вільнянський, М.О. Герасимчук, О.А. Красавчиков, Т.Г. Молодченко, А. Науменко А.М. Нікончук, Ю. Чеберяк та інші.

Мета статті

Надати юридичну характеристику договорам у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку. Обґрунтувати та сформулювати пропозиції по вдосконаленню вітчизняного законодавства у відповідній сфері.

Виклад основного матеріалу

Враховуючи стрімкий розвиток ринкової економіки та господарських відносин, слід констатувати необхідність розвитку нормативно-правового забезпечення договірного права. Для цього необхідним вбачається подальший розвиток наукової бази у цій сфері і, зокрема, у сфері договорів управління спільним майном багатоквартирного будинку.

Важливим питанням є визначення договорів у сфері управління спільним майном багатоквартирного будинку. На жаль, існуюче законодавство не містить чіткого визначення таких договорів. Од-

нак існують посилання на окремі їх види. Так, ч. 1 ст. 11 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» визначає, що управління багатоквартирним будинком управителем здійснюється на підставі договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком [11]. Стаття 18 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» № 2189-VIII також підтверджує, що управління багатоквартирним будинком управителем здійснюється на підставі договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком, що укладається згідно з типовим договором [9]. Посилання на цей вид договорів містяться і в інших нормативно-правових актах. Також неможливо обійти увагою Постанову Кабінету міністрів України «Про затвердження Типового договору про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд», де міститься Типовий договір про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд [10].

Предметом договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком пропонується визначити послугу з управління спільним майном багатоквартирного будинку. Для надання визначення такої послуги необхідно визначити склад спільного майна багатоквартирного будинку, дії спрямовані на утримання зазначеного майна, для чого першочергово необхідно сформулювати основні характерні ознаки послуги з управління багатоквартирним будинком.

Так, А. Науменко зазначає, що характерними ознаками послуги з управління багатоквартирним будинком є:

а) ця послуга є результатом господарської діяльності;

б) така діяльність спрямована на забезпечення ефективного управління майном співвласників будинку, підтримання будинку в належному технічному стані, забезпечення потреб співвласників будинку в житлово-комунальних послугах;

в) така діяльність здійснюється суб'єктами господарювання професійно;

г) така діяльність здійснюється виключно на договірних засадах [7, 419].

Досліджуючи таку характерну рису, як спрямованість господарської діяльності на забезпечення ефективного управління спільним майном співвласників будинку, підтримання будинку в належному технічному стані, забезпечення потреб співвласників будинку в житлово-комунальних послугах, неможливо обійти увагою таку характерну рису послуг з управління багатоквартирним будинком, як пооб'єктність. Т.Г. Молодченко зазначає, що «принцип пооб'єктності полягає у тому, що управління здійснюється стосовно кожного окремого багатоквартирного будинку, як самостійного об'єкту управління з урахуванням його технічного стану, ступеня його благоустрою, стану земельної ділянки, на якій розташовано багатоквартирний будинок, з елементами благоустрою та озеленення на основі цілей, що було визначено власниками приміщень конкретного будинку» [6, с. 223].

Тому пропонується визначити ще одну характерну рису послуги з управління багатоквартирним будинком. Така діяльність здійснюється, враховуючи специфіку кожного окремого багатоквартирного будинку, як самостійного об'єкта управління з урахуванням його технічного стану, ступеня його благоустрою, стану земельної ділянки, на якій розташовано багатоквартирний будинок, з елементами благоустрою та озеленення та інших факторів на основі цілей, що було визначено співвласників конкретного багатоквартирного будинку.

Тобто фактично така характерна риса, як пооб'єктність, вимагає:

- визначення складу спільного майна багатоквартирного будинку, яке підлягає управлінню, та до якого, згідно зі ст. 1 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», можуть належати (при наявності) приміщення загального користування (у тому числі допоміжні), несучі, огороджувальні та несучо-огороджувальні кон-

струкції будинку, механічне, електричне, сантехнічне та інше обладнання всередині або за межами будинку, яке обслуговує більше одного житлового або нежитлового приміщення, а також будівлі і споруди, які призначені для задоволення потреб співвласників багатоквартирного будинку та розташовані на прибудинковій території, а також права на земельну ділянку, на якій розташовані багатоквартирний будинок і належні до нього будівлі та споруди і його прибудинкова територія;

- визначення переліку послуг з утримання будинку та прибудинкової території, виходячи з Примірного переліку складових послуг з управління багатоквартирним будинком, який є додатком № 1 до Порядку проведення конкурсу з призначення управителя багатоквартирного будинку, затвердженого Наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України 13.06.2016 № 150;

- визначення переліку послуг безпосередньо управителя, як представника співвласників під час управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку (надання допоміжних приміщень в оренду, укладення договорів сервітуту, ведення обліку співвласників багатоквартирного будинку, контроль за наданням комунальних послуг та інше).

Враховуючи розподіл послуг, пов'язаних з управлінням багатоквартирним будинком, пропонується виокремити таку характерну рису послуги з управління багатоквартирним будинком, як самостійність, оскільки, враховуючи критичність для держави та її населення відносин, вбачається доцільним наголосити на необхідності управителю самостійно здійснювати свої обов'язки щодо управління, а не передавати їх іншим особам. При цьому слід зазначити, що таке твердження стосується виключно діяльності суб'єкта підприємницької діяльності як управителя і не поширюється на послуги, які поряд з послугою з управління є складовими послуги з управління спільним майном багатоквартирного будинку,

поряд з послугами з утримання будинку, поточного та капітального ремонтів, які можуть надаватися підрядними організаціями на підставі договорів, укладених, за рішенням загальних зборів співвласників багатоквартирного будинку, з управителем.

Виходячи з названих характерних рис, пропонується надати наступне визначення послуги з управління багатоквартирним будинком – це господарська діяльність, що спрямована на забезпечення ефективного управління спільним майном співвласників багатоквартирного будинку, утримання будинку в належному технічному стані, забезпечення потреб співвласників будинку в житлово-комунальних послугах, яка здійснюється управителем самостійно та професійно на договірних засадах, з урахуванням специфіки кожного окремого багатоквартирного будинку, як самостійного об'єкта управління з урахуванням його технічного стану, ступеня його благоустрою, стану земельної ділянки, на якій розташовано багатоквартирний будинок, з елементами благоустрою та озеленення та інших факторів на основі цілей, що було визначено співвласниками конкретного багатоквартирного будинку.

Тобто основним видом договорів у сфері договорів управління спільним майном багатоквартирного будинку, без якого відповідні відносини взагалі неможливі, можна назвати договір про надання послуг з управління багатоквартирним будинком. Однак яке визначення цього договору? У законодавстві воно відсутнє.

Пропонується надати наступне визначення цього договору. Договір про надання послуг з управління багатоквартирним будинком – договір, за яким співвласники багатоквартирного будинку зобов'язуються передати на певний строк в управління, а управитель зобов'язується за плату прийняти в управління та здійснювати від свого імені та в інтересах співвласників багатоквартирного будинку управління спільним майном багатоквартирного будинку та його утримання.

Для всебічного дослідження проблематики договірних відносин у сфері управління спільним майном багатоквартирного будинку необхідно також надати юридичну характеристику такому договору.

Цей договір є двостороннім. Неможливим є укладання такого договору без волевиявлення при найманні двох сторін – співвласників багатоквартирного будинку та управителя. Крім того, права і обов'язки щодо цього договору виникають як з одного, так і з іншого боку зобов'язання. У договорі відсутній єдиний боржник і єдиний кредитор. Кожна із сторін виступає як кредитор і як боржник. Основною особливістю договору управління багатоквартирним будинком є той факт, що договір укладається між управителем та уповноваженою особою, якою може бути один із співвласників багатоквартирного будинку (обраний на загальних зборах співвласників) або органом місцевого самоврядування (у випадку проведення конкурсу про визначення управителя). Зазначена норма міститься у ст. 15 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» № 2189-VIII [9]. При цьому, слід зауважити, що уповноважена особа зобов'язана діяти виключно в інтересах співвласників при укладенні договору, проте не наділяється власними правами чи обов'язками, а також не може нести відповідальність у випадку невиконання умов договору співвласниками багатоквартирного будинку, в інтересах яких було укладено договір про надання послуг з управління багатоквартирним будинком. Договір управління спільним майном багатоквартирного будинку може бути як реальним, так і консенсуальним, оскільки обмежень щодо цього питання не встановлено у законодавстві, посилання на реальність чи консенсуальність може міститись у самому договорі.

Цей договір є строковим, оскільки строк договору є істотною його умовою.

Також даний вид договорів є оплатним, оскільки ціна за послуги з управління спільним майном багатоквартирного будинку також є його істотною умовою.

Важливим є питання щодо форми цього договору. Відповідно до ст. 1031 Цивільного кодексу України, договір управління майном укладається в письмовій формі. Договір управління нерухомим майном підлягає нотаріальному посвідченню [12]. Проте, керуючись вимогами ст. ст. 1, 15 та 18 Закону України «Про житлово-комунальні послуги» №2189-VIII та ст. ст. 11, 12 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», які встановлюють приналежність договору з управління багатоквартирним будинком до договорів про надання послуг, можливо зробити висновок про наступне: договір про надання послуг з управління багатоквартирним будинком є договором про надання послуг, який повинен бути укладений у письмовій формі, але без нотаріального посвідчення такого договору. Доцільним вбачається розглянути питання щодо укладення договору у формі публічного договору або договору приєднання, за результатами загальних зборів або конкурсу.

Важливим є положення, що містить ч. 3 ст. 11 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», де зазначено, що умови договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком повинні відповідати умовам типового договору, затвердженого Кабінетом Міністрів України [11]. Цією нормою встановлюється пряме посилання на Постанову Кабінету міністрів «Про затвердження Типового договору про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд», де міститься перелік умов договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком [10].

Досліджуючи умови договору, О.О. Красавчиков зазначає, що коли йдеться про умови договору, то вони мають бути виражені через волевиявлення, а не предмет, ціну, строк тощо. Однак предмет, ціна, строк, тара, упаковка, форми розрахунків та юридичні підстави відповідальності

сторін, не входять до складу волевиявлення сторін [5, с. 173].

Однак пропонується розглянути можливість включити предмет, ціну, строк, перелік послуг, порядок та строки їх надання, форми розрахунків та юридичні підстави відповідальності сторін до волевиявлення сторін. Хоча самого визначення умов у законодавстві не існує, однак відповідно до ст. 628 Цивільного кодексу України, зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства [12]. З цього визначення можна дійти висновку, що умовами є:

а) істотні умови (умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства). У випадку договору управління багатоквартирним будинком сюди можна віднести предмет, перелік послуг, ціну, строк, права та обов'язки сторін.

б) інші умови, визначені на розсуд сторін і погоджені ними. Зокрема, це може бути форма розрахунків, юридичні підстави відповідальності сторін, підстави припинення договору тощо. Дійсно, якщо сторони погодили ці умови та підписали відповідний договір, можна вести мову, що ці умови є формою їх волевиявлення.

При цьому істотними умовами договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком, відповідно до ч.4 ст. 11 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», є: перелік послуг; права і обов'язки сторін; ціна на послуги; строк дії договору [11].

Однак істотна умова щодо строку договору вважається сумнівною, оскільки вступає в конфлікт зі ч. 6 ст. 11 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», де зазначено, що договір з управителем укладається строком на один рік. Якщо за один місяць до закінчення зазначеного строку жодна із сторін не повідомить письмово іншу сторону про відмову від договору, договір вважається

продовженим на наступний однорічний строк. До договорів, предметом яких не є управління багатоквартирним будинком, передбачене частиною шостою цієї статті, обмеження щодо строку договору не застосовується.

Тобто строк дії договору є істотною умовою не всіх договорів у сфері управління спільним майно багатоквартирного будинку (зокрема, не є істотною умовою договору з управителем про управління багатоквартирним будинком, оскільки його строк дії прямо встановлений законодавством та фактично не може бути змінений у договорі). Тому необхідно внести відповідні зміни у ч.4 ст. 6 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» та виключити строк дії договору з істотних вимог договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком.

Цікавим є й питання щодо того, що ж визначати істотними умовами договору. За загальною практикою відповідно до ч. 2 ст. 180 Господарського кодексу України, істотними визнаються умови, визнані такими за законом чи необхідні для договорів даного виду, а також умови, щодо яких на вимогу однієї із сторін повинна бути досягнута згода [4]. С.І. Вільнянський зазначає, що за відсутності хоча б однієї з істотних умов договір вважається неукладеним [2, с. 301]. При цьому, відповідно до ст. 180 Господарського кодексу України при укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору. Тобто предмет, ціна та строк дії є обов'язково істотними умовами. Однак, якщо проаналізувати ст. 632 Цивільного кодексу України, якщо ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена виходячи з його умов, вона визначається, виходячи із звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору. Тобто можлива ситуація, коли у договорі не міститься принаймні одна з істотних умов і це не призводить до недійсності договору. Тому ми не погоджуємось з думкою С.І. Вільнянського та формулюванням,

що міститься у Господарському кодексі України. Більш доречною вважається позиція М.І. Брагинського, котрий зазначає, що істотні умови договору є необхідними й достатніми для того, щоб породжувати права й обов'язки його сторін [1, с. 296].

Для всебічного дослідження відносин з управління майном багатоквартирного будинку необхідним є надання відповіді на питання щодо можливості застосування положень договірної права до всіх відносин з управління майном багатоквартирного будинку? Ю. Чеберян вважає, що договори про управління майном неможливо застосовувати у випадку, коли здійснюється виконання зобов'язань з управління житловим будинком, як цілісним (єдиним) житловим комплексом [13]. Аналізуючи цю позицію, аналогічної думки дійшов А.М. Нікончук [8, с. 51].

Ми не підтримуємо цю позицію. Житловий будинок як цілісний (єдиний) житловий комплекс все одно знаходиться у власності певного суб'єкта чи суб'єктів. А вони можуть передати право управління таким комплексом. При цьому вони можуть використовувати конструкцію договору для передання цього права. Звісно, це може бути специфічний вид договорів, однак сама конструкція договорів може широко використовуватись у цій сфері.

При цьому важливим є питання щодо можливості зазначення у договорі про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд різної частки оплати для окремих співвласників за цим договором. У Постанові Кабінету міністрів України «Про затвердження Типового договору про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд» не міститься такої можливості. Водночас, М.О. Герасимчук зазначає, що «власники квартир і особи, які користуються комунальним майном (не приватизованим), не мають платити однакою плату за обслуговування будинку» [3, с. 7]. Виникає питання щодо доцільності цієї думки. Вважається, що все ж таки законодавець йде правильним шляхом. За до-

говором про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд оплата здійснюється фактично від однієї сукупності суб'єктів – співвласників багатоквартирного будинку. Окремі ж співвласники можуть вже розподіляти оплату між собою окремими угодами (договорами, усними домовленостями тощо). Для договору про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд важливим та істотним є лише визначення оплати, що буде отримувати управитель за утримання будинку та прибудинкової території та за виконання власних функцій.

Звідси пропонується дійти висновку щодо того, що стороною договору є все ж таки не особисто співвласники багатоквартирного будинку, а їх уповноважена особа, що представляє всю їх сукупність, хоча ця проблема все ж таки потребує подальшого обговорення.

Висновки

У порядку узагальнення наведеного слід зробити такі висновки:

1. Послугою з управління багатоквартирним будинком є господарська діяльність, що спрямована на забезпечення ефективного управління спільним майном співвласників багатоквартирного будинку, підтримання будинку в належному технічному стані, забезпечення потреб співвласників будинку в житлово-комунальних послугах, яка здійснюється управителем самостійно та професійно на договірних засадах, з урахуванням специфіки кожного окремого багатоквартирного будинку, як самостійного об'єкту управління з урахуванням його технічного стану, ступеня його благоустрою, стану земельної ділянки, на якій розташовано багатоквартирний будинок, з елементами благоустрою та озеленення та інших факторів на основі цілей, що було визначено співвласників конкретного багатоквартирного будинку.

2. Договір про надання послуг з управління багатоквартирним будинком – до-

говір, за яким співвласники багатоквартирного будинку зобов'язуються передати на певний строк в управління, а управитель зобов'язується за плату прийняти в управління та здійснювати від свого імені та в інтересах співвласників багатоквартирного будинку управління та утримання спільного майна багатоквартирного будинку. Такий договір є двостороннім, оплатним, строковим. Може бути як консенсуальним, так і реальним. Вимагає письмової форми. Доцільним є розглянути питання щодо укладення договору у формі публічного договору або договору приєднання, за результатами загальних зборів або конкурсу.

3. Необхідно внести в зміни у ч.4 ст. 6 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» та виключити строк дії договору з істотних вимог договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком, оскільки ця умова є істотною не для всіх договорів про надання послуг з управління багатоквартирним будинком.

4. В якості сторони договорів у сфері управління спільним майном багатоквартирного будинку є не окремі співвласники, а уповноважена ними особа. Доцільним вбачається визначити уповноважену особу як суб'єкт цього виду договорів.

Література

1. Брагинский М.И. Договорное право: книга первая: Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – Изд. второе. – М.: Статут, 1999. – 1055 с.
2. Вільнянський С.І. Радянське цивільне право: навч. посіб. для студ. юрид. фак. вузів. Ч. 1. / С.І. Вільнянський. – Харків: Вид-во Харків. ун-ту, 1966. – 320 с
3. Герасимчук М.О. Договори надання послуг, пов'язаних з користуванням житлом: автореф. дис ... канд. юрид. наук / М. О. Герасимчук. – Одеса : Б. в., 2012. – 20 с.
4. Господарський кодекс України : від 16.01.2003 № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. - № 18, № 19-20, № 21-22. – ст. 144.

5. Красавчиков О.А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание, функции / О.А. Красавчиков // Антология уральской цивилистики, 1925 – 1989: сб. ст. – М., 2001. – С. 166–182.

6. Молодченко Т. Г. Формування пропозицій щодо нормативно-правового врегулювання діяльності управителів спільного майна багатоквартирних будинків / Т. Г. Молодченко, Н. Ю. Мушинська // Економічний простір. - 2013. -- № 80. - С. 219-229.

7. Науменко А. Правове регулювання управління майном багатоквартирних будинків: сучасний стан і перспективи розвитку / А. Науменко // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 417–422.

8. Нікончук А.М. Правове регулювання діяльності управителів багатоквартирними будинками / А.М. Нікончук // Прикарпатський юридичний вісник. Національний університет «Одеська юридична академія» – 2016. – № 2/2016. – С. 48-53.

9. Про житлово-комунальні послуги: Закон України від 09.11.2017 № 2189-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2018. – № 1. – ст.1.

10. Про затвердження Типового договору про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд : Постанова Кабінету міністрів України від 20.05.2009 № 484 // Офіційний вісник України. – 2009. – № 37. – Ст. 1255.

11. Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку : Закон України від 14.05.2015 № 417-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 29. – ст.262.

12. Цивільний кодекс України : від 16 січ. 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. - №№ 40-44. – ст. 356.

13. Чеберяк Ю. Нормативно-правове регулювання системи управління житловим фондом України / Ю. Чеберяк. – [Електронний ресурс]. – 2015. – Режим доступу : www.dy.nauka.com.ua/?op=1&z=857.

АНОТАЦІЯ

У статті досліджуються окремі правові аспекти договорів у сфері управління та розпорядження спільним майном у багатоквартирному будинку з метою надання таким договорам найбільш точної юридичної характеристики та пошуку напрямків вдосконалення законодавства у відповідній сфері.

Постановка проблеми. Наразі в українській науці відсутній єдиний підхід щодо визначення юридичної характеристики договорів у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку. Також слід констатувати недостатню ефективність чинної системи правових норм, що регулюють договірні відносини у сфері управління багатоквартирним будинком. Тому необхідним є надання чіткої юридичної характеристики договорів у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку та внесення відповідних змін до українського законодавства.

Мета статті. Визначити юридичну характеристику договорів у сфері управління та розпорядження спільним майном багатоквартирного будинку. Обґрунтувати та сформулювати пропозиції по вдосконаленню вітчизняного законодавства у відповідній сфері.

Виклад основного матеріалу. Надано визначення договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком та послуги з управління багатоквартирним будинком. Проведено аналіз договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком та надано його юридичну характеристику. Запропоновано виокремлення об'єднання співвласників багатоквартирного будинку як окремої сторони договору про надання послуг з управління багатоквартирним будинком.

Висновки. Наразі не існує чіткої наукової концепції щодо юридичної характеристики договорів у сфері управління спільним майном багатоквартирного будинку. Водночас існування такої концепції є необхідним для створення ефективно діючого нормативно-правового забезпечення.

Ключові слова: багатоквартирний будинок, об'єднання співвласників, договірне право, право спільної власності.

ABSTRACT

The residential building co-property management and maintenance contracts: particular legal aspects

The article considers particular legal aspects of maintenance contracts referring to the residential building co-property management and maintenance in order to provide the most accurate legal characteristics and the way of legislation improvement in the relevant field.

Problem formulation. Due to inadequate efficiency of the existing law system regulating contractual relations in the field of residential building maintenance and management, it is reasonable to provide certain modernization of domestic law regulating contractual relations in the field of residential building co-property management and maintenance.

Besides, amendments to the existing law regulations or adoption of new ones should be preceded by the scientific discussion and adoption of the unified legal doctrine on the above mentioned problem.

The aim of the article. To provide a legal description to the residential building co-property management and maintenance contracts. To rationalize and formulate proposals for the improvement of domestic legislation in the corresponding field.

The main material. The definition of the service contract for residential building co-property management and maintenance is introduced. The analysis of the service contract for residential building co-property management and maintenance is carried out and its legal description is provided. Marking out the Housing Cooperative as a separate point of the residential building co-property management and maintenance contract is proposed.

Conclusion. At the same time, such a concept is necessary to create an effective legal support in the field of contract law in the corresponding field.

Key words: residential building, housing cooperative, contract law, common property interest.



ПРИНЦИПИ ЗАЛУЧЕННЯ ПРЕДСТАВНИКІВ НАРОДУ ДО ВІДПРАВЛЕННЯ ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ

ШУВАЛЬСЬКА Люсьєна Романівна - кандидат юридичних наук, асистент кафедри юридичної психології юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

В статтє раскрываються условия включения представителей народа в списки присяжных в соответствии с требованиями национального законодательства. Автор подчеркивает, что деятельность суда присяжных обеспечивает более последовательное соблюдение принципов судопроизводства, в том числе состязательности и равноправия сторон, презумпции невиновности, законности, всесторонности, полноты и объективности, независимости судей, обеспечение обвиняемому права на защиту.

Ключевые слова: суд присяжных, народовластие, права человека, судопроизводство.

Постановка проблеми

Реалізація в Україні судової реформи передбачає, зокрема, реалізацію принципу участі народу в здійсненні правосуддя, що певною мірою сприяє: а) формуванню самостійної судової влади, незалежної від законодавчої та виконавчої гілок влади; б) гуманізації правоохоронної діяльності в дусі поважного ставлення до прав і свобод людини; в) підвищенню професіоналізму суддів, державних обвинувачів та захисників на рівні, що забезпечує якісну діяльність у змагальному процесі за участі присяжних.

Актуальність

Українська модель суду присяжних будучи створена за європейським зразком, водночас не позбавлена низки законодавчих недоліків, зокрема: відсутність окремого закону про присяжних, фрагментарне регулювання

у Кримінальному процесуальному кодексі України судочинства в суді присяжних та інше. У цій статті автор підкреслює недосконалість законодавчого регулювання формування суду присяжних, наводить вимоги до особи, яка може бути присяжним, що зумовлює актуальність дослідження.

Ступінь наукової розробки проблеми

Дослідження даної теми торкалося у своїх працях багато відомих вчених, зокрема: А. М. Бернюков, В. С. Бігун, М. В. Костицький, В. Т. Малярєнко, В. Я. Марчак, С. П. Погребняк, Т. І. Присяжнюк, О. О. Сидорчук, Т. А. Скуратовська, М. І. Ставнійчук, О. В. Стовба, В. М. Тернавська, Ю. С. Шемшученко, В. Ю. Шепітько, В. І. Шишкін та ін., проте цей правовий інститут є малодослідженим, внаслідок чого виникає багато проблемних питань та спорів з приводу його теоретичних положень серед вчених. Крім того, законодавчо закріплена форма функціонування суду присяжних в Україні, на думку автора, не виконує поставлених завдань здійснення правосуддя, якого очікує суспільство.

Мета статті

У даному дослідженні ми спробуємо розкрити вимоги, які ставить законодавець до особи присяжного як безпосередньої форми реалізації судової влади народом.

Виклад основного матеріалу

Україною у 1997 році ратифіковано Конвенцію «Про захист прав людини і осново-

положних свобод» де у статті 6 закріплено, що кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Одночасно статтею 21 Конституції України встановлено та закріплено принцип невідчужуваності та непорушності прав і свобод людини, а частиною першою статті 55 Конституції України закріплено, що права та свободи людини і громадянина захищаються судом. Таким чином, невід'ємним правом народу України є можливість обирати справедливий суд – суд присяжних. Україною ще в у 1996 році проголошено та закріплено принцип безпосередньої участі народу України у здійсненні правосуддя.

Зокрема, у розділі 8 Конституція України, установивши загальні положення судової влади, передбачила участь у її реалізації представників народу. Сутність принципу участі народу у реалізації судової влади розкрито в частині 4 статті 124 Конституції України, згідно з якою народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних. Положення, що містяться у статті 127 Конституції України, передбачають здійснення правосуддя професійними суддями, а у визначених законом випадках – присяжними. Додаткове підтвердження цього можна знайти у статті 129 Конституції України, яка встановлює, що судочинство здійснюється суддею одноособово, колегією суддів або судом присяжних.

Добір осіб для запрошення до участі у здійсненні правосуддя як присяжних здійснюється за допомогою автоматизованої системи документообігу, згідно із затвердженим місцевою радою списком присяжних. Згідно із Законом України «Про судоустрій і статус суддів» для затвердження списку присяжних територіальне управління Державної судової адміністрації України звертається з поданням до відповідної місцевої ради, що формує і затверджує у кількості, зазначеній у поданні, список громадян, які постійно проживають на території, на яку поширюється

юрисдикція відповідного окружного суду, відповідають вимогам до присяжного і дали згоду бути присяжними. У разі неприйняття місцевою радою протягом двох місяців з моменту отримання подання рішення про затвердження списку присяжних територіальне управління Державної судової адміністрації України звертається з поданням щодо затвердження списку присяжних до відповідної обласної ради. Список присяжних затверджується один раз на три роки і переглядається в разі необхідності для заміни осіб, які вибули зі списку, за поданням територіального управління Державної судової адміністрації України.

Аналізуючи чинне законодавство про участь народу у відправленні правосуддя можна зробити певні висновки про те, що залучення громадян як присяжних регулюється шляхом встановлення різного роду цензів. Так, стаття 65 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» встановлює певні вимоги до особи, яка претендує на участь у здійсненні правосуддя як присяжний. Тому, якщо обрання припускає певний політичний і соціальний фільтр, загорнутий у демократичні форми, то спеціальні цензи, запроваджені законодавством, є частковим обмеженням прав народу щодо участі в правосудді.

Отже, для участі в правосудді як присяжного українське законодавство вимагає від особи відповідності наступним критеріям.

1. Громадянство. Список присяжних формується виключно із громадян України. Присяжний, фактично, виконує повноваження судді при здійсненні правосуддя і користується усіма правами та обов'язками професійного судді. Участь іноземців та осіб без громадянства, виходячи із принципу державного суверенітету і невтручання в діяльність України, не допускається. При цьому, не береться до уваги громадянство самого підсудного. Деякі політики проявляють неконституційну ініціативу щодо залучення суддів-іноземців для здійснення правосуддя в Україні по певних категоріях судових проваджень. Про це було зроблено заяву рядом народних депутатів та політичних експертів 30 червня 2016 року під час проведення експертного круглого столу щодо необхідності впровадження міжнародного елемента в ді-

яльність Вищого спеціалізованого антикорупційного суду. Зокрема, озвучено ідею про запрошення суддів-іноземців у статусі присяжних для розгляду проваджень даним судом. На наш погляд, думка про нездатність українців справедливо вершити правосуддя є неприйнятною, антидержавницькою і деструктивною. Зміцнення незалежності судової системи, в цілому, і суддів, присяжних, зокрема, буде справжньою гарантією справедливого правосуддя і захисту прав і свобод громадян України.

2. Вік. Питання віку, з якого особу можуть залучати до обов'язків присяжного і відповідно звільняти від них, є дискусійним. Наприклад, у США присяжним може бути громадянин, що досяг 21 року, а у Франції взагалі встановлено віковий ценз від 23 до 70 років. Законодавець виходить з різних міркувань при визначенні віку присяжного. При вирішенні цього питання слід враховувати те, що присяжні не є професійними суддями, не мають юридичної освіти, і при винесенні рішення керуються внутрішніми переконаннями, які формуються на основі власного життєвого досвіду. Відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» присяжним може бути особа віком від 30 до 65 років. Вважається, що в 30 років людина набуває достатнього життєвого досвіду для здійснення правосуддя.

Життєвий досвід, так чи інакше, є у кожної людини. Під життєвим досвідом зазвичай розуміється сукупність уявлень про світ, які дозволяють скласти індивідуальну думку про той чи інший предмет, особу або явище. Проблема життєвого досвіду полягає в тому, що це знання про навколишнє дійсно набувається кожною особою самостійно. Чужий життєвий досвід відіграє значно меншу роль у становленні іншої людини. Кожен краще вчиться на власних помилках, які допоможуть зробити правильні висновки, приведуть до кінцевої мети. Взагалі, люди не поспішають приймати чужий життєвий досвід, приймати на віру чиїсь переконання. Це відбувається тому, що чужий життєвий досвід часто стає протилежним власному.

Крім того, з позиції психології, маючи певний життєвий досвід, людина володіє більшою свободою: вона сама вирішує, коли

і яким чином їй поступити. Це безумовна перевага, адже тільки вільну особистість можна назвати такою, яка цілком відбулася і стала зрілою. При відсутності життєвого досвіду особистість буде вагатися, губитися, шукати підтримки в оточуючих. Але, маючи певний життєвий досвід, поступово особа звикає брати відповідальність на себе, замислюватися про наслідки своїх кроків, самостійно приймати рішення. Життєвий досвід завжди сприяє формуванню певного погляду на світ. Це думка складається з тих подій, які викликають у душі конкретний емоційний відгук. Індивідуалізація життєвого досвіду підкреслює основні цінності людини, те, як він приймає рішення, яке оточення поруч з ним знаходиться.

У колах правників існує думка про збільшення межі віку для зайняття посади судді й, відповідно, присяжного до 35 років, яка мотивується наявністю значно більшого життєвого досвіду, що впливає на якість правосуддя. Також, є думки про підвищення граничного віку для роботи на посаді судді й, відповідно, присяжного до 70 років для збереження професіоналів, працівників з вагомим життєвим досвідом.

3. Територіальний принцип. Передбачає проживання особи, яка претендує бути включеною в список присяжних, на території, на яку поширюється юрисдикція конкретного окружного суду. Беручи участь у розгляді справ представники народу допомагають реалізувати принцип колегіальності у правосудді. Забезпечення участі громадян саме за принципом територіальності у функціонуванні органів судової влади є ознакою демократичності, є одним із заходів соціального контролю за законністю і справедливістю діяльності місцевих судів та суддів. Обрання присяжними найкращих та найавторитетніших представників місцевого населення, провадження судочинства за їх безпосередньої участі, наближає суд до суспільства, зміцнює віру в справедливість судових рішень та сприяє зростанню авторитету судової влади. Крім того, це підвищує особисту відповідальність присяжних та професійних суддів за рішення, що приймаються.

Законом може бути передбачено інший, відмінний від територіального, принцип

формування списку присяжних для розгляду окремих категорій справ чи окремих категорій осіб.

4. Правосуб'єктність. Правосуб'єктність – категорія цілісна, і в галузі цивільного права вона утворює єдність правоздатності і дієздатності. Присяжний повинен володіти повною дієздатністю та деліктоздатністю. Особи з частковою дієздатністю або недієздатні особи не повинні допускатися до правосуддя як присяжні.

Правоздатність – це передбачена нормами права здатність (можливість) індивіда мати суб'єктивні юридичні права і виконувати суб'єктивні юридичні обов'язки. Правоздатність виникає з моменту народження і припиняється зі смертю особи. Дієздатність – це здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання [6]. Дієздатність, на відміну від правоздатності, залежить від фізичного стану, віку особи, а також інших особистих якостей людини, що з'являються у неї в міру розумового, фізичного, соціального розвитку.

Дієздатність людини зростає поступово, з віком. Так, із 6 років дитина може вступати до дитячої громадської організації, у 14 років за згодою батьків піти на роботу, у 16 років людина може бути притягнута до адміністративної відповідальності, у 18 – отримує право брати участь у виборах тощо. Саме з досягненням повноліття – 18-річного віку – людина набуває повної дієздатності в більшості галузей права.

Обмеження дієздатності відбувається за рішенням суду у зв'язку з існуванням однієї із таких обставин: психічним розладом особи, що істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними; зловживанням спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами тощо, що призводить до скрутного матеріального становища самої особи або її сім'ї, а також інших осіб, яких вона зобов'язана утримувати.

Фізична особа може бути визнана недієздатною у зв'язку з тим, що особа хворіє на психічний розлад, що має стійкий хронічний

характер, унаслідок чого не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними.

Ніхто не може бути обмежений у дієздатності інакше як за рішенням суду і відповідно до закону. Деліктоздатність – це здатність нести відповідальність за вчинені правопорушення. Передумовою деліктоздатності є осудність, тобто здатність у момент вчинення суспільне небезпечного діяння усвідомлювати свої дії і керувати ними.

5. Відсутність хронічних психічних чи інших захворювань, що перешкоджають виконанню обов'язків присяжного. Та обставина, що громадянин визнаний обмежено дієздатним або недієздатним, може бути підтверджена наявністю відповідного рішення суду. Наявність хронічного психічного чи іншого захворювання, що може перешкоджати виконанню обов'язків народного засідателя, встановлюється з відповідних медичних документів, висновку експертизи. Особа, яка виявила бажання бути включеною в список присяжних, повинна пройти медичний огляд та надати медичні довідки про те, що вона не перебуває на відповідному диспансерному обліку в медичному закладі та у неї відсутні хронічні психічні чи інші захворювання, що перешкоджають виконанню обов'язків присяжного.

Така заборона дозволяє уникнути труднощів у судовому процесі при спілкуванні з психічно неврівноваженими людьми і, найголовніше, запобігти винесенню неправосудного вердикту. Звичайно ж особа, хвора на психічне захворювання, яка перебуває на обліку в психоневрологічному диспансері, але не визнана судом недієздатною, об'єктивно не в змозі виконувати обов'язки присяжного. Досить проблематичною вбачається участь у судовому засіданні в якості присяжних, зокрема, осіб з фізичними вадами, наприклад: сліпих, німих чи глухих. Фактично ці особи не можуть повноцінно виконувати обов'язки присяжних. Участь у здійсненні правосуддя таких осіб, на наш погляд, суперечить принципу безпосередності. Тому більш доцільним видається безумовне звільнення таких громадян від виконання обов'язків присяжних. Хоча не може бути виключена можливість того, що згодом, при відповідному рівні роз-

витуку техніки, ця категорія осіб може бути допущена до виконання обов'язків присяжних.

6. Відсутність незнятої чи непогашеної судимості, накладення адміністративного стягнення протягом останнього року за вчинення корупційного правопорушення. Найявністю не знятої чи не погашеної судимості підтверджується вироком суду, матеріалами про звільнення від відбування покарання. Те, що стосовно певної особи проводиться досудове розслідування чи судовий розгляд кримінального провадження, може бути підтверджено довідкою відповідного органу. Судимість – це особливий правовий стан особи, створений реалізацією кримінальної відповідальності, який виникає у зв'язку з ухвалою обвинувального вироку суду за вчинений нею злочин і призначенням покарання та тягне певні, несприятливі для засудженого, правові наслідки, що виходять за межі покарання. Погашення судимості – це автоматичне її припинення при встановленні передбачених законом умов. Головним з них є невчинення особою протягом строку судимості нового злочину. Стаття 89 Кримінального кодексу України встановлює диференційовані строки погашення судимості залежно від виду і строку покарання, відбуртого винним. У деяких випадках судимість погашається самим фактом відбуття покарання або звільнення від нього. Під зняттям судимості розуміється дострокове припинення судимості рішенням суду. При знятті судимості на відміну від її погашення перебіг встановленого законом строку і невчинення особою нового злочину самі по собі, автоматично, не припиняють стан судимості. Потрібен розгляд цього питання судом. Особи, на яких протягом останнього року за рішенням суду накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення, не можуть виконувати обов'язки присяжного.

7. Професійна діяльність. Значення професії при допуску до інституту присяжних не є дискримінаційним положенням. Тут мова йде про те, щоб посадові, службові та інші особи, що здійснюють публічну діяльність та функції делеговані їм державою, не допускалися до судочинства як присяжні в силу виконуваних ними повноважень. У Законі

«Про судоустрій і статус суддів» є вичерпний перелік посад, несумісних з обов'язками присяжного, а саме: народні депутати України, члени Кабінету Міністрів України, судді, прокурори, працівники правоохоронних органів (органів правопорядку), військовослужбовці, працівники апаратів судів, інші державні службовці, посадові особи органів місцевого самоврядування, адвокати, нотаріуси, члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Вищої ради правосуддя.

8. Володіння державною мовою. Цей критерій має важливе практичне значення, оскільки досить поширеними є випадки, коли громадянин не володіє або в недостатній мірі володіє мовою судочинства. У такому випадку він не може бути залучений до розгляду справи як присяжний, тому що не зможе зрозуміти позицію обвинувачення, захисту, самого підсудного, показання свідків, висновки експерта, правильно оцінити надані докази. Звичайно, у такому випадку можна залучити перекладача для присяжного, але це ускладнить сам процес та не гарантуватиме повного розуміння таким присяжним суті справи і, що найголовніше, не відповідатиме інтересам підсудного. Якщо громадянин, який не володіє мовою судочинства, залучається до участі у розгляді справи як присяжний, він підлягає заміні ще до початку судового розгляду.

Крім того, згідно зі статтею 12 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» судочинство і діловодство в судах України проводяться державною мовою. Суди забезпечують рівність прав громадян у судовому процесі за мовною ознакою. Суди використовують державну мову в процесі судочинства та гарантують право громадян на використання ними в судовому процесі рідної мови або мови, якою вони володіють. Однак це положення не поширюється на суб'єктів, що здійснюють правосуддя (професійних суддів і присяжних), оскільки згідно з принципом безпосередності їх внутрішнє переконання у судовому провадженні має формуватися шляхом безпосереднього сприйняття кожним усього, що відбувається в судовому засіданні. Одне лише припущення, що професійний суддя або присяжний, які не володіють мовою судочинства, неадекватно сприймають

те, що відбувається в судовому засіданні, й осмислюють досліджувані факти опосередковано, через перекладача, породжує недовіру до справедливості судового рішення у справі.

До списку присяжних не може бути включена особа, яка не виявила бажання брати участь у здійсненні правосуддя. Найвність згоди бути присяжним має бути підтверджена відповідною заявою цієї особи. Соціально продуманим слід також вважати підхід українського законодавця у питанні звільнення від обов'язків народного засідателя за їх письмовою заявою, якщо вони за релігійними переконаннями вважають для себе неможливим брати участь у здійсненні правосуддя. Такий підхід дозволяє кожній особі, з огляду на релігійні переконання, вважати себе вільною від участі у здійсненні правосуддя. Безумовно, при реалізації цієї підстави виникатимуть проблеми, оскільки досить важко визначити критерії, за якими голова відповідного суду повинен буде звільнити цих осіб від обов'язків народного засідателя. За законодавством багатьох країн (наприклад, Великої Британії, Російської Федерації та ін.) до категорії громадян, які не можуть виконувати обов'язки судового засідателя за релігійними переконаннями, належать тільки священнослужителі.

Як поважна причина звільнення від виконання обов'язків народного засідателя у конкретній справі повинна фігурувати необ'єктивність, що викликає обґрунтовані сумніви внаслідок вчиненого на цю особу незаконного впливу, наявності в неї упередженої думки, знання нею обставин справи з непроцесуальних джерел, а також інші причини.

Отже, суд присяжних утворюється при місцевому загальному суді першої інстанції. Усі питання, пов'язані з судовим розглядом, судді і присяжні вирішують спільно.

Прокурор або суд зобов'язані роз'яснити обвинуваченому у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді довічного позбавлення волі, можливість та особливості розгляду кримінального провадження стосовно нього судом присяжних. Письмове роз'яснення прокурора обвинуваченому про можливість, особливості і правові наслідки розгляду кримінального провадження судом

присяжних додається до обвинувального акта і реєстру матеріалів досудового розслідування, які передаються до суду.

Обвинувачений у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді довічного позбавлення волі, під час підготовчого судового засідання має право заявити клопотання про розгляд кримінального провадження стосовно нього судом присяжних. На думку автора, це є обмеженням права на суд присяжних і не відповідає міжнародним стандартам судочинства. Крім того, суспільство вважає, що суд за участі представників народу є більш справедливим, враховуючи міжнародний досвід, доцільним було би встановити перелік злочинів, які могли би розглядатися судом присяжних, а не брати за критерій відбору тільки можливість санкції статті Особливої частини Кримінального кодексу України призначення покарання у виді довічного позбавлення волі.

Після призначення судового розгляду судом присяжних головуючий дає секретарю судового засідання розпорядження про виклик присяжних у кількості семи осіб, які визначаються автоматизованою системою документообігу суду з числа осіб, які внесені до списку присяжних.

Письмовий виклик має бути вручений присяжному під розписку не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання. У виклику зазначаються день, час і місце проведення судового засідання, права та обов'язки присяжного, перелік вимог до присяжних, а також підстави для увільнення їх від виконання обов'язків, припис про явку, а також обов'язок присяжного (чи іншої особи, яка одержала виклик для передачі його присяжному) невідкладно повідомити суд про причини неможливості явки. На підставі письмового виклику роботодавець зобов'язаний звільнити присяжного від роботи на час виконання ним обов'язків зі здійснення правосуддя.

Відбір присяжних здійснюється після відкриття судового засідання. Головуючий повідомляє присяжним, яке провадження підлягає розгляду, роз'яснює їм права та обов'язки, передбачені статтею 386 Кримінального процесуального кодексу України, а також умови їх участі в судовому розгляді.

Кожен із присяжних має право заявити про неможливість його участі в судовому розгляді, вказавши на причину цього, та заявити собі самовідвід.

Присяжний має право:

1) брати участь у дослідженні всіх відомостей та доказів у судовому засіданні;

2) робити нотатки під час судового засідання;

3) з дозволу головуючого ставити запитання обвинуваченому, потерпілому, свідкам, експертам, іншим особам, які допитуються;

4) просити головуючого роз'яснити норми закону, що підлягають застосуванню під час вирішення питань, юридичні терміни і поняття, зміст оголошених у судовому засіданні документів, ознаки злочину, у вчиненні якого обвинувачується особа.

Присяжний зобов'язаний:

1) правдиво відповісти на запитання головуючого і учасників судового провадження щодо можливих перешкод, передбачених Кримінальним процесуальним чи іншим законодавством, для його участі в судовому розгляді, його стосунків з особами, які беруть участь у кримінальному провадженні, що підлягає розгляду, та поінформованості про його обставини, а також на вимогу головуючого подати необхідну інформацію про себе;

2) додержуватися порядку в судовому засіданні і виконувати розпорядження головуючого;

3) не відлучатися із залу судового засідання під час судового розгляду;

4) не спілкуватися без дозволу головуючого з особами, що не входять до складу суду, стосовно суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього;

5) не збирати відомості, що стосуються кримінального провадження, поза судовим засіданням;

6) не розголошувати відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і стали відомі присяжному у зв'язку з виконанням його обов'язків.

Для з'ясування обставин, що можуть перешкоджати участі присяжного в судовому розгляді, прокурор, потерпілий, обвинувачений з дозволу головуючого можуть ставити присяжним відповідні запитання.

Кожному з присяжних, який з'явився, учасники судового провадження можуть заявити відвід з підстав, передбачених статтями 75 і 76 Кримінального процесуального кодексу України.

Усі питання, пов'язані зі звільненням присяжних від участі в розгляді кримінального провадження, а також із самовідводом і відводом присяжних, вирішуються ухвалою суду у складі двох суддів, що постановляється після проведення наради на місці без виходу до нарадчої кімнати, крім випадків, коли вихід до нарадчої кімнати буде визнаний судом необхідним. У разі якщо судді не прийшли до одноголосного рішення щодо вирішення питання, пов'язаного зі звільненням присяжного від участі в розгляді кримінального провадження або самовідводом чи відводом присяжного, присяжний вважається звільненим від участі в розгляді кримінального провадження або відведеним.

Якщо після проведення вищевказаних процедур відбору присяжних залишилося більше необхідної для участі в судовому розгляді кількості, то вони визначаються автоматизованою системою документообігу суду з числа тих осіб, що не були звільнені або відведені від участі в розгляді кримінального провадження. Якщо в результаті виконання вищезазначених дій присяжних залишилося менше необхідної для участі в судовому розгляді кількості, секретар судового засідання за вказівкою головуючого викликає присяжних додатково.

Після відбору основних присяжних відбирається двоє запасних присяжних з додержанням зазначених правил. Прізвища відібраних основних і запасних присяжних заносяться до журналу судового засідання в тому порядку, в якому їх було відібрано. Запасні присяжні під час судового засідання постійно перебувають на відведених їм місцях і до ухвалення вироку можуть бути включені до складу основних присяжних у разі неможливості кого-небудь з основних присяжних продовжувати участь у судовому розгляді.

Про заміну вибулих основних присяжних запасними суд присяжних постановляє ухвалу.

Усі присяжні повинні скласти присягу, перед тим як розпочнуть розгляд справи. У ній вони присягають виконувати свої обов'язки чесно і неупереджено, брати до уваги лише досліджені в суді докази, при вирішенні питань керуватись законом, своїм внутрішнім переконанням. Хоча присяга має переважно етичний характер, її порушення може значною мірою повпливати на об'єктивність та неупередженість судового розгляду і в подальшому винесення рішення. У такому випадку присяжний повинен понести відповідальність, що нам власне демонструє іноземний досвід. Українське законодавство та законопроекти на сьогодні не передбачають санкцій за порушення присяжним присяги. Світова практика йде шляхом накладення штрафу та відсторонення від справи такого присяжного.

Отже, після закінчення відбору основних і запасних присяжних вони займають місця, відведені їм головуючим. За пропозицією головуючого присяжні складають присягу такого змісту: «Я, (прізвище, ім'я, по батькові), присягаю виконувати свої обов'язки чесно і неупереджено, брати до уваги лише досліджені в суді докази, при вирішенні питань керуватись законом, своїм внутрішнім переконанням і совістю, як личить вільному громадянину і справедливій людині». Текст присяги зачитує кожен присяжний, після чого підтверджує, що його права, обов'язки та компетенція йому зрозумілі.

Прокурору, обвинуваченому, потерпілому та іншим учасникам кримінального провадження протягом усього судового розгляду забороняється спілкуватися з присяжними інакше, ніж у порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним законодавством. Це пов'язано із принципом незалежності суду та недопустимості незаконного впливу на присяжного.

Присяжний може бути усунутий від подальшої участі в судовому розгляді кримінального провадження у випадках: невиконання своїх обов'язків; за наявності обґрунтованих підстав вважати, що він у результаті незаконного впливу втратив неупередженість, необхідну для вирішення питань кри-

мінального провадження відповідно до закону.

Присяжний може бути усунутий від подальшої участі в судовому розгляді кримінального провадження за ініціативою головуючого рішенням більшості від складу суду присяжних, яке приймається в нарадчій кімнаті та оформлюється вмотивованою ухвалою. У разі усунення присяжного до складу суду включається запасний присяжний, після чого судовий розгляд продовжується, або, у разі відсутності запасного присяжного, здійснюється відбір нового присяжного в передбаченому порядку, після чого судове провадження розпочинається з початку.

Отже, підсумовуючи викладене, необхідно відзначити, що діяльність суду присяжних забезпечує більш послідовне дотримання принципів судочинства, у тому числі змагальності й рівноправності сторін, презумпції невинуватості, законності, всебічності, повноти й об'єктивності, незалежності суддів, забезпечення обвинуваченому права на захист.

Суд присяжних необхідно розглядати як інструмент розвитку в Україні змагальної процесуальної форми судочинства, а також як засіб усунення таких недоліків у процесуальній діяльності як професійна деформація суддів при сприйнятті обставин справи, ігнорування ними процедури розгляду справи, певний ступінь впливу на прийняття рішення професійного судді про винність особи.

Головними критеріями залучення представників народу до відправлення правосуддя в Україні є досягнення визначеного віку, наявність громадянства України та правосуб'єктності, проживання на відповідній території та володіння державною мовою, відсутність хронічних психічних чи інших захворювань, що перешкоджають виконанню обов'язків присяжного, судимості та належності до певних професій. Звичайно, ці критерії потребують певного вдосконалення, що підвищить якість правосуддя. Але головними принципами відбору присяжних залишається незалежність, неупередженість та відсутність незаконного впливу, які необхідно зміцнювати в національному судочинстві.

АНОТАЦІЯ

У статті розкриваються умови включення представників народу в списки присяжних відповідно до вимог національного законодавства. Автор підкреслює, що діяльність суду присяжних забезпечує більш послідовне дотримання принципів судочинства, у тому числі змагальності й рівноправності сторін, презумпції невинуватості, законності, всебічності, повноти й об'єктивності, незалежності суддів, забезпечення обвинуваченому права на захист.

Ключові слова: суд присяжних, народовладдя, права людини, судочинство.

Література

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод з поправками внесеними відповідно до положень Протоколів № 11 та 14, з Протоколами № 1, 4, 6, 7, 12 та 13. – Проект Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні», 2018 р. – 54 с.
2. Конституція України : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 30 верес. 2016 р. : (офіц. текст). – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2016 р. – 76 с. – (Закони України).
3. Кримінальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 2 квіт. 2018 р. : (офіц. текст). – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2018 р. – 212 с. – (Кодекси України).
4. Кримінальний процесуальний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 12 квіт. 2018 р. : (офіц. текст). – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2018 р. – 408 с. – (Кодекси України).
5. Закон України «Про судоустрій та статус суддів» : чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 30.09.2016 р. : (офіц. текст). – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2016 р. – 144 с. – (Закони України).
6. Ілейко В. Р., Первомайський В. Б. Теоретичний аналіз понять «дієздатність», «недієздатність», «обмежена дієздатність» в Цивільному кодексі України у редакції від 16.01.2003 року // Архів психіатрії. – 2007. – Т. 13, № 1-2. – С. 38-42.

SUMMARY

In the article, conditions for including representatives of the people in jury lists in accordance with the requirements of national legislation are described. The author emphasizes that the activity of the jury ensures more consistent adherence to the principles of legal proceedings, including adversarial and equal rights of the parties, the presumption of innocence, legality, comprehensiveness, completeness and objectivity, the independence of judges, and ensures the right to defense of the defendant.

The Ukrainian model of the jury trial is based on the European model, while not being devoid of a number of legislative shortcomings, such as the absence of a separate law on jurors, fragmentary regulation in the Criminal Procedure Code of Ukraine in jury trials, and so on. In this article, the author emphasizes the imperfection of legislative regulation of the formation of a jury, imposes requirements on a person who can be a juror.

A jury should be considered an instrument of development of the adversarial procedural form of legal proceedings in Ukraine, as well as a means of eliminating such shortcomings in procedural activities as professional deformation of judges in the perception of circumstances of a case, disregard of a certain degree of influence on the decision making of a professional judge on the guilt of a person.

The main criteria for involving representatives of the people in the administration of justice in Ukraine are reaching a certain age, holding a citizenship of Ukraine and being registered as a legal entity, residing on the respective territory and speaking the state language, absence of chronic mental or other diseases that impede the performance of the duties of jurors, convictions and affiliations to certain professions. Of course, these criteria require some improvement, which will improve the quality of justice. However, the main principles of the selection of jurors are independence, impartiality and the absence of unlawful influence, which need to be strengthened in the national legal process.

Key words: jury, democracy, human rights, legal proceedings.



МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ВІЙСЬКОВО-ЦИВІЛЬНИХ АДМІНІСТРАЦІЙ

ШЕВЧЕНКО Вікторія - Одеський державний університет внутрішніх справ

Проведен анализ международного опыта организационно-правового регулирования деятельности военно-гражданских администраций. Раскрыты основные условия внедрения чрезвычайных правовых режимов в зарубежных странах. Исследован порядок функционирования военно-гражданских администраций в разных странах. Приведены специфические признаки конституционно-правового регулирования деятельности военно-гражданских администраций в зарубежных странах.

Ключевые слова. Правовое регулирование, военно-гражданское управление, гражданско-военные институты, правовой режим, организационно-правовая поддержка.

Актуальність теми

Початок 2015 року ознаменувався вкрай нестабільною військовою обстановкою на лінії розмежування з непідконтрольною територією на Сході країни. Вкрай напружена ситуація в зоні проведення антитерористичної операції вимагала негайного прийняття політично виваженого та обґрунтованого рішення щодо налагодження ефективного державного управління на місцевому рівні.

03 лютого 2015 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про військово-цивільні адміністрації», який запровадив особливий порядок публічного управління в окремих районах Донецької та Луганської областей та на той момент фактично врятував країну від подальшого адміністративно-територіального колапсу.

Звичайно, не можна стверджувати про ідеальність коментованого законодавчого акта, адже багато його положень потребують якнайшвидшого удосконалення та приведення у відповідність з Конституцією України. У цьому контексті дослідження міжнародного досвіду правового регулювання функціонування інституту військово-цивільних адміністрацій є вкрай важливим. Від того, наскільки повно та всебічно будуть враховані пропозиції науковців, представників місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, депутатів усіх рівнів, представників депутатських комітетів та фракцій, залежатиме дієвість та ефективність публічного управління в окремих районах Донецької та Луганської областей.

Ступінь наукової розробки теми

Проблематика функціонування військово-цивільних адміністрацій і зокрема дослідження правового регулювання їх діяльності, в тому числі з урахуванням міжнародного досвіду була предметом дослідження таких вчених, як Ю.П. Битяка, Л.А. Попової, С.Г. Стеценко, Д.М. Бадрях, С.В. Ківалова, Л.Р. Білої, Л.А. Окунькова.

Мета статті

Метою статті є вивчення та дослідження міжнародного досвіду організаційно-правового регулювання функціонування військово-цивільних адміністрацій.

Виклад теми

Світова практика знає чимало прикладів функціонування державних органів, які уособлюють повноваження виконавчих та представницьких органів влади, органів місцевого самоврядування та мають військово-організацію управління. Але головною, відмінною ознакою їх утворення, функціонування та припинення діяльності виступає закріплений на конституційному рівні певний правовий режим, за умови введення якого здійснюється реалізація повноважень зазначених органів.

Недарма законодавець нашої країни, відчуваючи потребу в підвищенні ефективності правового регулювання функціонування військово-цивільних адміністрацій, намагаючись усунути існуючі прогалини чинного законодавства, вводить поняття військово-цивільного адміністрування як особливого правового режиму, що включає комплекс тимчасових вимушених заходів з елементами державного управління.

Водночас, у міжнародно-правовій практиці надзвичайні правові режими, в умовах яких здійснюється функціонування військово-цивільних адміністрацій – явище доволі розповсюджене, яке являє собою певний законодавчий інститут, спрямований на встановлення правопорядку, безпеки та життєдіяльності населення на конкретно визначеній адміністративно-територіальній одиниці.

В цілому думки вчених з приводу сутності та правового регулювання особливих режимів суттєво не відрізняються. Наприклад, Ю.П. Битяк пропонує розглядати правові режими у якості комплексу правових засобів, зміст яких полягає у визначенні взаємодії дозволів та заборон, а призначення – у уточненні напрямку правового регулювання [1]. Таке твердження виглядає доволі точним та змістовним, оскільки віддзеркалює змістовну складову надзвичайних правових режимів з погляду на використання правових засобів у процесі їх реалізації. С.Г. Стеценко визначає сутність правового режиму через його критерії, до яких вчений відносить ступінь жорсткості юридичного регулювання, наявність відомих обмежень та пільг, допустимий рівень активності

суб'єктів, межу їх правової самостійності тощо [2]. Слід зазначити, що на нашу думку, критерії, використані автором, дуже яскраво демонструють обмежувальний характер надзвичайних правових режимів. Їх правова природа побудована на активному використанні заборон та обмежень. Д.М. Бахрах розкриває дуалістичну природу правового режиму: з одного боку зазначене правове явище вчений розглядає як певну сукупність суспільних відносин, а з іншого – наголошує на їх юридичному оформленні, тобто «закріпленні юридичними нормами та забезпеченні сукупністю юридично-організаційних засобів» [3]. Погоджуємося з думкою науковця, з тією лише поправкою, що суспільні відносини, про які йдеться у авторському твердженні, у сфері функціонування надзвичайних правових режимів, носять яскраво виражений державноуправлінський характер. У такому випадку варто говорити скоріше про відносини у сфері державного управління, але не про суспільні відносини. У підручнику з адміністративного права та адміністративної діяльності, за редакцією Л.Л. Попова, наводиться доволі розгорнута класифікація правових режимів, які, на думку вченого, розподіляються на: загальні, універсальні та похідні [4]. Теоретико-практична цінність зазначеної позиції проявляється у розкритті різноплановості та водночас універсальності надзвичайних правових режимів. Їх правова природа досить регламентована та передбачає застосування жорстких адміністративно-правових обмежень.

Також, адміністративно-правові властивості під час характеристики надзвичайних правових режимів підкреслюють і провідні українські вчені С.В. Ківалов та Л.Р. Біла, які виділяють ознаки, властиві адміністративно-правовим засобам регулювання, а саме: централізований порядок управління, імперативний метод правового впливу, юридична нерівність суб'єктів правовідносин [5].

Підсумовуючи вищенаведене, слід зазначити, що правові режими являють собою нормативно закріплений порядок функціонування органів державної влади, правоохоронних органів, підприємств, установ та

організацій, їх посадових осіб, а також порядок реалізації закріплених за ними прав та обов'язків, в умовах забезпечення й підтримки національного суверенітету та оборони країни, інтересів державної безпеки і охорони публічного порядку.

Таким чином, з метою забезпечення безпечного функціонування державно-владного апарату діяльність державних органів, а іноді і всієї держави, може бути пов'язана з використанням і забезпеченням конкретних правових режимів, тобто жорстких правил з боку державної влади, з дотриманням норм міжнародного права, міжнародних зобов'язань, Конституції та національного законодавства.

Отже, беззаперечним є твердження про те, що правове регулювання функціонування військово-цивільних адміністрацій (військово-цивільного адміністрування) повинно: а) здійснюватись в умовах правових режимів, б) закріплюватись на найвищому (конституційному) рівні.

Міжнародна практика на конституційному рівні передбачає два режими функціонування органів державної влади та життєдіяльності населення у межах адміністративно-територіальних одиниць: звичайний та надзвичайний. Слід зазначити, що характерною властивістю надзвичайних конституційних норм виступає їх функціонування так би мовити в режимі «очікування», тобто ми можемо стверджувати про їх недійсність в умовах відсутності надзвичайної ситуації в країні. Підставою для введення надзвичайного правового режиму (надзвичайного стану) є загроза існуванню держави в цілому або інститутів державної влади на частині території країни, яка виходить зсередини держави (збройне повстання, масові заворушення, великомасштабні соціальні конфлікти, стихійні лиха, техногенні катастрофи, епідемії) або ззовні (зовнішня загроза, вторгнення, агресія, війна).

У Конституціях як правило закріплюється докладна регламентація не тільки порядку введення конкретного виду надзвичайного правового режиму, а й процедура утворення, функціонування й припинення діяльності спеціально утворених органів державної влади та специфіка їх правового

регулювання. Наприклад, 11 статей розділу «Стан оборони» Конституції Німеччини 1949 року доволі докладно регламентує зазначені питання [6]. 9 статей частини 18 «Постанови про надзвичайний стан» Конституції Індії 1950 року передбачає ретельну регламентацію порядку утворення та функціонування тимчасових державних органів в особливий період [7]. Аналогічні за рівнем правової регламентації конституційні норми містяться в Конституціях Пакистану 1973 року (частина 10 «Надзвичайний стан») [7], Польщі 1997 року (розділ 11 «Надзвичайний стан») [8], М'янми 2008 року (23 статті глави 11 «Положення про надзвичайний стан») [7].

Слід зазначити, що безсумнівна перевага конституційно-правового регулювання функціонування військово-цивільних адміністрацій у зарубіжних країнах полягає у більш складній процедурі внесення змін та доповнень у конституційні норми, в порівнянні з іншими законодавчими актами. Зазначений факт, на думку деяких вчених, виступає гарантом проти можливого зловживання виконавчою владою своїми винятковими повноваженнями шляхом невинного, довільного застосування надзвичайних правових норм для вирішення ситуацій і обставин, що не носять надзвичайного характеру [9]. Зазначена думка виглядає справедливою, оскільки очевидно, що конституція правової демократичної держави повинна містити основні норми про надзвичайний правовий режим як одну з гарантій захисту людини в надзвичайних умовах.

У той же час, в Конституції України порядок утворення та функціонування військово-цивільних адміністрацій взагалі не передбачений, а ч.1 ст.3 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації», закріплюючи право Президента України щодо створення ВЦА, фактично протирічить основному закону країни. Адже в статті 106 Конституції України не передбачені повноваження глави держави щодо утворення органів державної влади (державних органів).

Організаційно-правове регулювання функціонування військово-цивільних адміністрацій у багатьох країнах світу здійсню-

ється за умови введення фактично однакових за змістом, але етимологічно відмінних надзвичайних режимів. Наприклад, Конституції Аргентини, Афганістану, Бангладеш, Бахреїну, Белізу, Брунею, Бутану, Східного Тимору, В'єтнаму, Гаїті, Гренади, Домініканської Республіки, Індії, Індонезії, Йорданії, Іраку, Іспанії, Ємену, Казахстану використовують термін «надзвичайний стан». Правовий режим «воєнного стану» виступає предметом конституційно-правового регулювання в Бахреїні, Східному Тиморі, В'єтнамі, Індії, Йорданії, Казахстані, КНДР, Колумбії, Кореї, Кувейті, Киргизстані, Литві, Македонії, Монголії, ОАЕ, Перу, Польщі, Росії, Румунії, Словаччині, Таджикистані, Таїланді, Тайвані, Туркменістані, Філіппінах. «Стан облоги» регулюється на конституційному рівні в Бразилії, Греції, Домініканській Республіці, Іспанії, Франції, Чилі.

Крім того, в Конституціях зарубіжних країн для позначення правових режимів використовуються такі визначення, як: «виняткове становище» (Польща), «стан війни» (Ірландія, Італія, КНР), «стан оборони» (Бразилія, ФРН), «стан напруженості» (ФРН), «стан збройного повстання» (Ірландія), «стан необхідності» (Словаччина), «стан стихійного лиха» (Польща), «федеральна інтервенція» (Бразилія). І це далеко не повний перелік видів надзвичайних режимів.

Варіативність застосування видів правових надзвичайних режимів у багатьох конституціях залежить від причин їх введення. В цьому аспекті заслуговують на увагу положення ч.1 ст.228 Конституції Республіки Польща, яка виділяє такі види надзвичайного стану як військовий, надзвичайний та стан стихійного лиха. У той же час, в статтях 229, 230, 232 розкриваються причини введення кожного із зазначених режимів: військовий стан вводиться в разі зовнішньої загрози державі, збройного нападу на територію країни, надзвичайний стан – в разі загрози конституційному ладу, безпеки громадян, громадському порядку; стан стихійного лиха – з метою запобігання або ліквідації наслідків природних катастроф, техногенних аварій тощо [8].

У той же час, ст.51 Конституції Панамі передбачає введення надзвичайного стану

як під час внутрішніх безладів, так і в результаті оголошення війни. Крім того, надзвичайний стан виступає у якості єдиного узагальнюючого поняття, що використовується в Конституціях Йемену, Афганістану та має на меті припинення як внутрішньої, так і зовнішньої (військової) агресії. Частина 2 ст.77 Конституції Республіки Корея 1947 року також передбачає лише один варіант надзвичайного правового режиму – військовий стан та виокремлює два його види – надзвичайний та превентивний [7].

Таким чином, аналіз конституційного законодавства зарубіжних країн дозволяє виокремити наступні ключові ознаки надзвичайних правових режимів: а) офіційний порядок запровадження надзвичайного режиму. Вказаному положенню, властивому для конституцій більшості світових країн, цілком відповідає національне конституційне законодавство. По-перше, вичерпний офіційний перелік надзвичайних правових режимів наведений у ст.92 Конституції України, згідно з яким виключно законами України встановлюються правові режими воєнного і надзвичайного стану, а також зон надзвичайної екологічної ситуації. У той же час, відповідно до ст.106 Конституції, наголошується на виключній компетенції Президента України щодо прийняття рішення про введення в Україні або в окремих її місцевостях надзвичайного стану, а також оголошує у разі необхідності окремі місцевості України зонами надзвичайної екологічної ситуації – з наступним затвердженням цих рішень Верховною Радою України; б) Конституції усіх без винятку країн передбачають моментальне введення в дію спеціального законодавства на всій території країни або окремих її частині. Надзвичайне законодавство України складається з низки законодавчих актів, основоположними з яких є закони України «Про правовий режим воєнного стану», «Про правовий режим надзвичайного стану» та «Про зону надзвичайної екологічної ситуації». Зокрема, Закон України «Про правовий режим воєнного стану» у ст.4 передбачає утворення Президентом України тимчасових державних органів – військових адміністрацій. На відміну від механізму утворення військово-ци-

вільних адміністрацій, передбаченого ст.3 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації», зазначений спосіб утворення тимчасових державних органів повністю відповідає ст.92 Конституції України та у якості правової основи створення військових адміністрацій передбачає видання Президентом України Указу про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях, затвердженого Верховною Радою України; в) формування тимчасових державних органів в умовах надзвичайного правового режиму з дотриманням принципу строковості їх функціонування. На жаль, зазначене положення не враховано законодавцем під час підготовки Закону України «Про військово-цивільні адміністрації». У той же час, на тимчасовому характері обмежень конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень, наголошується у ст.1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану». До того ж, у ст.7 коментованого законодавчого акта міститься пряма норма, яка передбачає припинення дії режиму воєнного стану у зв'язку із закінченням строку, на який його було введено або скасування до закінчення строку, на який було введено воєнний стан, та за умови усунення загрози нападу чи небезпеки державній незалежності України; г) концентрація повноважень в руках виконавчої влади, розширення обсягу повноважень органів виконавчої влади. У ст.1 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації», під час визначення статусу й призначення ВЦА, законодавець прямо наголошує на виконанні військово-цивільними адміністраціями повноважень місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування. Поряд з цим, організаційно-правове становище військово-цивільних адміністрацій у якості тимчасових державних органів, що діють у складі Антитерористичного центру при Службі безпеки України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі проведення антитерористичної операції) або у складі Об'єднаного оперативного штабу Збройних Сил України (у разі їх утворення для виконання повноважень

відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях), викликає щонайменше здивування. Маємо очевидну правову колізію, яка полягає у функціонуванні державного органу з повноваженнями місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у складі силових структур; д) під час дії надзвичайних правових режимів першорядна роль відводиться поліцейським та військовим формуванням. Дійсно, згідно ч.5 ст.3 Закону України «Про військово-цивільні адміністрації», посади державних службовців у таких адміністраціях можуть замінюватися військовослужбовцями військових формувань. У той же час, виконання останніми повноважень за призначенням викликає великі сумніви, адже аналіз ст.4 цього ж закону дає підстави для висновку, що військова складова серед повноважень ВЦА посідає опосередковане місце та безпосередньо не стосується здійснення заходів щодо збройного захисту відповідної території у разі збройної агресії або збройного конфлікту. На підтвердження цього висновку зазначимо, що військово-цивільні адміністрації у військовій сфері наділені повноваженнями щодо сприяння організації призову громадян на військову службу, організації навчальних (перевірочних) та спеціальних військових зборів; забезпечення доведення до підприємств, установ та організацій, а також населення наказу військового комісара про оголошення мобілізації; бронювання робочих місць для військовозобов'язаних; вирішення відповідно до законодавства питань, пов'язаних із наданням військовим частинам службових приміщень і жилої площі; здійснення заходів щодо військово-патріотичного виховання населення; є) наділення органів виконавчої влади виключними повноваженнями. Конституційне законодавство більшості зарубіжних країн використовує інститут наділення виконавчої влади повноваженнями в надзвичайних ситуаціях. При цьому, спеціальної уступки або делегування повноважень з боку представницьких органів влади, як того вимагає Конституція України, не

потрібно. Уряд здійснює свої повноваження на підставі прямих положень Конституції та приймає необхідні нормативні акти у разі настання надзвичайних обставин (війна, збройна агресія тощо). Наприклад, згідно ст. 86 Конституції Іспанії 1978 р. уряд країни за умови настання надзвичайних обставин може видавати тимчасові законодавчі акти, що мають форму декретів-законів, які однак не можуть змінювати існуючі державноуправлінські інститути, основні конституційні обов'язки, права та свободи громадян, режим автономних громад, а також положення про загальне виборче право. Подібні декрети-закони повинні бути невідкладно передані до конгресу депутатів, якій скликається для їх обговорення. Спеціальні норми (ст. 116 Конституції) регулюють порядок оголошення стану загрози, стану облоги та надзвичайного стану.

Слід зауважити, що правове регулювання функціонування військово-цивільних адміністрацій в зарубіжних країнах безпосередньо пов'язано із забезпеченням національної безпеки. Аналіз деякого зарубіжного законодавства, що регулює сферу забезпечення національної безпеки, показує, що в значній мірі воно базується не стільки на конституціях держав, скільки на концепціях, доктринах, посланнях.

Так, наприклад, в Сполучених Штатах Америки (далі – США) на конституційному рівні питання надзвичайного режиму детально не регламентуються. Більш того, законодавство не проводить чіткого розмежування між окремими видами надзвичайного режиму, зводячи їх, по суті, до єдиного інституту надзвичайного стану. Про це свідчить і основоположний федеративний акт – Закон про національний надзвичайний стан 1976 р., який не тільки не розрізняє види надзвичайного режиму, але й не визначає підстави для їх введення. При цьому доктрина і практика розрізняють два види надзвичайного режиму – надзвичайний стан і військовий стан. Перший пов'язують з надзвичайними обставинами, що виникають всередині самої держави (повстання, заколоти, епідемії і т.д.). Другий – з надзвичайними ситуаціями, зумовленими зовнішньою загрозою (війна або можливість почат-

ку військових дій, міжнародний тероризм і т.д.) Крім цього, розрізняють також загальнонаціональний і локальний надзвичайні режими в залежності від території їх дії [11].

Доктринальні положення національної безпеки США знайшли своє відображення у низці правових актів, а саме: Законі «Про національну безпеку» 1947 р., Законі Маккарена – Вуда 1950 р., Законі «Про внутрішню безпеку», Законі Голдвотера – Ніколса 1986 р. «Про реорганізацію Міністерства оборони». Крім того, щорічно Конгрес США заслуховує стратегію національної безпеки країни, що представляється Президентом.

Терористичні акти, що відбулись 11 вересня 2001 р., змусили державних і політичних діячів США переглянути свої погляди на проблему національної безпеки. Вже в 2002 р. була сформульована нова концепція забезпечення національної безпеки США, а 25 листопада 2002 р. Указом Президента США було створено Міністерство внутрішньої безпеки, основним завданням якого є захист населення і території США від усього спектра сучасних загроз.

Необхідно відзначити, що нововведення Концепції національної безпеки США не обмежуються лише створенням Міністерства внутрішньої безпеки. У ній більш точно сформульоване завдання щодо забезпечення внутрішньої безпеки – це спільні дії і сфера відповідальності федерального уряду і органів влади кожного штату. Фактично це нове явище в практиці США, де завжди дана задача була прерогативою виключно федеральної влади.

Крім зазначеної концепції найважливішим документом у досліджуваній сфері є й Стратегія національної безпеки США 2002. Документ юридично закріплює домінуюче становище США у галузі забезпечення національної безпеки та проголошує захист країни від будь-якої зовнішньої агресії першим і головним обов'язком федерального уряду. Для запобігання загрозам безпеки США можливе використання всього арсеналу засобів: військової могутності, оборонних систем країни, правоохоронних органів, розвідки і т.д.

Структура Стратегії національної безпеки США включає наступні розділи: огляд

міжнародної стратегії США; заходи з підтримки прагнення людей до забезпечення поваги власної гідності; заходи по зміцненню союзів з метою завдання поразки глобальному тероризму і запобігання агресії проти США і союзників; шляхи деескалації регіональних конфліктів; способи ліквідації загроз США; критерії глобального економічного зростання шляхом розвитку вільних ринків і вільної торгівлі; шляхи розширення кола країн, що встали на шлях розвитку, сприяючи досягненню більшої їх відкритості та створенню інфраструктури демократії; плани спільних дій з іншими головними центрами глобального впливу; трансформація американських інститутів в області національної безпеки з урахуванням завдань і можливостей XXI століття.

Іншим концептуальним документом в галузі забезпечення національної безпеки США є Стратегія національної оборони США. Стратегічні завдання США у військовій області: убезпечити США від прямого ураження; забезпечити стратегічний доступ і зберегти глобальну свободу своїх дій; зміцнювати альянси і партнерства; створювати сприятливі умови в області безпеки. Інші завдання в цій галузі: надання гарантій союзникам і друзям; застереження потенційних супротивників; стримування агресії і протистояння примусу; активна, ешелонована оборона; управління ризиками і т.д.

У ряді європейських країн під час реалізації механізму функціонування органів місцевого самоврядування яскраво простежується дуалістична природа повноважень зазначених інституцій: з одного боку органи місцевого самоврядування виконують завдання щодо ефективного вирішення питань місцевого значення, а з іншого – наділені повноваженнями у галузі правоохорони та забезпечення державної безпеки. Даний принцип пов'язаний із поєднанням органами місцевого самоврядування місцевих і державних інтересів та зафіксований в ст.4 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні». Однак, суттєва особливість механізму реалізації повноважень як місцевих органів виконавчої влади, так і органів місцевого самоврядування в західноєвропейських країнах полягає в обов'язковій

та безпосередній участі громадянського суспільства у всіх державно-управлінських процесах.

Наприклад, у Франції, згідно із законом «Про органи місцевого самоврядування Французької Республіки» № 92-125 від 6 лютого 1992 [12] місцеве населення бере участь в обговоренні питань, але не в прийнятті рішень. Формально це проявляється шляхом створення спеціальних консультативних інстанцій або в формі безпосереднього обговорення. Цим же законом передбачено, що «муніципальна влада може виносити на обговорення місцевої громади питання комунальної компетенції, за якими мають бути ухвалені рішення». Однак, як вказує Ж. Доменак, зазначене рішення не підкріплено а ні правом населення на ініціативу, а ні правом на референдум [13].

Закон покладає на Президента республіки можливість запровадження надзвичайних заходів та визначає підстави для їх введення. Наприклад, глава держави може запровадити один з надзвичайних правових режимів у разі безпосередньої загрози інститутам державної влади, суверенітету, цілісності, незалежності і т.д.

Крім того, підставами для введення надзвичайного стану урядом є: невідворотна небезпека, що виникла в разі серйозних посягань на громадський порядок, і події, що мають за своєю природою і тяжкістю характер суспільного лиха. Стан облоги може бути введено в разі зовнішньої війни або збройного повстання.

У Федеративній Республіці Німеччина, як і у Французькій Республіці, населення має широкий перелік важелів впливу на діяльність органів місцевого самоврядування. Згідно абз. 2 ст.28 Основного закону ФРН громадам має бути надано право регулювати в рамках закону під власну відповідальність всі справи місцевого співтовариства [14]. На муніципальному рівні, поряд з виборчим правом, жителі і громадяни (тобто жителі, які мають право обирати) мають й інші численні права на участь в житті громад і прийнятті рішень. Наприклад, громадяни не тільки мають право відвідувати відкриті засідання ради. Рада зі свого боку зобов'язана проводити збори жителів, ви-

діляти годину запитань та відповідей, слухання, інформувати їх про найважливіші проблеми громади. Всі ці механізми підвищують прозорість і легітимність місцевих органів влади в ФРН.

Як зазначає Д. Елерс, право на участь в прийнятті рішень жителями здійснюють шляхом подання спеціальних заявок, а громадяни – у вигляді цивільних вимог та рішень. Підписана 5% жителів заявка зобов'язує раду розглядати порушені в ній питання і приймати відповідне рішення. У свою чергу, громадська вимога передбачає, що громадяни мають намір самі замість ради вирішити будь-які питання. Як правило, його повинні підписати від 10 до 100 громадян, після чого відбудеться прийняття громадянського рішення [15]. На нашу думку, впровадження зазначеного положення в проект Закону України «Про військово-цивільне адміністрування» сприятиме його демократичності та підвищенню ефективності впливу громади на органи місцевого самоврядування.

Правовим актом Німеччини, що регулює питання забезпечення національної безпеки, крім Конституції, є Основні напрями національної безпеки Німеччини. Вони передбачають загальні й приватні задачі, сили і засоби Бундесверу, які послідовно визначаються з урахуванням прогнозованої обстановки в області безпеки і зобов'язань Німеччини як партнера в питаннях безпеки в рамках НАТО і ЄС. Важливо, що в документі, не дивлячись на ст. 87 Конституції Німеччини [17], яка передбачає створення збройних сил виключно для цілей оборони, відзначається також необхідність їх участі в запобіганні конфліктів і криз, в спільних діях щодо врегулювання криз та відновленню інфраструктур. Таким чином, коментований нормативно-правовий акт дозволив використання збройних сил Німеччини як проти внутрішніх, так і зовнішніх загроз національній безпеці країни. Інакше кажучи, оборона більш не обмежується національними кордонами, а передбачає внесення вкладу в забезпечення безпеки у всіх випадках, коли вона опиняється під загрозою. Конституційний суд і парламент Німеччини підтвердили законність цих завдань Бун-

десверу в контексті колективної безпеки Німеччини.

Документ визначає принципи формування оборонної політики, пріоритетні завдання та параметри потенціалу збройних сил в рамках загального обов'язку держави вживати превентивних заходів щодо забезпечення безпеки.

Одним з основних є розділ III документу – «Безпека Німеччини: ризики та можливості» [16]. Серед ризиків на першому місці релігійний екстремізм і фанатизм в поєднанні з поширенням по всьому світу міжнародного тероризму. Далі йдуть ризики поширення зброї масового ураження; конфлікти із застосуванням насильства на націоналістичному і етнічному ґрунті; регіональні кризи, особливо кризи на південній та південно-східній периферії континенту; політичні, етнічні, релігійні, економічні та соціальні конфлікти в поєднанні з міжнародним тероризмом, організованою злочинністю.

Особливе місце серед ризиків займає вразливість сучасного інформаційного суспільства та комунікаційних систем. Свобода доступу і застосування, а також недосконалі засоби захисту підвищують ступінь ризику, якому піддаються держави, суспільства і їх інфраструктура, полегшують ведення інформаційної війни в самих різних формах.

Цікавий досвід Великобританії в організації діяльності інститутів громадянського суспільства на місцевому рівні та участі громадськості у вирішенні питань місцевого значення. Крім класичних органів місцевого самоврядування, у Великобританії на місцевому рівні діє величезна кількість галузевих органів управління. Вони не є виборними, та не можуть бути беззаперечно названі органами прямого державного управління. Прикладами даних організацій можуть служити трести по житловому будівництву, корпорації міського розвитку, корпорації підтримки освіти, ради з перепідготовки та підприємництва, установи охорони здоров'я, кондомініуми мешканців і т. д.

Отже, у Великобританії роль неурядових організацій в здійсненні місцевого самоврядування особливо велика, що дає населенню й громадським об'єднанням можливість не тільки впливати на прийняття управлін-

АНОТАЦІЯ

Проведено аналіз міжнародного досвіду організаційно-правового регулювання діяльності військово-цивільних адміністрацій. Розкрито основні умови впровадження надзвичайних правових режимів у зарубіжних країнах. Досліджено порядок функціонування військово-цивільних адміністрацій в різних країнах. Наведено ознаки конституційно-правового регулювання діяльності військово-цивільних адміністрацій в зарубіжних країнах.

Ключові слова. Правове регулювання, військово-цивільне управління, цивільно-військові інститути, правовий режим, організаційно-правова підтримка.

ських рішень на місцевому рівні, а й безпосередньо брати участь в їх здійсненні.

На відміну від конституційної системи права, для якої характерно наділення виконавчої влади відповідними надзвичайними правами, у Великобританії перехід до надзвичайних методів регулювання і перенесення важелів впливу в управлінні державою на виконавчу владу досягається завдяки делегуванню надзвичайних повноважень. Таким чином, в період надзвичайного стану уряд від імені Корони може видавати постанови з усіх питань державного управління при деяких обмеженнях, встановлених Палатою общин.

Надзвичайними постановами на будь-яку особу, яка діє від імені Корони, можуть бути покладені такі права і обов'язки, які виконавча влада визнає за необхідне для: 1) підтримання миру; 2) забезпечення правильного постачання продуктами харчування, водою, паливом, електроенергією та іншими предметами першої необхідності; 3) забезпечення нормальної роботи транспорту; 4) будь-яких інших цілей, необхідних для забезпечення безпеки і життя суспільства.

Висновки

Підводячи підсумки наведеного вище аналізу, можна зробити наступні висновки. По-перше, в зарубіжних країнах порядок та умови функціонування військово-цивільних адміністрацій мають стійку правову основу, закріплену на найвищому конституційному

рівні. Переваги конституційно-правового регулювання функціонування військово-цивільних адміністрацій очевидні: складна процедура внесення змін та доповнень у конституційні закони забезпечує організаційно-правову стабільність цих органів, захищає від управлінського свавілля у період настання надзвичайних правових режимів. По-друге, світова конституційно-правотворча діяльність сформувала обов'язкову умову функціонування військово-цивільних адміністрацій – запровадження надзвичайного правового режиму. Тільки в умовах офіційно оголошеного та введеного в дію надзвичайного правового режиму військово-цивільні адміністрації мають право реалізовувати свої повноваження в оборонній, правоохоронній та соціально-економічній сфері суспільних відносин. По-третє, в зарубіжних країнах діяльність усіх без винятку спеціально утворених державних органів, які функціонують в умовах надзвичайного правового режиму, має тимчасовий характер. Цей висновок проявляється і в національному законодавстві. Наприклад, у статті 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» підкреслюється, що військові адміністрації як тимчасові державні органи, можуть утворюватися на територіях, на яких введено воєнний стан. По-четверте, специфіка діяльності військово-цивільних адміністрацій в зарубіжних країнах віддзеркалює їх назву та передбачає тісне військово-цивільне співробітництво. Причому участь громади у вирішенні питань безпеки та правоохорони на місцевому рівні відіграє ключову роль. По-п'яте, військово-цивільні інституції в умовах надзвичайних правових режимів наділені виключними повноваженнями щодо забезпечення державної безпеки та оборони країни. У той же час, військова складова в діяльності військово-цивільних адміністрацій на території Донецької та Луганської областей проявляється явно недостатньо. ВЦА так би мовити уособлюють функції місцевих органів державної влади та органів місцевого самоврядування та не мають яскраво вираженого призначення щодо забезпечення оборони та державної безпеки країни.

Література

1. Административное право Украины: учебн. пособие / Ю.П. Битяк, В.В. Богуцкий, В.Н. Гаращук]. Под ред. проф. Ю.П. Битяка. – Х.: Право, 2003. – 575 с.
2. Адміністративне право України: [навчальний посібник / За заг. ред. С.Г. Стеценко. – К.: Атіка, 2008. – 624 с.
3. Бахрах Д.Н. Административное право России : учебн. для вузов / Д.Н. Бахрах. – М.: БЕК, 2002. – 443 с.
4. Административное право и административная деятельность органов внутренних дел: [учебник / Под ред. Л.Л. Попова.] – М.: Академия МВД СССР, 1990. – 223 с.
5. Ківалов С. В., Біла Л. Р. Адміністративне право України: навчально-метод. посібн. / С.В. Ківалов, Л.Р. Біла. – Вид. 2, перероб. і доп. – О.: Юрид. літ-ра, 2002. – 312 с.
6. Избранные конституции зарубежных стран: учеб. пособие для бакалавров / отв. ред. Б.А. Страшун. – М.: Издательство Юрайт; ИД Юрайт, 2012. – 795 с.
7. Конституции государств Азии: в 3 т. Т.2. Средняя Азия и Индостан / под ред. Т.Я. Хабриевой. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ: Норма, 2010. – 1024 с.
8. Конституции государств Европы. В 3-х томах. Т.1 / Под общ. ред.: Окуньков Л.А. – М.: Норма, 2001. – 824 с.
9. Чрезвычайный правовой режим в России и за рубежом / Домрин А.Н., Лафитский В.И., Пилипенко А.Н., Прянишников Е.А., и др.; Под общ. и науч. ред.: Щерба С.П. – М.: Юрлитинформ, 2006. – 192 с.
10. Про Антитерористичний центр: Указ Президента України від 11.12.1998 р. № 1343/98 // Офіц. вісн. України. – 2010. – №7. – Ст.300.
11. Конституция США: история и современность. – М.: Юридическая литература, 1988. – 320 с.
12. Code général des collectivités territoriales [Электронный ресурс]. – Режим доступа: // <https://www.legifrance.gouv.fr>.
13. Домена Ж. Территориальные коллективы во Франции: учеб. пособие / пер. с франц. С. В. Лапшина. – Н. Новгород: Пресс Университет де Гренобль; Изд-во Нижегородского унта, 1999. – 162 с.
14. Конституции зарубежных стран: сборник / сост. В. Н. Дубровин. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 440 с.
15. Муниципальное право зарубежных стран (сравнительно-правовой анализ): учеб. пособие. – М.: Академический проект, Фонд «Мир». – 752 с.
16. Конституции зарубежных государств: Учебное пособие / Сост. проф. В.В. Маклаков – 2-е изд., исправ. и доп.- М.: Изд-тво БЕК. 1999. – 584 с.

Shevchenko Viktoriia

Odessa State University of Internal Affairs

INTERNATIONAL EXPERIENCE OF LEGAL REGULATION OF MILITARY CIVILIAN ADMINISTRATION ACTIVITIES

Abstract. The article deals with the comparative legal analysis of the norms of international and Ukrainian law concerning the international legal provision of military civilian administration activities. The article analyzes the international experience of organizational and legal regulation of the activity of military civilian administrations. The basic conditions of implementation of extraordinary legal regimes in foreign countries are revealed. Legal regimes are the normatively established procedure for the functioning of state authorities, law enforcement agencies, enterprises, institutions and organizations, their officials, as well as the procedure for realizing the rights and obligations enshrined therein, in conditions of ensuring and supporting national sovereignty and defense of the country, interests state security and public order protection. The order of functioning of military-civilian administrations in different countries in the conditions of actual introduction of legal regimes is investigated. Specific features of the constitutional and legal regulation of the activity of military-civilian administrations in foreign countries are given.

The foreign legislation regulating the sphere of ensuring national security has been studied. An analysis of some foreign legislation shows

that to a large extent, it is based not so much on the constitutions of states, but on concepts, doctrines, and messages. In the United States of America (hereinafter referred to as the United States), at the constitutional level, the issues of emergency regime are not regulated in detail. Moreover, the legislation does not clearly distinguish between certain types of emergency regime, reducing them, in essence, to a single institution of emergency. Some of European countries, during the implementation of the mechanism of functioning of local self-government bodies, the dual nature of the powers of the said institutions is clearly visible:

on the one hand, local self-government bodies are tasked with effectively addressing issues of local importance, on the other hand, they have the powers in the law-enforcement sphere and state security.

The specifics of interaction between local government bodies and military-civilian authorities in different countries are considered. The definition of legal regimes in the constitutions of different countries is clarified.

Key words. legal regulation, military-civilian administration, civil-military institutions, legal regime, organizational and legal support

СВОЄЧАСНИЙ АНАЛІЗ СУЧАСНОГО СТАНУ ТА ПЕРСПЕКТИВ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ФОНДОВОГО РИНКУ¹

ПИСЬМЕНСЬКИЙ Є.О. - доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

ЗЕЛЕНОВ Г.М. - кандидат юридичних наук, доцент, начальник відділу єдності правових позицій правового управління (ІІІ) департаменту аналітичної та правової роботи апарату Верховного Суду

¹Суспільна небезпека злочинів, які досліджує автор, полягає в заподіянні шкоди фондовому ринку України, що, у свою чергу, є важливим елементом мобілізації національних заощаджень і трансформації їх в інвестиційні ресурси. Світовий досвід переконує, що фінансування підприємств у спосіб емісії та розміщення цінних паперів має істотні переваги перед іншими формами інвестування, оскільки характеризується високою ліквідністю, і нині в переважній більшості країн з розвинутою ринковою економікою відбувається процес втрати банками ролі основного кредитора підприємств на користь фондового ринку.

Разом з тим нормальний розвиток фондового ринку неможливий без його належної охорони, зокрема кримінально-правовими засобами. А за цим напрямом, як переконливо свідчить робота Р.А. Волинця, у нашій країні виникли певні труднощі.

Актуальність теми рецензованої монографії зумовлена як традиційною дискусійністю багатьох аспектів кримінально-правової характеристики злочинів, що посягають на фондовий ринок, так і необхідністю комплексно осмислити законодавчі новели регламентації кримінальної відповідальності за ці злочини, що пов'язані з численними змінами кримінального законодавства в цій сфері.

¹ Волинець Р. А. Кримінально-правова охорона фондового ринку: сучасний стан та перспективи вдосконалення: монографія. Київ: «Дакор», 2018. 452 с.

Потребує також з'ясування, наскільки чинний КК України в частині регламентації кримінальної відповідальності за злочинні посягання на фондовий ринок узгоджується з відповідними міжнародно-правовими стандартами і передусім з Директивою 2014/57/EU Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу від 16 квітня 2014 року про кримінальні санкції за зловживання на ринку. Взагалі бажано визначити стан правової системи нашої держави з урахуванням світових тенденцій розвитку кримінального законодавства про відповідальність за злочини, що посягають на фондовий ринок.

При написанні монографії Р.А. Волинець опрацював великий масив не лише кримінально-правової і кримінологічної, а й економічної та довідкової літератури, використав статистичні дані, постанови Пленуму Верховного Суду України з різних категорій кримінальних справ, проаналізував численні міжнародно-правові документи, вітчизняне законодавство про ринок цінних паперів, а так само законопроекти, ухвалення яких покликане було вдосконалити кримінальну відповідальність за злочини проти фондового ринку. При цьому автор дуже детально аналізує регулятивне законодавство, можна сказати, «занурюється» в нормативний матеріал, що зумовлюється необхідністю найдетальнішого з'ясування суті бланкетних норм, які покликані охороняти фондовий ринок і приходять до невтішних, але обґрунтованих висновків: у ряді випадків від-

повідні кримінально-правові заборони «живуть» окремим життям та не узгоджуються з положеннями регулятивного законодавства, що в умовах використання бланкетних диспозицій є абсолютно неприпустимим.

Під час дослідження правозастосовного рівня автор зіткнувся з проблемою у вигляді катастрофічного браку правозастосовної практики, однак не зневірився і почав відшукувати ці матеріали звідусіль – з єдиного державного реєстру судових рішень, з вітчизняних і зарубіжних публікацій, шляхом використання правозастосовної практики зарубіжних країн тощо. У результаті таких зусиль текст монографії містить достатню кількість посилань на матеріали конкретних кримінальних справ, яким дається кваліфікована оцінка і за допомогою яких доречно ілюструються законодавчі і теоретичні положення.

Наводячи та аналізуючи погляди науковців з конкретних проблем кримінальної відповідальності за досліджувані злочини,

автор досить часто вступає в дискусію, висловлює й аргументує власну позицію, докладно її обґрунтовує, посиляючись на положення законодавства і кримінально-правової доктрини і з повагою ставлячись до підходів, правильність яких ставиться під сумнів.

Монографія написана літературною українською мовою, читається легко і з цікавістю. Використані при її підготовці літературні джерела і нормативні акти відзначаються новизною, що забезпечило належний науковий рівень книги.

З урахуванням викладеного, можна зробити висновок, що рецензована монографія не лише буде вагомим допомогою студентам, які вивчають Особливу частину кримінального права України, а й стане в нагоді суддям, працівникам прокуратури та інших правоохоронних органів, які повсякденно займаються застосуванням кримінально-правових норм про злочини, що посягають на фондовий ринок.

РЕЦЕНЗІЯ
рукопису монографії «Теоретико-практичні основи
адміністративно-правового забезпечення протидії корупції
в органах прокуратури України» кандидата юридичних
наук, доцента Подоляки Сергія Анатолійовича

ЗАРОСИЛО В.О. - завідувач кафедри управління безпекою, правоохоронної та антикорупційної діяльності Навчально-наукового інституту права ім. Володимира Великого Міжрегіональної академії управління персоналом, доктор юридичних наук, професор

Питання запобігання і протидії корупції є досить важливим в Україні сьогодні. З цією метою створено цілий ряд нових правоохоронних органів, проведено перебудову Національної поліції, прокуратури та інших силових відомств.

Закон України «Про боротьбу з корупцією» чітко передбачає, що прокуратура є координатором у сфері запобігання і протидії корупції, адже при проведенні заходів у зазначеній сфері можливі порушення законодавства. Разом з тим працівники прокуратури, як і всі громадяни України живуть у нашому суспільстві, бачать корупційні схеми, а деякі з них беруть участь у корупційних правопорушеннях.

Таким чином питання забезпечення запобігання і протидії корупції у системі прокуратури є досить важливим, і що головне воно не розглядалося в науковому плані.

Монографічне дослідження С.А. Подоляки присвячено саме такій тематиці.

Слід зазначити, що автор підходить до висвітлення проблем запобігання і протидії корупції в системі прокуратури з точки зору організації такої діяльності на базі адміністративного права. Цей своєрідний підхід є правильним, адже головним в діяльності будь-якого державного органу є саме організація діяльності та її складові.

Автор висвітлює як теоретичні питання запобігання і протидії корупції в системі прокуратури, тобто проводить класифікацію заходів у згаданій сфері, а також висвітлює питання управління даною діяльністю

з боку керівництва прокуратури на різних рівнях.

В цілому треба зазначити, що окремо питання корупції і діяльності прокуратури не вивчалось, тому у зв'язку з цим виникає нагальна потреба наукового дослідження численних та багатовекторних проблем виникнення корупційних схем в діяльності прокуратури та їх припинення. З цієї точки зору монографія Подоляки С.А. має особливе значення, оскільки фактично одним із перших комплексних наукових досліджень, що присвячені проблемам виникнення та функціонування корупційних схем та корупційних правопорушень в системі прокуратури, а обраний автором напрямок наукового дослідження належить до пріоритетних в галузі удосконалення запобігання і протидії корупції в державних органах.

Здійснений аналіз положень філософії, економіки, науки державного управління, адміністративного права, кримінального права та організації діяльності у питаннях запобігання і протидії корупції, критичне осмислення праць вітчизняних та зарубіжних вчених з адміністративного права і процесу, теорії управління, застосування сучасних методів пізнання дозволили автору сформулювати і обґрунтувати ряд нових, цінних в теоретичному і практичному аспектах положень, спрямованих на обґрунтування нормативно-правової бази організації моделей правового регулювання запобігання і протидії корупції в органах прокуратури.

Структура монографічного дослідження показує, що автор намагається охопити весь комплекс проблем, які пов'язані з питаннями запобігання і протидії корупції в органах прокуратури. Він послідовно розглядає загально правову характеристику організації протидії корупції, визначає механізм адміністративно-правового регулювання протидії корупції в органах прокуратури, виокремлює суб'єкти такої протидії, форми і методи, які використовуються при здійсненні діяльності з запобігання і протидії корупції та наводить шляхи вдосконалення адміністративно-правового забезпечення запобігання і протидії корупції.

Мабуть вперше в науковій літературі Подоляка С.А. визначає рівні запобігання і протидії корупції, адже з точки зору ад-

міністративного права вони ще не визначалися.

Цікавим є й питання аналізу зарубіжного досвіду запобігання і протидії корупції в органах прокуратури, адже зазначені питання не завжди висвітлюються в офіційних джерелах.

Висновки монографічного дослідження дозволяють констатувати, що воно виконано на відповідному рівні і застосування пропозицій викладених у роботі може допомогти у практичній діяльності з запобігання і протидії корупції в органах прокуратури.

На основі викладеного можна зробити висновок, що робота є науково обґрунтованою, має відповідну новизну та присвячена досить складним питанням діяльності прокуратури і може бути рекомендована до друку.

ОСОБЛИВОСТІ СТАНОВЛЕННЯ Й РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ВІЙСЬКОВО-ЦИВІЛЬНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ В УКРАЇНІ

ПОЛТАВЕЦЬ Андрій Анатолійович - здобувач Донецького юридичного інституту МВС України

В статті проаналізовано генезис військово-громадянського адміністрування в Україні. Установлено, що в період XVIII-XX в.в. військово-громадянські адміністрації формувалися неодноразово і мали різні назви (генерал-губернатор, комітет особливого управління, контрольні-наглядові комісії, державні комітети по особливому положенню і т.д.). Однак, метою створення військово-громадянських адміністрацій і функціональна спрямованість, як правило, були ідентичними - відновлення конституційного ладу, територіальної цілісності, безперервного функціонування об'єктів життєзабезпечення, дотримання законності і правопорядку в країні. Підкреслюється, що історія становлення державності України знає декілька форм прояву громадянсько-військових відносин причиною чого стали внешнеполітичні реалії на кожному конкретному історичному етапі. Для України відома і така форма адміністрування як військово-громадянська адміністрація, одним з перших і найбільш структурно визначених прикладів якої є Запорозька Січ. Таким чином, Запорозька Січ на етапі свого становлення і розвитку мала форму класичної військової організації з елементами державного адміністрування. Відкрито роль і значення правових режимів, які виступали основою для впровадження військово-громадянського адміністрування. На основі аналізу особливого законодавства України встановлено, що Конституція

України не передбачає режиму антитерористическої операції або операції об'єднаних сил і тим більше створення тимчасових державних органів влади, наділених елементами військового командування. Крім того, одним з підстав для впровадження режиму особливого положення, передбаченого в статті 1 Закону України «Про правовий режим особливого положення» є спроба захоплення державної влади або зміни конституційного ладу України шляхом насильства, але при цьому законодавець не передбачає створення нових органів влади (зокрема, військово-громадянських адміністрацій), а лише встановлює додаткові повноваження для відповідних органів державної влади, військового командування і органів місцевого самоврядування, необхідних для запобігання загрози.

Ключові слова: військово-громадянське адміністрування, територіальна цілісність, законність, правопорядок, правовий режим, антитерористическа операція, операція об'єднаних сил, військове командування.

Актуальність теми дослідження

Протягом останніх декількох років в Україні відбулися суттєві соціально-економічні, демографічні та геополітичні зміни, які справили значний вплив на механізм правового регулювання державного управління.

Кардинальні перетворення майже у всіх сферах діяльності органів публічного адміністрування та місцевого самоврядування наочно продемонстрували, що без регулятивних

норм права система публічного управління не здатна виконувати покладені на неї завдання та функції. Особливо яскраво ця обставина проявляється під час здійснення державного управління в умовах проведення операції об'єднаних сил на Сході нашої країни.

Використання особливих форм і методів здійснення державної влади в окремих районах Донецької та Луганської областей зумовлено необхідністю своєчасного реагування на загрози військового, політичного та економічного характеру. В рамках яких використання звичайних, традиційних правових механізмів публічного управління органами державної влади та місцевого самоврядування не завжди виявляється достатнім.

Стан дослідження

Окремі питання організації та функціонування військово-цивільних адміністрацій досліджені у працях В.О. Антонова, В.В. Богуцького, Ф.В. Бортняк, В.Н. Даниленка, М.М. Добкіна, І.Г. Ігнатченка, С.О. Кузніченка, А.Є. Луньова, В.Я. Малиновського, А.А. Манжули, Т.О. Мацелик, О.М. Мердової, Л.Р. Михайлишин, Л.А. Морозової, В.А. Негоди, Д.М. Овсянка, С.Р. Павелківа, П.П. Погиби, Л.А. Попова, В.М. Рідкоус, В.О. Сахно, М.В. Сіцінської, В.А. Смолія, С.Г. Стеценка, І.Я. Терлюка та ін.

У той же час, у працях зазначених науковців недостатньо вивченим залишається генезис інституту військово-цивільного адміністрування в Україні. Крім того, потребує подальших наукових розробок з'ясування історіографії виникнення та розвитку тимчасових державних органів з елементами військового управління.

Мета дослідження полягає в тому, щоб на основі аналізу наукових досліджень та чинного адміністративного законодавства дослідити генезис інституту військово-цивільного адміністрування в Україні.

Виклад основних положень

Військово-цивільні адміністрації – складні соціально-політичні утворення, які реалізують на відповідній території повноваження органів державного адміністрування та місцевого самоврядування. У той же час, однією з голо-

вних функцій, що виконують зазначені органи державної влади, є забезпечення публічної та державної безпеки.

Так, в Законі України «Про військово-цивільні адміністрації» головним завданням утворення ВЦА визначено забезпечення безпеки та нормалізації життєдіяльності населення в районі відсічі збройної агресії Російської Федерації, зокрема в районі проведення антитерористичної операції та уточнено статус військово-цивільних адміністрацій, які, згідно з коментованим Законом, містять елементи військової організації управління та організаційно входять до складу Антитерористичного центру при Службі безпеки України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі проведення антитерористичної операції) або у складі Об'єднаного оперативного штабу Збройних Сил України (у разі їх утворення для виконання повноважень відповідних органів у районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій та Луганській областях) [1].

Головна мета утворення військово-цивільних адміністрацій пов'язана із забезпеченням національної безпеки держави, що проявляється, зокрема, в протидії терористичним актам та диверсійним проявам в окремих районах Донецької та Луганської областей. Тобто військово-цивільні адміністрації виступають у ролі одного із провідних суб'єктів боротьби з тероризмом.

Таке припущення підтверджується, *поперше*, фактом організаційної побудови військово-цивільних адміністрацій, які можуть входити або до складу Антитерористичного центру при Службі безпеки України або Об'єднаного оперативного штабу Збройних Сил України. Зокрема, згідно з Положенням про Антитерористичний центр та його координаційні групи при регіональних органах Служби безпеки України, затвердженого Указом Президента України від 14 квітня 1999 року № 379/99, Антитерористичний центр є постійно діючим органом при Службі безпеки України, який здійснює координацію діяльності суб'єктів боротьби з тероризмом у запобіганні терористичним актам щодо державних діячів, критичних об'єктів життєзабезпечення

населення, об'єктів підвищеної небезпеки, актам, що загрожують життю і здоров'ю значної кількості людей, та їх припиненні [2].

По-друге, яскравим свідченням антитерористичного спрямування діяльності ВЦА є факт їх утворення в районі відсічі збройної агресії Російської Федерації, зокрема в районі проведення антитерористичної операції. Так, відповідно до Закону України «Про боротьбу з тероризмом», антитерористична операція являє собою комплекс скоординованих спеціальних заходів, спрямованих на попередження, запобігання та припинення терористичної діяльності, звільнення заручників, забезпечення безпеки населення, знешкодження терористів, мінімізацію наслідків терористичної діяльності [3].

По-третє, антитерористична функція простежується й у статусі військово-цивільних адміністрацій, наділених елементами військової організації управління.

Держава як суспільно-політичний інститут має безліч складових елементів та підсистем, для забезпечення власних функцій. Однією з таких підсистем є військова, основне призначення якої захищати суверенітет держави, обстоювати її незалежність та протистояти зовнішнім проявам агресії. Але не дивлячись на те, що армія та військова адміністрація здійснює реалізацію власних функцій в середині державного механізму, досить часто вони можуть собою підміняти його частково чи повністю.

Як зауважує в своїх дослідженнях М. П. Требін «у правовій державі армія підпорядковується демократично обраному урядові, і її використання чітко обумовлене законодавством. В умовах демократії забезпечується мінімізація можливостей втручання армії у політичне життя і, особливо, у процес боротьби за політичну владу. Політичними принципами функціонування армії у демократичному суспільстві є: побудова збройних сил на рівні оборонної достатності та заборони використання структури для виконання завдань, не пов'язаних з обороною держави» [4, с. 72-73].

Цивільно-військові відносини, на думку М. В. Сіцінської, «можуть бути визначені як поєднання загальних відносин між військовими інституціями, з одного боку, та цивільним урядом, неурядовими інституціями, організаціями та громадянами – з другого» [5, с. 82].

Історія становлення державності України знає декілька форм прояву цивільно-військових відносин в найбільш інтенсивних моделях, що спричинено зовнішньополітичними реаліями на кожному конкретному історичному етапі. Більше того, для України є відома і така форма адміністрування як військово-цивільна адміністрація, одним із перших і найбільш структурно визначених прикладів якої можна знайти за часів Запорізької Січі.

Як зазначає І. Я. Терлюк «у військово-політичному аспекті Запорізька Січ XV- XVI ст. та її військо поділялися на курені, які були базовою структурною одиницею адміністративно-політичного устрою всієї Запорізької Січі. Як спеціальна військово-політична одиниця курінь гуртував запорожців, які мешкали на Січі, й тих, що були до нього приписані, але в мирний час вели своє господарство на зимівниках чи в городовій Україні» [6, с. 51-55].

Специфіка військової побудови Запорізької Січі доповнювалася особливостями самого статусу козаків. Справа в тому, що тривалий час козацтво – як суспільний прошарок не ототожнювався виключно із регулярним військом, тобто кожний козак вільний від військової справи перебував в цивільному статусі – селянина, міщанина, ремісника тощо. Військова повинність як така не існувала, але цілком зрозуміло, що в умовах Запорізької Січі передбачалося, що у випадку загального «призову» все «козацтво» пристане до лав армії, сформувавши тим самим професійну військову силу.

В період становлення української державності за часів Гетьманщини, відбувається зменшення впливу військової адміністрації і активний розвиток адміністрації цивільної.

«Адміністративно-територіальна побудова Першого українського Гетьманату, який виник у результаті революційних подій протягом 1648-1649 рр. під проводом Богдана Хмельницького, відбувалася за полково-сотенним територіальним принципом, згідно з яким Українська держава поділялася на окремі військово-адміністративні округи (полки), що, у свою чергу, складалися з менших одиниць (сотень)» [7, с. 37].

Таким чином, якщо на етапі становлення Запорізької Січі та козацтва військова адміністрація поширювалася переважно на Січ,

але включала до складу куренів осіб, які тимчасово перебували на землях підконтрольних Запорізькій Січі, то в XVII ст. система адміністрування устроєм Січі змінилася. Відбулося зрощення військової адміністрації – у вигляді полків та сотен – та цивільної адміністрації, що передбачало поширення юрисдикції полку на певну територію поза Січчю. Вся територія тодішньої держави була не лише формально закріплена за кожним із полків, але структура та модель управління цією територією формувалася таким полком. Тобто під час військових дій адміністрування здійснювалося виключно з урахувань військових потреб, але у нетривалі періоди перемир'я, управління територіям здійснювалося з акцентом на цивільні потреби.

У подальшому, в XIX ст. та на початку XX ст. обмежувальні режими, за яких у переважній більшості випадків відбувалось утворення й функціонування інституту військово-цивільних адміністрацій, застосовувались доволі часто, у зв'язку із складною соціально-політичною обстановкою. Аналіз імперського законодавства свідчить, що можливість застосування надзвичайних режимів вперше була зафіксована у положенні від 14 серпня 1881 року «Про заходи щодо охорони державного порядку та громадського спокою», виданого у зв'язку із вбивством імператора Олександра II.

Аналіз історичних аспектів створення та діяльності зазначеного інституту влади дає підстави твердити, що його використання здійснювалось головним чином під час виникнення різноманітних надзвичайних ситуацій. Впроваджений після видання Указу Єкатери́ни II від 1775 року «Про заснування управління губерніями», інститут генерал-губернаторства використовувався для вжиття заходів щодо недопущення селянських заколотів.

5 квітня 1879 року, після чергового замаху на Олександра II, був опублікований царський указ про введення «тимчасових генерал-губернаторств» в Петербурзі, Харкові та Одесі і про надання відповідних прав генерал-губернаторам Московському, Київському і Варшавському (причому їм підпорядковувалися не тільки ті губернії, в яких вони перебували, а й суміжні з ними). Відповідно до Указу влада генерал-губернаторів, і без того всеосяжна, ще

більш посилювалася. Вони, зокрема, отримували повноваження щодо засудження осіб через військові суди, підозрюваних в державних злочинах, заарештовувати й висилати без суду та слідства всіх осіб, «подальше перебування яких у встановлених місцевостях вони визнають шкідливим»; припиняти і забороняти періодичні видання та «взагалі застосовувати ті заходи, які за місцевими обставинами вони визнають необхідними для охорони спокою в дорученій їм місцевості» [8, с. 83-90].

Наступний етап розвитку військово-цивільних відносин і поява військово-цивільних адміністрацій відбувається в період Гетьманату П. Скоропадського. При цьому знову ж таки звертає на себе увагу історичні умови та військово-політичні реалії того часу, що характеризує військово-цивільну адміністрацію виключно як елемент адміністративно-територіального устрою держави орієнтований на ведення військових дій, при чому з метою захисту власного суверенітету.

Гетьманське правління в Україні в період 1918 року є унікальним військово-політичним та суспільно-історичним явищем в історії української державності. Його можна охарактеризувати як унікальну форму правління, яка поєднувала в собі військову організацію, адміністративну бюрократію та авторитарний стиль управління, притаманний за умови мілітаризації держави. При цьому унікальність політичного устрою досягалася за рахунок суттєвого скорочення функціональних ланок, оскільки законодавча та виконавча влада концентрувалася в Уряді, що давало можливість ефективно впроваджувати заходи внутрішньої та зовнішньої політики. Але слід наголосити на тому, що така ефективність в конкретних історичних умовах пояснювалася фактичним перебуванням Української держави спочатку в стані військових дій, а потім в стані тимчасової окупації агресором.

Можливість застосування імперською владою широкого кола надзвичайних заходів, а також розширення кола повноважень органів державного управління послужило в радянську добу причиною для визначення надзвичайного законодавства таким, що відверто порушує будь-які демократичні норми та принципи» [9, с. 109] та «запровадження беззаконня законним шляхом» [10, с. 269].

У той же час, негативне ставлення до заходів надзвичайного характеру та відсутність у радянському законодавстві правових механізмів, спрямованих на регулювання відносин у період надзвичайного стану не перешкоджало керівництву держави застосовувати різноманітні мобілізаційні механізми у період виникнення різноманітних загроз державній безпеці та політичному режиму. Тобто застосування силових механізмів в Радянському Союзі – державі з чітко вибудованою жорсткою вертикаллю влади – не потребувало надто ретельної правової регламентації. Міжнародні та міжетнічні конфлікти, що періодично виникали у радянський період, успішно припинялись чинною владою із використанням силових засобів в оперативному порядку.

Соціально-політичні процеси, що розпочались в Радянському Союзі наприкінці 80-х р.р. ХХ ст., пов'язані із демократизацією суспільства, утвердженням свободи слова, гласності, декларуванням концепції соціалістичної правової держави, зробили неможливим застосування подібної практики та змусили керівництво країни пояснювати свої дії та окреслювати їх правовими рамками. Першим подібним прикладом щодо здатності радянського політичного керівництва розв'язувати складні соціальні конфлікти можна вважати події 1989 року у Нагорному Карабасі.

Після здобуття незалежності Україна – одна з небагатьох колишніх радянських республік, яка не мала практики щодо створення та функціонування тимчасових державних органів влади, діяльність яких здійснюється в особливих умовах, зокрема в умовах проведення операції об'єднаних сил.

Висновки

Враховуючи той факт, що Україна протягом тривалого часу була позбавлена ознак державності, дослідження функціонування специфічних державних органів влади, що здійснюють свої повноваження в особливих умовах, зокрема в умовах проведення операції об'єднаних сил, здійснювалось на прикладі тих держав, до складу яких українська держава входила повністю або частково, зокрема Російської Імперії та Радянського Союзу.

Протягом XVIII -XX ст.ст. зазначені державні органи утворювались неодноразово та

мали різні назви (генерал-губернатор, комітет особливого управління, контрольно-спостережна комісія, державний комітет з надзвичайного стану і т.д.), однак мета їх створення та функціональна спрямованість, як правило, були ідентичними – поновлення конституційного ладу, територіальної цілісності, безперервного функціонування об'єктів життєзабезпечення, дотримання законності та правопорядку в країні.

Функціонування інституту військово-цивільних адміністрацій здійснювалось в умовах введення особливих режимів (режим посиленої охорони, режим надзвичайної охорони, режим надзвичайного стану, військово-положення тощо).

Аналіз надзвичайного законодавства України дає підстави для висновку, що, поперше, Конституція України не передбачає режиму антитерористичної операції або операції об'єднаних сил і тим більше утворення тимчасових державних органів влади, які б акумулювали в собі функції місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, а також наділених елементами військового командування. Наприклад, зі змісту ст.ст. 41,43,64 Конституції стає зрозумілим, що за різних обставин в Україні можуть встановлюватися лише два види режимів: воєнного та надзвичайного стану. По-друге, однією з підстав для введення режиму надзвичайного стану, передбачених у статті 1 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» є спроба захоплення державної влади чи зміна конституційного ладу України шляхом насильства (підстава, яка мала місце на Сході нашої держави). Але при цьому законодавець не передбачає утворення нових органів влади (зокрема, військово-цивільних адміністрацій), а лише встановлює додаткові повноваження для відповідних органів державної влади, військового командування та органів місцевого самоврядування, необхідних для відвернення загрози.

Про надання лише додаткових повноважень чинним органам управління на відповідній території, необхідних для якнайшвидшої нормалізації обстановки, також йдеться у статті 13 коментованого Закону.

Таким чином, можливість створення додаткових тимчасових державних органів вла-

АНОТАЦІЯ

У статті проаналізовано генезис військово-цивільного адміністрування в Україні. Встановлено, що протягом XVIII-XX ст.ст. військово-цивільні адміністрації утворювались неодноразово та мали різні назви (генерал-губернатор, комітет особливого управління, контрольно-спостережна комісія, державний комітет з надзвичайного стану і т.д.). Однак, мета утворення військово-цивільних адміністрацій та функціональна спрямованість, як правило, були ідентичними – поновлення конституційного ладу, територіальної цілісності, безперервного функціонування об'єктів життєзабезпечення, дотримання законності та правопорядку в країні. Розкрито роль та значення правових режимів, які виступали підставою для запровадження військово-цивільного адміністрування. На підставі аналізу надзвичайного законодавства України зроблено висновок, що Конституція України не передбачає можливість запровадження режиму антитерористичної операції або операції об'єднаних сил і тим більше утворення тимчасових державних органів влади з елементами військового командування.

Ключові слова: військово-цивільне адміністрування, територіальна цілісність, законність, правопорядок, правовий режим, антитерористична операція, операція об'єднаних сил, військове командування.

ди з розширеними повноваженнями у період проведення операції об'єднаних сил, якими виступають військово-цивільні адміністрації, повинна узгоджуватись із положеннями Конституції України та інших Законів, що регулюють суспільні відносини в особливих умовах.

Література

1. Про військово-цивільні адміністрації: Закон України від 03.02.2015 р. № 141-VIII // Відом. Верхов. Ради України. – 2015. – № 13. – Ст. 87.
2. Про Антитерористичний центр: Указ Президента України від 11.12.1998 р. № 1343/98 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 7. – Ст. 300.
3. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 р. № 638-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 25. – Ст. 180.
4. Требін М.П. Армія та суспільство: соціально-філософський аналіз взаємодії в умовах трансформації: Монографія. – Харків: Видавничий Дім „ИНЖЕК”, 2004. – 404 с.

SUMMARY

The article analyzes genesis of military-civilian administration in Ukraine. It was established that during the XVIII-XX centuries military-civilian administrations were formed repeatedly and have different names (the governor-general, the special management committee, the control and observation commission, the state committee on the state of emergency, etc.). However, the purpose of the formation of military civilian administrations and the functional orientation, as a rule, were identical - the restoration of the constitutional order, territorial integrity, uninterrupted functioning of the objects of life support, observance of law and order in the country. The role and significance of the legal regimes, which served as the basis for introduction of military-civilian administration, are revealed. On the basis of the analysis of extraordinary legislation of Ukraine, it was concluded that the Constitution of Ukraine does not provide for the possibility of introducing a regime of antiterrorist operation or operation of united forces and, moreover, the formation of temporary state authorities with elements of military command.

Key words: military-civilian administration, territorial integrity, legality, law and order, legal regime, antiterrorist operation, operation of united forces, military command.

5. Сіцінська М. Проблеми українського суспільства у сфері цивільно-військових відносин / М. Сіцінська // Вісник Національної академії державного управління при Президенті України. – 2013. – № 1. – С. 82-89.

6. Терлюк І.Я. Історія українського права від найдавніших часів до XVIII століття. Навчальний посібник з історії держави і права України / І.Я. Терлюк. – Львів, 2003. – 156 с.

7. Смолій В. Українська національна революція XVII ст. (1648–1676 рр.) / В. Смолій, В. Степанков. – К., 1999. – 205 с.

8. Российское законодательство X – XX веков: Законодательство периода становления абсолютизма. В 9-ти томах. Т. 4 / Отв. ред.: Маньков А.Г.; Под общ. ред.: Чистяков О.И. – М.: Юрид. лит., 1986. – 512 с.

9. Даниленко В.Н. Декларация прав и реальность: К 200-летию Декларации прав человека и гражданина / Виктор Николаевич Даниленко. – Москва : Международные отношения, 1989. – 206 с.

10. Избранные труды: Проблемы общей теории права. В 3-х томах. Т. 1 / Строгович М.С. – М.: Наука, 1990. – 304 с.

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН У СФЕРІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ЗДІЙСНЕННЯ ВАЛЮТНИХ ОПЕРАЦІЙ

**БОДНАР Тетяна Юріївна - аспірант кафедри поліцейського права
(Національна академія внутрішніх справ)**

УДК: 35.086:347.55

В статті проаналізовано законодавство зарубіжних країн, котрим регламентовано общественные отношения в сфере административной ответственности за нарушение порядка осуществления валютных операций. По результатам характеристики определены особенности элементов юридического состава административного правонарушения за нарушение порядка осуществления валютных операций в законодательстве зарубежных стран. Нарботано на направления совершенствования действующего законодательства об административной ответственности для повышения эффективные противодействия нарушениям порядка осуществления валютных операций.

Ключевые слова: административная ответственность, резидент, иностранная валюта, валютная операция, административное правонарушение.

Вступ

Одним із можливих способів удосконалення чинного законодавства у сфері адміністративної відповідальності є напрацюванні пропозицій, рекомендацій, ідей на основі порівняльно-правового аналізу законодавства зарубіжних країн у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій.

Запозичення зарубіжного досвіду нормативного врегулювання в тій чи іншій сфері та імплементація відповідних норм у національне законодавство України є одним із пріоритетних шляхів подальшого вдосконалення адміністративної відпо-

відальності. При цьому варто зазначити, що сліпе запозичення зарубіжного досвіду створює часом законодавчі суперечності, призводить до виникнення прогалів у регулюванні того чи іншого виду правовідносин [1, с. 670]. Ми погоджуємося із думкою вітчизняних науковців, що українське законодавство має адаптувати інститут адміністративної відповідальності до сучасних вимог з врахуванням тенденцій адміністративної відповідальності зарубіжних країн і обрати оптимальну модель. Перспективним напрямком оновлення законодавства в адміністративно-деліктній сфері і досі залишається кодифікація, котра має включати переосмислення існуючих норм, усунення суперечностей між ними, та використання позитивного міжнародного досвіду у вказаній сфері [2, с. 86].

Постановка завдання. Проблемні питання зарубіжного досвіду регулювання суспільних відносин у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій в наукових працях вітчизняних вчених досліджувалися досить фрагментарно. Окремі аспекти адміністративної відповідальності за порушення валютного законодавства досліджували такі відомі вчені, як В. Б. Авер'янов, О. М. Бандурка, Ю. П. Битяк, О. Ю. Дрозд, А. Т. Ковальчук, А. Т. Комзюк, О. В. Кузьменко, В. Д. Сущенко, А. Г. Чубенко, С. А. Шепетько та інші. Наукові здобутки цих провідних вчених безумовно мають вагом

значення для доктрини адміністративно-го права, однак поза їх увагою залишилося питання зарубіжного досвіду регламентації суспільних відносин у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій та визначенні напрямів його запозичення для подальшого впровадження в Україні. Тому безумовно доктринальне дослідження законодавства інших держав, яке регулює суспільні відносини у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій є своєчасним та актуальним в умовах продовження курсу нашої держави на євроінтеграцію. Тому метою цієї статті є порівняльно-правовий аналіз законодавства зарубіжних країн у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій.

Результати дослідження. Під час проведення порівняльно-правового аналізу законодавства зарубіжних країн у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій, безумовно слід враховувати той фактор, що в кожній країні залежно від історичних подій, культури населення, ментальності, правових традицій, правової культури, типу правової системи напрацьовуються та приймаються тільки ті правові норми, які ефективні саме в цій державі, а в інших державах не завжди можуть бути використані. Тому вищий законодавчий орган державної влади кожної країни розробляє, розглядає, голосує та приймає ті найбільш якісні законодавчі норми, які будуть сприяти запобігання та посиленню боротьби із суспільно небезпечними діями та притягненню винних осіб до юридичної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій. Однак, безумовно треба враховувати те, що у більшості економічно розвинутих країн діє валютна лібералізація, що дозволяє громадянам цих країн вільно без будь-яких значних обмежень розпоряджатися своїми грошовими коштами, в тому числі вільно інвестувати чи відкривати валютні рахунки в інших державах, що сприяє глобальному потоку капіталів.

Таким чином, вивчення, розгляд, аналіз законодавства зарубіжних країн у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій доцільно здійснювати з метою вироблення концептуальних, системних пропозицій щодо удосконалення чинного адміністративно-деліктного законодавства відповідно до кращої законодавчої та правозастосовчої практики демократично розвинутих зарубіжних держав. При цьому, повинні бути враховані як позитивні, так і негативні риси зарубіжного законодавства у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій для визначення можливості їх застосування в Україні в умовах нашої соціально-політичної, економічної, фінансової ситуації з урахуванням вітчизняної романо-германської правової системи.

У процесі розгляду зарубіжного законодавства варто зробити акцент на ті країни, які мали подібну історію розвитку цього виду юридичної відповідальності і де процес підготовки та ухвалення нових нормативних актів у сфері адміністративної відповідальності вже завершився, що дозволить уникнути типових помилок, які існували в їх законодавстві раніше. Тут варто мати на увазі, що у більшості демократичних країн світу не існує диференціації юридичної відповідальності на адміністративну і кримінальну, адже ця практика є характерною тільки для країн колишнього радянського союзу, а на сьогодні ця тенденція продовжується у країнах СНД.

Варто зауважити, що не регламентовано суспільні відносини у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій в таких демократично розвинутих європейських країнах як Австрія [3], Німеччина [4], Іспанія [5], Латвія [6], Польща [7], Болгарія [8], Словенія [9], Хорватія [10], Сербія [11]. Таким чином, у більшості економічно розвинутих країн відсутня адміністративна відповідальність за порушення порядку здійснення валютних операцій, що зумовлено валютною лібералізацією та наданням громадянам права безперешкодно користу-

ватися своїми грошовими коштами, в тому числі шляхом інвестування в інші країни.

У свою чергу, правова регламентація суспільних у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій закріплена в законодавстві таких держав як Російська Федерація (ст. 15.25. Кодексу Російської Федерації про адміністративні правопорушення) [12], Республіка Білорусь (ст. 11.2. Кодексу Республіки Білорусь про адміністративні правопорушення) [13], Республіка Казахстан (ст. 252 Кодексу Республіки Казахстан про адміністративні правопорушення) [14], Республіка Таджикистан (ст. 541 Кодексу Республіки Таджикистан про адміністративні правопорушення) [15], Киргизька Республіка (ст. 357 Кодексу Киргизької Республіки про адміністративну відповідальність) [16], Республіка Азербайджан (ст. 430 Кодексу про адміністративні правопорушення Республіки Азербайджан) [17], Республіка Молдова (ст. 291 Кодексу Республіки Молдова про правопорушення) [18], Вірменія (ст. 165 Кодексу Республіки Вірменія про адміністративні правопорушення) [19], Туркменістан (ст. ст. 278, 279, 294 Кодексу Туркменістану про адміністративні правопорушення) [20], Узбекистан (ст. ст. 170, 171 Кодексу Республіки Узбекистан про адміністративну відповідальність) [21], Грузія (ст. 178 Адміністративного кодексу Грузії) [22]. Не передбачено адміністративну відповідальність за порушення порядку здійснення валютних операцій у таких державах як Словаччина (параграф 27 ч. II Закону Словацької Республіки "Про проступки") [23], Литва (ст. 218 Кодексу про адміністративні правопорушення Республіки Литва) [24], адже в законодавстві цих країн лише передбачено адміністративну відповідальність за різні види валютних правопорушень.

Слід зазначити, що за результатами проведеного аналізу зарубіжного законодавства, доцільно підвести підсумки елементів складу адміністративного правопорушення за порушення порядку здійснення валютних операцій в законодавстві інших країн. Зокрема, безпосередній об'єкт адміністративного правопорушення за

порушення порядку здійснення валютних операцій в зарубіжному законодавстві є таким: 1) суспільні відносини у сфері валютного регулювання (Російська Федерація, Республіка Азербайджан, Республіка Вірменія); 2) суспільні відносини у сфері встановленого порядку здійснення валютних операцій (Республіка Білорусь, Республіка Казахстан, Республіка Молдова, Республіка Узбекистан, Грузія); 3) суспільні відносини у сфері встановленого порядку здійснення операцій з іноземною валютою (Республіка Таджикистан); 4) суспільні відносини у сфері встановленого порядку здійснення банківських операцій (Киргизька Республіка, Республіка Туркменістан, Словаччина); 5) суспільні відносини у сфері митного регулювання (Литва).

У свою чергу, об'єктивна адміністративного правопорушення за порушення порядку здійснення валютних операцій в зарубіжному законодавстві характеризується таким: 1) здійснення незаконних валютних операцій, тобто валютних операцій, заборонених валютним законодавством або їх здійснення з порушенням валютного законодавства включаючи купівлю-продаж іноземної валюти (Російська Федерація, Республіка Казахстан, Республіка Таджикистан, Республіка Азербайджан, Республіка Молдова, Республіка Вірменія, Республіка Узбекистан, Грузія); 2) подання або неподання резидентом до податкового органу з порушенням встановленого терміну і (або) не за встановленою формою повідомлення про відкриття (закриття) рахунку (вкладу) або про зміну реквізитів рахунку (вкладу) в іноземному банку (Російська Федерація); 3) невиконання резидентом у встановлений термін зобов'язання щодо отримання на банківські рахунки в уповноважених банках іноземної валюти або вітчизняної валюти, за передані нерезидентам товари, виконані для нерезидентів роботи, надані нерезидентам послуги або за передану нерезидентам інформацію або результати інтелектуальної діяльності, у тому числі важливі права на них (Російська Федерація, Республіка Вірменія, Республіка Узбекистан); 4) невиконання резидентом у встановлений термін зобов'язань щодо забез-

печення отримання на рахунки, відкриті в уповноважених банках, та (або) на рахунки, відкриті в іноземних банках відповідно до вимог, встановлених валютним законодавством за зовнішньоторговельними контрактами (Російська Федерація); 5) невиконання резидентом у встановлений термін зобов'язань щодо повернення в країну грошових коштів, сплачених нерезидентам за не ввезені в країну (не одержані в країні) товари, невиконані роботи, ненадані послуги або за непередані інформацію або результати інтелектуальної діяльності, у тому числі виняткові права на них (Російська Федерація); 6) недотримання встановленого порядку або з порушенням строку подання форм обліку та звітності з валютних операцій, порядку подання звітів про рух коштів по рахунках (вкладах) у банках за межами території країни і (або) підтверджуючих банківських документів (Російська Федерація); 7) купівля, продаж, обмін іноземної валюти, які здійснюються без спеціального дозволу (ліцензії) або державної реєстрації, або замах на таке порушення (Республіка Білорусь); 8) здійснення індивідуальним підприємцем, юридичною або фізичною особою валютної операції, пов'язаної з рухом капіталу, без дозволу Національного банку, коли відповідно до законодавства потрібно такий дозвіл, або без реєстрації або повідомлення в разі, коли відповідно до законодавства потрібні такі реєстрація або повідомлення (Республіка Білорусь); 9) здійснення банківських операцій, включаючи обмінні операції з іноземною валютою, без ліцензії/свідоцтва (Киргизька Республіка, Республіка Туркменістан); 10) ухилення від обов'язкового продажу частини валютної виручки в порядку і розмірах, встановлених законодавством або порушення встановленого порядку здійснення експортно-імпортних операцій (Республіка Узбекистан); 11) необґрунтована відмова в обміні іноземної валюти на національну в обмінних пунктах (Грузія); 12) незаконне виробництво законного платіжного засобу, платіжної картки або введення обіг підроблених платіжних засобів, чеків, цінних паперів або кредитної карти (Словаччина); 13) недотримання, упущення даних або не-

правильне декларування суми готівкою понад десять тисяч євро або в такому ж еквіваленті в іноземній валюті або інше митне порушення (Литва).

Принагідно зазначимо, що повторність як кваліфікуюча ознака адміністративного правопорушення щодо порушення порядку здійснення валютних операцій наявна в законодавстві таких країн як Російська Федерація, Республіка Казахстан, Республіка Вірменія, Республіка Туркменістан, Республіка Узбекистан.

Слід зазначити, що суб'єктивна сторона адміністративного правопорушення за порушення порядку здійснення валютних операцій в зарубіжному законодавстві характеризується таким: 1) умисною та необережною формою вини (Російська Федерація, Республіка Білорусь, Республіка Казахстан, Киргизька Республіка, Республіка Азербайджан, Республіка Молдова, Республіка Вірменія, Республіка Туркменістан, Грузія); 2) умисною формою вини (Республіка Таджикистан, Республіка Узбекистан).

Варто наголосити, що суб'єктом адміністративного правопорушення за порушення порядку здійснення валютних операцій в зарубіжному законодавстві визнано: 1) громадян (Російська Федерація, Республіка Білорусь, Республіка Казахстан, Республіка Таджикистан, Киргизька Республіка, Республіка Азербайджан, Республіка Молдова, Республіка Вірменія, Грузія); 2) посадових осіб (Російська Федерація, Республіка Білорусь, Республіка Казахстан, Республіка Таджикистан, Киргизька Республіка, Республіка Азербайджан, Республіка Молдова, Республіка Вірменія, Республіка Туркменістан, Республіка Узбекистан); 3) юридичних осіб (Російська Федерація, Республіка Білорусь, Республіка Казахстан, Республіка Таджикистан, Киргизька Республіка, Республіка Азербайджан, Республіка Туркменістан).

Насамкінець, слід зазначити, за вчинення такого адміністративного правопорушення як порушення порядку здійснення валютних операцій в зарубіжних країнах передбачено такі види адміністративного стягнення: 1) попередження (Республіка

Казахстан); 2) штраф (Російська Федерація, Республіка Білорусь); 3) дискваліфікація посадової особи (Російська Федерація); 4) конфіскація предмету адміністративного правопорушення (Республіка Білорусь, Республіка Таджикистан, Республіка Узбекистан); 5) позбавлення права здійснювати певну діяльність (Республіка Молдова); 6) адміністративний арешт (Республіка Узбекистан, Грузія); 7) адміністративне призупинення діяльності юридичних осіб (Республіка Туркменістан).

У законодавстві зарубіжних країни таке найбільш поширене адміністративне стягнення за порушення порядку здійснення валютних операцій як штраф визначається у таких величинах: 1) неоподатковані мінімуми доходів громадян (Російська Федерація); 2) відносна величина національної валюти (Російська Федерація); 3) базова, умовна або розрахункова величина (Республіка Білорусь, Республіка Таджикистан, Киргизька Республіка, Республіка Молдова, Республіка Туркменістан); 4) відсоткова величина від суми операції, проведеної з порушенням встановленого порядку (Республіка Казахстан, Республіка Азербайджан); 5) мінімальна заробітна плата (Республіка Вірменія, Республіка Узбекистан, Грузія).

Висновки. З урахуванням позитивного зарубіжного досвіду правової регламентації суспільних відносин у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій доцільно сформулювати такі напрями удосконалення законодавства: 1) в чинному КУпАП закріпити положення про визнання юридичних осіб суб'єктами адміністративних правопорушень, в тому числі передбаченого ст. 162-1 КУпАП; 2) доповнити КУпАП положеннями про повторність як кваліфікуючу ознаку адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 162-1 КУпАП; 3) переглянути види і міри адміністративного стягнення за адміністративне правопорушення, передбачене ст. 162-1 КУпАП; 4) передбачити адміністративну відповідальність за неподання або несвоєчасне подання інформації до органів доходів і зборів України про відкриття за межами України валютного рахунку.

Література

1. Столітній А. В. Зарубіжний досвід застосування адміністративного затримання та шляхи його запозичення для України. Форум права. 2012. № 2. С. 670–678.

2. Сидельніков О. Д., Кисилевич О. В. Зарубіжний досвід законодавчого регулювання адміністративної відповідальності. Молодий вчений. № 4 (56) квітень, 2018 р. С. 84–87.

3. Bundesrecht konsolidiert: Gesamte Rechtsvorschrift für Verwaltungsstrafgesetz 1991. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10005770>.

4. Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19740066/index.html>.

5. Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1992-26318>.

6. Latvijas Administratīvo pārkāpumu kodekss. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://likumi.lv/doc.php?id=89648>.

7. Kodeks wykroczeń. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://isap.sejm.gov.pl/Download?id=WDU19710120114&tyre=3>.

8. Закон за Административните нарушения и наказания. URL: <http://www.lex.bg/laws/ldoc/2126821377>.

9. Zakon o prekrških. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO2537>.

10. Prekršajni zakon. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.zakon.hr/z/52/Prekr%C5%A1ajni-zakon>.

11. Materijalno Pravne Odredbe. [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.paragraf.rs/propisi/zakon_o_prekršajima.html.

12. Кодекс РФ об административных правонарушениях: принят Государственной Думой РФ 20 декабря 2001 г.; по сост. на август 2017 г. [Електронний ресурс] –

Режим доступу: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_34661/.

13. Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях от 21 апреля 2003 г. № 194-З: принят Палатой представителей 17 декабря 2002 года. [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://etalonline.by/?type=text®num=Nk0300194#load_text_none_1_.

14. Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях (с изменениями и дополнениями по состоянию на 11.07.2017 г.) [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31577399#pos=0;0.

15. Закон Республики Таджикистан «о принятии и введении в действие кодекса республики Таджикистан об административных правонарушениях» [Электронный ресурс] – Режим доступа: https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwiM6-q0pc_VAhXLtRQKHXFICLUQFggnMAA&url=http%3A%2F%2Fmmk.tj%2Fru%2Flibrary%2Fkodeks_ob_administrativnih_pravonarusheniyah.doc&usq=AFQjCNEqMelCbnZSx0r9Y6mV_J64SV8izQ.

16. Кодекс КР об административной ответственности. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/6?cl=ru-ru>

17. Azərbaycan Respublikasının İnzibati Xətalara Məcəlləsi. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://e-qanun.az/code/24>.

18. Кодекс Республики Молдова о правонарушениях от 24.10.2008 г. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://lex.justice.md/ru/330333/>.

19. Кодекс Республики Армения «Об административных правонарушениях». [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.arlis.am/DocumentView.aspx?DocID=103041>.

20. Кодекс Туркменистана «Об административных правонарушениях». [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.turkmenistan.gov.tm/?id=4878>.

21. Кодекс Республики Узбекистан «Об административной ответственности». [Электронный ресурс] – Режим до-

ступу: http://lex.uz/Pages/GetAct.aspx?lact_id=97661.

22. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/28216>.

23. Zákon Slovenskej národnej rady o priestupkoch. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.zakonypreludi.sk/zz/1990-372>.

24. Lietuvos Respublikos Administracinių Nusižengimų Kodeksas. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.e-tar.lt/portal/lt/legalAct/4ebe66c0262311e5bf92d6af3f6a2e8b>.

COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF LEGISLATION OF FOREIGN COUNTRIES IN THE SPHERE OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF THE PROCEDURE OF CURRENCY TRANSACTIONS

On the basis of comparative legal analysis of the legislation of foreign countries defined legal features elements of administrative offenses for violation of currency transactions in the law of foreign countries.

The author argues that the analysis of the legislation of foreign countries in the area of administrative responsibility for violation of the procedure for the implementation of currency transactions, it is advisable to carry out with a view to developing conceptual, system proposals to improve the current administrative law in accordance with the best legislative and enforcement practice of democratically developed foreign countries.

The article takes into account both positive and negative features of foreign legislation in the area of administrative responsibility for violation of the procedure for the implementation of foreign exchange operations in order to determine the possibility of their use in Ukraine in the conditions of socio-political, economic, financial situation, taking into account the domestic Roman-Germanic legal system.

Particular attention is paid to the object by the author, in particular, the direct object of violating the order of foreign exchange operations in foreign law is highlighted,

АНОТАЦІЯ

У статті проаналізовано законодавство зарубіжних країн, яким регламентовано суспільні відносини у сфері адміністративної відповідальності за порушення порядку здійснення валютних операцій. За результатами характеристики визначено особливості елементів юридичного складу адміністративного правопорушення за порушення порядку здійснення валютних операцій в законодавстві зарубіжних країн. Напрацьовані напрями удосконалення чинного законодавства про адміністративну відповідальність для підвищення ефективної протидії порушенням порядку здійснення валютних операцій.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, валютна операція, правопорушення.

SUMMARY

The article analyzes the legislation of foreign countries, which regulates public relations in the area of administrative responsibility for violation of the order of foreign exchange operations. According to the characteristics of the characteristics of the elements of the legal composition of the administrative offense for violating the order of foreign exchange transactions in foreign countries. Directions of perfection of the current legislation on administrative responsibility for increasing effective counteraction to the violation of the order of foreign exchange operations are worked out.

Key words: administrative liability, resident, foreign currency, currency operation, administrative offense.

including: 1) public relations in the field of currency regulation; 2) public relations in the area of the established procedure for the execution of foreign exchange transactions; 3) public relations in the area of the established procedure for the conduct of operations with foreign currency; 4) public relations in the field of the established procedure for banking operations; 5) public relations in the field of customs regulation.

The author argues that in connection with currency liberalization and granting citizens the right to freely use their money, including by investing in other countries in most

economically developed countries, there is no administrative responsibility for violating the order of currency transactions, in particular, such as: Austria, Germany, Spain, Latvia, Poland, Bulgaria, Slovenia, Croatia, Serbia.

Worked out the directions of perfection of the current legislation on administrative responsibility for increasing effective counteraction to the violation of the order of foreign exchange operations are

Key words: administrative liability, resident, foreign currency, currency operation, administrative offense.

ВПЛИВ МАРГІНАЛІЗАЦІЇ ОСОБИ НА ФОРМУВАННЯ КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗЛОЧИННОЇ ПОВЕДІНКИ

СЕМЕНИШИН Микола Олександрович - кандидат юридичних наук,
докторант Донецького юридичного інституту МВС України

УДК 343.85

У статті, на основі опрацювання наукових праць та матеріалів практичної діяльності Національної поліції, досліджені детермінанти маргіналізації особи, що впливають на вчинення корисливо-насильницьких злочинів, зокрема економічні, соціальні, політичні та психологічні. Автор дійшов висновку, що індивідуалізм свідомості стає основою споживчої ідеології за допомогою насильницьких засобів досягнення, якому приділяється все більше уваги з боку населення. Зусилля громадян направляються на задоволення власних корисливих потреб, а негативні соціальні обставини сприяють пристосуванню до навколишньої дійсності, змінюючи принципи й ієрархію цінностей, що є підставою для їх маргінальності та вчинення насильницьких протиправних дій.

Ключові слова: корисливо-насильницька злочинність, маргіналізація, запобігання, особа злочинця, злочинна поведінка.

Постановка проблеми

Аналіз стану безпеки і правопорядку в Україні у 2014–2016 роках свідчить, що негативні процеси, які спостерігалися останніми роками, не тільки збереглися, але й дещо посилюються. Ужиті правоохоронними та іншими державними органами заходи не дали можливості нейтралізувати основні дестабілізуючі фактори, що обумовлюють напруженість і подальше ускладнення безпекової ситуації в державі. Війна на сході України, а також інші соціальні чинники зумовили масштабний процес внутрішньої

міграції. Загальна кількість переселенців в Україні станом на грудень 2015 року складала майже 2,3 млн. осіб. При цьому питання їх облаштування, зайнятості, вирішення соціально-побутових проблем належним чином не вирішені. За даними Міжнародної організації з міграції тільки близько 43 % внутрішньо переміщених осіб отримують регулярні доходи від зарплати, ще 18 % мають часткову зайнятість. Водночас, значна частина населення, зокрема працездатного, змушена шукати роботу за кордоном, зокрема у 2016 році Державна міграційна служба України виявила 6,7 тис. нелегалів [1; 2].

У нашій країні налічується близько 500 тис. наркозалежних, включно з тими, хто перебуває на обліках у Національній поліції у зв'язку з немедичним уживанням наркотиків. Із них – 171,6 тис. уживають наркотики регулярно. Близько 5 тис. наркозалежних є неповнолітніми. Отже, наркотична ситуація демонструє загальну тенденцію до погіршення, як в абсолютних, так і відносних величинах, незважаючи на скорочення території обліку. При цьому, починаючи з 1994 р. й до 2017 р., відбулося майже триразове зростання кількості наркозалежних [3].

Виникнення конфліктів у сучасному суспільстві приводить до руйнування системи соціальних цінностей, а це, у свою чергу, до поширення маргінальності громадян. Проблема взаємозв'язку маргіналізації суспільства зі злочинністю в Україні не стала

об'єктом спеціального вивчення кримінологічної науки. До того ж це явище в нашій країні не визначають як загрозове для суспільства, хоча під час виконання своїх обов'язків працівники правоохоронних органів постійно натрапляють на його прояви та зазначають, що маргінальна людина є дуже соціально уразливою, може легко піддаватися негативному та криміногенному впливу, що своєю чергою є однією із причин криміногенної нестабільності.

Аналіз досліджень і публікацій

Деякі кримінально-правові та кримінологічні проблеми маргіналізації, розглядали у своїх працях А. І. Атоян, О. І. Богатирьова, О. Ю. Бродецька, І. В. Дегтярьова, С. Ф. Денисов, Г. Ю. Зубко, Д. О. Назаренко, Л. І. Кемалова, С. Ф. Константінов, А. П. Мозоль, В. Г. Пшеничний, В. Г. Писарев, О. О. Пустовий, А. Л. Свящук, Р. Ф. Степаненко, Ю. М. Стрелковська, В. І. Тимошенко, Л. Г. Ткаченко, Н. С. Юзікова та ін. Роботи зазначених авторів мають важливе наукове і практичне значення, однак низка питань детермінації злочинів, що вчиняються маргінальними групами залишається нерозв'язаною.

Виклад основного матеріалу

Маргіналізація населення України відбувається на фоні глобальних світових процесів. Однак ефективність цих процесів у перехідному українському суспільстві значно більша, ніж у країнах зі стабільними політичними та економічними системами. У певному сенсі фактично все українське суспільство можна назвати маргінальним. У процесі маргіналізації українського суспільства виділяється чотири основних періоди: період побудови радянського суспільства, коли величезні зрушення в народному господарстві призвели до гігантських масштабів міграції, урбанізації, зміни соціального статусу маси людей; період «горбачовської перебудови», за якої в короткі терміни було зруйновано систему цінностей радянського періоду, сформовано людину «розчаровану», а процеси маргінальності отримали ґрунт, передусім соціально-психологічного характеру; період «первинного накопичен-

ня капіталу», коли революційна модернізація всіх сфер суспільного життя призвела до надзвичайно високих темпів майнової поляризації суспільства, а потенціальними маргіналами стали як бідні, так і багаті верстви населення за фактичної відсутності середнього класу; період відносної стабілізації, який характеризується відносною адаптацією маси збіднілого населення до свого злиденного становища [4, с. 92].

Маргіналізація – це процес розпаду сталих соціальних інститутів, що призводять до руйнування традиційних зв'язків, втрати моральних, економічних, правових, сімейних і інших норм і цінностей. Це такий стан індивідуума і/або групи осіб, при якому під впливом різних негативних зовнішніх або внутрішніх чинників, різкими змінами економічного і культурного характеру в суспільстві, змінюють, втрачають свій соціальний статус, соціальні зв'язки і оточення, систему ціннісних орієнтирів [5, с. 34].

Головною причиною маргіналізації суспільства є його кризовий стан. Маргіналізація є виявом кризового стану суспільства. Трансформаційні процеси в суспільстві завжди супроводжує активізація негативних явищ у сферах економіки, політики, духовного життя, а також глобальні загальнолюдські проблеми. Кризу суспільної свідомості можуть визначати не лише як наслідок відображення проблем у суспільному бутті, а й як їх важливу причину. Основоположними характеристиками сучасної кризи є: розпад наявних зв'язків між суспільством і особистістю; нестійкий стан соціального організму; нівелювання базових цінностей; домінування матеріального над духовним і партикулярних цінностей над цінностями, що пов'язані із загальним благом. Трансформація суспільної свідомості в ситуації соціальної кризи пов'язана з низкою кризових тенденцій, до найважливіших з-поміж яких варто зарахувати соціальний атомізм, антиномічність, кризу соціокультурної ідентичності, соціальну аномію, зростання ксенофобії й екстремізму. Причиною соціальної кризи сучасності є дезінтеграційні процеси, що пов'язані з фрагментацією ціннісних підстав соціального життя. Сучасна ціннісна криза виявляється у двох формах,

а саме: в розриві єдиного духовного простору та у втраті соціокультурної ідентичності [6, с. 19].

Маргіналізацію особистості зв'язують з декількома причинами, які носять внутрішній та/або зовнішній характер:

1. Особиста криза, обумовлена депресивним станом, відчуття безсилля впливу на себе та оточення, відчуженість від світу. Ця причина є першою, основною та легше за всіх долаємо. Таки думки час від часу має кожна людина, але не кожен стає маргіналом.

2. Відсутність чіткого соціального стану, його невизначеність, не включення або неповне включення до соціальної структури чи групи. Ця причина є більш заглиблена, має філософський характер, обумовлена нечіткістю життєвих пріоритетів.

3. Відсутність або слабка статусна узгодженість та сумісність. Ця причина зв'язана з особистими рисами, завищеними потребами та низькими можливостями [7, с. 123].

Особливим фактором маргіналізації є відсутність єдиної шкали цінностей в умовах переходу, що підсилює деструктивізм маргінальності. У цих умовах у соціумі зростає процес соціальної атомізації індивідів. Люди не виявляють зацікавленості до групових цінностей, замикаючись на принципі самовиживання [8, с. 271].

Аналіз сьогоденної ситуації показує, що спостерігається надмірне збільшення кількості маргінальних прошарків, темпи і масштаби маргіналізації населення стають небезпечними. Бідність, безробіття, економічна та соціальна нестабільність, політична неспроможність держави виконати свою обіцянку швидко розкручують процеси маргіналізації населення України. Так, за оцінками Інституту соціології НАН України, незадовільним визначають свій стан у суспільстві 59% українців, задовільним 18,2%, матеріальний стан своєї родини як бідний оцінили 50,3% респондентів і 0,8% як забезпечене та багате; 11% респондентів вважають, що на Україні все не так погано, 43,4% - що терпіти таке тяжке положення вже неможливо [9, с. 17].

Таким чином, тільки поділ причин та умов правової маргінальності від причин

та умов соціальної, соціально-рольової, культурної маргінальності дозволить повною мірою виявити вплив маргінальності на зростання правопорушень у суспільстві.

Серед усієї сукупності зовнішніх факторів, що відтворюють маргінальність, нами виокремлені такі групи:

- економічні детермінанти;
- політичні детермінанти;
- соціальні детермінанти;
- психологічні детермінанти.

Безробіття в Україні росте, що зумовлює поширення неформальної зайнятості, нелегітимних способів отримання доходу, поглиблює ступінь маргіналізації та соціального виключення певних прошарків суспільства в Україні. Так, за даними Державної служби зайнятості у 2016 році чисельність безробітних становила майже 1,8 мільйона, тобто збільшилась на 100 тисяч у порівнянні з 2010 роком. При цьому рівень безробіття серед молодих людей у віці від 15 до 24 років становить близько 25%. Але це всього лише цифри, які фіксують тих, що стали на облік по безробіттю. Більш наближену до дійсності картину дає методика Міжнародної організації праці: безробіття в Україні продовжує зростати: у 2014 році безробіття в Україні склало 9,5%, а у 2016 році – 9,9% [10]. Якщо ж врахувати, що щорічно кількість безробітних поповнюється в середньому на 1,2–1,9% і за офіційними даними на кінець 2017 року становить в цілому по Україні 1,6%, а з урахуванням прихованих, незареєстрованих безробітних за різними оцінками сягає 6–10% всього працездатного населення [11], то процес маргіналізації перестає бути явищем особистісного характеру і стає явищем масовим, як і саме безробіття.

Найсильніше економічна криза б'є по двом соціальним групам: особи передпенсійного віку та молодь віком від 18 років, яка вперше приходить на ринок праці. Перші щосили тримаються за свою роботу, якою б вона не була, так як навряд чи можуть її змінити на більш гідну; другі - не мають достатнього досвіду і їх вкрай неохоче приймають на роботу. Обидві ці групи з легкістю переходять в маргінальний статус, змінити який у перших вже немає

часу і бажання, у других немає досвіду, чітких цілей, і бажання чекати змін протягом тривалого часу. Особливе занепокоєння викликає стан молоді, яка ще ніде і ніколи не працювала. Так, за даними правоохоронних органів у великих містах більше половини молодих людей зайняті в сферах тіньової економіки. Реальна кількість молоді, що заробляє собі на життя різним криміналом, взагалі не піддається обліку. Дослідження показують, що близько 30% студентів, які суміщають роботу і навчання, зверталися в агентства, ще 40% знайшли роботу за допомогою батьків або знайомих, інші скористалися рекламними оголошеннями. Також при наборі нових співробітників компанії віддають перевагу тим претендентам з числа молодих фахівців або студентів старших курсів, спеціальність яких максимально відповідає вимогам, велику роль відіграє вміння користуватися комп'ютером, знання новинок програмного забезпечення та іноземних мов. При цьому запропонований оклад сильно занижений і не відповідає бажаному. Все це штовхає молодь на пошуки роботи, що дозволяє прогодувати себе і сім'ю, але не завжди відповідає початковим честолюбним задумам. Через деякий час професійні навички втрачаються, і молодий фахівець переходить в категорію маргіналів.

Своєрідним протестом молоді є масове прагнення після отримання диплома відправитися на пошуки роботи за кордон, тим самим відразу перейшовши в категорію маргінал-мігрантів, але забезпечити себе і сім'ю достатньо коштів для існування. Таким чином, якщо держава не зможе досить швидко створити умови для реалізації здібностей і професійних навичок молодим фахівцям, то через короткий проміжок часу економіка залишиться без кваліфікованих кадрів, так як літні підуть, а їх зміна буде працювати в будь-якій іншій країні [12].

Маргіналізація особистості – це процес соціальної декласації, що характеризується погіршенням соціального статусу людини, зниженням рівня життя, втратою професійних навичок, розривом соціальних зв'язків і зміною системи цінностей, раніше властивих тому класу, до якого належала

особистість. Вважається, що маргінал - це представник «соціального дна», але маргінали в тієї чи іншої ступені існують в кожній країні. Всі вони різні, але їх об'єднує щось спільне - існування на межі, переломі цілісності буття. У нашій країні і в наш час це тип не завжди активного чоловіка, який втратив своє місце, положення, статус під впливом зовнішніх обставин: реформ, кризи, зміни суспільного ладу. Отже, маргінальна людина - втілення протиріч часу, символ трансформації суспільних відносин [5, с. 35].

В умовах різкої різниці в доходах основної частини населення й окремих категорій громадян відмова від безкоштовного надання житла, медичної допомоги й освіти, підвищення тарифів на комунальні послуги зачіпають в основному права нижніх верств суспільства. Соціальна політика держави в цей час не в змозі надати дійсну допомогу незаможним верствам населення у зв'язку з невиконанням її основних функцій, зокрема, стимулюючої й компенсаційної.

Через економічні процеси відбулося і продовжує відбуватися соціальне і майнове розшарування базових спільнот населення нашої держави, змінилося їх місце в ієрархії майнової і соціальної структури. За даними соціологічного дослідження М. Шульги, 1% опитаних вважали себе високозабезпеченими, 37% – середньозабезпеченими, 62% мало забезпеченими. Лише 8% задоволені, так би мовити, своїм становищем у суспільстві, а 16% назвали його чужим. Тільки 30% вважають своїм суспільство, у якому живуть, але переважна більшість опитуваних (72%) не погоджується із судженням «зараз переживаю кращі часи» в житті» [13, с. 1-20].

На сьогодні в суспільстві практично відсутні соціальні орієнтири належної поведінки, що підтримуються державою. У зв'язку з тим, що державна політика не приділяє уваги підтримці суспільних цінностей та орієнтирів належної поведінки, кожний для себе визначає його межі. В умовах правової маргінальності, відмови від визнання правових приписів як основних, у сукупності зі споживчою ідеологією, в особи не залишається ніяких внутрішніх мотивів для відмови від вчинення правопорушен-

ня. У таких випадках тільки страх перед накладенням юридичної відповідальності або наявність яких-небудь особистих вигід від законослужняної поведінки є підставою для того, щоб не переступати межу правомірності.

Незважаючи на проголошені демократичні принципи, порушення прав і свобод громадян надзвичайно поширені в сучасному житті. Недоліки законодавства, що є підставою для зловживань посадових осіб, високий рівень корупції лише сприяють цьому. У зв'язку з низьким рівнем правової культури, правосвідомості, складністю процедур захисту порушених прав, відсутність системи інформування громадян про належні їм права і способи захисту приводить до того, що відсоток громадян, які належним чином здійснюють і захищають свої права і законні інтереси, залишається низьким. Прийняті, не враховуючи думки й інтереси населення, без належного інформування законопроекти, викликають почуття образи, несправедливості, безправ'я і неможливості вплинути на те, що відбувається.

Маргіналізацію суспільства стимулює так звана вестернізація, тобто запозичення західноєвропейської та англо-американської моделі життя, прагнення сучасної політичної еліти якомога швидке замінити традиційні механізми функціонування економічної, політичної та культурної сфер на відповідні механізми західного зразка, нав'язування цінностей, які не завжди прийнятні для менталітету українців. Зрештою це призводить до відчуження громадян, їх занурення у власні проблеми, формування їх недовіри до влади та стрімкої маргіналізації.

Важливе місце серед факторів маргіналізації посідає глобалізація – об'єктивний процес всесвітньої економічної, політичної та культурної інтеграції, суть якого полягає в зростаючому взаємозв'язку і взаємозалежності національних економік, національних політичних і соціальних систем, національних культур, а також у взаємодії людини та навколишнього середовища. Глобалізація передбачає стрімке зближення різноманітних культур, через що люди опиняються на

межі різних соціальних сил, різних ідеологій і релігій, до яких їм не завжди легко долучитися. Це може призвести до того, що вони можуть стати вигнанцями соціуму.

Джерелом маргінальності може бути природа сучасного міста з його різноманіттям культур, послабленням традиційних соціальних інститутів і загостренням проблеми ідентифікації людини [14, с. 139], адже такий спосіб і темп життя провокує депресію. Великі міста вирізняються значною концентрацією людей на обмеженій території. Це породжує конфлікти об'єктивного і суб'єктивного характеру і часто спричиняє різноманітні злочини, передусім спрямовані проти особистості [15, с. 45].

Маргіналізація перестала носити особливий характер. За роки економічної кризи процес маргіналізації набув масового, широкомасштабного характеру. Це призводить до соціальної нестабільності суспільства, соціальних вибухів, різних протестних рухів і може привести до соціальних руйнувань або встановленню тоталітарне - популістського режиму. Державна влада повинна звернути пильну увагу на процеси маргіналізації в суспільстві, різними заходами, засобами і законами попереджати і зменшувати такі соціально-небезпечні явища. Особливу увагу необхідно приділяти зменшенню цих процесів серед економічно активного населення і, в першу чергу, серед молоді [5, с. 35].

На формування і відтворення маргінальності вплинули і психологічні причини. Задекларована значущість суспільної свідомості, соціально-психологічного самопочуття людей часто не отримує належної реалізації у повсякденній соціальній практиці. У нашому суспільстві мають місце непрямі зміни світоглядних установок, ідеологічних орієнтацій. Так, раніше засуджувана приватновласницька психологія відразу перетворилася на схвальну і визнану систему поглядів і цінностей. Проте можливості і стиль життя «нових українців» недоступні для більшості громадян. Невідповідність економічної свідомості, психології та менталітету переважної більшості людей зміненої економічної реальності призводить до неадекватної поведінки і посилює

соціально- психологічну дезадаптацію [16, с. 283].

Висновок

Сучасний процес маргіналізації населення України має ряд специфічних особливостей і проявів. На нього найбільше впливають такі економічні чинники: загострення кризи зайнятості; зниження виробництва і його реструктуризація; нарощування серйозних проблем, які виникають в сфері реформування системи соціального забезпечення і захисту; розширення тіньової економіки, що призводить до зменшення податкових надходжень, ослаблення бюджету і, як наслідок, до втрати державою фінансових важелів управління економікою; порушення конкурентних механізмів ринкової економіки, що тягне за собою зниження ефективності ринку і дискредитацію ідей цивілізованої конкуренції; сповільнення темпів формування прошарку ефективних приватних власників, в першу чергу – через зловживання під час приватизації, роздержавлення та не-ефективність фінансово-банківського сектору; низька ефективність використання бюджетних коштів зокрема в ході розподілення державних замовлень і кредитів, що ще більше посилює бюджетні проблеми країни; підвищення ціни споживання за рахунок корупційних витрат; зневіра в учасників ринкових відносин у здатність влади встановлювати і дотримуватися чесних правил ринкової конкуренції, погіршення інвестиційного клімату, і, отже, не вирішення проблеми подолання спаду виробництва, оновлення основних фондів.

Вплив економічної кризи на процес маргіналізації проявляється таким чином: збільшення числа тих, хто в силу різних причин залишається на периферії активного суспільства; різке збільшення соціальної нестабільності представницьких (лабільних) груп населення при переході від економічної активності до не активності; тимчасова і часткова зайнятість стає звичайною, масовою, хронічною; швидко збільшується число зайнятих на різних видах тимчасових, сезонних робіт; збільшується група тих, хто залишається без роботи

тривалий час, а безробіття стає хронічним явищем; процвітає «дикий» ринок праці, з'являються групи молоді, яка зайнята виключно в тіньовий або кримінальної економіці.

Соціальні фактори: відволікання колосальних коштів від цілей суспільного розвитку, нездатність влади вирішувати соціальні проблеми, що наростають; збільшення майнової нерівності, бідність значної частини населення, перерозподіл ресурсів на користь вузьких олігархічних груп за рахунок найбільш вразливих верств населення; дискредитація права як основного інструменту регулювання життя держави і суспільства; формування в суспільній свідомості уявлення про беззахисність громадян перед владою і злочинністю; корумпованість правоохоронних органів, що сприяє зміцненню злочинності, яка, зростаючи з корумпованими групами чиновників і підприємців, посилюється ще більше з метою доступу до політичної влади та управління народним господарством.

Політичні фактори: зміщення цілей політики від загальнонаціонального розвитку до забезпечення владарювання олігархічних угруповань; зменшення довіри до влади, зростання її відчуження від суспільства, що ставить під загрозу будь-які благі починання влади; падіння престижу країни на міжнародній арені, зростання загрози її економічної та політичної ізоляції; профанація і зниження політичної конкуренції, розчарування громадян у цінностях демократії, виникнення загрози розпаду демократичних інститутів; збільшення ризику краху народжуваної демократії та встановлення диктатури, інспірованої внутрішніми або зовнішніми силами на хвилі боротьби зі злочинністю.

Поширення деструктивних процесів у суспільстві насамперед залежать від ігнорування владою цих проблем, що може привести країну до стану соціального вибуху, поширення протестних рухів, масової міграції працездатного населення. Можливість позитивних змін в економічній, політичній, соціальній сферах життя, покращення морального та ментального клімату у суспільстві, зняття напруженості

у соціумі є у сильної, некорумпованої влади, що володіє політичною волею і бажанням діяти.

Література

1. Офіційний веб-сайт Державної міграційної служби України. URL: <http://dmsu.gov.ua/statistichni-dani/2945-statystyka>.
2. Офіційний веб-сайт Державної прикордонної служби України. URL: <https://dpsu.gov.ua/ua/2016rik/>.
3. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. *Генеральна прокуратура України*. URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>
4. Писарєв В. Г. Маргінальна поведінка особи: теоретико-правовий аспект: дис...канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів: ЛДУВС, 2010. 202 с.
5. Лінгур Л. М., Поліщук С. О. Аналіз соціально-економічних факторів маргіналізації населення України. *Економіка: реалії часу*. 2016. № 6 (28). С. 33–39.
6. Арутюнян К. С. Трансформація общественного сознания в условиях социального кризиса: дис. ... канд. филос. наук: 09.00.11. Саранск, 2013. 163 с.
7. Кемалова Л. И. Маргинальность в Украине: феномен и его специфика. *Ученые записки Таврического национального университета*. Серия «Философия». 2004. Т. 17 (56). № 2. С. 118–125.
8. Навджавонов Н. О. Проблема маргинальной личности: постановка задачи и определение подходов. *Социальная философия*. 2005. № 5. С. 270–276.
9. Українське суспільство 1992-2015. Стан та динаміка змін. Соціологічний моніторинг / за ред. В. Ворони, М. Шульги. Київ: Ін-т соціології НАН України, 2016. 210 с.
10. Реальная безработица в Украине бьет все рекорды. *РИА Новости Украина*. 2017. URL: <http://rian.com.ua/analytics/20161101/1018295433.html>.
11. Рівень безробіття в Україні в 2017 р. Мінфін. URL: <https://index.minfin.com.ua/ua/labour/unemploy/>
12. Минус 425 человек в день: население Украины в 2016 году: *WOMO.ua*: <http://womo.ua/minus-621-chelovek-v-den-kakim-budet-naselenie-ukrainyi-v-2016-godu>.

womo.ua/minus-621-chelovek-v-den-kakim-budet-naselenie-ukrainyi-v-2016-godu.

13. Шульга М. Національна і політична маргіналізація за умов системної кризи. *Соціологія: теорія, методи, маркетинг*. 2002. № 1. С. 1–20.

14. Шакун В. І. Урбанізація і злочинність: монографія. Київ, 1996. 256 с.

15. Тимошенко В. І. Маргіналізація суспільства як криміногенний фактор. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 2. С. 38–50.

16. Назаренко Д. О. Кримінологічний аналіз та протидія фоновим для злочинності явищам: монографія. Харків: Діса плюс, 2013. 524 с.

ВПЛИВ МАРГІНАЛІЗАЦІЇ ОСОБИ НА ФОРМУВАННЯ КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗЛОЧИННОЇ ПОВЕДІНКИ

У статті, на основі опрацювання наукових праць та матеріалів практичної діяльності Національної поліції, досліджені детермінанти маргіналізації особи, що впливають на вчинення корисливо-насильницьких злочинів, зокрема економічні, соціальні, політичні та психологічні.

Вплив економічної кризи на процес маргіналізації проявляється таким чином: збільшення числа тих, хто в силу різних причин залишається на периферії активного суспільства; різке збільшення соціальної нестабільності представницьких (лабільних) груп населення при переході від економічної активності до не активності; тимчасова і часткова зайнятість стає звичайною, масовою, хронічною; швидко збільшується число зайнятих на різних видах тимчасових, сезонних робіт; збільшується група тих, хто залишається без роботи тривалий час, а безробіття стає хронічним явищем; процвітає «дикий» ринок праці, з'являються групи молоді, яка зайнята виключно в тіньовий або кримінальної економіці.

Соціальні фактори: відволікання коштів від цілей суспільного розвитку, нездатність влади вирішувати соціальні проблеми, що наростають; збільшен-

ня майнової нерівності, бідність значної частини населення, перерозподіл ресурсів на користь вузьких олігархічних груп за рахунок найбільш вразливих верств населення; дискредитація права як основного інструменту регулювання життя держави і суспільства; формування в суспільній свідомості уявлення про беззахисність громадян перед владою і злочинністю; корупційність правоохоронних органів, що сприяє зміцненню злочинності, яка, зростаючи з корумпованими групами чиновників і підприємців, посилюється ще більше з метою доступу до політичної влади та управління народним господарством.

Політичні фактори: зміщення цілей політики від загальнонаціонального розвитку до забезпечення владарювання олігархічних угруповань; зменшення довіри до влади, зростання її відчуження від суспільства, що ставить під загрозу будь-які благі починання влади; падіння престижу країни на міжнародній арені, зростання загрози її економічної та політичної ізоляції; профанація і зниження політичної конкуренції, розчарування громадян у цінностях демократії, виникнення загрози розпаду демократичних інститутів; збільшення ризику краху народжуваної демократії та встановлення диктатури, інспірованої внутрішніми або зовнішніми силами на хвилі боротьби зі злочинністю.

Поширення деструктивних процесів у суспільстві насамперед залежать від ігнорування владою цих проблем, що може привести країну до стану соціального вибуху, поширення протестних рухів, масової міграції працездатного населення. Можливість позитивних змін в економічній, політичній, соціальній сферах життя, покращення морального та ментального клімату у суспільстві, зняття напруженості у соціумі є у сильної, некорумпованої влади, що володіє політичною волею і бажанням діяти.

Автор дійшов висновку, що індивідуалізм свідомості стає основою споживчої ідеології за допомогою насильницьких засобів досягнення, якому приділяється все більше уваги з боку населення. Зусилля громадян направляються на задоволення власних корисливих потреб, а негативні соціальні

обставини сприяють пристосуванню до навколишньої дійсності, змінюючи принципи й ієрархію цінностей, що є підставою для їх маргінальності та вчинення насильницьких протиправних дій.

Ключові слова: корисливо-насильницька злочинність, маргіналізація, запобігання, особа злочинця, злочинна поведінка.

THE INFLUENCE OF MARGINALIZATION OF THE INDIVIDUAL ON THE FORMATION OF SELF-SERVING AND VIOLENT CRIMINAL BEHAVIOR

In the article, on the basis of elaboration of scientific works and materials of practical activity of the National Police, the determinants of the marginalization of a person influencing committing acts of violence and violence, in particular economic, social, political and psychological, are investigated.

The impact of the economic crisis on the process of marginalization is manifested as follows: an increase in the number of those who remain on the periphery of an active society for various reasons; a sharp increase in social instability of representative (labile) population groups in the transition from economic activity to inactivity; temporary and part-time employment becomes routine, mass, chronic; rapidly increasing the number of people employed in different types of temporary, seasonal work; the group of those who have been out of work for a long time is increasing and unemployment is becoming a chronic phenomenon; the «wild» job market is booming, with young people working solely in the shadow or criminal economy.

Social factors: diversion of huge funds from the goals of social development, inability of the authorities to solve the growing social problems; increase in property inequality, poverty of a large part of the population, redistribution of resources in favor of narrow oligarchic groups at the expense of the most vulnerable sections of the population; discrediting law as the main instrument of regulation of the life of the state and society; formation in the public consciousness of the idea of defenseless citizens against the authorities and crime; the corruption of law enforcement

agencies, which contributes to the strengthening of crime, which, when merged with corrupt groups of officials and entrepreneurs, is further exacerbated with a view to accessing political power and managing the economy.

Political factors: shifting policy goals from national development to securing control of oligarchic groups; diminished confidence in the government, increasing its alienation from the society, which jeopardizes any good deeds of power; the decline of the country's prestige in the international arena, the growing threat of its economic and political isolation; the profanation and reduction of political competition, the frustration of citizens in the values of democracy, the emergence of the threat of the collapse of democratic institutions; increasing the risk of the collapse of the birth of democracy and establishing a dictatorship inspired by internal or external forces in the wake of crime.

The spread of destructive processes in society depends first and foremost on ignoring these problems by the authorities, which can

lead to a state of social explosion, the spread of protest movements, mass migration of able-bodied population. Possibilities for positive changes in the economic, political, social spheres of life, improvement of the moral and mental climate in society, and the removal of tensions in the society are in a strong, uncorrupted power, possessing the political will and desire to act.

The author has come to the conclusion that individualism of consciousness becomes the basis of consumer ideology by means of violent means of achievement, which is receiving increasing attention from the population. Citizens' efforts are directed towards meeting their own selfish needs, and negative social circumstances contribute to the adaptation to the surrounding reality, changing the principles and hierarchy of values, which is the basis for their marginality and committing violent illegal actions.

Keywords: selfish-violent crime, marginalization, prevention, identity of the offender, criminal behavior.

ШЛЯХИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ВІДОМЧОЇ КОНТРОЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

КОЛЕСНІК Галина Ростиславівна - кандидат юридичних наук, помічник адвоката,

УДК 343.12

В статті авторка аналізує коло теоретичних і практичних питань, пов'язаних з функціональним навантаженням наглядової і контрольної діяльності у досудовому розслідуванні. У дослідженні акцентується увага на проблематиці порядку їх реалізації та окреслюються основні напрямки подальшого законодавчого удосконалення.

Ключові слова: кримінальне провадження, досудове розслідування, прокурорський нагляд, відомчий контроль, судовий контроль, закон, права людини, оптимізація, ефективність.

Постановка проблеми

Новації чинного КПК України суттєво змінили повноваження керівника органу досудового розслідування у кримінальному провадженні (ст. 39 КПК України), характер його правовідносин з прокурором та іншими учасниками досудової стадії процесу, обумовили особливості його правового статусу та діяльності. Усе це вимагає дослідження повноважень цього владного суб'єкта досудового розслідування та визначення шляхів і засобів підвищення його особистого внеску у вирішення завдань зазначеної стадії кримінального провадження.

Різні аспекти, пов'язані з функціональним призначенням наглядової і контрольних видів діяльності у досудовому розслідуванні, досліджувалися такими вченими – правознавцями як: Ю. П. Аленін, С. А. Альперт, О. В. Баулін, О. М. Бандурка, В. С. Бабкова, В. Д. Бринцев, Ю. М. Грошевий, В. М. Гаращук, В. Г. Гончаренко,

І. В. Глов'юк, В. С. Зеленецький, Г. К. Кожевников, Н. С. Карпов, О. В. Капліна, Д. Ю. Кавун, О. П. Кучинська, М. В. Косюта, О. М. Литвак, А. В. Лапкін, Л. М. Лобойко, В. Т. Малярєнко, М. М. Михеєнко, О. Р. Михайленко, В. Т. Нор, І. Л. Петрухін, В. П. Півненко, Д. П. Письменний, М. А. Погорецький, В. М. Савицький, М. С. Строгович, М. В. Руденко, В. М. Тертишник, О. М. Толочко, А. Р. Туманянц, В. П. Шибіко, О. Г. Шило, М. Є. Шумило, В. М. Юрчишин, О. Г. Яновська та інші. У той же час накопичені кримінальні процесуальні знання з функціонального призначення наглядової і контрольних видів діяльності у досудовій стадії кримінального провадження ще не є систематизованими і не представляють собою цілісної науково обґрунтованої концепції ні в частині кримінального процесуального порядку їх реалізації, ні щодо визначення основних шляхів їх подальшого удосконалення.

Саме тому **метою** статті є підвищення ефективності відомчої контрольної діяльності у досудовому розслідуванні.

Виклад основного матеріалу

Перш за все, необхідно відзначити, що роль і місце керівника органу досудового розслідування у зазначеній стадії процесу та покладені на нього функції чітко і однозначно визначені ст. 39 КПК України. Частиною 2 цієї ж статті також визначені й основні його повноваження та порядок їх реалізації.

Керівник органу досудового розслідування є посадовою особою уповноваженого органу виконавчої влади, який у межах наданої йому компетенції здійснює організаційно-управлінське забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень підпорядкованими йому слідчими.

Офіційний характер організаційно-управлінських дій і рішень керівника органу досудового розслідування, їхня точність і ясність забезпечують створення необхідних умов для дієвого виконання завдань, поставлених перед слідчими, якими він безпосередньо керує. Ці дії і рішення відображають самостійну організаційно-управлінську діяльність. Вони тісно взаємопов'язані, але суттєво відрізняються від наглядових (прокурор) і судово-контрольних (слідчий суддя) дій та рішень і несуть самостійне функціональне навантаження. Організаційно-управлінські дії і рішення керівника органу досудового розслідування повинні відповідати як загальним до них вимогам щодо порядку проведення та оформлення, структури та змісту, а також у всіх випадках відповідати вимогам закону та відомчим підзаконним актам.

Серед організаційно-управлінських рішень керівника органу досудового розслідування важливу роль відіграють його накази: про розподіл обов'язків між слідчими (з метою забезпечення рівномірного навантаження між ними); про запровадження спеціалізації слідчих (з урахуванням кваліфікації, стажу і досвіду роботи); про встановлення розпорядку робочого дня тощо. До організаційно-управлінських рішень також відносять доручення, вказівки, розпорядження та положення й інструкції, видані вказаними керівниками.

Очолюючи слідчий підрозділ, визначеного ст. 38 КПК України правоохоронного органу і, виконуючи внутрішню організаційно-управлінську функцію по відношенню до підпорядкованого йому відомчого персоналу слідчих, керівник органу досудового розслідування, уповноважений виконувати ще й кримінальну процесуальну функцію розслідування кримінального правопорушення, у випадку прийняття за власною ініціативою будь-якої кримінальної справи до

свого провадження з набуттям повноважень слідчого і здійснення по ній досудового розслідування у повному обсязі (п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК України).

Оскільки у чинному кримінальному процесуальному законі організаційно-управлінську функцію керівника органу досудового розслідування визначено лише в загальній формі – «керівник органу досудового розслідування організовує досудове розслідування» (ч. 1 ст. 39 КПК України), представляється необхідним розкрити сутність та зміст цієї діяльності. Досудове розслідування покликане забезпечити повне, всебічне і неупереджене дослідження всіх обставин кримінального провадження, притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, не допустити притягнення до кримінальної відповідальності невинуватих та створити необхідні умови для законного і обґрунтованого розгляду кримінальної справи судом по суті.

Магістральним напрямком виконання цього відповідального завдання є підвищення ефективності роботи слідчих за рахунок удосконалення її організації. Деякі спеціалісти можуть заперечити проти такого висновку, посилаючись на те, що організація роботи слідчого детально регламентується кримінальним процесуальним законом, що ні один вид людської діяльності не має такої чіткої і повної процесуально-правової регламентації трудового процесу і змісту процесуальних дій і операцій як у професії слідчого [1, с. 53].

Це дійсно так, але кримінальним процесуальним законом не охоплюється широке поле для застосування творчих зусиль у слідчій діяльності. КПК України залишає на розсуд слідчого вирішення таких питань як визначення часу проведення певних процесуальних дій, послідовність їх проведення, терміну підготовчих і організаційних заходів, що передують тій чи іншій процесуальній дії тощо [2, с. 14]. Без належної організації праці неможливо забезпечити нормальну діяльність слідчої групи (ч. 2 ст. 38 КПК України), провести професійний відбір і розстановку слідчих кадрів, моральне і матеріальне стимулювання їхньої роботи,

планування розслідування кримінальних правопорушень тощо.

У зв'язку з тим, що організаційно-управлінські заходи, що проводяться керівником органу досудового розслідування, носять підпорядкований характер до норм кримінального процесуального закону, то вони, як правило, регламентуються підзаконними актами (відомчими наказами, інструкціями, положеннями) та рекомендаціями науки. Їх використання є доцільним та практично корисним, бо результативність проведених слідчим будь-яких процесуальних дій багато в чому залежить ще й від правильної їх організації, яка завжди носить самостійний характер. То ж непідготовлене, стихійне виконання слідчим процесуальних дій може звести результати його діяльності нанівець.

Поняття «організація» має багато значень, проте найбільш усталеним з них є визначення цього терміна як «упорядкування, приведення будь-чого в порядок, у певну систему», а у сполученні з термінами «робота», «діяльність», «праця» – пов'язується з умілим розміщенням людей, упорядкуванням їхньої діяльності, об'єднання спільних зусиль з метою найефективнішого виконання завдань, що стоять перед конкретною системою [3, с. 11–12]. Організація роботи слідчих вимагає забезпечення використання ними інтенсивних методів діяльності, наукових рекомендацій, позитивного досвіду кращих слідчих, усіх можливостей сучасної оргтехніки, постійного підвищення кваліфікації, спрямування своєї роботи на досягнення високих результатів у розслідуванні кримінальних правопорушень.

Організація – самостійна внутрішня функція органів досудового розслідування, а не стадія якоїсь іншої їхньої функції [4, с. 34]. Вона в обов'язковому порядку виконується керівником органу досудового розслідування. Його завдання – шляхом застосування специфічних організаційних заходів щодо забезпечення впорядкування і регулювання діяльності як слідчого підрозділу в цілому, так і кожного слідчого зокрема з метою ефективного виконання ними своїх слідчих завдань. Він же забезпечує початковий, поточний і кінцевий контроль за якісним і своєчасним виконанням слідчими

всіх процесуальних дій, своєчасне розслідування кримінальних правопорушень тощо.

Керівник органу досудового розслідування – це центральна фігура конкретного слідчого підрозділу, від компетентності і активності якої залежить чітка і ефективна робота підпорядкованих йому слідчих. Визначальна роль керівника органу досудового розслідування визначається тим, що він, користуючись владними повноваженнями, приймає обов'язкові для підпорядкованих слідчих організаційно-управлінські рішення і несе за них відповідальність. У зв'язку з цим, керівник органу досудового розслідування повинен бути компетентним, мати організаторські здібності та практичний досвід слідчої діяльності, добре знати роботу своїх підлеглих, уміти самому виконувати її найкращим чином, об'єктивно оцінювати досягнуті результати, виявляти і запроваджувати у слідчу діяльність позитивний досвід кращих слідчих, своєчасно виправляти допущені помилки, надавати підлеглим потрібну допомогу в роботі, домагатися підвищення її результативності та якості розслідування кримінальних правопорушень [5, с. 10–11].

Якщо перед конкретним слідчим підрозділом і перед кожним його слідчим їхній керівник зуміє поставити правильні завдання, визначить терміни їх виконання і застосує дієвий початковий, поточний і кінцевий контроль за їх якісним виконанням, то успіх справи буде гарантованим. Чим вищий рівень організації роботи, тим вища її ефективність [6, с. 228]. З терміном «організація» тісно пов'язане поняття «управління», яке означає адміністрування, керування, надання допомоги будь-кому, будь-чому, тобто свідомим, вольовим впливом на підпорядкованого з метою виконання цілей і завдань [7, с. 28]. У системі правоохоронних органів (у тому числі й у системі органів досудового розслідування) під управлінням завжди розуміють вплив вищих органів на нижчі, а також вплив безпосередніх керівників конкретного органу на підпорядкованих їм працівників, тобто керівництво і контроль за їх діяльністю [8, с. 72–81]. Управляючи слідчими, керівник спрямовує їхню діяльність, впливає на виконання ними своїх

обов'язків, залишаючи при цьому їм ініціативу і самостійність [9, с. 52–54].

Таким чином, організація – це заходи керівника органу досудового розслідування з упорядкування та оптимізації роботи підпорядкованих йому слідчих (розподіл обов'язків, забезпечення планування розслідування кримінальних правопорушень, встановлення режиму робочого дня, визначення порядку взаємозаміни слідчих на випадок відсутності одного з них з поважних причин тощо), а управління – це постановка перед підлеглими слідчими завдань і контроль за їх виконанням [10, с. 7–8]. Особливе значення для організації й управління у слідчих підрозділах мають відомчі підзаконні акти з цих питань, які були перераховані нами у попередніх підрозділах дослідження.

Разом з тим, рівень правового забезпечення організаційно-управлінської діяльності керівників органів досудового розслідування, сформованих при визначених ч. 1 ст. 38 КПК України правоохоронних органах, є недостатнім, що негативно позначається на результатах діяльності цих відповідальних владних суб'єктів досудового розслідування. Ні в КПК України 2012 року, ні у відомчих підзаконних актах навіть не звертається увага зазначених керівників на тісний зв'язок їхньої організаційно-управлінської діяльності з методичними та тактичними аспектами роботи слідчих з розслідування кримінальних правопорушень. Наприклад, неможливо правильно скласти, оформити і обґрунтувати план розслідування конкретного кримінального правопорушення, не пов'язавши його з методикою і тактикою подальшого проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій, інших процесуальних дій. Обумовлено це тим, що криміналістика слугує цілям оптимізації роботи слідчих з розслідування кримінальних правопорушень, а коли організаційно-управлінська діяльність переслідує ту саму ціль, то вони в багатьох випадках співпадають [11, с. 55].

Таким чином, керівники органів досудового розслідування повинні обов'язково враховувати означені «стикові» положення криміналістики і науки управління. Це призведе до збагачення як криміналістики, так

і науки управління, а також сприятиме активному використанню їхніх рекомендацій у сфері організації і здійснення слідчої роботи [12, с. 56]. Уявляється, що комплексне використання керівниками органів досудового розслідування напрацьованих криміналістики і науки управління у своїй діяльності має стати обов'язковим, а співвідношення криміналістики і науки управління під час розслідування кримінальних правопорушень як значна, актуальна наукова і практична проблема, чекає своїх дослідників. Такі дослідження сприятимуть підвищенню результативності слідчої діяльності.

Статтею 39 КПК України не визначено жодного управлінського повноваження керівника органу досудового розслідування серед наданих йому повноважень організаційного характеру. У законі не закріплено такі визначальні принципи організації слідчої діяльності, як територіальний (дільнична система) і предметний (спеціалізація слідчих), ігнорування яких деякими керівниками органів досудового розслідування може завдавати слідчій діяльності певної шкоди. Усе це вимагає негайного прийняття слідчоустрійного закону «Про досудове розслідування», бо врегулювати зазначені питання нормами КПК України практично неможливо.

Необхідно терміново відновити безпідставно вилучене законодавцем із ст. 2 КПК України традиційне загальнопроцесуальне завдання, пов'язане з розкриттям кримінального правопорушення. Не можна перетворювати основне загальнодержавне знаряддя боротьби з кримінальними правопорушеннями, яким є кримінальне провадження, в суто правозахисний державний орган, що потягне за собою тяжкі наслідки – кримінальні правопорушення зросли в Україні в рази і загрожують існуванню самої держави, а кількість розкритих кримінальних правопорушень постійно знижується. То як можна надійно захистити людину, суспільство і саму державу, не розкриваючи вчинені кримінальні правопорушення?! Ліквідація законодавцем зазначеного завдання значно ускладнює й організаційно-управлінську діяльність керівника органу досудового розслідування, який сьогодні

більше дбає про захист слідчими прав учасників досудового розслідування, ніж про боротьбу з криміналітетом.

Підвищення рівня керівництва слідчою діяльністю з боку керівників органів досудового розслідування неможливе без приведення штатної чисельності підпорядкованих їм слідчих підрозділів у відповідність до науково обґрунтованих нормативів [12, с. 24], правильного розподілу праці, запровадження нових умов і методів слідчої діяльності тощо. Особливу увагу керівника органу досудового розслідування необхідно звернути на забезпечення належного рівня організації роботи створеної ним слідчої групи (п. 1 ч. 2 ст. 39 КПК України). Слідча група – це передбачена ч. 2 ст. 38 КПК України процесуально-організаційна форма здійснення досудового розслідування кримінального правопорушення двома чи більше слідчими.

Крім того, у слідчій діяльності широкого використання набула ще й така суто організаційна форма взаємодії слідчих зі співробітниками оперативних підрозділів, визначених ст. 41 КПК України правоохоронних органів, як слідчо-оперативна група, що використовується для розкриття складних та резонансних кримінальних правопорушень [13, с. 337]. Зазначене формування утворюється не постановою керівника органу досудового розслідування як слідча група, а наказами керівників двох відомств – керівником органу досудового розслідування (ст. 39 КПК України) і керівником відповідного правоохоронного органу, в якому діє визначений ст. 41 КПК України оперативний підрозділ.

Крім слідчих і слідчо-оперативних груп можуть утворюватися також міжвідомчі слідчо-оперативні групи, що комплектуються з працівників слідчих та оперативних підрозділів, сформованих і таких, що діють при різних правоохоронних відомствах. Порядок утворення слідчо-оперативних груп та міжвідомчих слідчо-оперативних груп регламентується Наказом Міністерства внутрішніх справ України №1107 від 20 жовтня 2014 року про затвердження «Інструкції про порядок створення та організації діяльності слідчих груп та слідчо-оперативних груп»

[14, с. 73]. І хоча слідчою чи слідчо-оперативною групою керує старший цієї групи (завжди слідчий), це не звільняє керівника органу досудового розслідування від виконання своїх безпосередніх обов'язків, пов'язаних із загальним керівництвом означеними формуваннями. Ми виступаємо проти надання права керівникам територіальних правоохоронних органів, при яких діють слідчі підрозділи, своїми наказами утворювати слідчо-оперативні групи для розкриття і розслідування кримінальних правопорушень.

Крім того, цим, виправданим часом, суто організаційним формуванням необхідно надати процесуальної форми (за аналогією зі слідчою групою) шляхом закріплення цієї форми в КПК України. Утворення слідчих і слідчо-оперативних формувань має стати виключною прерогативою керівника органу досудового розслідування. Керівники ж територіальних правоохоронних органів, при яких діють слідчі підрозділи, не можуть втручатися у слідчу діяльність, бо відповідно до п. 14 ст. 92 Конституції України органи досудового розслідування є самостійними державними органами, виконують самостійний вид державної діяльності, суттєво відмінний від того, що виконується правоохоронними органами, які їх утворили. То ж порядок утворення певного державного органу і його правовий статус – різні речі. Інакше кажучи, орган досудового розслідування, хоч і утворений, наприклад, Національною поліцією, але не є її підрозділом. Він лише діє при означеному міністерстві, не перебуваючи у його підпорядкуванні.

Ми повністю розділяємо позицію вчених, які підкреслюють, що створення слідчих груп, слідчо-оперативних груп, міжвідомчих слідчо-оперативних груп зумовлюється значною кількістю осіб, які брали участь у вчиненні кримінальних правопорушень; великим обсягом доказової інформації; масовістю слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій; багатоепізодністю кримінальних правопорушень; обширністю території, на якій вчинено ці правопорушення; особливою складністю кримінальних правопорушень, тому їх формування необхідно віднести до виключної

компетенції керівника органу досудового розслідування [6, с. 210; 244, с. 40].

Будь-яка можливість втручання керівників територіальних правоохоронних органів, при яких діють слідчі підрозділи (самостійні органи), в діяльність слідчих, обтяжує організаційно-управлінську діяльність керівників органів досудового слідства і має бути усунута законодавцем. Ще раз наголошуємо, що не лише в Конституції України, а й у самій ч. 1 ст. 38 КПК України прямо відзначається, що всі перераховані у ній слідчі підрозділи, є самостійними «органами досудового розслідування», а не підорганами відомств, при яких вони були сформовані і діють.

Обов'язковою умовою правильної організаційної роботи слідчих є добре поставлений контроль виконання з боку їхнього керівника. Цей контроль реалізується шляхом виїздів зі слідчими на огляд місць подій кримінальних правопорушень, заслуховування звітів слідчих про хід розслідування певних кримінальних правопорушень, вивчення матеріалів окремих кримінальних проваджень, викликів окремих слідчих для дачі доручень, проведення перевірок з певних питань тощо. На підставі проведення всіх цих заходів керівник органу досудового розслідування здійснює відповідні кроки для усунення недоліків і упущень в слідчій діяльності, надає окремим слідчим потрібну допомогу в роботі, аналізує статичні дані, вивчає і розповсюджує позитивний досвід, бере на облік найбільш резонансні справи, забезпечує безперервність процесу підвищення кваліфікації підлеглих (семінари, лекції, науково-практичні конференції, індивідуальні завдання, стажування, навчання в інститутах підвищення кваліфікації і т. п.). Особливо актуальними є питання, пов'язані з проведенням занять з методики розслідування окремих видів кримінальних правопорушень та проведення окремих слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій. Важливе значення має й з'ясування ефективності використання слідчими результатів теоретичних досліджень, збагачуючих їхню діяльність [15, с. 67].

Керівник органу досудового розслідування зобов'язаний навчити всіх підпоряд-

кованих йому слідчих організувати свою власну роботу з розслідування кримінальних правопорушень. Звичайно, з цих питань ще відсутні глибокі теоретичні напрацювання, але без чіткої організації власної роботи слідчий не може на високому рівні виконувати свої завдання [16, с. 26–27]. Перш за все керівник повинен виходити з того, що робота слідчого, як будь-який інший вид людської діяльності, пов'язана з часом і визначається темпом виконання того чи іншого комплексу процесуальних дій. Значний обсяг роботи виконується слідчим при розслідуванні кожного кримінального правопорушення. Ще більшої інтенсивності вимагає від нього одночасне розслідування декількох кримінальних правопорушень. У зв'язку з цим слідчі постійно працюють в умовах значного перевантаження та в неробочий час. То ж самоорганізація слідчого повинна бути спрямована на максимальну економію робочого часу. При цьому необхідно виходити з того, що самостійність слідчого у своїй праці набагато більша, ніж в інших сферах людської діяльності. Ця самостійність проявляється як у процесуальному, та і в організаційному аспектах.

При проведенні досудового розслідування всі свої процесуальні рішення слідчий приймає самостійно (ч. 5 ст. 40 КПК України). В організаційному плані він також одноосібно визначає, яку дію і в якій послідовності і, коли саме виконувати [17, с. 40]. У той самий час спеціальна література з організації особистої роботи слідчого в Україні майже відсутня, хоча ця проблема є надзвичайно актуальною. Самоорганізація роботи слідчого складається зі: знання кола обов'язків; аналізу затрат робочого часу; самоконтролю; самооцінки; планування [18, с. 150–160].

План розслідування кримінального правопорушення – один із обов'язкових способів упорядкування слідчої діяльності, в якому визначаються порядок, послідовність і строки виконання як окремих процесуальних дій, так і всього їхнього комплексу в цілому. Виконання всіх заходів, передбачених планом, забезпечується як самоконтролем з боку самого слідчого, так і контрольними діями з боку керівника органу досудового роз-

слідування. Головне в самоорганізації – економна витрата часу. Як правильно визначає Л. Зайверт, невміння навіть талановитих працівників правильно розпоряджатися часом призводить до втрати ними своєї професійної майстерності і звільнення з роботи за непридатністю [19, с. 23].

Одним із методів аналізу затрат робочого часу є як суцільне, так і вибіркоче самофотографування витрат робочого часу на виконання конкретних процесуальних дій [20, с. 215]. Важливим елементом організації особистої роботи слідчого є її планування на день, тиждень, декаду, місяць, що забезпечує оптимальну послідовність виконання накреслених заходів та надає можливість зарезервувати час на випадок будь-яких ускладнень [21, с. 105–109]. Виконання плану особистої роботи забезпечується самоконтролем з боку самого слідчого, а з допомогою самооцінки визначається ефективність усієї проведеної роботи за конкретний проміжок часу. Основою організації роботи слідчого має бути своєчасна і правильна організація ним свого робочого дня. Навчити цьому слідчого – обов'язок його керівника.

Для того, щоб було забезпечено чіткість в роботі як слідчого підрозділу в цілому, так і кожного слідчого зокрема, а високий рівень виконавчої дисципліни і своєчасне та якісне розслідування кримінальних правопорушень стали нормою, керівник органу досудового розслідування щоденно проводить значний обсяг різноманітних організаційно-управлінських заходів, більшість з яких продовжують залишатися ще недослідженими. Недооцінка юридичною наукою, законодавцем і самими органами досудового розслідування значення організації роботи слідчих є очевидною. Лише їх спільними зусиллями можна швидко усунути цю прогалину і підняти відомчу організаційно-контрольну діяльність керівників органів досудового розслідування у кримінальному провадженні на більш високий рівень.

Зрештою, результативна контрольна діяльність з боку керівника органу досудового розслідування неможлива без знань і умінь оцінювати ефективність роботи як слідчого підрозділу в цілому, так і кожного слідчого зокрема. Під ефективністю розумі-

ють ступінь досягнення цілей і завдань при максимальній економії засобів, енергії і часу [22, с. 31]. Методика вимірювання і оцінки ефективності слідчої діяльності має суттєве значення для теорії і практики. Оцінка ефективності – один з найважливіших засобів удосконалення слідчої діяльності. Оцінка – спосіб керівництва, контролю виконання, обов'язковий елемент регулювання керівником роботи підпорядкованих йому слідчих. Вона дозволяє виявити, закріпити і розповсюдити позитивний досвід кращих слідчих, а також виявити, проаналізувати помилки і недоліки в роботі підлеглих, своєчасно їх усунути з метою подальшого підвищення якості роботи. На основі оцінки результатів роботи робляться висновки про заохочення найбільш умілих і добросовісних слідчих та притягнення до відповідальності тих, що недбало ставляться до виконання своїх обов'язків. Отже, керівник органу досудового розслідування зобов'язаний досконало знати критерії, показники і методику оцінки слідчої діяльності [23, с. 25–26].

Показники – це «апаратура» для оцінки ефективності слідчої діяльності. У них накопичуються як цифрові (кількісні) фактичні дані про обсяг виконаної роботи, так і необхідні відомості про зміст (якість) цієї ж роботи. Система цих показників має ґрунтуватися як на нормативній базі (в основному це кримінальне процесуальне законодавство), так і на статистичних даних та інших відомостях [24, с. 125–124]. То ж завдання науки розробити всі ці показники для оцінки ефективності слідчої діяльності. Цей інструментарій є вкрай необхідним для керівників органів досудового розслідування. Розроблення методики оцінки слідчої діяльності – нагальна вимога часу. Існуючі сьогодні різні відомчі вказівки з цієї проблематики носять загальний характер, що не дозволяє застосовувати їх на практиці. У таких вказівках та положеннях викладено лише основні підходи до оцінки ефективності роботи слідчих, а не оцінюючий механізм (апаратура) для її вимірювання [25, с. 20].

Забезпечення керівником органу досудового розслідування чіткої організації слідчої діяльності – необхідна передумова для ефективного і якісного розслідування

слідчими кримінальних правопорушень з мінімальними затратами їхніх особистих зусиль і часу [26, с. 13]. У відомчих підзаконних актах обов'язково повинні визначатися два напрямки організаційної діяльності керівника органу досудового розслідування: статистичний і динамічний. До першого необхідно віднести заходи керівника, спрямовані на раціональний розподіл праці між слідчими; створення необхідних умов для їх ефективної роботи; підтримання в колективі необхідного порядку; забезпечення здорової психологічної атмосфери в трудовому колективі; закріплення внутрішнього трудового розпорядку. До другого – повсякденну діяльність керівника, пов'язану з постановкою перед слідчими конкретних завдань, установленням обсягу роботи, строків її виконання, форм контролю за її здійсненням, оцінкою досягнутих результатів.

Висновки

Невипадково процесуальні повноваження прокурора і слідчого судді визначені нормами КПК України відносно повно, а організаційно-управлінські повноваження керівника органу досудового розслідування надзвичайно обмежено. Складається враження, що законодавець сам не має чіткого уявлення про систему організаційно-управлінських повноважень, які в обов'язковому порядку повинні бути надані цьому владному суб'єкту досудової слідчої стадії кримінального провадження. Це ускладнює контрольну діяльність керівника органу досудового розслідування і вимагає якнайшвидшого її повного нормативно-правового забезпечення. Викладені нами висновки і пропозиції з означених питань, на нашу думку, є лише основними, але далеко не висчерпними. Нові завдання, що стоять перед органами досудового розслідування і визначені КПК України 2012 року, вимагають суттєвого вдосконалення всього комплексу чинників, що впливають на характер слідчої діяльності і ступінь її ефективності. До них не в останню чергу належить й удосконалення організаційно-управлінської діяльності керівників органів досудового розслідування.

Література

1. Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей / А.Р. Судебная психология для следователей / А. Р. Ратинов. – М.: МООП СССР, 1967. – 290 с.
2. Михайлов А. И., Соя–Серко Л. А., Соловьев А. Б. Научная организация труда следователя / А. И. Михайлов, Л. А. Соя–Серко, А. Б. Соловьев. – М.: Юрид. лит., 1974. – 168 с.
3. Організація роботи в органах прокуратури: Навч. посібник (за ред. І. Є. Марочкіна, О. М. Толочка). – Х. : НЮАУ ім. Я. Мудрого, 2002. – 196 с.
4. Долежан В. В. Проблемы компетенции прокуратуры: Автореф. дис.... докт. юрид. наук: 19.00.10. / В. В. Долежан. – М., 1991. – 36 с.
5. Жуков Р. Ф. Совершенствование стиля работы руководителя / Р. Ф. Жуков. – Л.: Дом научно–технической пропаганды, 1989. – 23 с.
6. Юрчишин В. М. Процесуальні функції прокурора у досудовій стадії кримінального провадження : поняття, призначення, система : Навч. посібник / В. М. Юрчишин. – Чернівці: Технодрук, 2014. – 276 с.
7. Козлов Ю. М., Фролов Е. С. Научная организация Управления и право / Козлов Ю.М., Фролов Е.С. – М.: МГУ, 1986. – 247 с.
8. Смирнов А. Ф. Организация как функция управления в органах прокуратуры / А. Ф. Смирнов // Закон Украины «О прокуратуре: теория и практика его применения». – Х.: УЮА, 1992. – С. 72–81.
9. Бабкова В., Шапдула О. Щодо ефективності контрольної діяльності в органах прокуратури / В. Бабкова, Шапдула // Право України. – 2001. – № 4. – С. 52-54.
10. Бабкова В. С. Організаційно–правові проблеми контролю в прокурорській діяльності: Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10 / В. С. Бабкова. – Х., 1998. – 25 с.
11. Кулагин Н. И. Некоторые смежные проблемы криминалистики и науки управления в сфере предварительного следствия / Н. И. Кулагин // Проблемы повышения эффективности предварительного следствия: мат. науч. практ. конф. – Л., – 1976. – С. 55-58.

12. Мурашов С. В. Полное раскрытие преступлений – важнейшая задача следственного аппарата / С. В. Мурашов // Проблемы повышения эффективности предварительного следствия: мат. науч. практ. конф. – Л., 1976. – С. 18-25.

13. Настольная книга прокурора / Под ред. С. И. Герасимова. – М.: ЭКЕМО, 2002. – 850 с.

14. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України: Зразки процесуальних документів у кримінальному провадженні / За ред. С. С. Чернявського. – К.: Центр учбової літератури, 2016. – 824 с.

15. Аржакова В. Н., Ефимов И. П. Организация, формы и методы внедрения научных рекомендаций в практику расследования преступлений / В. Н. Аржакова, И. П. Ефимов. – М., 1978. – 111 с.

16. Карнеева Л. Где быть следственному аппарату? / А. Карнеева // Соц. законность. – 1991, № 2. – С. 26-27.

17. Горский Г. Ф. Научные основы организации и деятельности следственного аппарата в СССР / Г. Ф. Горский. – Воронеж, 1970. – 196 с.

18. Порубов Н. И. Научная организация труда следователя / Н. И. Порубов. – Минск, 1970. – 170 с.

19. Зайверт Л. Ваше время – в ваших руках: Советы руководителям, как эффективно использовать рабочее время / Л. Зайверт. – М.: Наука, 1991. – 122 с.

20. Придня А. А. Зависимость эффективности работы прокуратуры от оптимальной численности ее работников / А. А. Придня // Питання конституційно-правового статусу прокуратури України та удосконалення її діяльності: Зб. наук. праць. – Х.:

SUMMARY

In the article, the author analyzes a range of theoretical and practical issues related to the functional load of supervisory and control activities in the pre-trial investigation. The study focuses on the problems of their implementation and outlines the main directions of further legislative improvement.

Key words: criminal proceedings, pre-trial investigation, prosecutorial supervision, departmental control, judicial control, law, human rights, optimization, efficiency.

ІПК Генеральної прокуратури України, 1999. – С. 214-216.

21. Карнеева Л. М., Ключанский В. И. Организация работы следователя: Методическое пособие / Л. М. Карнеева, В. И. Ключанский. – М.: Госюриздат, 1961. – 127 с.

22. Лебедев М. И. Об эффективности воздействия права на общественные отношения / М.И. Лебедев // Сов. гос. и право. – 1963. – № 1. – С. 30-33.

23. Проблемы эффективности прокурорского надзора / Под ред. К.Ф. Скворцова. – М.: Юрид. лит., 1977. – 160 с.

24. Пивненко В. П. Показатели эффективности прокурорского надзора за соблюдением законности при раскрытии преступлений / В. П. Пивненко // Питання конституційно-правового статусу прокуратури України та удосконалення її діяльності: Зб. наук. праць. – Х.: ІПК Генеральної прокуратури України, 1996. – С. 122-129.

25. Маляров М. П. Организация работы районной (городской) прокуратуры / М. П. Маляров. – М., 1974. – 180 с.

26. Давиденко Л., Каркач П. Питання організації роботи і управління в органах прокуратури / Л. Давиденко, П. Каркач // Вісник прокуратури. – 2002. – № 4. – С. 12-14.

ОСОБЛИВОСТІ СИСТЕМИ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ ПРАВОПОРУШЕННЯМ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

ЧУМАК Юрій Якович - здобувач Міжрегіональної Академії управління персоналом

УДК: 342.95 (477)

В статті акцентовано увагу на тому, що сьогодні поняття «суб'єкти адміністративно-правового протидії правопорушенням в сфері земельних правовідносин» не отримало належного доктринального вивчення - значительне количество наукових робіт освітлює особливості смежної категорії - «суб'єкти адміністративно-правової профілактики правопорушень» в різних сферах суспільного життя. Ураховуючи наведено, автором освітлені позиції учених по системі наведених суб'єктів і відзначено критерії, які використовують автори для виділення відповідних видів. В подальшому проаналізовані особливості правового регулювання статусу суб'єктів протидії правопорушенням в сфері земельних правовідносин, виділені особливості надані їм повноважень і юрисдикції. На основі дослідженого матеріалу сформульовані авторські висновки і визначена система суб'єктів адміністративного протидії правопорушенням в сфері земельних відносин.

Ключові слова: державне управління, адміністративно-правове регулювання, адміністративно-правова охорона, земельні правовідносини, суб'єкти протидії правопорушенням.

Постановка проблеми

Суб'єкти протидії правопорушенням у сфері земельних відносин в Україні втілюють нормативні та програмні положення, цілі,

завдання протидії, здійснюють цілеспрямований та системний вплив на правовідносини, які виникають з питань реалізації прав на землю, забезпечення її охорони та раціонального використання, державного управління та дотримання земельного законодавства, а також на конкретних осіб – їх учасників. Поряд з тим, протидія правопорушенням у сфері земельних правовідносин в Україні є досить об'ємною та комплексною правовою, суспільно-політичною, соціальною, економічною категорією, здійснюється на декількох рівнях та за різними напрямками впливу. Саме тому, з огляду на наведені характеристики протидії правопорушенням у визначеній сфері, доцільно розглядати не окремих її суб'єктів, а їх цілісну систему, розкривати їх взаємозв'язок та місце кожного у здійсненні комплексу взаємопов'язаних адміністративно-правових, організаційних, ідеологічних, стимулюючих заходів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

На сьогодні поняття «суб'єкти адміністративно-правової протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин» не отримало належного доктринального розкриття – значна кількість наукових праць висвітлює особливості суміжної категорії – «суб'єкти адміністративно-правової профілактики правопорушень» у різних сферах суспільного життя. Зокрема, визначена проблематика була предметом розгляду таких учених, як Г.А. Аванесов, О.М. Бандурка, О.П. Беца,

К.Л. Бугайчук, І.П. Голосніченко, Є.В. Додін, М.М. Дорогих, О.П. Ключніченко, А.Т. Комзюк, Я.Ю. Кондратьєв, В.М. Кудрявцев, Д.М. Лук'янець, Г.М. Мінковський, О.М. Музичук, Л.Л. Попов, О.І. Остапенко, Н.П. Христинченко та ін.

Не вирішені раніше проблеми

Теоретиками адміністративного права на сьогодні надзвичайно мало уваги приділено розкриттю особливостей суб'єктів протидії правопорушенням у сфері земельних відносин в Україні, не здійснено комплексних напрацювань з наведеного питання, не висвітлено, насамперед, специфіки побудови системи таких суб'єктів. Саме тому проведення такого дослідження є актуальним та нагальним.

Метою даної статті є визначення системи суб'єктів протидії правопорушенням у сфері земельних відносин в Україні.

Виклад основного матеріалу

О. М. Макаренко зазначає, що суб'єкти профілактики правопорушень, загалом, виступають як система або сукупність державних органів, громадських організацій і окремих громадян, які цілеспрямовано здійснюють на різних рівнях і в різних масштабах керівництво, планування заходів щодо попередження правопорушень, управління цими заходами, їх безпосереднє виконання чи забезпечення їх виконання, та відповідно до виконуваних завдань мають певні права і обов'язки, а також несуть відповідальність за досягнення суспільно-значимих цілей у сфері профілактичної діяльності [1, с. 59].

Н.С. Васильєва, характеризуючи особливості профілактики правопорушень у сільському господарстві, наполягає на тому, що сьогодні у нашій державі є досить велика кількість її суб'єктів. До них входять як державно-владні суб'єкти, так і різноманітні громадські організації та громадяни, які діють на добровільних засадах. При цьому повноваження органів державної влади на вчинення профілактичних заходів мають бути закріплені у відповідних нормативно-правових актах [2, с. 65]. На думку О. М. Литвинова, усі суб'єкти профілактики правопорушень

можна звести у такі групи: суб'єкти загального управління профілактикою правопорушень (Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, місцеві державні адміністрації, місцеві ради народних депутатів та їх виконавчо-розпорядчі органи); функціональні міжгалузеві суб'єкти управління профілактикою правопорушень (координаційні комітети всіх рівнів, координаційні наради керівників правоохоронних органів при відповідних прокурорах); суб'єкти галузевого управління профілактикою правопорушень (до цієї групи належать відповідні галузеві органи виконавчої влади); суб'єкти управління громадських профілактичних організацій [3, с. 7-8].

З наведеними вище позиціями вчених доцільно погодитися та відзначити їхню актуальність у контексті нашого дослідження. Звертаємо увагу на влучність висловленого погляду А.Р. Лещук щодо того, що саме особливості управлінського впливу на негативні явища суспільного життя – адміністративні правопорушення та суспільні відносини, що пов'язані з ними, – визначають роль і місце кожного суб'єкта в системі профілактики адміністративних правопорушень. Водночас зауважуємо, що науковці доходять спільного висновку щодо того, що суб'єкти профілактики адміністративних правопорушень функціонують у різних масштабах та виконують різні завдання, здійснюючи конкретно визначений вплив на суспільні відносини. З наведеного можуть бути запропоновані два найбільш очевидні висновки: таких суб'єктів існує досить велика кількість та їхній масив може бути підданий класифікації за відповідними масштабами, завданнями, ролю у профілактиці, а також за іншими критеріями. Вважаємо, що схожі принципи можна застосувати і при дослідженні власне системи суб'єктів протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин.

У наведеному контексті зауважимо, що окремі суб'єкти публічного адміністрування уповноважені вживати найбільш загальні заходи адміністративно-правової протидії земельним правопорушенням. А саме, до повноважень Верховної Ради України, з-поміж іншого, належить затвердження загальнодержавних програм економічного,

науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля [4], а тому, з огляду на наведене, вона на найбільш загальному рівні вживає заходи щодо протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин, а зокрема, шляхом прийняття законів та формування системи національного законодавства визначає єдині та загальнообов'язкові правила поведінки учасників земельних правовідносин, основи правового статусу та особливості повноважень органів публічної адміністрації у сфері управління земельними правовідносинами, адміністративні процедури протидії земельним правопорушенням, форми діяльності публічної адміністрації у визначеній сфері. Також Верховна Рада України затверджує загальнодержавні програми розвитку у різних сферах суспільного життя, чим закріплює найбільш загальні ідеологічно-програмні заходи протидії земельним правопорушенням. Зазначене підтверджується і положеннями Закону України «Про охорону земель» від 19.06.2003 №962-IV (далі – Закон №962-IV): до повноважень Верховної Ради України в галузі охорони земель належать: визначення засад державної політики в галузі використання та охорони земель; затвердження загальнодержавних програм щодо використання та охорони земель; вирішення інших питань у галузі охорони земель відповідно до Конституції України [5].

Кабінет Міністрів України як вищий орган у системі органів виконавчої влади забезпечує розроблення і виконання загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, культурного розвитку, охорони довкілля, а також розроблення, затвердження і виконання інших державних цільових програм, а також спрямовує та координує роботу міністерств, інших органів виконавчої влади, здійснює контроль за їх діяльністю [6]. За Законом №962-IV, до повноважень Кабінету Міністрів України в галузі охорони земель, крім уже наведених вище, належать: розробка і затвердження в межах своїх повноважень нормативно-правових актів у галузі охорони земель; установлення порядку проведення моніторингу земель; вирішення інших питань у галузі охорони земель відповідно до закону [5]. Як бачимо, Кабінет

Міністрів України, як і Верховна Рада України, у напрямі протидії порушенням у сфері земельних відносин забезпечує вжиття найбільш загальних та стратегічних заходів, що спрямовані, насамперед, на попередження таких порушень, чітке регулювання земельних правовідносин, унормування та координацію державного управління у визначеній сфері.

Реалізацію загальностратегічних заходів протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин, проте ще більш вузько спеціалізовано за відповідними напрямками, також забезпечують міністерства. Відтак, Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства за постановою Кабінету Міністрів України «Питання Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства» від 11.09.2019 №838 є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує: формування та реалізує державну аграрну політику, державну політику у сфері сільського господарства; формування та реалізацію державної політики у сфері топографо-геодезичної і картографічної діяльності, земельних відносин, землеустрою, у сфері Державного земельного кадастру, державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі в частині дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій і форм власності, родючості ґрунтів [7].

Міністерство енергетики та охорони довкілля за постановою Кабінету Міністрів України від 18.09.2019 №847 «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України» є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, серед завдань якого є забезпечення формування державної політики у сфері: охорони та раціонального використання земель (з-поміж іншого). Серед повноважень міністерства визначено: погодження проєктів землеустрою щодо організації і встановлення меж земель оздоровчого, рекреаційного призначення, земель водного фонду та водоохоронних зон, щодо відведення земельних ділянок у зоні відчуження та зоні безумовного (обов'язкового) відселення території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської

катастрофи; формування мережі дослідних земельних ділянок та ділянок з еталонними ґрунтами для ведення моніторингу земель на національному рівні та ін. [8].

Окремі загальні повноваження у напрямі протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин належать обласним радам, а зокрема, забезпечення реалізації державної політики щодо використання та охорони земель; участь у реалізації загальнодержавних програм щодо використання та охорони земель на відповідній території; затвердження та участь у реалізації регіональних програм щодо використання та охорони земель, підвищення родючості ґрунтів [5].

Також у напрямі протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин реалізують владні повноваження суб'єкти спеціальної компетенції, які здійснюють спеціально-правові та правозастосовні заходи адміністративно-правової протидії. До них належить Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру (далі – Держгеокадастр) та її територіальні органи. Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 14.01.2015 №15 «Положення про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру», Держгеокадастр є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства і який реалізує державну політику у сфері топографо-геодезичної і картографічної діяльності, земельних відносин, землеустрою, у сфері Державного земельного кадастру, державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі в частині дотримання земельного законодавства, використання та охорони земель усіх категорій і форм власності, родючості ґрунтів. Слід відзначити, що Держгеокадастр здійснює як загальні заходи протидії – участь у формуванні державної політики у сфері земельних правовідносин (внесення на розгляд Міністра розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства пропозицій щодо забезпечення формування державної політики у визначеній сфері), узагальнення практики застосування з окреслених питань, міжнародне співробітництво. Також Держ-

геокадастр здійснює такі спеціально-правові заходи протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин, як державний нагляд (контроль) за дотриманням земельного законодавства [9].

Зокрема, за інформацією з офіційного сайту Держгеокадастру у період з 17 по 21 лютого 2020 року Управліннями з контролю за використанням та охороною земель, що діють у складі Головних управлінь Держгеокадастру в областях, здійснено 529 заходів державного нагляду за використанням та охороною земель, за результатами яких виявлено 389 порушень земельного законодавства. За вказаний період нараховано шкоду, заподіяну внаслідок самовільного зайняття земельних ділянок, використання земельних ділянок не за цільовим призначенням, зняття родючого шару ґрунту без спеціального дозволу загальною сумою 989 174 грн [10].

Також Держгеокадастр вживає інші спеціально-правові заходи протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин, які полягають у специфічних видах діяльності публічної адміністрації, що спрямовані на впорядкування земельних правовідносин, організацію і управління адміністративними процедурами реалізації прав на землю та інших видів земельних правовідносин: обстежує земельні ділянки, які підлягають рекультивативній, та видає спеціальні дозволи на зняття та перенесення ґрунтового покриву земельних ділянок, здійснює державну реєстрацію земельних ділянок, обмежень у їх використанні; веде поземельні книги та видає витяги із Державного земельного кадастру про земельні ділянки, проводить в установленому законодавством порядку державну експертизу програм і проєктів з питань землеустрою та інше [9].

Також Держгеокадастр уповноважений вживати і правозастосовні заходи протидії адміністративним правопорушенням у сфері земельних правовідносин – тобто заходи індивідуально-правового характеру, які спрямовані на припинення вже безпосередньо вчиненого правопорушення у досліджуваній сфері, притягнення винних осіб до відповідальності. Зокрема, зазначений суб'єкт складає протоколи про адміністративні правопорушення та розглядає справи про адмі-

ністративні правопорушення, накладає адміністративні стягнення [9]. За Кодексом України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 №8073-Х, зазначений суб'єкт уповноважений розглядати справи про адміністративні правопорушення, визначені статтями 52-53-4, 54-56 [11]. Поряд з тим, за статтею 158 Земельного кодексу України, Держгеокадастр уповноважений розглядати земельні спори щодо меж земельних ділянок за межами населених пунктів, розташування обмежень у використанні земель та земельних сервітутів [12].

Державна екологічна інспекція (далі – Держекоінспекція) відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 19.04.2017 №275 «Про затвердження Положення про Державну екологічну інспекцію» є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра енергетики та захисту довкілля. Серед завдань Держекоінспекції здійснення у межах повноважень, передбачених законом, державного нагляду (контролю) за додержанням вимог законодавства, зокрема, щодо охорони земель [13]. У напрямі вжиття правозастосовних заходів Держекоінспекція уповноважена складати протоколи про адміністративні правопорушення та розглядати справи про адміністративні правопорушення, накладати адміністративні стягнення (статті 52 – 53-1, 53-3 – 54 Кодексу України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 №8073-Х); пред'являти претензії про відшкодування шкоди, збитків і втрат, заподіяних державі внаслідок порушення законодавства з питань, що належать до її компетенції; вживати в установленому порядку заходи досудового врегулювання спорів, виступати позивачем та відповідачем у судах [13].

Також серед досліджуваних суб'єктів функціонують такі, що наділені загальною компетенцією, які здійснюють окремі спеціально-правові та правозастосовні заходи адміністративно-правової протидії. Особливістю правового статусу окреслених суб'єктів є те, що вони попри вжиття спеціально-правових заходів протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин володіють широким колом інших повноважень щодо

здійснення державного управління, публічного адміністрування у різних сферах суспільних відносин, вжиття заходів застосування права в інших галузях суспільного життя. Зокрема, серед таких суб'єктів можна відзначити районні ради, сільські, селищні, міські ради, місцеві державні адміністрації, а також суди.

Висновки

Підсумовуючи вищезазначене, пропонуємо визначити систему суб'єктів протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин, виділивши наступні групи: 1) суб'єкти протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин загальної компетенції, які здійснюють стратегічні та ідейно-цільові заходи адміністративно-правової протидії (Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Міністерство розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства, Міністерство енергетики та захисту довкілля, а також обласні ради); 2) суб'єкти протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин спеціальної компетенції, які здійснюють спеціально-правові та правозастосовні заходи адміністративно-правової протидії (Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру та Державна екологічна інспекція України, а також їхні територіальні органи); 3) суб'єкти протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин загальної компетенції, які здійснюють окремі спеціально-правові та правозастосовні заходи адміністративно-правової протидії – управління у сфері земельних правовідносин, координація діяльності щодо охорони земель, участь у погодженні проєктів землеустрою та інші заходи (районні ради, сільські, селищні, міські ради, місцеві державні адміністрації, громадські інспектори, судові органи).

Література

1. Макаренко О. М. Суб'єкти профілактики правопорушень // Право і безпека. 2004. № 3'3. С. 68–70
2. Васильєва Н. С. Профілактика адміністративних правопорушень у сільському господарстві: поняття, особливості та види // Форум права. 2014. № 2. С. 63–68

АНОТАЦІЯ

У статті акцентовано увагу на тому, що на сьогодні поняття «суб'єкти адміністративно-правової протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин» не отримало належного доктринального розкриття – значна кількість наукових праць висвітлює особливості суміжної категорії – «суб'єкти адміністративно-правової профілактики правопорушень» у різних сферах суспільного життя. Зважаючи на наведене, автором висвітлено позиції науковців щодо системи наведених суб'єктів та відзначено критерії, які використовують автори для виділення відповідних видів. Надалі проаналізовано особливості правового регулювання правового статусу суб'єктів протидії правопорушенням у сфері земельних правовідносин, виокремлено особливості наданих їм повноважень та юрисдикції. На підставі дослідженого матеріалу сформувано авторські висновки та окреслено систему суб'єктів адміністративної протидії правопорушенням у сфері земельних відносин.

Ключові слова: державне управління, адміністративно-правове регулювання, адміністративно-правова охорона, земельні правовідносини, суб'єкти протидії, правопорушення.

SUMMARY

The article focuses on the fact that today the concept of “subjects of administrative and legal counteraction to offenses in the field of land relations” has not received proper doctrinal disclosure - a considerable number of scientific works highlights features of a related category - “subjects of administrative and legal prevention of offenses” in different spheres of public life. In view of the above, the author outlines the positions of scientists on the system of the above subjects and outlines the criteria used by the authors to identify the relevant species. The peculiarities of the legal regulation of the legal status of the subjects of counteracting offenses in the field of land relations are analyzed in the next section, and the features of their powers and jurisdiction are singled out. Based on the material examined, the author's conclusions were drawn up and the system of subjects of administrative counteraction to the offenses in the field of land relations was outlined.

Keywords: public administration, administrative and legal regulation, administrative and legal protection, land relations, subjects of counteraction, offenses.

3. Литвинов О. М. Адміністративно-територіальна координація діяльності суб'єктів профілактики злочинів в Україні на місцевому рівні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 “Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право”. Харків, 2002. 20 с.

4. Конституція України від 28.06.1996 р. №264к/96-Р // Відомості Верховної Ради України, 2015, №141-142.

5. Про охорону земель: Закон України від 19.06.2003 р. №962-IV// Голос України, 2003, №139

6. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27.02.2014 р. №794-VII// Голос України, 2014, №39

7. Питання Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства : Постанова Кабінету Міністрів України від 11.09.2019 р. №838 // Урядовий кур'єр, 2019, №177

8. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.09.2019 р. №847 // Урядовий кур'єр, 2019, №186

9. Про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру : Постанова Кабінету Міністрів України від 14.01.2015 р. №15 // Урядовий кур'єр, 2015, №14

10. Результати здійснення державного нагляду (контролю) у сфері використання та охорони земель. Інфографіка. 28.02.2020. URL : <https://land.gov.ua/rezultaty-zdiisnennia-derzhavnoho-nahliadu-kontroliu-u-sferi-vykorystannia-ta-okhorony-zemel/>

11. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Кодекс, Закон України від 07.12.1984 №8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. 1984. №51. ст.1122

12. Земельний кодекс України : Кодекс, Закон України від 25.10.2001 №2768-III // Голос України. 2001. №217

13. Про затвердження Положення про Державну екологічну інспекцію України : Постанова Кабінету Міністрів України від 19.04.2017 р. №275 // Урядовий кур'єр, 2017, №89

Науково-практичний журнал

**ЄВРОПЕЙСЬКІ
ПЕРСПЕКТИВИ**

**EUROPEAN
PERSPECTIVES**

№ 2, 2018

Головний редактор
Музичук Олександр Миколайович

Підписано до друку 19.07.2018 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60x84 1/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк. 24,2
Тираж 1200. Зам. № 735

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76