

ХАРКІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
КРИМІНОЛОГІЧНА АСОЦІАЦІЯ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ МІЖНАРОДНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
МІЖРЕГІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ УПРАВЛІННЯ ПЕРСОНАЛОМ
ЗАХІДНО-РЕГІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ КЛУБІВ ЮНЕСКО
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
МІНІСТЕРСТВО ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

НАШЕ ПРАВО

**OUR
LAW**

KHARKIV NATIONAL UNIVERSITY OF INTERNAL AFFAIRS
CRIMINOLOGICAL ASSOCIATION OF UKRAINE
KYIV INTERNATIONAL UNIVERSITY
INTERREGIONAL ACADEMY OF PERSONNEL MANAGEMENT
WEST REGIONAL ASSOCIATION OF UNESCO CLUBS
NATIONAL ACADEMY OF LEGAL SCIENCES OF UKRAINE
MINISTRY OF JUSTICE OF UKRAINE

№ 3, 2016

Спеціалізоване
видавництво



Specialized
publishing house

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

ПАМПУРА М.В. ДЕМОКРАТИЗАЦІЯ ЯК ОСОБЛИВИЙ РІЗНОВИД ПРОЦЕСУ ПОЛІТИЧНОЇ ТРАНСФОРМАЦІЇ: ЗМІСТ ТА СПЕЦИФІКА	5
САВЕЛІЙ С.С. ПОЗИТИВНІ ДІЇ: ТЕРМІНОЛОГІЯ ТА ТИПОЛОГІЯ ЗАХОДІВ	11

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

РАЙНІН І.А. СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ПІДТРИМКА УЧАСНИКІВ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ ЯК НЕВІДКЛАДНЕ ЗАВДАННЯ ОБЛАСНОЇ ДЕРЖАВНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ	20
ЄВДОКІМЕНКО С.В. ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ ЕКСПЕРТА-ЕКОНОМІСТА З УЧАСНИКАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ЕТАПІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ	25
ІЛЬКОВ В.В. ЗАСТОСУВАННЯ ДЖЕРЕЛ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ ПІД ЧАС РОЗГЛЯДУ ПИТАНЬ ЩОДО СПЛАТИ СУДОВОГО ЗБОРУ ПРИ РОЗГЛЯДІ СПРАВ З ПОДАТКОВИХ ПРАВІДНОСИН	29
ЗАКАЛЕНКО О.В. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВИОКРЕМЛЕННЯ ЕЛЕМЕНТІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОЗОВУ	34
ОСАДЧИЙ А.Ю. ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ЮРИСДИКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ	40
КОРОПАТНІК І.М. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВЗАЄМОДІЇ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА І ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ	46
ДОЛЖЕНКО К.І. НАПРЯМКИ УДОСКОНАЛЕННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ РЕГІОНУ В ІНТЕРАЦІЙНИХ УМОВАХ	50
НЕГОДЧЕНКО В.М. СУБ'ЄКТИ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ПРАВОПОРЯДКУ	57
КОВАЛЕНКО Н.В. СИСТЕМНИЙ ТА БІХЕВІОРИСТСЬКИЙ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ	65

ХАРЕНКО О.В. ПРАВОВІ ЗАСОБИ САМОРЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ДІЯЛЬНОСТІ ДРУКОВАНИХ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ.....	71
ПАТЕРНІКОВ М.І. ЗАВДАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ СУДІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА.....	77

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ЛИТВИНЕНКО В. І. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗДІЙСНЕННЯ ПРИВАТНОЇ ДЕТЕКТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ЙОГО АДАПТАЦІЯ В УКРАЇНІ.....	83
ТАТАРОВ О.Ю. ПРОБЛЕМИ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	88
АРТЕМОВ В.Ю., ЖАЛУБАК В.М. ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВУ ПРЕЗУМПЦІЮ РИЗИКУ	95
ІЩУК О.С. СКЛАДОВІ КРИМІНОЛОГІЧНОГО МОНИТОРИНГУ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ.....	101
ЛУЦЕНКО Ю.В., СПІРІН А.І. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ШПИГУНСТВО НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ.....	106
ДЖУЖА А.О. ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВІКТИМІЗАЦІЇ ЖЕРТВ НЕПРАВОМІРНИХ ДІЙ ПОСАДОВИХ ОСІБ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ	112
ЛОСИЧ Т.С. СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА У СКЛАДІ «ПОГРОЗА АБО НАСИЛЬСТВО ЩОДО СУДДІ, НАРОДНОГО ЗАСІДАТЕЛЯ ЧИ ПРИСЯЖНОГО» (ст. 377 Кримінального кодексу України).....	118
КЛИМЕНКО О.А. ГЕНЕЗИС КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ ТА ЗАПОБІГАННЯ ШАХРАЙСТВУ У СФЕРІ НАДАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ.....	124
КОВАЛЬЧУК О.І. ТЯЖКІ НАСЛІДКИ ЯК ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч.2 СТ.375 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ.....	131
ПЕКАР П.В. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРОПАГАНДУ ВІЙНИ В ЗАКОНОДАВСТВІ ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН.....	136

ЦИВІЛЬНЕ, ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ, ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ТРУДОВЕ ПРАВО

ГРИНЬКО А.А., МАТВЄЄВ П.С. ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧИХ ІНІЦІАТИВ ЩОДО ВПОРЯДКУВАННЯ ВІДНОСИН СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ ОФШОРНИХ ЮРИСДИКЦІЙ...	143
КАРПЛЮК О.І. ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ СТАНДАРТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПРАВОСУДДЯ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ	151

БАНКІВСЬКЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

СИМОВ'ЯН В.С.

НЕОБХІДНІСТЬ ФОРМУВАННЯ ТА ОБІГУ КРЕДИТНИХ ІСТОРІЙ
У СУЧАСНИХ УМОВАХ ДІЯЛЬНОСТІ АКЦІОНЕРНОГО БАНКУ 157

БАНДУРКА С.С.

ФІНАНСИ ТА ФІНАНСОВІ ПРАВОВІДНОСИНИ
В КОНТЕКСТІ ФІНАНСОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВА..... 162

ФІЛОСОФІЯ І ПСИХОЛОГІЯ ПРАВА

КАЛІТИНСЬКИЙ В.М.

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ СКЛАДОВИХ ПРАВОВОГО ІДЕАЛУ 168

ЄРМАКОВА Г.С.

РЕЛІГІЙНІ НОРМИ ЯК МОРАЛЬНО-ЕТИЧНА ДОМІНАНТА ПРАВОВОЇ СВІДОМОСТІ..... 174

ОБГОВОРЕННЯ, ДИСКУСІЇ, АКТУАЛЬНО

ПРИХОДЬКО А.А.

ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА КРАДІЖКИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ 180

ШУБА Б.В.

КОРПОРАТИВНІ ВІДНОСИНИ ТА ПОРЯДОК РОЗГЛЯДУ КОРПОРАТИВНИХ СПОРІВ 187

СЕМЕНИШИН Н.А.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ПРИМЕНЕНИЯ ОРУЖИЯ КАК СПОСОБ
ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ РАЗБОЙНЫХ НАПАДЕНИЙ НА БАНКИ
В ЗОНЕ ПРОВЕДЕНИЯ АНТИТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ ОПЕРАЦИИ 194

ДЕМОКРАТИЗАЦІЯ ЯК ОСОБЛИВИЙ РІЗНОВИД ПРОЦЕСУ ПОЛІТИЧНОЇ ТРАНСФОРМАЦІЇ: ЗМІСТ ТА СПЕЦИФІКА

ПАМПУРА Максим Валерійович - кандидат юридичних наук, здобувач
Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 316.4

Рассмотрены основные современные научные подходы к изучению процесса демократизации как особой разновидности процесса политической трансформации. Раскрыты сущность и содержание понятий «демократизация» и «транзит». Дан анализ основных характеристик и специфики процесса демократизации как динамического элемента современной государственно-правовой действительности.

Ключові слова: політичний процес, політична трансформація, модернізація, демократизація, транзит.

Постановка проблеми

Інтерес до соціальних і політичних трансформацій сучасності у вітчизняній та зарубіжній науці багато в чому зумовлюється змінами політичних режимів, що відбувалися у пострадянських країнах та країнах Східної Європи в 90-х рр. ХХ ст. Світовий досвід суспільно-політичних трансформацій засвідчує, що всі політичні процеси, до яких прикута увага сучасних дослідників, тісно пов'язані між собою, проте відрізняються один від одного за своїми джерелами, динамікою, ступенем керованості, масштабами інституційних та соціокультурних змін. Зміну уявлень щодо політичних трансформаційних процесів відбиває наявність великої кількості теорій та підходів, що намагаються розкрити сутність та зміст тих або інших структурних, функціональних, інституційних, суб'єктно-діяльнісних та інших аспектів політичних трансформацій у сучасному

світі. Так, в останні десятиліття ХХ ст. у межах теорії політичної модернізації активно досліджувалася проблема демократизації – переходу від різних форм недемократичного політичного режиму до демократії. На початку ХХІ ст. внаслідок критики ідейно-теоретичних побудов авторів концепції модернізації, а також внаслідок розвитку самої суспільно-політичної практики модернізаційна теорія майже «розчиняється» у транзитологічному підході, що зображує процеси переходу або зміни суспільно-політичного устрою, а також визначає способи впливу на результати змін, що відбуваються під час переходу до демократії. Сучасні теорії політичної транзитології концентрують свою увагу переважно на трансформаціях, що відбуваються в пострадянських країнах, розглядаючи їх як певні якісні зміни інституціональних та соціокультурних механізмів функціонування політичних систем.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Трансформаційні політичні процеси та форми їх розвитку у сучасній науковій думці досліджували такі вчені, як З. Бжезінський, С. Гантінгтон, Л. Даймонд, Г. О'Доннел, Т. Л. Карл, Х. Лінц, А. Шеворський, Д. Рас-тоу, А. Степан, Ф. Шміттер та ін. Значний внесок у розвиток теорії політичних процесів щодо посттоталітарних країн зробили такі вітчизняні та зарубіжні дослідники, як О. Бродовська, В. Гельман, Є. Головаха, П. Гончаров, В. Горбатенко, А. Мельвіль,

О. Новакова, В. Солдатенко, Ю. Шайгородський, М. Шульга та ін.

Невирішені раніше проблеми

Незважаючи на велику кількість наукових досліджень у даній сфері, питання щодо специфіки, динаміки та показників результативності політико-трансформаційного процесу демократизації як різновиду процесу політичної трансформації й досі залишаються недостатньо розробленими, що й зумовлює актуальність даної статті.

Метою статті є дослідження процесу демократизації як особливого різновиду політичної трансформації, що передбачає розгляд сучасних транзитологічних теорій, визначення сутності та змісту поняття «демократизація», а також характеристики основних ознак і особливостей демократизації як динамічного елементу сучасної державно-правової дійсності.

Виклад основного матеріалу

Засновники транзитології як окремого наукового напрямку (Д. Растроу, Г. О'Доннел, Т. Л. Карл, Ф. Шміттер та ін.) використовують термін «транзит», позначаючи ним характеристику політичної системи, що трансформується, або перехідний стан суспільства в цілому. Перехід до демократії (демократичний транзит) розуміється ними як процес трансформації посттоталітарних суспільств, що має на меті формування та встановлення демократії. Він є нечітким періодом часу між падінням тоталітарного режиму і моментом, коли важелі влади виявляються під повним контролем демократичного режиму. Так, Д. Растроу визначав демократичний транзит як особливий період – «від часу безпосередньо перед переходом – до часу безпосередньо після переходу до демократії» [1, с.6], пояснюючи його внутрішніми та зовнішніми чинниками та виключаючи з розгляду країни, в яких перехідні процеси були викликані виключно зовнішньополітичними факторами. Більшість дослідників при цьому підкреслює, що період переходу завершується, коли демократія остаточно формує законні інститути вла-

ди, а демократичні керівники забезпечують своє верховенство на підставі закону [2, с.115]. А. Мельвіль пропонує розглядати транзитологію як науковий напрямок, що вивчає закономірності різнопланових політичних трансформацій сучасності [3, с.67], а В. Гельман визначає її безпосередньо як сферу політичних трансформацій – у даному випадку, з його точки зору, «центральними проблемами демократизації є політична конкуренція та становлення політичних інститутів» [4, с.26].

Сучасна транзитологія пов'язує глобальні світові, довгострокові тенденції розвитку та локальні політичні процеси. Уявлення щодо глобального характеру процесу демократизації базується на теорії «хвиль демократизації», запропонованій С. Гантінгтоном і розвиненій Ф. Шміттером, Л. Даймондом та іншими авторами. Згідно з даною теорією, демократизація як світовий історичний процес йде хвилями, під якими розуміються групи переходів від недемократичних режимів до демократичних, що відбуваються у певний період часу, кількість яких значно перевищує кількість переходів у протилежному напрямку за даний період [5, с.26]. Виділяючи такі періоди («хвилі») збільшення й скорочення кількості переходів до демократичних режимів, С. Гантінгтон розглядає в цілому процес демократизації як глобальний, здатний, зрештою, охопити всі політичні системи світу. Перша й друга хвилі демократизації мали місце в ХІХ – на початку ХХ ст. – це революційний процес у Європі та лібералізація правлячих режимів, а після Другої світової війни – деколонізація країн третього світу і демократизація колишніх тоталітарних держав. Однак серед диференційованих за передумовами, характером і темпами хвиль демократизації особливий інтерес сучасних дослідників привертає «третьа хвиля», що розпочалася з середини 70-х років ХХ ст. і містить у собі низку посткомуністичних транзитів [5, с.58]. Згідно з С. Гантінгтоном, до проблем, з якими стикаються країни, що вступають у третю хвилю демократизації, відносяться такі проблеми:

а) розробка нової конституції та нового виборчого закону;

б) заміна в державному апараті чиновників проавторитарної орієнтації на прихильників демократії;

в) скасування або модифікація законів, які не відповідають демократії;

г) скасування або докорінне реформування таких авторитарних інституцій, як поліція;

д) в однопартійних державах – розподіл прав власності, функцій, кадрів між державою та партіями;

е) формування політичних еліт, здатних працювати спільно для розв'язання існуючих у суспільстві проблем і утримуватися від спокуси задоволення власних групових економічних та політичних інтересів та ін. [5, с.72].

Слід відзначити, що вже наприкінці 1990-х рр. більшість вчених, визнаючи хвильовий характер демократизації та погоджуючись із запропонованою С. Гантінгтоном періодизацією, відзначала ряд особливостей, характерних для третьої хвилі демократизації. Серед них виділяються такі:

- специфічність результатів демократичних транзитів третьої хвилі, за яких частіше внутрішньосистемні реформи відбуваються в межах недемократичних режимів;

- гібридність «демократичних режимів», які, відрізняючись від суто авторитарних систем, у той же час тільки певною мірою відповідають параметрам мінімальної демократії;

- розвиток електоральної демократії при застої у розвитку ліберальної демократії, що відбиває поверхневий характер демократизації «третьої хвилі»;

- більша диференційованість варіантів переходу;

- деструктуризація демократії, що відбувається у змінах політичної інфраструктури та конфігурації політичних акторів [4; 6; 3; 7].

Складність і неоднозначність демократичних транзитів «третьої хвилі» зумовили переосмислення основних теоретичних положень та методологічних принципів транзитології. Сучасна транзитологія як науковий напрямок, що вивчає міжрежимні переходи, сьогодні базується на уявленнях про багатофакторну природу, нелінійність

розвитку, варіативність результатів демократичних транзитів. Специфіка, динаміка і результативність політико-трансформаційного процесу демократизації у великій мірі визначаються співвідношенням, характером взаємозв'язку та інтенсивністю впливу інституціональних та соціокультурних чинників. До основних підходів щодо визначення необхідних умов та факторів впливу на зміст та характер демократичного транзиту зазвичай відносять структурний (правові, соціально-економічні, культурні умови) та процедурний (рішення та дії політичних акторів) [8, с.98].

Сутність структурного підходу становлять детерміновані соціально-економічним і соціально-культурним розвитком суспільства інституціональні перетворення, які передбачають цілеспрямовану зміну формальних норм і правил, що складають основу функціонування політичних інститутів. Представники даного підходу виокремлюють такі структурні передумови демократії: 1) здобуття національної єдності та ідентичності (Д. Растоу); 2) досягнення високого рівня економічного розвитку (С. Ліпсет); 3) визнання населенням основних демократичних цінностей, довіра до основних політичних інститутів (Г. Алмонд, С. Верба, Г. Інглехарт).

Серед зазначених умов сучасні дослідники найбільше значення приділяють національній єдності та ідентичності, що безпосередньо передують встановленню демократії. Так, Д. Растоу підкреслює, що саме національна єдність є головною передумовою демократії. Ця передумова означає, що «більшість громадян у майбутній демократії не повинна мати сумнівів і засторог щодо того, до якої історичної спільності вони належать» [1, с.14]. Крім того, дослідник стверджує, що для генезису демократії необхідна низка інших чинників, зокрема, – наявність стійкого конфлікту, а також свідомий вибір демократичних процедур. Крім того, і сама політична еліта, і суспільство повинні усвідомити та засвоїти нові правила політичного життя. Тож потрібен досить тривалий період для того, щоб не тільки інституціоналізувалися ті зміни, що відбулися в структурі політичної системи, але й у свідомості людей

закріпилися нові для них цінності, норми і зразки поведінки [1, с.14]. В цілому ж слід погодитися з думкою О. Бродовської, що розвиток у межах транзитології структурного підходу привніс у розуміння демократичних переходів уявлення про різноманітність і специфічність, неповторність комбінацій об'єктивних факторів, які впливають на інтенсивність, глибину та результативність даного процесу. На думку дослідниці, саме завдяки даному підходу, по-перше, істотно розширився перелік факторів, що створюють сприятливі/несприятливі умови для здійснення демократичного переходу; по-друге, представники даного підходу поступово відмовилися від жорсткої регламентації обов'язкового набору чинників впливу; по-третє, дослідники дійшли до розуміння того, що однаковий набір факторів у різних моделях завдає різний за характером вплив на транзит; по-четверте, склалося уявлення, відповідно до якого характер впливу різних факторів диференціюється залежно від етапу переходу; по-п'яте, ускладнилися уявлення про вплив глобалізації та важливість міжнародного контексту транзиту [9, с.60].

На відміну від структурного підходу, що акцентує увагу на об'єктивних факторах, які у тій чи іншій мірі визначають результативність демократичного транзиту, представники процедурного підходу, перш за все, розглядають діяльність політичних акторів різних рівнів (особистісного, інфраструктурного, інституціонального), які здійснюють перетворення й обирають відповідні форми та інститути нового політичного устрою. Виходячи з цього, зміст демократії розглядається залежно від рівня та характеру діяльності політичних акторів, аналізованих у межах відповідних підходів до розуміння демократії, серед яких виділяють такі: конкуренція еліт (С. Гантінгтон); розвинена інституціональна структура (А. Пшеворський); широка політична участь (Р. Даль); наявність конституційної ліберальної держави (В. Меркель) та ін.

З позицій даного підходу, динаміка та характер засвоєння нових правил і процедур залежать не стільки від особливостей національної політичної культури, скільки

від якості політичної свідомості та діяльності еліти, їх здатності до взаємодії між собою і масами. Так, Х. Лінц та А. Степан вважають, що перехід до демократії можна вважати завершеним, коли досягнута достатня згода відносно політичних процедур, що призводять до влади обраний уряд; коли прихід до влади є прямим результатом вільних та загальних виборів; коли цей уряд має достатньо владних ресурсів для продукування нової політики; коли законодавча, судова та виконавча гілки влади, створені новою демократією, не мають ділитися своєю владою з іншими органами [10, с.156].

С. Гантінгтон також пов'язує співвідношення участі елітоутворюючих, опозиційних і масових груп з результативністю демократичного транзиту. До основних форм демократичного транзиту він відносить: політичну трансформацію, «зсув» і «заміщення». Транзит, що ініціюється елітами, призводить до політичної трансформації (яка може виявлятися у переході від одного типу авторитарного режиму до іншого недемократичного режиму). Зсув відбувається за допомогою руйнування або згорання авторитарного режиму силами опозиції під тиском мас. Заміщення є наслідком спільних дій еліти та мас. С. Гантінгтон виділяє кілька моделей демократизації:

1) класична лінійна модель – поступовість демократизації, розширення прав парламенту та громадян;

2) циклічна модель – чергування демократичних і авторитарних режимів за формально позитивним ставленням до демократії з боку політичної еліти;

3) діалектична модель – нестабільність політичних режимів, але перехід до демократії відбувається під впливом уже дозрілих для неї внутрішніх передумов [11, с.145].

Подібна типологія демократичних транзитів надається у працях Т. Л. Карл і Ф. Шміттера, які виділяють:

- «нав'язаний перехід», для якого характерною є найбільша неузгодженість між первісними очікуваннями ініціаторів змін і реальним розвитком подій;

- «реформістський перехід», пов'язаний з масовою мобілізацією, за якою перетво-

рення здійснюються завдяки суттєвому тиску мас на правлячі групи;

- «пактований перехід», що складається в укладенні пактів – угод, до яких залучаються правлячі групи колишнього режиму, а також ті, хто був відсторонений від влади або взагалі не мав владу;

- демократизація шляхом революції [12, с.14].

На нашу думку, процедурний і структурний підходи до аналізу демократичних транзитів доповнюють один одного, адже є очевидним, що для результативного демократичного переходу недостатньо створення демократичних інститутів – стійка демократія має ґрунтуватися на формуванні громадянської культури в суспільстві. Порівнюючи позначені підходи, А. Мельвіль зауважує: «якщо на ранніх етапах транзиту переважне значення мають процедурні фактори, то на фазі укорінення демократії, навпаки, ключовими стають фактори структурні» [13, с.6]. Інституціональні та соціокультурні складові трансформаційного процесу взаємно підтримують одна одну. Тому досягнення рівня консолідованої демократії вимірюється не стільки за допомогою таких параметрів, як тривалість існування, стійкість інститутів, їх відтворення в умовах кризи, скільки взаємозалежними змінами інституціональних, ціннісно-нормативних і поведінкових компонентів трансформаційного процесу. Як відзначає А. Мельвіль, практика демократичних транзитів «третьої хвилі» доводить, що формальна «інаугурація» демократії, тобто проголошення демократичних інститутів і процедур демократії, аж ніяк не визначає загальний результат трансформаційних процесів. Сучасна світова політична реальність демонструє досить широкий спектр траєкторій політичних трансформацій, у тому числі переходи від одних типів недемократичних режимів до інших, а також виникнення «гібридів», що ніяк не вписуються у поняття демократії в його звичному значенні. Саме тому в сучасному науковому та політичному дискурсі й з'являються такі поняття, як «делегативна демократія», «авторитарна демократія», «імітаційна демократія», «електоральна де-

мократія», «неліберальна демократія» та ін. [13, с.7], за допомогою яких сучасні транзитологи на основі узагальнення емпіричного матеріалу пропонують диференційовані за критеріями класифікації результати демократичного переходу «третьої хвилі». Ще одну особливість сучасних демократичних транзитів виділяє П. Гончаров. З точки зору вченого, якщо в минулі століття після соціальних революцій наставали тривалі періоди засвоєння демократичних цінностей і стабілізації суспільства, то наприкінці ХХ – на початку ХХІ ст. транзит не завершується консервацією нового соціального устрою, а стає лише початком нового соціального транзиту. Таку особливість розвитку світового соціуму в новітній час П. Гончаров називає «глобальною перманентною транзитивністю» [14, с.78]. Таким чином, перехідні процеси в наші дні набувають не локального, як раніше, а глобального характеру.

Висновки

Демократизація становить процес кардинальної зміни суспільно-політичного устрою, перехід від різних форм недемократичного політичного режиму до демократії. Аналіз сучасних процесів демократизації як міжрежимних переходів сьогодні має базуватись на уявленні про багатфакторну природу, нелінійність розвитку, варіативність результатів демократичних транзитів. Специфіка, динаміка і результативність політико-трансформаційного процесу демократизації у значній мірі визначаються співвідношенням, характером взаємозв'язку й інтенсивністю впливу низки інституціональних та соціокультурних чинників. Крім того, стає очевидним, що в сучасному світі процеси демократизації як різновиди трансформаційних процесів державно-правової дійсності набувають глобального характеру.

Література:

1. Растоу, Д. Переходы к демократии: попытка динамической модели / Д. Растоу // Полис. – 1996. – № 5. – С. 3–16.
2. Баранов Н. А. Трансформации современной демократии: Учеб. пособие /

АНОТАЦІЯ

Розглянуто основні сучасні наукові підходи до вивчення процесу демократизації як особливого різновиду процесу політичної трансформації. Визначено сутність та зміст понять «демократизація» і «транзит». Охарактеризовано основні ознаки та особливості процесу демократизації як динамічного елементу сучасної державно-правової дійсності.

SUMMARY

The analysis of main contemporary approaches to understanding of democratization as specific type of transformational processes is performed. The essence and content of the notions «democratization» and «transit» are defined. The main characteristics and specific features of the democratization are considered.

Н. А. Баранов. – СПб. : Балт. гос. техн. ун-т, 2006. – 215 с.

3. Мельвиль А. Ю. О траекториях посткоммунистических трансформаций / А. Ю. Мельвиль // Полис. – 2004. – № 2. – С. 64–75.

4. Гельман В. Я. Постсоветские политические трансформации (набросок теории) / В. Я. Гельман // Полис. – 2001. – № 1. – С. 15–29.

5. Хантингтон С. Третья волна. Демократизация в конце XX века / С. Хантингтон ; [пер. с англ. Л. Ю. Панфиной]. – М. : РОССПЭН, 2003. – 386 с.

6. Даймонд Л. Прошла ли «третья волна» демократизации? / Л. Даймонд // Полис. – 1999. – № 1. – С. 12–24.

7. Яжборовская И. С. Трансформация Восточной Европы в конце XX века / И. С. Яжборовская // Вопросы истории. – 2007. – № 6. – С. 17–36.

8. Мельвиль А. Ю. Демократические транзиты (теоретико-методологические и прикладные аспекты) / А. Ю. Мельвиль. – М. : Моск. обществен. науч. фонд, 1999. – 106 с.

9. Бродовская Е. В. Трансформация политической системы современного российского общества: институциональные и социокультурные составляющие : автореф. дис. на соискание учен. степени докт. полит. наук : спец. 23.00.02 «Политические

институты, этнополитическая конфликтология, национальные и политические процессы и технологии» / Е. В. Бродовская ; Тульский гос. ун-т. – Тула, 2008. – 62 с.

10. Авинери Ш. Линц Х., Степан А. Проблемы демократической трансформации и консолидации – Южная Европа, Южная Америка, посткоммунистическая Европа: The Johns Hopkins Press, 1996 / Ш. Авинери // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. – М. : Изд-во Центра Констит. исслед. МОНФ, 1997, № 2 (19). – С. 152–157.

11. Хантингтон С. Политический порядок в меняющихся обществах / С. Хантингтон. – М. : Прогресс-Традиция, 2004. – 480 с.

12. Карл Т. Л. Демократизация: концепты, постулаты, гипотезы (Размышления по поводу применимости транзитологической парадигмы при изучении посткоммунистических трансформаций) / Т. Л. Карл, Ф. Шмиттер // Полис. – 2004. – № 4. – С. 6–27.

13. Мельвиль А. Ю. Опыт теоретико-методологического синтеза структурного и процедурного подходов к демократическим транзитам / А. Ю. Мельвиль // Полис. – 1998. – № 3. – С. 6–38.

14. Гончаров П. К. Политический транзит: от концепции модернизации к парадигме транзитологии / П. К. Гончаров // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 18. Социология и политология. – 2006. – № 2. – С. 59–78.

ПОЗИТИВНІ ДІЇ: ТЕРМІНОЛОГІЯ ТА ТИПОЛОГІЯ ЗАХОДІВ

САВЕЛІЙ Сергій Сергійович - магістр права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, LL.M. in Human Rights

В статті досліджується питання «позитивних дій». Аналізуються термінологічні аспекти в сфері, в частині різниці між поняттями «позитивні дії» і «позитивна дискримінація» і її вплив на правозастосовну практику. Приводяться основні критерії для класифікації позитивних дій, її теоретичне і практичне значення.

Ключові слова: позитивні дії, рівність, позитивна дискримінація, гендерні квоти, політичне представництво

Абсолютної рівності досягти неможливо. Як і більшість принципів, вона служить керівною ідеєю, що забезпечує основу для поколінь, ідеєю, що залишається ілюзорною через саму людську природу. Проте, хоча її неможливо досягти, людство завжди буде прагнути через ту ж саму природу. У цій нескінченній гонитві за рівністю, що походить до Стародавньої Греції, до ідей Платона і Аристотеля, до християнської традиції люди завжди намагаються знайти нові, можливі шляхи досягнення абсолюту.

Різниця між формальною і фактичною рівністю, що була, в тій чи іншій формі присутня в науковій літературі протягом тривалого часу, має нове значення, відтоді як держави в їхньому національному і міжнародному законодавстві почали реалізувати останню. Ідея рівності можливостей і рівності результатів є одним з найбільш

актуальних і дискусійних питань наукової полеміки в теорії права і в суспільних науках в цілому. Для того, щоб посилити ідею такої рівності, держави застосовують позитивні дії, що дійсно є феноменом сучасності по всьому світу, включаючи Україну. Це явище, його термінологія та типологія заходів заслуговує на найглибший аналіз.

Теоретичні основи дослідження ґрунтуються на роботах відомих зарубіжних авторів в області, у зв'язку з тим, що проблематика не є дослідженою широко в Україні, окрім праць С. Погребняка. Серед найвідоміших зарубіжних учених, які досліджували дане питання, варто назвати такі імена, як Д. Батлер, П. Берштейн, С. Грьошль, Ф. Кросбі, К. МакКруден, Д. Опенхаймер, Т. Соул, Д. Штраус та ін.

Метою даної роботи є кодифікувати наявні теоретичні та практичні правові підходи до визначення позитивних дій, а також дослідити еволюцію позитивних дій і типологію заходів.

Описуючи явище «позитивних дій», перш за все слід звернутися до проблеми термінології, через її, як ми виявимо пізніше, великий вплив на ставлення до політики та її ефективність.

Хоч позитивні дії і мають давні традиції як на національному, так і на міжнародному рівні, загальноновизнана термінологія в галузі відсутня. Проаналізувавши відповідне законодавство і наукову літературу, можна зробити деякі узагальнення, що, як правило, термін складається з двох слів: прикмет-

ника «позитивний» або «ствердний» для того, щоб підкреслити необхідність для реалізації цих планів якоїсь державної діяльності, та іменника «дія» або «дискримінація». Вибір іменника грає важливу роль як семантично, так і юридично. Різниця часто є певною мірою і географічною, тому що у Сполучених Штатах, незважаючи на деякі критичні відгуки, найбільш часто використовується термін «дія», в той час як в європейських країнах поняття «дискримінація» використовується частіше (наприклад у Франції “discrimination” positive, у Сполученому Королівстві positive “discrimination” а у Німеччині “positive Diskriminierung” чи “Zulässige Diskriminierung”), а «дія» меншою мірою (в Греції та Україні, наприклад, позитивні «дії»). У деяких інших випадках застосовуються змішані визначення з використанням усіх вищевказаних термінів, як у випадку Суду Європейського Союзу («позитивна дискримінація або позитивна дія») [10].

Альтернативні позначення для позитивних дій включають «конструктивні дії» і «структурні ініціативи», «стратегії диверсифікації» [6], «облік проєктів» і «балансвальні заходи» [9].

Часто підхід до ситуації телеологічний, ось чому не є незвичними такі терміни, як рівна зайнятість в Канаді, резервації в Індії і стандартизації в Шрі-Ланці [14].

Доцільно зазначити, що термінологія розвивається і змінюється щодня і часто залежно від контексту і від позиції більшості видатних учених у галузі і їхнього ставлення до проблематики. Це особливо точно у випадку з США, у зв'язку з явним розколом американського суспільства і відповідної літератури з даного питання. [4] Ось чому нерідко можна почути від супротивників політики позитивних дій досить важкий термін «переваги», як «групові переваги» [7].

Проте, незважаючи на певні особисті смаки або нормативні оцінки, термін «позитивні дії» широко використовується серед учених з більшості країн світу, уникаючи плутанини. Логічно використовувати цю комбінацію протягом усієї роботи через його універсальність і тому, що такий тер-

мін найбільш повно включає основні характеристики предмета.

Не кажучи вже про досить теоретичні та лінгвістичні, семантичні умови розподілу термінів, ті, що найширше застосовуються з них – позитивні дії і позитивна дискримінація, часто служать відображенням історичних коренів і загального ставлення до такої політики в країнах. Термін «позитивні дії» є досить нейтральним, тому може бути використаний для зведення до мінімуму ризику соціального неспокою в результаті реалізації інструментів.

Не варто також забувати, що більшість позитивних дій впливає на суспільство доволі сильно, і, отже, видається розумним для держави послабити напруженість між різними соціальними групами, використовуючи більш нейтральні слова. На противагу цьому, термін «дискримінація» за визначенням передбачає, що існує проблемна частина населення або група, яка може резонно заперечити, що заходи зачіпають їх інтереси. Важливіше, однак, що вибір термінології може також мати правові наслідки.

Використання терміну «дискримінація», здається, передбачає, що захід, який застосовується, є винятком з рівності, і тому може розглядатися скоріше підозріло, тоді як «позитивна дія» передбачає, що таких винятків не існує, і, отже, політика перебуває в межах обсягу рівності і до неї має бути більш сприятливе ставлення. Таким чином, позитивна дискримінація створює свого роду презумпцію проти конституційності заходів, у той час як позитивні дії мають протилежний ефект, з різними процесуальними наслідками.

Часто позитивна дискримінація може розглядатися синонімом такого терміну, як «зворотна дискримінація», і, отже, ставить нові питання, спрямовані на дотримання принципу рівності.

На рівні юридичної термінології, термін позитивна дискримінація здається в цілому більш типологічно зрозумілим у порівнянні з позитивними діями. Проте, конотації слів, що існують у кожному суспільстві, і характер заходів, що вживаються, спонука-

ють нас частіше використовувати останній термін.

Деякі правознавці описують позитивні дії як такі, що мають три істотні концептуальні виміри: законодавчий, виконавчий чи практичний, та політичний, що включає комунікацію та дебати навколо заходів. Вони постулюють, що в той час, як статутні органи пояснюють законодавчу концепцію, менеджери застосовують цю концепцію за допомогою заходів для підвищення різноманітності серед робочої сили, але, перш за все, позитивні дії вбудовані в ширший політичний контекст. Ці фактори можуть вплинути на характер позитивних дій та ініціатив і можуть привести до неправильного тлумачення позитивних дій, що може, у свою чергу, призвести до відсутнього або обмеженого застосування такої політики [13].

Втім, що, у більш загальному розумінні, становлять собою «позитивні дії»? Юридичне визначення цього терміну в Україні передбачене Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації». Згідно зі статтею 1 це спеціальні тимчасові заходи, що мають правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, спрямовану на усунення юридичної чи фактичної нерівності у можливостях для особи та/або групи осіб реалізовувати на рівних підставах права і свободи, надані їм Конституцією і законами України.

У більш загальному плані, позитивні дії складаються з пропорційних заходів, що вживаються з метою досягнення повної і ефективної рівності на практиці для членів груп, які є соціально або економічно неблагополучними чи іншим чином стикаються з наслідками дискримінації в минулому чи в теперішній час.

Щоб домогтися цього, позитивні заходи спрямовані на досягнення однієї або більше з таких цілей: 1) запобігання або компенсація шкоди і дискримінації, що виникли в минулому або тривають наразі; 2) сприяння змістовній рівності, з урахуванням конкретної ситуації, в інтересах знедолених груп і розірвання порочного кола перешкод, пов'язаних з приналежністю до певної групи; 3) усунення факту не-

допредставлення і заохочення розмаїття участі всіх груп у соціальному, економічному, культурному та політичному житті.

Заходи позитивних дій досягають цих цілей шляхом впливу на те, як розподіляються такі соціальні блага, як зайнятість, освіта, житло або охорона здоров'я.

Позитивні дії мають ту ж мету, що і надання рівних можливостей, але відрізняються від них своєю проактивністю [2]. Рівні можливості є пасивною політикою, покликаною гарантувати, що дискримінація не допускатиметься, як тільки її виявлено. На противагу цьому, за допомогою позитивних дій, організації використовують встановлені практики, аби не тільки припинити дискримінацію, а й запобігти їй [5].

Можна зустріти визначення «позитивної дії» як «певної міри, що виходить за рамки простого припинення дискримінаційної практики, прийнятої для виправлення або компенсації минулої або існуючої дискримінації, або для запобігання повторення дискримінації в майбутньому». [15] Позитивні дії передбачають необхідність приймати позитивні заходи, аби покласти край дискримінації, щоб запобігти її повторенню, і створити нові можливості, яких меншини і жінки були раніше позбавлені.

Позитивні дії також містять положення про моніторинг їх відповідності, прагнучи встановити стандарти рівності, використовуючи кількісну систему для вимірювання прогресу в досягненні мети. Важливо відзначити, що процес визначення мети в плануванні позитивних дій використовується для визначення і оцінки ефективності зусиль позитивних дій по викоріненню і запобігання дискримінації.

Логіка позитивних дій підказує, що в тих випадках, коли «певні критерії заслуг», навіть не навмисно дискримінаційні, працюють на непропорційне виключення меншин, на порушника організації покладається обов'язок захищати політику пропорційно до її ефективності. [8]

Обговорення доцільності програм позитивних дій особливо активне в Сполучених Штатах. Суперечки навколо питання безпосередньо пов'язані з вищезгаданими конотаціями слів і уявлень, що існують у

суспільстві стосовно політики. Відсутність деяких конкретних принципів для виконання політики призвела до змін у практиці і, отже, служить плідним ґрунтом для ідеологічних зіткнень про природу позитивних дій.

Критики позитивних дій стверджують, що політика створює поділ у суспільстві за лініями раси, етнічної приналежності, статі та національності, створюючи групи, членство в яких визначається певними назвами. Безсумнівно, що «расові» програми позитивних дій викличуть певні расові зіткнення, у зв'язку з пробудженням расової свідомості, втім, навіть такі дискусії можуть стимулювати суспільство навчатися і розвиватися. Звичайно, статус-кво може здатися простішим, але статус-кво означає також, що дискримінація та її наслідки будуть існувати і процвітати, збільшуючи поділ між соціальними групами.

Стверджується, що такі назви служать для розміщення досягнень представників меншин у контекст культурних сил або стереотипів, і саме цей статус є основою для тлумачення або визначення того, чим насправді є досягнення [3].

Ще одним аргументом, що часто використовується критиками політики, є той, відповідно до якого позитивні дії принижують меншини, посилаючи їм повідомлення, що вони «не настільки здібні, щоб оцінити їх за власними достоїнствами». Однак, це питання має розглядатися у ширшому аспекті, радше, ніж в особистому, і такі незначні негативні наслідки, в тимчасовий період часу, переважаються позитивним ефектом політики загалом як потужного інструменту недискримінації та способу забезпечення принципу рівності.

Одним із найбільш загальних моральних аргументів проти позитивних дій є те, що вони порушують нашу суспільну цінність індивідуалізму і гідності. Люди з більш ліберальними поглядами, як правило, стверджують, що фізична особа є винятковою одиницею суспільства і що наше суспільство має дозволити кожній людині виконувати свої власні бажання. Позитивні дії, стверджують вони, усувають цю концепцію індивідуальності шляхом роз-

міщення людей у різних групах відповідно до певних характеристик, таких, як раса або стать. Ті, що виступають на захист позитивних дій, стверджують, що стать і раса часто враховуються, незалежно від того чи існує позитивна дія, чи ні. І на основі емпіричних даних, представників раси або статі, що піддаються дискримінації, судять на основі цих характеристик до розгляду їх достоїнств та кваліфікацій для роботи або навчання.

Відомий український учений-правознавець Погребняк стверджує, що література містить три аргументи на користь позитивних дій:

1. Аргументи зосереджені виключно на її майбутніх перевагах, відповідно до яких позитивні дії зменшують міжрасові, етнічні та гендерні суперечності, запобігають заворушенням, усувають нерівність у розподілі доходів, ліквідують расові, етнічні та гендерні упередженості, підвищують почуття власної гідності у національних меншин та жінок і роблять позитивний вплив на освіту і науково-дослідницьку роботу.

2. Аргументи спрямовані в минуле. Ці аргументи привертають увагу до фактів несправедливої расової, етнічної та гендерної дискримінації в минулому, отже, існування певних зобов'язань для сучасного суспільства стосовно шкоди особам, які належать до цих категорій. Їхня основна ідея, що йде, принаймні, від Аристотеля, полягає в тому, що особи, незаконно позбавлені чогось «належного», можуть по праву претендувати на деякі «еквіваленти» за втрачене.

3. Позачасові аргументи, згідно з якими програми позитивних дій на законних підставах сприяють зближенню расових, етнічних і гендерних відносин до ідеалів взаємної поваги, довіри і справедливих шансів для кожного [1].

Отже, як ми вже згадували раніше, існують різні заходи позитивних дій і надалі доцільним видається їх класифікувати. Існують різні критерії, що можуть бути використані для такої класифікації.

Один з найбільш поширених способів класифікації – на підставі джерел права, у яких вони передбачені. Відповідно є заходи, передбачені Конституціями, законами

або міжнародним правом; крім того, є м'які правові заходи (такі як положення, включені у статuti політичних партій і статuti організацій праці або спортивних організацій) або заходи приватного походження (такі, що передбачені, на робочому місці або в академічному середовищі).

Залежно від тривалості, є заходи на визначений або на невизначений термін. Тим не менше, варто зазначити, що за характером інструменти позитивних дій носять тимчасовий характер, встановлений для зміни ситуації в певному місці і часі.

Залежно від тих, хто отримує переваги від політики позитивних дій, можуть бути визначені всеохоплюючі заходи (такі як забезпечення мінімальної участі обох статей у виборчих процесах), родові заходи (такі як переваги всім меншинам) і заходи суб-груп (як ті, що здійснюються на користь певної меншості).

Заходи розрізняються також і залежно від області, в якій вони застосовуються, як це було раніше згадано. Є заходи в галузі вищої освіти, державних контрактів, виборчого процесу або заходи горизонтального ефекту.

Важливим є поділ, що ґрунтується на оперативній механіці заходів, відповідно до якого логічно існують заходи, що мають прямий і непрямий ефект. Заходи прямого впливу націлені на підготовку безпосередніх кінцевих результатів для груп; наприклад, квоти, тобто резервування певних позицій для членів групи. Непрямі заходи впливу не здійснюють автоматичного впливу на кінцеві результати, в основному створюючи процедуру, не звертаючи уваги на результат, отриманий таким чином, і підсилюючи тим самим рівність можливостей як спосіб досягнення змістовної рівності.

Заходи прямого ефекту в основному байдужі до реального процесу, таким чином, орієнтовані на досягнення конкретних результатів, які, з цієї точки зору, є тождисними до змістовної рівності.

Використовуючи останню класифікацію, видатний вчений-правознавець Девід Б. Оппенгеймер у своїх роботах [11; 12] запропонував згрупувати заходи, що вживаються, у п'ять моделей: жорсткі квоти

на користь жінок або меншин (Модель I); привілейовані системи, за яких жінкам або меншинам даються деякі переваги перед білими чоловіками (Модель II); плани самостійної перевірки, за яких нездатність досягти очікуваних цілей у межах очікуваних періодів часу викликає самонавчання, щоб визначити, чи є дискримінація, що заважає процесу прийняття рішень (Модель III); довгострокові плани, в яких робилися спроби включити більше жінок і меншин в коло осіб, з яких робиться вибір (Модель IV); і, позитивні зобов'язання не допускати дискримінації (Модель V).

Модель I, модель квот, ймовірно, модель, що найчастіше розглядається суспільством як «типовий» план позитивних дій. В істинній моделі квот певну кількість робочих місць або підвищень, або класних місць відводять лише під жінок або представників меншин. Хоча вони є найбільш ретельно вивченими судами, плани Моделі I не завжди відхиляються як неадекватні. Вони, як правило, захищаються як такі, що допомагають виправленню ситуації; вони намагаються надати ефективні засоби для подолання попередньої дискримінації за ознакою раси або дискримінації, що існує й нині. Тим не менше, деякі з них виправдовуються наявністю соціальних потреб, а також дискримінації в минулому.

У політичному представництві, наприклад, існують три основних типи квот. По-перше, добровільні квоти партії, що були прийняті політичними партіями в ряді країн і включають зобов'язання партії висувати певний відсоток жінок-кандидатів при складанні списків виборців. По-друге, квоти кандидатів необхідні відповідно до законодавства країни, де передбачено, що певна кількість позицій у списку повинна бути зарезервована для жінок. Вони іноді включають, серед умови положення жінок у виборчому списку, наприклад, вимогу, щоб кожне друге місце в списку займала жінка.

Нарешті, зарезервовані місця - посади, на які тільки кандидати-жінки можуть конкурувати, і які використовуються в якості більш прямого способу регулювання числа жінок на виборних посадах. З країн, що в

даний час мають гендерні квоти, 61% мають добровільні квоти партії (часто в поєднанні з іншими типами), 38% - прийняті законом квоти кандидатів, і 20% - зарезервовані місця.

Існує значна кластеризація типів систем квот за географічними регіонами. Це пов'язано зі зміною політичної системи і політичних історій у різних регіонах, і імітаціями систем квот у регіонах.

Особливою формою заходів причиново пов'язаних, але тих, що суперечать позитивним діям, є зворотні квоти. На відміну від типової політики позитивних дій, що передбачає певні мінімуми для недопредставлених груп, у зворотних квотах викладені максимальні межі для участі окремих груп. Таким чином, групи, що підпадають під дію квот, не є бенефіціарами, а скоріше пригнобленою стороною. Прикладом таких зворотних квот є положення, що з метою забезпечення максимального рівня обороноздатності жінки можуть приєднатися до спеціальних озброєних сил лише до певного (зазвичай низького) відсотка. Можна також припустити, і також практикується, встановлення одночасно мінімальної і максимальної квоти.

Модель II, модель переваги, відрізняється від моделі I в основному через відсутність жорсткості; плани другого типу є орієнтованими на расу або стать, але гнучкими.

Модель III, модель самоаналізу, поширена в державних і великих приватних галузях. Вона, як правило, включає в себе використання цілей і термінів для залучення жінок і меншин до деяких видів робіт. Роботодавець починає процес шляхом порівняння його робочої сили зі спільнотою осіб, компетентних заповнити свої позиції. Цей аналіз часто показує, що в деяких видах робіт число жінок або меншин менше, ніж можна було очікувати, з огляду на кількість кваліфікованих жінок і меншин на місцевому ринку праці. Лежить припущення, що, за відсутності дискримінації, відсоток кваліфікованих жінок і меншин на місцевому ринку праці буде приблизно таким самим, як і кількість зайнятих будь-яким конкретним роботодавцем.

Слід зазначити, однак, що цілі і терміни, прийняті відповідно до моделі III (самостійного вивчення) повинні відповідати більшості стандартів, введених відносно планів Моделі II (преференцій) для того, щоб витримувати правову критику: вони повинні бути гнучкими і безвідмовними, обмеженими в часі, прийнятими з метою усунення очевидного дисбалансу або істотної нерівності, і не можуть мати ширшу сферу застосування, ніж дискримінація, яка спричинила невідповідність.

Модель IV, як правило, заснована на припущенні, що недостатнє залучення до робочої сили або школи меншин або жінок є результатом недостатнього знання або комунікації. План позитивних дій Моделі IV може бути результатом Моделі III типу самоперевірки, в якому визначено, що більше меншин або жінок будуть робити спробу потрапити на роботу, якщо б їх цілеспрямовано набирали, або це робилося більш енергійно.

Модель V, модель недискримінації, має два різних аспекти. Перший - активна недискримінація. Позитивні рішення, такі як рішення про припинення дискримінації, дії, щоб уникнути дискримінації, для захисту співробітників від дискримінації, і спрямовані, аби відмовитися від практик, які мають дискримінаційний ефект, усі можуть бути частиною програми позитивних дій. Хоча закон вимагає недискримінацію, добровільне дотримання відбувається в широкому спектрі. При самоперевірці, або в результаті судового процесу роботодавця в школі або урядовій установі може виявити, що його агенти беруть участь в дискримінації, або що він прийняв політику, яка мала дискримінаційні наслідки. Він може спробувати захистити свою поведінку або може, в якості позитивних дій, вирішити змінити її. Він може прийняти рішення навчати своїх співробітників щодо зобов'язання по уникненню дискримінації або може бути змушений це робити за рішенням суду.

Другим аспектом V моделі є пасивна недискримінація. Теоретично, сама пасивна недискримінація або дозвіл шляхом рішення чи врегулюванням дискримінаційних

претензій відрізняються від позитивних дій по запобіганню або уникненню дискримінації. Втім, сприйняття громадськістю недискримінації та позитивних дій переплетені і взаємозалежні.

Отже, після дослідження вказаних питань можна зробити певні висновки. Так, термінологічний дискурс у сфері «позитивних дій» має неабияке значення не тільки для науковців, але і для практичного застосування вказаних заходів. Різниця між термінами «дія» і «дискримінація» може розглядатися як річ певною мірою регіональна, однак, численні вчені сперечаються, що така різниця залежить не лише від семантики слів, а і від почуттів і конотацій, які асоціюються з обома поняттями.

Ставлення до терміну «дискримінація», як і раніше, є помітно негативним, тому що від природи це означає певні обмеження, тому для суспільства логічно легше прийняти термін «дія» і наступні заходи, незважаючи на той факт, що дані зміни стосуються скоріше зовнішньої форми заходів, але не їх суті.

Що стосується типології таких заходів, ми виявили, що класифікації можуть відрізнятися залежно від різних критеріїв. Серед них є їх юридичні джерела, тривалість, бенефіціари, область застосування. Одним з найважливіших способів їх класифікації є поділ відповідно до оперативної механіки заходів - чи мають вони безпосередній або опосередкований вплив. Доведено, що саме останні заходи є найбільш ефективними і саме їх доцільно було б застосовувати і в Україні, з метою забезпечення недискримінації.

Affirmative action: terminology and typology of measures

The relevance of the research is based on the fact that the affirmative action measures in favour of different groups of society in order to achieve the state of equality are in use nowadays all around the world, including Ukraine, more often than ever. As well, it must be noted that no scientific research has been done in Ukraine in the sphere yet.

However, the first issue to deal with while describing the affirmative action phenomenon

is the issue of terminology, because as we shall discover later it highly influences the attitude towards the policy and its effectiveness.

Even though affirmative action has a long tradition on both a national and an international level, there is not a universally accepted terminology in the field. After analyzing the corresponding legislation and scientific literature some generalizations can be made, that usually the term consists of two words: an adjective, “positive” or “affirmative”, in order to entail that some kind of state activity is required to implement these plans, and a noun, “action” or “discrimination”. The choice of the noun is significant both semantically and legally. The distinction often is somehow geographical, because in the United States, despite some criticisms, the most commonly used term is “action”, while in the European countries the term “discrimination” is used more frequently (e.g. in France “discrimination” positive, in the UK positive “discrimination” and in Germany positive “Diskriminierung” or “Zulässige Diskriminierung”), and action less so (thus in Greece, Ukraine positive “action”).

Not mentioning rather theoretical and linguistic, semantic differentiation of the terms, the most widely applied of them, affirmative action and positive discrimination often serve as the reflection of the historical roots and the general predisposition towards the policy in the countries. The term affirmative action is rather neutral, therefore can be used to minimise the risk of social anxiety as a result of the implementation of the instruments.

The use of term “discrimination”, the language of it seems to imply that the used measure constitutes an exception from equality, and therefore it could be viewed rather suspiciously. Thus, positive discrimination creates some kind of a presumption against the constitutionality of the measure, whereas affirmative action possesses the opposite effect, with different procedural consequences.

On the level of legal terminology, the term positive discrimination seems to be, in principle, more typologically clear in comparison to affirmative action. Yet the connotations of the words that exist in every

society and the character of measures taken encourage us to use the later term more often.

Affirmative action itself has been defined as “any measure, beyond simple termination of a discriminatory practice, adopted to correct or compensate for past or present discrimination or to prevent discrimination from recurring in the future”. Affirmative action means taking positive steps to end discrimination, to prevent its recurrence, and to create new opportunities that were previously denied minorities and women.

So as we already mentioned there are different measures of affirmative action and the next reasonable task would be to classify them. There are various criteria that might be used to classify affirmative action measures.

One of the most common ways to classify them would be to do that based on their legal source. There are measures mandated by the constitution, a statute or international law; further, there are soft law measures (such as provisions included in political parties' statutes and labour or sports organisations' articles of association) or privately originated measures (such as those enforced within a workplace or an academic environment).

Based on their duration, there are measures of definite or indefinite duration. However, it must be important to note that by the character affirmative actions' instruments are temporary, established to change the situation in a certain time and place.

Based on the beneficiaries of the affirmative action policies there can be defined all-embracing measures (such as those securing minimum participation of both sexes in electoral processes), generic measures (such as those favouring all minorities) and sub-group measures (such as those favouring a specific minority).

A prominent legal scholar David B. Oppenheimer in his works proposed to group the affirmative action measures into five models: strict quotas favouring women or minorities (Model I); preference systems in which women or minorities are given some preference over white men (Model II); self-examination plans in which the failure to reach expected goals within expected periods of time triggers self-study, to determine

whether discrimination is interfering with a decisionmaking process (Model III); outreach plans in which attempts are made to include more women and minorities within the pool of persons from which selections are made (Model IV); and, affirmative commitments not to discriminate (Model V).

So to make the conclusions it's important to understand that affirmative action is a very complex phenomenon that can't be limited to the definition given in the Ukrainian legislation. It is important to research the question as a whole, starting with the terminology and typology of measures and to understand the problematic of the issue.

Використані джерела:

1. Погребняк С. П. Роль позитивної дискримінації в загальній концепції рівності / С. П. Погребняк // Університетські наукові записки. - 2008. - № 1. - С. 23-28. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2008_1_6
2. Burstein P. Equal Employment Opportunity: Labor Market Discrimination and Public Policy / P. Burstein. – New York: De Gruyter Aldine, 1994. – 444 с.
3. Butler Judith. An Affirmative View / Judith Butler.// Representations. Special Issue: Race and Representation: Affirmative Action. – 1996. – №55. – С. 74-83
4. Crosby F. Affirmative action is dead; long live affirmative action. / F.J. Crosby. – New Heaven-London: Yale University Press, 2004. – 331 с. – С.82-87
5. Crosby F. Words worth of wisdom: toward an understanding of affirmative action / F. Crosby, D. Cordova. // Journal of Social Issues. – 1996. – №52. – С. 33–49.
6. Gröschl S. Diversity management in practice / S. Gröschl, L. Doherty. // International Journal of Contemporary Hospitality Management. – 1999. – С. 262–268.
7. Hollinger D. Group Preferences, Cultural Diversity, and Social Democracy: Notes Toward a Theory of Affirmative Action / David A. Hollinger. // Representations. Special Issue: Race and Representation: Affirmative Action. – 1996. – №55. – С. 31–40.

АНОТАЦІЯ

У статті досліджується питання «позитивних дій». Аналізуються термінологічні аспекти у сфері, зокрема різниця між поняттями «позитивні дії» та «позитивна дискримінація» та її вплив на правозастосовну практику. Наводяться основні критерії для класифікації позитивних дій, її теоретичне та практичне значення.

SUMMARY

The article examines the question of “affirmative action”. Terminological aspects are analyzed, in particular the difference between the concepts of “affirmative action” and “positive discrimination” and its impact on law enforcement. The basic criteria for the classification of affirmative action are explored, as well as its theoretical and practical importance.

8. Lovell C. Three Key Issues in Affirmative Action / Catherine Lovell. // Public Administration Review. – 1974. – С. 235–237.

9. McCrudden C. Rethinking positive action / C. McCrudden. // Industrial Law Journal. – 1986. – №15. – С. 219–243.

10. Opinion of Advocate General Jacobs of 15 May 1997 in Case C-409/95, Hellmut Marschall v. Land Nordrhein–Westfalen, Rec. 1997, p. I-6363, para. 11

11. Oppenheimer D. Distinguishing Five Models of Affirmative Action / David B. Oppenheimer. // Berkeley Women’s Law Journal. – 1988. – №4. – С. 42-61.

12. Oppenheimer D. Understanding Affirmative Action / David B. Oppenheimer. // Hastings Constitutional Law Quarterly. – 1995. – №23. – С. 921–997.

13. Representational diversity: the experience and interpretation of positive action [Електронний ресурс] / [U. Archibong, S. Giga, F. Ashraf та ін.] // International Journal of Diversity in Organisations, Communities and Nations. – 2007. – Режим доступу до ресурсу: http://www.diversity_journal.com

14. Sowell T. Affirmative action around the world. An empirical study / Thomas Sowell. – New Heaven-London: Yale University Press, 2004. – 239 с.

15. Statement on Affirmative Action [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://www.usccr.gov/aaction/state77.pdf>



СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ПІДТРИМКА УЧАСНИКІВ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ ЯК НЕВІДКЛАДНЕ ЗАВДАННЯ ОБЛАСНОЇ ДЕРЖАВНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

РАЙНІН Ігор Львович - кандидат наук з державного управління, здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ

В статті розглядаються заходи соціальної та правової підтримки учасників антитерористичної операції, аналізуються, як приклад, положення комплексної Програми соціальної підтримки учасників АТО Харківської обласної державної адміністрації на 2015 – 2016 рр.

Ключові слова: програма, учасники АТО, соціальна підтримка, антитерористична операція, забезпечення, ветеран війни.

Десятки тисяч жителів Харківської області в тій чи іншій мірі причетні до подій, що пов'язані з провадженням Антитерористичної операції (далі АТО). Тисячі з них проходили службу в Збройних Силах України, інші служили в інших військових формуваннях, працювали на будівництві оборонних укріплень, виконували замовлення на забезпечення військових потреб в зоні АТО та територіальної оборони. Сотні тисяч жителів Донецької та Луганської областей опинились в ролі біженців і вимушених переселенців.

Проведення Антитерористичної операції, підготовка України до відбиття можливої широкомасштабної агресії викликали низку нових проблем соціально-економічного характеру, пов'язаних з питанням соціально-правової підтримки учасників бойових дій, зокрема осіб, які отримали поранення, членів сімей загинутих воїнів, втративших здоров'я при проведенні військових дій.

Одним із найбільш актуальних завдань для Харківської області є комплексне вирішення питань соціального забезпечення, соціального захисту учасників Антитерористичної операції, зокрема демобілізованих військовослужбовців, які захищали незалежність, суверенітет та територіальну цілісність України, членів їх сімей та сімей загиблих учасників АТО.

На державному рівні це питання врегульовано через забезпечення надання державних соціальних гарантій відповідно до Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» [5]. Згідно із Законом державними соціальними гарантіями охоплені учасники Антитерористичної операції, які мають посвідчення учасника бойових дій, та сім'ї загиблих військовослужбовців, які отримали статус члена сім'ї загиблого (померлого) ветерана війни.

Усього до мирного життя в Харківській області повинні повернутися близько 2700 демобілізованих – це ті чоловіки, яких призвали під час «першої хвилі» часткової мобілізації рік тому. Із них 1000 військовослужбовців проходили службу у відділеннях військкоматів, понад 500 – у лавах Збройних сил України, понад 800 – у підрозділах Державної прикордонної служби України і близько 250 – у підрозділах Національної гвардії України. У зоні АТО загинули 59 наших земляків.

Указом Президента України «Про додаткові заходи щодо соціального захисту учасників антитерористичної операції» [3]

обласним державним адміністраціям поставлено завдання за участю відповідних органів місцевого самоврядування невідкладно вирішити питання стосовно прийняття регіональних програм щодо медичного, соціального забезпечення, адаптації, психологічної реабілітації, професійної підготовки (перепідготовки) учасників Антитерористичної операції та передбачення у місцевих бюджетах видатків на їх виконання.

Харківська обласна державна адміністрація розробила Комплексну Програму соціальної підтримки учасників Антитерористичної операції на 2015 – 2016 роки, яку Харківська обласна рада затвердила своїм рішенням.[1]

Метою Програми є надання комплексу соціальних послуг із соціальної адаптації звільнених в запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, особливо тим, які перебувають у складних життєвих обставинах, ведення соціальної роботи з найближчим оточенням та членами сімей загиблих учасників АТО, надання медичних послуг, у тому числі з психологічної реабілітації, сприяння у професійній адаптації тощо.

Програма передбачає:

- надання сім'ям звільнених в запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, та перебувають у складних життєвих обставинах, соціальних послуг та, у разі потреби, забезпечення їх соціальним супроводом;
- створення при місцевих центрах соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді груп взаємодопомоги та взаємопідтримки для звільнених в запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, та членів їх сімей;
- ведення соціальної роботи з найближчим оточенням та членами сімей учасників АТО та загиблих;
- забезпечення діяльності інформаційно-консультаційного (ресурсного) центру, на базі якого учасники АТО зможуть отримати необхідні консультації;
- випуск та розповсюдження інформаційних матеріалів з контактами організацій, які надають допомогу та підтримку демобілізованим військовослужбовцям;

- створення на місцевих рівнях мультидисциплінарних команд (робочих груп) спеціалістів для організації та проведення роботи з соціальної адаптації звільнених в запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, у тому числі організації проведення їх відпочинку;

- сприяння зайнятості звільненим у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, шляхом надання профорієнтаційних послуг, одноразової виплати допомоги по безробіттю для відкриття підприємницької діяльності тощо;

- надання медичних послуг (здійснення комплексних профілактичних медоглядів, проведення реабілітаційних заходів, у тому числі з психологічної реабілітації).

Виконавцями Програми призначені галузеві департаменти Харківської обласної державної адміністрації, Харківський обласний центр зайнятості, Харківський центр соціальної служби для сім'ї, дітей та молоді.

Заходи комплексної Програми соціальної підтримки учасників антитерористичної операції н 2015-2016 роки полягають в тому, щоб забезпечити:

- проведення циклу навчальних семінарів для спеціалістів та фахівців із соціальної роботи місцевих центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді з питань надання комплексу послуг із соціальної адаптації військовослужбовців після демобілізації;

- сприяння роботі центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді районних державних адміністрацій, виконкомів міських рад міст обласного значення, з надання соціальних послуг сім'ям, звільнених у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, та перебувають у складних життєвих обставинах, забезпечення їх, у разі потреби, соціальним супроводом;

- організація при центрах соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді районних державних адміністрацій, виконкомів міських рад міст обласного значення груп взаємодопомоги та взаємопідтримки для звільнених у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, та членів їх сімей, ведення соціальної роботи

з найближчим оточенням та членами сімей демобілізованих;

- створення інформаційно-консультаційного (ресурсного) центру на базі Харківського обласного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді для сімей/осіб із числа внутрішньо переміщених, учасників антитерористичної операції, членів їх сімей із залученням громадської організації «Асоціація фахівців по подоланню наслідків психотравмуючих подій»;

- забезпечення діяльності інформаційно-консультаційного (ресурсного) центру на базі Харківського обласного центру соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді для надання індивідуальних та групових консультацій, соціально-психологічної підтримки та допомоги, соціально-психологічної реабілітації та адаптації сімей/осіб із числа внутрішньо переміщених, учасників АТО, членів їх сімей та сімей загиблих учасників АТО;

- друкування та розповсюдження буклетів, листівок з інформацією про організацію, які надають і можуть надавати допомогу та підтримку звільненим у запас (демобілізованим) військовослужбовцям, які брали участь в АТО;

- проведення моніторингу стану здійснення центрами соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді районних державних адміністрацій, виконкомів міських рад міст обласного значення роботи з соціальної адаптації звільнених у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО;

- створення на місцевих рівнях мультидисциплінарних команд (робочих груп) спеціалістів, забезпечення їх діяльності для організації та проведення роботи з соціальної адаптації звільнених у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, членів сімей загиблих учасників АТО;

- проведення зустрічей учнів та вихованців навчальних закладів із учасниками АТО;

- забезпечення участі учнів та вихованців навчальних закладів у благодійних акціях, спрямованих на соціальну підтримку та допомогу учасникам АТО;

- розміщення на офіційному веб-сайті Харківської обласної державної адміністрації та у державних, комунальних, комерційних ЗМІ інформації з контактним номером телефону «гарячої лінії» для учасників АТО (як соціальної реклами);

- забезпечення формування через обласні ЗМІ активного діалогу з органами виконавчої влади, місцевого самоврядування, громадськими та благодійними організаціями з питань соціально-правового забезпечення членів родин загиблих учасників АТО, поранених, інвалідів, ветеранів АТО тощо.

Програмою також передбачено виконання комплексу заходів з сприяння створенню та роботі громадських організацій, що представлятимуть інтереси учасників АТО та вжиття заходів щодо організації та проведення спільно з громадськими організаціями урочистих зустрічей звільнених у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО і забезпечення безкоштовного відвідування учасниками АТО та членами їх сімей, у тому числі сімей загиблих, театральних-концертних закладів м. Харкова, організації проведення відпочинку звільнених у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, у санаторно-курортних закладах Харківської області терміном до 14 днів згідно з відповідним порядком, затвердженим рішенням обласної ради.

Низка заходів передбачених Програмою спрямована на забезпечення оздоровлення дітей шкільного віку, батьки яких загинули під час виконання службових обов'язків при проходженні військової служби в районах проведення АТО, а також дітей шкільного віку, які згідно з чинним законодавством потребують особливої соціальної уваги та підтримки, із сімей учасників Антитерористичної операції та організацію проведення комплексних профілактичних оглядів демобілізованих військовослужбовців протягом 3-х робочих днів після їх звільнення від проходження військової служби та під час взяття на військовий облік у військкоматах області.

З метою надання допомоги громадянам, звільненим з військової служби,

передбачено оформлення у приміщеннях військкоматів куточків для розміщення інформаційних матеріалів і нормативно-правових актів у сфері зайнятості та соціального захисту населення на випадок безробіття та постійне їх оновлення та створення окремої бази даних безробітних громадян, які під час перебування на обліку в службі зайнятості були мобілізовані до зони АТО, для надання повного спектру послуг служби зайнятості.

Програмою також встановлені заходи з підтримання започаткування власної справи учасниками АТО шляхом здійснення виплати одноразової допомоги по безробіттю для організації підприємницької діяльності, а також вжиття заходів із залучення учасників АТО до громадських робіт та розширення переліку таких робіт за потребою.

В Програмі передбачений і порядок використання коштів обласного бюджету на проведення відпочинку звільнених у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО, у санаторно-курортних закладах Харківської області, який визначає механізм організації проведення 14-денного відпочинку (далі – відпочинок) на базі санаторно-курортних закладів, розташованих на території Харківської області (далі – санаторно-курортні заклади), звільнених у запас (демобілізованих) військовослужбовців, які брали участь в АТО (далі – особи), які зареєстровані на території Харківської області, за рахунок коштів субвенції з обласного бюджету районним бюджетам, бюджетам міст обласного значення.

Бюджетні кошти спрямовуються санаторно-курортному закладу на відшкодування витрат на відпочинок направлених осіб.

Розпорядниками коштів субвенції за місцевими бюджетами адміністративно-територіальних одиниць області є органи соціального захисту населення районних державних адміністрацій та міських рад міст обласного значення.

Перерахування субвенції здійснюється згідно з Порядком казначейського обслуговування місцевих бюджетів [2].

Для визначення осіб, які потребують відпочинку, та санаторно-курортного закладу, у якому буде проводитися відпочинок, го-

лови районних державних адміністрацій та міські голови міст обласного значення створюють робочу групу, до складу якої входять фахівці органів соціального захисту населення, охорони здоров'я, силових структур.

Особи, які потребують оздоровлення, звертаються до відповідних органів соціального захисту населення за зареєстрованим місцем проживання із письмовою заявою, до якої додають такі документи:

копія паспорта;

копія довідки про присвоєння реєстраційного номера облікової картки платника податків;

медична довідка лікувальної установи щодо відсутності протипоказань для проходження відпочинку в санаторно-курортних закладах;

копія довідки про безпосередню участь особи в Антитерористичній операції, забезпеченні її проведення і захисті незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України за формою, встановленою постановою Кабінету Міністрів України [4] або копія наказу командира військової частини (начальника територіального підрозділу), виданого з відомостями про участь особи в антитерористичній операції.

Органи соціального захисту населення районних державних адміністрацій та міських рад міст обласного значення:

формують і подають на розгляд робочій групі пакет документів для прийняття рішення про направлення (відмову у направленні) особи на відпочинок до санаторно-курортного закладу;

отримують від робочої групи копію протоколу її засідання з визначенням санаторно-курортного закладу, у якому буде проводитися відпочинок, список осіб, які направляються на відпочинок, та відповідне направлення.

Департамент соціального захисту населення Харківської обласної державної адміністрації:

- координує діяльність органів соціального захисту населення з питання проходження особами відпочинку;

- здійснює розподіл коштів між районними бюджетами, бюджетами міст обласного значення згідно з потребою;

АНОТАЦІЯ

У статті розглядаються заходи соціальної та правової підтримки учасників антитерористичної операції, аналізуються, як приклад, положення комплексної Програми соціальної підтримки учасників АТО Харківської обласної державної адміністрації на 2015 – 2016 роки.

- на підставі заявки відповідних органів соціального захисту населення направляє зведену заявку на фінансування до Департаменту фінансів Харківської обласної державної адміністрації;

- після отримання фінансування здійснює перерахування коштів субвенції районним бюджетам та бюджетам міст обласного значення відповідно до затверджених в обласному бюджеті обсягів асигнувань;

- проводить моніторинг щодо чисельності осіб, які отримали послуги з відпочинку, на підставі звітів місцевих органів соціального захисту населення.

Реалізація зазначеної комплексної Програми дозволить забезпечити соціальну адаптацію учасників АТО; поліпшити соціально-психологічний клімат в їх родинях; покращити здоров'я та психоемоційний стан; повернути їх до соціуму, забезпечити учасників АТО інформацією про державні установи та недержавний сектор, що надають послуги із соціальної підтримки; створити умови для покращення здоров'я та психоемоційного стану учасників АТО і створи-

SUMMARY

The measures of social and legal support of participants of antiterror operation are examined in the article, analysed, as an example, position of complex Program of social support of participants of ATO of Kharkiv regional state administration on 2015 – 2016.

ти умови для відновлення психологічного, духовного і фізичного стану як членів сімей загиблих, так і самих учасників АТО.

Література

1. Комплексна Програма соціальної підтримки учасників антитерористичної операції на 2015 – 2016 роки : Рішення обласної ради від 09 квітня 2015 року № 1209-VI.

2. Порядок казначейського обслуговування місцевих бюджетів : наказ Міністерства фінансів України від 23 серпня 2013 року № 938.

3. Про додаткові заходи щодо соціального захисту учасників антитерористичної операції : указ Президента від 18 березня 2015 р. № 150/2015.

4. Про затвердження Порядку надання статусу учасника бойових дій : постанова Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 року № 413

5. Про статус ветеранів війни, гарантії та соціальний захист : закон України від 22 жовтня 1993 р. № 3551-XII.

ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ ЕКСПЕРТА-ЕКОНОМІСТА З УЧАСНИКАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ЕТАПІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

ЄВДОКІМЕНКО Світлана Вікторівна - судовий експерт з економічних досліджень, кандидат юридичних наук, заступник директора ДП «Харківський науково-дослідний та проектний інститут землеустрою»

УДК : 340.69 (477)

В работе определены причины целесообразности назначения судебно-экономической экспертизы для создания доказательной базы. Доказано, что следователь или орган, которые назначают судебно-экономическую экспертизу на стадии досудебного расследования, должны обеспечить контроль за ее исполнением и создать необходимые условия для успешной работы эксперта-экономиста. Определено, что в процессе контроля за работой эксперта-экономиста должны быть исключены любые вмешательства следователя в исследовательскую деятельность и давление на эксперта с целью получения желаемых результатов экспертизы. Установлено, что взаимодействие следователей с экспертами-экономистами позволяет поставить процесс раскрытия и расследования значительного количества преступлений на новый уровень – уровень коллективной деятельности.

Ключові слова: слідчий, експерт-економіст, обвинувачений, формулювання питань, матеріали для дослідження.

Постановка проблеми

Сучасне кримінальне судочинство для успішного вирішення кримінального провадження і встановлення істини вимагає від всіх учасників продуктивної взаємодії. Постійно змінюється взаємодія судового експерта із учасниками кримінального провадження, оскільки цього вимагають з одного боку зміни процесуального законодавства, а з іншого – умов господарської діяльності суб'єктів господарювання. Ускладнення правопорушень у сфері господарювання вимагає більш гли-

боких знань не тільки судового експерта, а і інших учасників кримінального провадження. Саме за таких умов доцільним вважається розгляд особливостей взаємодії судового експерта-економіста з учасниками кримінального провадження на етапі досудового розслідування при проведенні судово-економічної експертизи.

Метою роботи є визначення особливостей взаємодії учасників кримінального провадження на етапі досудового розслідування із експертом-економістом при провадженні судово-економічних експертиз.

Виклад основного матеріалу

Судово-економічна експертиза на стадії досудового слідства призначається тоді, коли перед слідчим виникають конкретні запитання, вирішити які може лише висококваліфікований спеціаліст, і коли у справі є достатньо матеріалів, необхідних експерту-економісту [1]. Момент призначення експертизи визначає сам слідчий з урахуванням особливостей кожної справи. На стадії досудового слідства судово-економічна експертиза призначається у таких випадках:

– коли висновки ревізії фінансово-господарської діяльності підприємства суперечать іншим матеріалам судового провадження і для усунення суперечності необхідний висновок експерта-економіста;

– коли ревізором не прийняті до розгляду пред'явлені матеріально відповідальними та посадовими особами виправдовуючі доку-

менти (акти про псування і нестачі товарів, податкові накладні, розписки про відпуск товарів тощо) за мотивами несвоєчасного їх пред'явлення і неправильного оформлення;

– коли заявлене обгрунтоване клопотання звинуваченого про призначення судово-економічної експертизи;

– коли є протиріччя у висновках первинної та повторної ревізії;

– коли застосовані ревізором методи дослідження фінансово-господарської діяльності підприємства викликають сумніви;

– коли з'являється необхідність більш детального дослідження окремих питань, що вимагають застосування спеціальних знань у галузі первинного, бухгалтерського чи податкового обліку;

– коли необхідність проведення судово-економічної експертизи впливає з висновку експерта іншого фаху [2].

Судово-економічна експертиза може бути призначена за матеріалами ревізії, а також за документами та обліковими записами, що надані слідчому безпосередньо підприємством. Перед екпертом може бути поставлено і питання про правильність методики проведення ревізії, а також про те, чи всі можливості використав ревізор для виконання конкретного завдання. Якщо експерт-економіст вважає за необхідне одержати пояснення від бухгалтера-ревізора, він повинен поставити перед слідчим питання про виклик ревізора, але допитує ревізора сам слідчий. Матеріали для проведення судово-економічної експертизи, що надаються експерту слідчим, мають включати такі документи:

– документи, необхідні для встановлення фактів наявності або відсутності фактів корисливих правопорушень, визначення розміру нанесеної шкоди, часу виникнення збитків та кола відповідальних осіб;

– протоколи обшуків і виїмок та інші документи, які необхідні експерту-економісту для відповідей на поставлені питання;

– протоколи вилучення документів і постанови про приєднання їх до документів кримінального провадження;

– протоколи допитів обвинувачених і свідків, очних ставок, які необхідні для визначення обставин, при яких здійснювалися певні операції;

– протоколи огляду тих документів, які визначені слідчим, як докази зі справи, та які із тих чи інших обставин не приєднані до справи;

– висновки фахівців інших галузей знань, які можуть бути використані у висновку експерта-економіста.

Важливою умовою успішного проведення судово-економічної експертизи є точне формулювання слідчим питань експерту-економісту. Для цього слідчий повинен не лише добре знати матеріали справи, але й добре орієнтуватися в загальних питаннях економічної експертизи та уявляти її можливості. За найбільш складними справами слідчому рекомендується отримати консультацію щодо формулювання питань. Процесуальне законодавство припускає, що таким консультантом може бути і майбутній експерт-економіст із кримінального провадження. Загальними вимогами, яким повинні задовольняти поставлені перед екпертом питання, слід визначити такі:

– питання повинні бути суттєвими для даного кримінального провадження та витікати з його матеріалів;

– без вирішення даних питань справа не отримає обгрунтованих доказів;

– для вирішення цих питань необхідні спеціальні знання у галузі бухгалтерського та податкового обліку, економічного контролю, аналізу господарської діяльності тощо;

– питання не можуть бути вирішені інакше, ніж за допомогою судово-економічної експертизи;

– мають бути конкретними та задаватись у суворій логічній послідовності[3].

При формулюванні питань судово-економічної експертизи необхідно уникати найбільш типових помилок, таких як: постановка ревізійних запитань; перекладання на експерта слідчих функцій; неоднозначність формулювання завдання; зайвий лаконізм запитань; постановка запитань, які не відносяться до судово-економічної експертизи.

Підготовка до проведення слідчої дії починається з визначення завдань та питань, які слідчий має намір вирішити, а саме: чітко сформулювати мету слідчої дії; вибрати місце проведення; визначити час виконання; обрати коло учасників слідчої дії та визначити роль кожного учасника; з'ясувати необхід-

ність використання технічних засобів (для конкретних цілей) [4].

Слідчий або орган, що призначили судово-економічну експертизу на стадії попереднього слідства, повинні забезпечити контроль за її виконанням та створити необхідні умови для успішної роботи експерта-економіста. Для цього слідчому доцільно зробити наступне:

- ознайомитися з планом роботи експерта-економіста і з'ясувати, які методи дослідження він обрав для проведення дослідження;
- за узгодженістю з експертом визначити строки проведення судово-економічної експертизи та контролювати хід виконання плану;
- встановлювати порядок вирішення експертом питань судово-економічної експертизи;
- запрошувати експерта-економіста на допити обвинувачених, свідків, інших осіб, дозволяти задавати їм питання, що стосуються предмета експертизи;
- знайомити експерта з виявленою ним новою інформацією, яка має відношення до експертизи;
- ознайомлювати обвинувачених із запитаннями, які поставлені перед експертом-економістом;
- ставити перед експертом нові питання за власною ініціативою або на прохання обвинувачених з обставин, які виявлені експертом-економістом під час проведення експертизи;
- бути присутнім при проведенні експертизи та знайомитися з результатами дослідження;
- усувати експерта від проведення експертизи, якщо буде виявлена недостатня його кваліфікація, або підстави для відводу.

Однак, у процесі контролю за роботою експерта повинні бути виключені будь-які втручання слідчого у дослідну діяльність і тиск на експерта з метою отримання бажаних результатів експертизи [1].

Обвинувачуваний відповідно до ст. 42 КПК України має право бути присутнім, з дозволу слідчого, під час проведення експертизи. У разі призначення експертизи він має право заявити про відвід експерту, обраному слідчим; просити про призначення експерта з числа осіб, указаних ним; подати додаткові питання для отримання на них висновку експерта; подати документи і з дозволу слідчого дати пояснення експерту [1].

Основою висновків експерта-економіста є надані йому слідчим або іншим органом, які призначили експертизу, первинні документи, облікові реєстри та звітність підприємства. Але вони є не єдиними об'єктами дослідження судово-економічної експертизи. Експерт-економіст має право досліджувати й інші джерела доказів: акти документальних ревізій, свідчення обвинувачених та інших осіб, причетних до справи, протоколи виїмки та огляди документів, висновки експертів інших галузей знань тощо. Експерт не має права ігнорувати жодних матеріалів справи. Тому в своєму дослідженні експерт-економіст має зазначити, чи відповідають істині або різняться з нею свідчення обвинувачених та інших осіб і чи відповідають вони документальним даним. Дослідження експертом-економістом протоколів огляду документів в окремих випадках може замінити йому ці документи. Особливого значення протоколи огляду документів набувають тоді, коли в їх огляді бере участь спеціаліст-економіст. Це особливо важливо в тих випадках, коли перед експертом поставлене питання про ступінь впливу стану обліку на причини, що призвели до скоєння економічних правопорушень.

Ефективне проведення судово-економічної експертизи передбачає постійну взаємодію слідчого з експертом-економістом, яка проявляється у тому, що:

- слідчий контролює дотримання строків проведення експертизи та створює йому ті умови, які необхідні для проведення правильного дослідження;
- експерт-економіст знайомить слідчого із складеним планом роботи та методиками, які вибрані для проведення дослідження;
- експерт і слідчий спільно визначають строки проведення кожного етапу дослідження;
- за ініціативою слідчого або експерта збираються додаткові матеріали для проведення дослідження.

З дозволу особи або органу, які призначили судову експертизу експерт-економіст може брати участь у проведенні слідчих дій, а також ставити допитуваним особам запитання, що стосуються предмета судової експертизи. При проведенні слідчих дій експерт має право клопотатися про те, щоб до протоколу слідчих дій або судового розгляду були вне-

АНОТАЦІЯ

В статті визначено причини, за яких є доцільним призначення судово-економічної експертизи для створення доказової бази. Доведено, що слідчий або орган, які призначили судово-економічну експертизу на стадії попереднього слідства, повинні забезпечити контроль за її виконанням та створити необхідні умови для успішної роботи експерта-економіста та приводяться необхідні дії. Визначено, що у процесі контролю за роботою експерта повинні бути виключені будь-які втручання слідчого у дослідну діяльність і тиск на експерта з метою отримання бажаних результатів експертизи. Встановлено, що взаємодія слідчих з експертами-економістами дозволяє поставити процес розкриття та розслідування значної кількості злочинів на новий рівень – рівень колективної діяльності.

сені істотні для експертизи обставини справи. Запитання експерта і відповіді допитуваних осіб фіксують у протоколі допиту або протоколі судового засідання, що дає можливість експерту, за потреби, уточнити свої висновки з окремих питань.

Згідно із законом експерт має право оскаржити дії особи, у провадженні якої перебуває справа, якщо ці дії порушують його права. Скаргу на рішення та дії органу дізнання або слідчого експерт надсилає прокурору особисто, або через особу, чий дії оскаржуються. В останньому випадку скарга протягом 24 годин підлягає переданні прокурору з поясненнями органу дізнання або слідчого. Закон дає прокурору три доби для розгляду скарги і відповіді експерту. У разі відхилення скарги у відповіді викладаються причини, за якими її визнано безпідставною. Скарга на рішення і дії прокурора може бути подана вищому органу прокуратури [1].

Висновки

Визначені особливості взаємодії учасників кримінального провадження на етапі досудового розслідування із експертом-економістом при провадженні судово-економічних експертиз. Встановлено, що взаємодія слідчих з експертами-економістами дозволяє поставити процес розкриття та розслідування значної кількості злочинів на новий рівень – рівень колективної діяльності.

SUMMARY

The paper identified the reasons for which purpose it is appropriate forensic expertise to create economic evidence. Particular attention is paid to the need for exact wording on expert as this is essential for the success of the expert study. The most difficult offenses investigator recommended consulting with an economist to formulate questions. It is proved that the investigator or body that appointed the forensic examination on the economic stage of preliminary investigation, must ensure control of its implementation and create the necessary conditions for the success of economic experts and given the necessary action. Expert economist is a special figure in the process, with the inherent only to her procedural rights and obligations. Determined that in the process of monitoring the work of the expert should be excluded from any interference investigator in research activities and pressure on the experts to get the results of examination. The paper stressed that the basis of findings of economic experts is given to him by the investigator or other authority that appointed the examination, primary documents, accounting records and statements and other sources of evidence. It was ordered list of documents necessary economic experts to provide comprehensive reasoned opinion. With the permission of the person or body that appointed forensic expert economist can take part in the investigation and pose questions to persons under interrogation concerning the subject of judicial review. It is established that the interaction with investigators economic experts put the process allows detection and investigation of a large number of crimes to a new level - the level of collective activities.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2013. – № 9-13. – Ст. 88.
2. Дікань Л.В. Судово-економічна експертиза : навч. посіб. / Л.В. Дікань, В.Д. Понікаров, О.В. Кожушко. – Х. : Вид ХНЕУ ім..С. Кузнеця, 2014. – 432с.
3. Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз // Судові експертизи в Україні : збірник нормативних актів. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 39-82.
4. Петрова І.А. Правові та процесуальні засади судово-товарознавчої експертизи споживчих товарів : монографія / І.А. Петрова. – Х. : Ніконова В.Б., 2011. – 275 с.



ЗАСТОСУВАННЯ ДЖЕРЕЛ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ ПІД ЧАС РОЗГЛЯДУ ПИТАНЬ ЩОДО СПЛАТИ СУДОВОГО ЗБОРУ ПРИ РОЗГЛЯДІ СПРАВ З ПОДАТКОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

**ІЛЬКОВ Василь Васильович - кандидат юридичних наук, доцент, суддя
Дніпропетровського окружного адміністративного суду, м. Дніпропетровськ**

Стаття направлена на обоснование отдельных вопросов правоприменительной практики в сфере взимания судебного сбора при рассмотрении дел по налоговым правоотношениям. Требование уплатить судебный сбор не должно ограничивать право заявителей на доступ к правосудию. Имущественными выступают требования, для которых определена цена иска. К исковым требованиям немущественного характера следует относить требования, которые не подлежат стоимостной оценке. Ограниченное финансирование бюджетного учреждения не является основанием для его освобождения от уплаты судебного сбора, а также основанием для отсрочки уплаты судебного сбора. Важным является соблюдение баланса между интересом государства по взысканию судебного сбора за рассмотрение дела, и право заявителя на доступ к правосудию.

Ключові слова: судовий збір, сплата судового збору, податкові спори, практика Європейського суду з прав людини, відстрочення сплати судового збору, майнові вимоги, немайнові вимоги, податкове подання, обмежене бюджетне фінансування.

Положеннями Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» від 22 травня 2015 року № 484-VIII внесено ряд змін до чинного законодавства України стосовно визначення ставок судового збору, визначення видів процесуальних документів, за подання до суду яких судовий збір не справляється, визначення механізму спла-

ти та повернення перерахованого судового збору, виключено зі списку осіб, які мають пільги зі сплати судового збору ряд органів державної влади, запроваджено механізм перевірки зарахування судового збору до спеціального фонду Державного бюджету України перед відкриттям провадження у справі [1].

Питання дослідження особливостей застосування положень чинного законодавства щодо справляння судового збору під час розгляду справ з податкових правовідносин у практичній діяльності не викликає сумнівів та призводить до зацікавленості та необхідності дослідження.

Проте реалізація окремих положень чинного законодавства, яке врегулює питання розміру судового збору, порядок його сплати, повернення і звільнення від сплати судового збору викликає дискусії та обговорення у сфері правозастосовної практики.

Серед вітчизняних науковців та практиків, які займаються проблематикою правозастосування у сфері податкових правовідносин необхідно зазначити Бандурку О.М., Битяка Ю.П., Комзюка А.Т., Монаєнка А.О., Прудивуса О.В., Нечитайла О.М., Смоковича М.І., Усенко Є.А. та інших.

Метою цього дослідження виступає вивчення та аналіз стану і проблемних питань застосування джерел адміністративно-процесуального права щодо сплати, повернення, відстрочення і звільнення від сплати судового збору під час розгляду справ з податкових правовідносин.

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» від 22 травня 2015 року № 484-VIII набрав чинності та став обов'язковим до виконання з 1 вересня 2015 року.

Після набрання законної сили положеннями Закону України «Про судовий збір», виникли численні питання щодо сплати судового збору як позивачами – фізичними та юридичними особами, так і органами державної влади під час розгляду судами такої найчисленнішої категорії справ, як податкові спори.

Задля усунення протиріч у правозастосуванні Пленум Вищого адміністративного суду України прийняв Постанову «Про судову практику застосування адміністративними судами окремих положень Закону України від 8 липня 2011 року № 3674-VI «Про судовий збір» у редакції Закону України від 22 травня 2015 року 484-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» від 5 лютого 2016 року № 2 [3].

Цікавою є позиція Європейського суду з прав людини (далі по тексту – ЄСПЛ) визначена у окремих рішеннях ЄСПЛ де згадується питання сплати судового збору. Вимога сплатити судовий збір не обмежує право заявників на доступ до правосуддя. Це пов'язано з тим, що судовий збір є певним обмежувальним способом, який попереджає подання необґрунтованих та безпідставних позовів та перенавантаження судів, зловживанням правом на звернення до суду.

У той же час, у практиці ЄСПЛ зазначається, що судовий збір має бути «розумним», тобто, який виходячи з фінансового стану позивача, може бути ним сплачений. Невиправдано великий розмір судового збору, який не враховує фінансове положення заявників, а розраховується на основі певного відсотка від суми, що є предметом розгляду справи, може бути розцінений як такий, що непропорційно обмежує право на доступ до правосуддя. Зокрема, така позиція була викладена у справі «Георгел і Георгета Стоїческу проти Румунії» [2].

При розгляді справ ЄСПЛ встановлює, чи був, з однієї сторони, дотриманий баланс

між інтересом держави у стягненні судового збору за розгляд справи, та з іншої – правом заявника на доступ до правосуддя, зокрема, правом представити свою позицію по суті та захистити інтереси в суді. Для того, щоб гарантувати такий справедливий баланс, та, власне, зберегти безперебійне функціонування судової системи, суди мають можливість звільнити від судового збору тих заявників, які можуть довести свою погану фінансову ситуацію [2].

Слід відмітити, що положення Кодексу адміністративного судочинства України та Закону України «Про судовий збір» також передбачають можливість звільнення від сплати судового збору, зменшення, відстрочення або розстрочення сплати судового збору в залежності від майнового стану такої особи.

Відповідно до частини першої статті 88 Кодексу адміністративного судочинства України суд, враховуючи майновий стан сторони, може своєю ухвалою зменшити розмір належних до оплати судових витрат чи звільнити від їх оплати повністю або частково, чи відстрочити або розстрочити сплату судових витрат на визначений строк.

Частиною першою статті 8 Закону України «Про судовий збір» визначено, що враховуючи майновий стан сторони, суд може своєю ухвалою відстрочити або розстрочити сплату судового збору на певний строк, але не довше, ніж до ухвалення судового рішення у справі. Частина друга цієї статті передбачає, що суд може зменшити розмір судового збору або звільнити від його сплати на підставі, зазначеній у частині першій цієї статті.

У той же час, слід відмітити, що система захисту Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року сформована щодо захисту прав, свобод та інтересів фізичних та юридичних осіб і не може використовуватись для суб'єктів владних повноважень як заявників проти держави.

У відповідності до підпункту 1 пункту 3 частини другої статті 4 Закону України «Про судовий збір» за подання до адміністративного суду адміністративного позову майнового характеру, який подано суб'єктом

владних повноважень, юридичною особою судовий збір сплачується у розмірі 1,5 відсотка ціни позову, але не менше 1 розміру мінімальної заробітної плати; фізичною особою або фізичною особою-підприємцем – 1 відсоток ціни позову, але не менше 0,4 розміру мінімальної заробітної плати та не більше 5 розмірів мінімальної заробітної плати.

За подання до адміністративного суду адміністративного позову немайнового характеру, який подано суб'єктом владних повноважень, юридичною особою або фізичною особою-підприємцем сплачується 1 розмір мінімальної заробітної плати, фізичною особою – 0,4 розміру мінімальної заробітної плати.

Найбільше жвавим є обговорення тлумачення поняття майнових і немайнових вимог – задля визначення розміру судового збору при поданні адміністративного позову. Майновими є вимоги, для яких визначено ціну позову. Однак, Кодекс адміністративного судочинства України, на відміну від Цивільного процесуального кодексу України та Господарського процесуального кодексу України, не містить поняття встановлення ціни позову для різних видів позовів, що подаються до адміністративного суду.

До прикладу, судова практика складається таким чином, що орган державної податкової інспекції у справах про стягнення податкового боргу зобов'язаний сплатити судовий збір за ставкою, передбаченою для майнового спору.

Відповідно до позовних заяв немайнового характеру необхідно відносити вимоги, які не підлягають вартісній оцінці.

Крім того, при зверненні до суду із заявою про відстрочення або розстрочення сплати судового збору особа повинна додати до такого клопотання відповідні докази на підтвердження інформації щодо відсутності відповідних коштів (чи то бюджетних коштів) для сплати судового збору. У той же час, відсутність таких доказів чи надання їх у недостатньому обсязі є підставою для відмови в задоволенні заяви про відстрочення або розстрочення сплати судового збору.

Сформульована позиція, що обмежене фінансування бюджетної установи не є підставою для її звільнення від сплати судового збору, а також підставою для відстрочення сплати судового збору.

Таким чином, сформувалась практика, за якої суд у задоволенні клопотання про відстрочення сплати судового збору за подання до адміністративного суду позовної заяви про стягнення податкового боргу – відмовляє [4].

Окремо у правозастосовній практиці постає питання про стягнення судового збору за звернення органів Державної фіскальної служби України з податковим поданням у порядку та випадках встановлених положеннями статті 183-3 Кодексу адміністративного судочинства України.

Для цієї нетипової форми звернення до суду не встановлено розмірів судового збору. У той же час податкове подання не віднесено до заяв, за які судовий збір не сплачується.

У відповідності до частини першої статті 1 Закону України «Про судовий збір», судовий збір – це збір, що справляється на всій території України за подання заяв, скарг до суду, за видачу судами документів, а також у разі ухвалення окремих судових рішень, передбачених цим Законом.

Судова практика складається таким чином, що внесення податкового подання, передбачене статтею 183-3 КАС України, є об'єктом сплати судового збору [5].

Цікавим є тлумачення положень абзацу першого частини першої статті 5 Закону України «Про судовий збір», що особи, перелік яких наведено в цій частині, звільняються від сплати судового збору під час розгляду справи в усіх судових інстанціях.

Тобто, об'єктами справляння судового збору є документи, які підлягають розгляду та вирішенню в процесуальному порядку, та дії, зокрема повторна видача копії судового рішення, роздрукування технічного запису судового засідання, видача в електронному вигляді копії технічного запису судового засідання, вчинення яких не передбачає вжиття певних процесуальних дій.

У зв'язку з цим виникає питання про необхідність сплати судового збору особами, звільненими від сплати судового збору під час розгляду справи, за вчинення дій, які безпосередньо не пов'язані з розглядом справи.

АНОТАЦІЯ

Стаття спрямована на обґрунтування окремих питань правозастосовної практики у сфері справляння судового збору під час розгляду справ з податкових правовідносин. Вимога сплатити судовий збір не повинна обмежувати право заявників на доступ до правосуддя. Майновими є вимоги, для яких визначено ціну позову. До позовних заяв немайнового характеру необхідно відносити вимоги, які не підлягають вартісній оцінці. Обмежене фінансування бюджетної установи не є підставою для її звільнення від сплати судового збору, а також підставою для відстрочення сплати судового збору. Важливим є дотримання балансу між інтересом держави у стягненні судового збору за розгляд справи, та правом заявника на доступ до правосуддя.

Таким чином, за вчинення дій, які не пов'язані з розглядом справи, у випадках, передбачених цим Законом, сплачується судовий збір [3].

У новій редакції Закону України «Про судовий збір» відсутнє положення щодо обов'язкової сплати судового збору виключно через установи банків чи відділення зв'язку та надання відповідних квитанцій з печатками та підписами службових осіб відповідної установи. Отже, платник судового збору може використовувати будь-який спосіб платефжу та надавати доказ такої сплати судового збору.

Таким чином, позивач у справах про стягнення податкового боргу, оскарженні податкового повідомлення-рішення зобов'язаний сплатити судовий збір за ставкою, передбаченою для майнового спору. Відповідно до позовних заяв немайнового характеру необхідно відносити вимоги, які не підлягають вартісній оцінці.

Обмежене фінансування бюджетної установи не є підставою для її звільнення від сплати судового збору, а також підставою для відстрочення сплати судового збору.

Внесення податкового подання, передбаченого положеннями статті 183-3 КАС України, є об'єктом сплати судового збору.

За вчинення дій, які не пов'язані з розглядом справи, у випадках, передбачених Законом України «Про судовий збір», сплачується судовий збір.

SUMMARY

The article aims to study certain issues of law enforcement practice in the field of collection of court fees in cases of tax legal relations. The requirement to pay a court fee should not restrict the applicants' right to access to justice. Property act requirements, for which the claim is determined. By the claims of non-property should be classified as claims that are not subject to valuation. Limited funding budget institution is not a basis for its exemption from the court fee, as well as to delay the payment of court fee. It is important to maintaining a balance between the interests of the state by collecting court fees for the proceedings and the applicant's right to access to justice.

Література

1. Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» від 22 травня 2015 року № 484-VIII // Офіційний вісник України. – 28 липня 2015. – № 57. – С.9, стаття 1859.

2. Практика Європейського суду з прав людини щодо судового збору. – Інформаційні листи. – [Електронний ресурс].– Режим доступу: <http://kmp.ua/ua/analytics/infoletters/court-practice-of-the-european-court-of-human-rights-on-the-issues-of-court-fees/>

3. Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України «Про судову практику застосування адміністративними судами окремих положень Закону України від 8 липня 2011 року № 3674-VI «Про судовий збір» у редакції Закону України від 22 травня 2015 року 484-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору» від 5 лютого 2016 року. – [Електронний ресурс].– Режим доступу: http://www.vasu.gov.ua/plenum/post_plenum/postanova_plenumu_2_2016-02-05/

4. Ухвала Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 15.02.2016р. у справі №804/830/16. – [Електронний ресурс].– Режим доступу:<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55797227> Ухвала Дніпропетровського окружного адміністративного суду від 28.01.2016р. у справі №804/556/16. – [Електронний ресурс].– Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55344448>

Ilkov VV The use of sources of administrative procedural law of Ukraine when considering the payment of court fees in cases of tax legal relations

The Law of Ukraine «On amendments to some legislative acts of Ukraine concerning the payment of court fee» on May 22, 2015 № 484-VIII made several changes to the current legislation of Ukraine. This law made changes to bidding court fees, determine types of procedural documents for submission to the court where the court fee is not collected, determination of mechanism of payment and the return of the above court fees are excluded from the list of persons who have benefits to pay court fees a number of public authorities and introduced a mechanism for checking admission court fee to the special fund of the State budget of Ukraine before the opening of the proceedings.

The purpose of this research is the study and analysis of the issues and the use of sources of administrative procedural law concerning payment, repayment, deferment and exemption from court fees in the cases of tax relations.

It is interesting the position of the European Court of Human Rights (hereinafter – ECHR) determined in separate decisions of the ECHR which mentions the issue of payment of court fees. The requirement to pay a court fee does not restrict the applicants' access to justice. This is due to the fact that the court fee is a certain restrictive manner that prevents the submission of unjustified and unfounded claims and overloading of courts, abuse of the right of access to court.

In practice, the ECHR noted that court fee must be «reasonable», that is, that based on the financial condition of the claimant may be paid by him. Unreasonably large amount of court fee, which does not take into account the financial situation of the applicants, and is based on a percentage of the amount that is the subject of the proceedings, can be regarded as being disproportionately restricts the right of access to justice.

The Code of Administrative Procedure of Ukraine and the Law of Ukraine «On the court

fees» include the possibility of exemption from payment of court fee reduction, deferral or installment payment of court fees, depending on the property of that person.

According to the first part of Article 88 of the Code of Administrative Procedure Ukraine, court, given to the property status of the person, its ruling may reduce the amount of payment of court costs or release of their payment in full or in part, or to postpone or extend the payment of court costs for a specified period.

Part one of Article 8 of the Law of Ukraine «On Court Fee» determined that given the property status of the person, the court may postpone its ruling or extend the court fee for a specified period, but not longer than until a judgment in the case. Part two of this article provides that the court may reduce the amount of court fees or exempt from paying it on grounds specified in the first paragraph of this article.

The most important discussion is about interpretation of economic and moral demands – to determine the amount of court fees when filing an administrative claim. The estate is a requirement, which is defined price action. However, the Code of Administrative Procedure Ukraine, unlike the Civil Code of Ukraine and the Commercial Procedural Code of Ukraine, does not include the concept of pricing action for different types of claims submitted to that act.

For example, the state tax inspections in cases of tax debt must pay the court fee at the rate stipulated for a property dispute.

According to the non-property claims must refer claims that are not financial terms.

In addition, when applying to the court for deferment or installment payment of court fees a person must add to this request relevant evidence to the absence of relevant information on the funds (or budget) for the payment of court fees. At the same time, the absence of such evidence or providing them insufficient a reason for refusing the application for deferment or installment payment of court fees.

Thus, the trial has to be paid in accordance with the law.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ВИОКРЕМЛЕННЯ ЕЛЕМЕНТІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПОЗОВУ

ЗАКАЛЕНКО Олена Василівна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного і фінансового права Національний університет «Одеська юридична академія»

Исследованы структурные элементы административного иска, которым, исходя из анализа единого подхода к пониманию административного иска, являются: предмет; основание; содержание. Указано, что предметом административного иска являются спорные материально-правовые требования истца к ответчику, по поводу которых суд должен принять постановление, которым решается публично-правовой спор по существу. Установлено, что такая трехэлементная структура административного иска позволяет определять тождество исков, а содержание – позволяет осуществить классификацию исков на виды и установить границы судебного разбирательства.

Ключові слова : адміністративне судочинство, адміністративний позов, позовна заява, елементи адміністративного позову, предмет адміністративного позову, підстава адміністративного позову, зміст адміністративного позову.

Принцип системності і пов'язаний із ним системний підхід є важливим методологічним напрямком у сучасній науці і практиці, який втілює в собі цілий комплекс ідей теорії діалектики. Філософський словник тлумачить структуру (від лат. *structura* – побудова) як побудову і внутрішню форму організації системи, яка є єдністю сталих взаємозв'язків між її елементами, а також законів цих взаємозв'язків [20, с. 511], тобто структура є невід'ємним атрибутом всіх реально існуючих об'єктів і систем, і саме із цієї точки зору і розглядається ця кате-

горія. Однак, неможливо визначити структуру та її елементи без розуміння категорій «ціле» та «частина».

Отже, на філософському рівні осмислюються насамперед основні поняття (категорії) системного дослідження: система, елемент, структура. Система – це упорядкована множина взаємопов'язаних елементів, які мають власну структуру і організацію. Структура – це відносно сталий спосіб (закон) зв'язку елементів того чи іншого складного цілого. Вона відбиває упорядкованість внутрішніх і зовнішніх зв'язків об'єкта, що забезпечують його сталість, стабільність, якісну визначеність. Структурні зв'язки різного роду пронизують всі процеси, які відбуваються у системних об'єктах.

Зв'язок елементів у системі підпорядковується діалектиці взаємовідносин частини і цілого. При поєднанні елементів у цілісну систему її властивості виявляються відмінними від алгебраїчної суми властивостей її компонентів.

Відмінності у функціонуванні різних елементів і необхідність узгодження їхньої поведінки в рамках системи призводять до формування стійких внутрішніх зв'язків між ними, тобто структури системи. Однією з основних властивостей структури є упорядкованість елементів системи за принципом однорідності, тобто ієрархізація системи таким чином, що однорідні елементи потрапляють на один рівень ієрархії (під ієрархією розуміється деяке підпорядкування частин, елементів цілому, до складу

якого вони належать). Таким чином, у системі виокремлюються підсистеми – класи елементів, функціонування яких має інваріантні властивості на певних рівнях розгляду.

Отже, структура системи є відносно сталим способом зв'язку її елементів. Елемент є неподільним у контексті конкретної системи і конкретного її розгляду та аналізу компонентом цієї системи, а у нашому випадку такою системою постає адміністративний позов.

Позов як будь-яке явище об'єктивної дійсності має внутрішню структуру, у зв'язку з цим правова природа будь-якого позову може бути розкритою за допомогою дослідження його елементів. А тому значна увага, що приділяється в юридичній літературі елементам позову та їх співвідношенню, не є випадковою. Вони мають значення для всіх стадій адміністративного процесу, починаючи з відкриття провадження у справі та закінчуючи виконанням судового рішення. Елементи індивідуалізують адміністративний позов, допомагають встановити тотожність позовів, що має вирішальне значення для відкриття провадження у справі та розвитку судового процесу. Виокремлення елементів адміністративного позову є необхідним для реалізації позивачем права на зміну предмета або підстави позову, збільшення або зменшення розміру позовних вимог. З'ясування судом елементів конкретного адміністративного позову є необхідною умовою постановлення законного та обґрунтованого судового рішення.

Стосовно елементів адміністративного позову в сучасній науковій літературі не існує поки що єдиної думки. Справа в тому, що учені-адміністративісти уже домовилися про можливість використання в теорії адміністративного позову вчення про структуру позову, яке вироблено у доктрині цивільного процесуального права [18, с. 92; 2, с. 136]. Отже, спір щодо елементів цивільного позову також було перенесено й до теорії адміністративного позову.

Деякі автори, виокремлюють у позові два елемента, стверджують, що предметом будуть певні правові вимоги позивача до

відповідача [1, с. 11]. Із порівняння зазначених положень вченими-процесуалістами вбачається, що процесуальна сторона позову – вимога до суду про захист права – не відображена ними у складових частинах позову. А це означає, що вимога позивача до суду про захист права є ще одним елементом позову – його змістом [21, с. 323]. Питання про наявність змісту як самостійного елемента позову в теорії судового процесу є спірним.

Так, Ю.М. Мирошніченко вважає, що адміністративний позов має містити два елементи: предмет та підставу позову. Вони індивідуалізують позов, визначають його зміст. Елементи позову тісно пов'язані між собою і за відсутності одного з них позов як звернення до суду з вимогою про захист публічних прав чи інтересів не зможе виконати своєї процесуальної функції і стати належним засобом порушення судової діяльності, а за певних обставин у його задоволенні може бути відмовлено [12, с. 91]. Виділення двох елементів пояснюється підходом до розуміння адміністративного позову як суто процесуальної категорії. При цьому предмет адміністративного позову визначається як вимога позивача до суду про задоволення матеріально-правової претензії до відповідача.

У зв'язку із цим заслуговує на увагу думка І.О. Картузової, яка, також виділяючи лише два елементи адміністративного позову, висловлює прихильність до позиції Ю.М. Мирошніченко. Характеризуючи предмет позову І.О. Картузова, зазначає, що він має важливе практичне значення і тому визначає сутність вимоги, з якої суд повинен дати відповідь у своєму рішенні. Саме з предмета позову виявляється юрисдикція справи та здійснюється класифікація на окремі категорії справ [16, с. 96].

Точка зору щодо необхідності виділення такого елемента адміністративного позову як зміст, не набула свого одностайного визначення. Зокрема, деякі правники, виділяють зміст як елемент позову, але зазначають, що практичне значення мають лише підстава і предмет адміністративного позову, оскільки вони допомагають визначити тотожність позовів [18, с. 165]. Інші автори

вказують на те, що елементи позову характеризують його зміст та правову природу, а далі на те, що позов складається з двох елементів: предмета та підстави [11, с. 189].

Визначаючи структуру адміністративного позову Ю.С. Педько виділяв такі елементи: вимогу (предмет), підставу, сторони, мету та ціль. Автор, зазначає, що адміністративний позов забезпечує можливість реалізації права на звернення з вимогою, тобто мова йде про право на пред'явлення позову у встановленому законом порядку. Адміністративний позов може бути пред'явлений як особою, яка вважає, що порушено її права, свободи чи інтереси у сфері публічно-правових відносин, так і іншими особами, уповноваженими на те законом (наприклад, прокурором). При цьому зазначає, що вимога про захист прав, свобод та законних інтересів має процесуальну форму позовної заяви, що повинна містити вказівку на те, хто й на чію користь вимагає (сторони), а також що й на підставі чого вимагає (предмет і підстава позову). Таким чином, будь-який позов як вимога про захист повинен містити вказівку на те, хто й на чію користь вимагає, що і на підставі чого вимагає (елементи позову) [19, с. 157].

Другий обов'язковий компонент позову, на думку Ю.С. Педько, повинен вказувати на мету позову. Позовом вважається не будь-яка і не всяка вимога (наприклад, матеріально-правова вимога одного учасника спірних правовідносин до іншого). Позов являє собою певним чином цілеспрямовану, відповідно до змісту та адресату, вимогу. Метою адміністративного позову, є захист порушеного або оспорюваного суб'єктивного права чи охоронюваного законом інтересу, а також охорона публічного правопорядку, встановленого профільним законодавством України для того чи іншого типу публічно-правових відносин, із яких виник підвідомчий адміністративному суду спір. Ціль позову обумовлює такі його істотні ознаки, як наявність сторін, що офіційно конфліктують у адміністративно-судовому провадженні [19, с. 159]. Але в такому разі такий елемент адміністративного позову, як мета, повністю дублює положен-

ня ст. 2 КАС України, що визначає завдання адміністративного судочинства.

Л.Г. Осокіна вважає, що сторони як елементи позову розкривають його зміст з точки зору того, хто і у чіих інтересах шукає захист, і того, хто відповідає за позовом [17, с. 501]. Автор, розкриваючи ознаки позовної форми захисту права, вказує на наявність правового спору, що в свою чергу передбачає існування суб'єктів, що сперечаються тобто сторін з протилежними юридичними інтересами. Виокремлюючи сторони як елементи позову, Г.Л. Осокіна зазначає, що лише так можна пояснити, чому при заміні неналежної сторони належною розгляд справи проводиться із самого початку, а при процесуальному правонаступництві – розгляд справи триває. Як наслідок заміни неналежної сторони належною відбувається заміна одного позову іншим. У цьому разі суду доводиться мати справу з новим позовом, у зв'язку з чим після заміни неналежної сторони розгляд справи здійснюється із самого початку. При процесуальному правонаступництві заміни сторін не відбувається. Але це питання є спірним, тому автори, які виступають проти виокремлення сторін як одного з елементів позову, зазвичай посилаються на те, що конкретні громадяни та організації не можуть фігурувати як складові частини (елементи) позову як теоретичної конструкції. Так, М.М. Ненашев із цього приводу зазначає, що «... як би не визначався позов (як засіб судового захисту або як звернене через суд матеріально-правова вимога однієї особи до іншої), він є абстрактною категорією, і реально існуючі сторони позовного провадження не можуть бути його частиною» [15]. У цьому разі відбувається підміна понять, тому що сторони можна виокремити лише як елементи публічно-правового спору, але аж ніяк не позову. Це пояснюється тим, що позов – це спосіб захисту прав, свобод, інтересів та реалізації повноважень у сфері публічно-правових відносин, фізичні, юридичні особи чи суб'єкти владних повноважень не можна розглядати як елементи способу захисту.

Оскільки розділяю позицію тих правників, які розуміють позов як єдине поняття,

що органічно поєднує в собі матеріально-правову та процесуальну сторони, то відповідно до їх позиції, суд має справу тільки з одним поняттям позову та надає у своєму рішенні одну відповідь щодо заявленого позову. Надаючи відповідь на матеріально-правову вимогу позивача до відповідача, суд тим самим дає відповідь і на звернення позивача до суду за захистом свого права [7, с. 147]. З огляду на вищезазначене, більш коректною є позиція М.А. Гурвича, який зазначає, що елементи повинні відображати матеріально-правову і процесуальну складові позову і, в свою чергу, виокремлює такі елементи: підстава, предмет і зміст позову [5, с. 119].

Недостатність розробок щодо питання предмета адміністративного позову та відсутність законодавчого його визначення стала причиною того, що на сьогодні доктриною адміністративного процесуального права не вироблено поняття предмета адміністративного позову.

Уперше термін «предмет позову» у вітчизняній юридичній літературі з'явився у 1888 р., а до цього вживалися такі терміни, як: «об'єкт вимоги», «об'єкт позову», за якими і визначалася тотожність позовів. У навчальній літературі кінця ХІХ – початку ХХ ст. термін «предмет позову» також не виокремлювався. Є.О. Нефедьєв, наприклад, користувався терміном «претензія» у двох різних значеннях: факт вимоги (до суду) і право вимоги (проти відповідача) [14, с. 19]. В.М. Гордон писав про предмет підтвердження та право вимоги [10, с. 21]. Більш чітко визначав предмет позову Є.В. Васьковський. На його думку, предмет позову – це те, відносно чого позивач домагається судового рішення [4, с. 160].

Деякі автори визначають предмет позову як матеріально-правову вимогу позивача до відповідача, з приводу якої суд має ухвалити рішення [8, с. 158]. Цей погляд цілком узгоджується з логікою тих правників, які вважають позов єдиним поняттям, що має матеріально-правову і процесуальну сторони, які притаманні обом галузям права.

При розкритті структурних елементів адміністративного позову важливого значення набуває дослідження підстави адмі-

ністративного позову. Для більш детальної характеристики підстави адміністративного позову як процесуальної форми захисту права необхідно звернутися до теоретичних розробок у царині теорії права та цивільного процесу.

Підстава адміністративного позову включає певні обставини, тобто конкретні юридичні факти, з якими закон пов'язує виникнення, зміну або припинення спірних правовідносин між сторонами. Натомість закон не зобов'язує позивача обґрунтовувати свої вимоги певними нормами права. Такий обов'язок покладено на суд, який під час ухвалення постанови у справі відповідно до ст. 161 КАС України вирішує, зокрема, питання про те, яку правову норму належить застосувати до спірних правовідносин. Тому не можна повною мірою погодитися з думкою тих вітчизняних авторів, які поряд із фактичною підставою адміністративного позову вказують на необхідність посилання у позові на порушення закону чи іншого правового акта як на правову підставу позову [13, с. 311]. Щоб отримати бажаний результат, позивач повинен навести як підставу позову ті юридичні факти, які підтверджують наявність правовідносин між позивачем і відповідачем та необхідність захисту свого права, яке впливає із цих правовідносин. Відомо, що КАС України (на відміну, наприклад, від ч. 5 ст. 54 ГПК України [9]) не вимагає від позивача посилання у позовній заяві на ті правові норми, якими врегульовано спірні правовідносини або якими він обґрунтовує свої позовні вимоги. Правники зазначають, що це питання належить до компетенції адміністративного суду [16, с. 96]. Законодавець прямо вказує на те, що одним із питань, яке вирішує суд під час прийняття постанови у справі, є питання про визначення правової норми, яку належить застосувати до цих правовідносин (п. 3 ч. 1 ст. 161 КАС України). Відсутність обов'язку позивача посилатися у позовній заяві на норми відповідного закону пояснюється не чим іншим, як бажанням законодавця максимально спростити і полегшити доступ до правосуддя. Тому до

підстави позову не слід відносити норми права, на які посилається позивач.

Питання про існування третього елемента адміністративного позову – його змісту, як уже зазначалося вище, в юридичній науці є дискусійним. Одні з науковців вказують на те, що предмет та підстава позову становлять його зміст, а інші, що зміст є його елементом [6, с. 131]. Так, М.А. Гурвич зазначає на те, що позов складається з трьох основних частин (елементів): предмета позову, підстави позову та змісту позову. При цьому зміст становить указаний позивачем вид судового захисту [5, с. 102-103]. Автори підручника «Адміністративне судочинство» зазначають, що зміст позову – це адресоване адміністративному суду прохання позивача процесуально-правового характеру задовольнити його вимоги до відповідача, тобто правову вимогу позивача до суду [3, с. 136].

Однак Ю.М. Мирошниченко, яка виокремлює лише два елементи адміністративного позову, зазначає, що визначення змісту адміністративного позову повністю збігається з уявленням про його предмет [12, с. 91]. Розглядаючи питання про зміст адміністративного позову, вона також посилається на ч. 4 ст. 105 КАС України та ставить під сумнів існування такого елемента як підстава, якщо і предмет і зміст закріплено законодавцем в одному й тому ж переліку вимог. І.О. Картузова також вважає, що саме предмет та підстава адміністративного позову становлять його зміст та мають вирішальне значення для індивідуалізації та розгляду спору по суті [16, с. 96].

Вищезазначені точки зору є спірними та потребують певного уточнення, тому що виокремлення змісту адміністративного позову як його елемента є необхідним, оскільки у позові мають відобразитися дві вимоги позивача, по-перше, вимога до суду про захист прав, свобод, інтересів чи реалізації повноважень певним способом, по-друге матеріально-правова вимога позивача до відповідача. Тому під змістом слід розуміти способи судового захисту, яких передбачено КАС України.

Отже, на підставі усього вищезазначеного можна дійти висновку про триеле-

ментну структуру адміністративного позову, яку становлять предмет, підстава та зміст. Так, предметом адміністративного позову є матеріально-правові вимоги позивача до відповідача щодо яких суд повинен ухвалити постанову, якою вирішується публічно-правовий спір по суті. Підстава адміністративного позову – це обставини справи (юридичні факти), якими позивач обґрунтовує свої вимоги. Обставини, які становлять підставу адміністративного позову, як правило, повинні бути підтвердженими відповідними доказами. Зміст адміністративного позову – це вимога позивача до адміністративного суду про захист права у певний спосіб, якого встановлено законом (ст.ст. 105, 162 КАС України тощо). Виокремлення саме такої структури адміністративного позову має також неабияке правове значення, зокрема предмет та підстава позову мають практичне значення та дозволяють виокремити тотожність позовів, а виокремлення змісту дозволяє здійснити класифікацію позовів на види та встановлення меж судового розгляду.

Література

1. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики: настільна книга судді / за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К. : Істина, 2007. – 608 с.
2. Адміністративне судочинство : підруч. / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. – К. : Істина, 2009. – 256 с.
3. Адміністративне судочинство України : підруч. / за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 672 с.
4. Васильковский Е.В. Учебник гражданского процесса. / Е.В. Васильковский – М., 1917. – 460 с.
5. Гурвич М.А. Советский гражданский процесс. / М.А. Гурвич. – М., 1967. – 321 с.
6. Гражданский процесс России : учеб. / под ред. М. А. Викут. – М. : Юристъ, 2004. – 459 с.
7. Гражданский процесс / под ред. А.Ф. Клейнмана. – М., Юриздат, 1940. – 327 с.
8. Гражданское процессуальное право Украинской ССР / [М.И. Штефан, Е.Г. Дрижчаная, Л.К. Радзинская и др.] –

АНОТАЦІЯ

Досліджено структурні елементи адміністративного позову, якими, виходячи з аналізу єдиного підходу до розуміння адміністративного позову, є: предмет; підстава; зміст. Зазначено, що предметом адміністративного позову є спірні матеріально-правові вимоги позивача до відповідача, щодо яких суд повинен ухвалити постанову, якою вирішується публічно-правовий спір по суті. Встановлено, що така триелементна структура адміністративного позову дозволяє визначити тотожність позовів, а зміст – дозволяє здійснити класифікацію позовів на види та встановити межі судового розгляду.

К. : Вища шк., Изд-во при Киев.ун-те права, 1989. – 558 с.

9. Господарський процесуальний кодекс: Закон України від 11 лютого 1992 року // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.

10. Гордон В.М. Основание иска в составе изменения исковых требований. / В.М. Гордон. – Ярославль, 1902. – 220 с.

11. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України : навч. посіб. / Е.Ф. Демський. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.

12. Мирошниченко Ю.М. Адміністративний позов: правова природа та сутнісна характеристика / Ю.М. Мирошниченко // Судова апеляція. – 2008. – № 3.– С. 89-95/

13. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / за заг. ред. І.Х. Темкіжева (кер. авт. кол.). – 2-ге вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 720 с.

14. Нефедьев Е.А. Курс гражданского судопроизводства. / Е.А. Нефедьев. – М., 1902. – 430 с.

15. Ненашев М.М. К дискуссии о сущности спора о праве. / М.М. Ненашев – Режим доступа : <http://www.yurclub.ru/d/theory/article11.html>

16. Картузова І.О. Поняття, елементи та види адміністративного позову / І.О. Картузова // Юридичний вісник. – 2013. – № 3. – С. 94-100.

17. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. / Г.Л. Осокина. – М., 2003. – 669 с.

18. Основи адміністративного судочинства в Україні : навчальний посібник. / [О.П. Рябченко, В.І. Бутенко, М.М. Ясипок та ін.] – Суми : МакДен, 2008. – 200 с.

19. Педько Ю.С. Адміністративний позов і предмет захисту в адміністративному судочинстві / Ю.С. Педько // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 4. – С. 155-161.

20. Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова (7-е изд., перераб. и допол.) – М. : Республика, 2001. – 719 с.

21. Штефан М.Й. Цивільний процес: підруч. для студ. юрид. навч. закл. / М.Й. Штефан. – 2-е вид., перероб. та допов. – К., 2001. – 696 с.

ТЕОРЕТИЧНІ ЗАСАДИ ЮРИСДИКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ

ОСАДЧИЙ **Анатолій Юрійович** - кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного і фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія»

Стаття посвячена теоретичному аналізу юрисдикції адміністративних судів, которая распространяется на определенные законом публично-правовые споры и дела о применении (отмене) принудительных мер в беспорядном порядке. Автором раскрывается содержание категории «публично-правовой спор», приводятся критерии, с помощью которых определяются публично-правовые споры, на которые распространяется судебная административная юрисдикция.

Ключові слова: адміністративний процес, адміністративне судочинство, компетенція адміністративних судів, судова адміністративна юрисдикція, юрисдикція адміністративних судів, публічно-правовий спір.

Судовий захист прав, свобод та інтересів здійснюється при відправленні правосуддя різними судами в формі відповідних судових процедур. Розмежування компетенції між судами щодо здійснення правосуддя з розгляду різних категорій судових справ закріплено на законодавчому рівні і виступає гарантією права на ефективний судовий захист.

Під компетенцією судів, у тому числі й адміністративних, розуміється сукупність їх повноважень. За своїм змістом такі повноваження підрозділяються на предметні та функціональні. Предметними є повноваження адміністративних судів, що характеризують їх компетенцію з точки зору предмету діяльності адміністративних судів. Предметні повноваження окреслюють, у першу

чергу, коло справ, які повинні розглядатися у порядку саме адміністративного судочинства. Також до предметних відносяться й повноваження, які визначають компетенцію кожного конкретного адміністративного суду щодо прийняття до розгляду певних справ, з тих, які слід розглядати у порядку адміністративного судочинства. Сукупність предметних повноважень адміністративних судів складає їх предметну компетенцію.

Функціональними є повноваження адміністративних судів, що характеризують їх компетенцію з точки зору діяльності адміністративних судів по розгляду і вирішенню адміністративної справи. Це повноваження адміністративних судів щодо вчинення різноманітних процесуальних дій при здійсненні правосуддя, іншими словами – це повноваження суду при розгляді та вирішенні адміністративної справи. Отже, функціональні повноваження – це повноваження адміністративного суду у процесі здійснення правосуддя, пов'язанні з вирішальними діями суду щодо керівництва процесом [1, с. 17].

З поняттям компетенції тісно пов'язано поняття «юрисдикція». Не зважаючи на багатозначність поняття «юрисдикція», воно позначає, у першу чергу, повноваження певних органів щодо вирішення правових спорів, застосування юридичних санкцій та здійснення інших примусових заходів. Отже, юрисдикція є компетенцією (частиною компетенції), але не будь-якого органу, а тільки органу, який має повноваження з вирішення правових спорів, застосуван-

ня заходів правового примусу. Таким чином, поняття «юрисдикція» застосовується відносно до повноважень органів судової влади, інших органів, що здійснюють правоохоронну функцію замість поняття «компетенція». У більш вузькому значенні поняття «юрисдикція» пов'язується тільки з предметною компетенцією вказаних органів. Саме у такому значенні застосовується поняття «адміністративна юрисдикція» («юрисдикція адміністративних судів») у Кодексі адміністративного судочинства України (далі - КАС України). Адже ст. 17 КАС України, яка присвячена визначенню змісту адміністративної юрисдикції, вказує саме на справи, які розглядаються при відправленні правосуддя у формі адміністративного судочинства, окреслюючи сферу правовідносин, з якими пов'язані такі справи, основні їх категорії тощо, та не стосується функціональних повноважень адміністративних судів.

При цьому, за своїм обсягом поняття «адміністративна юрисдикція» («юрисдикція адміністративних судів») є вужчим за предметну компетенцію адміністративних судів, адже не включає повноважень кожного конкретного адміністративного суду щодо прийняття до розгляду певних справ з тих, які належить вирішувати у порядку адміністративного судочинства. Тому складовою предметної компетенції адміністративних судів, поряд з адміністративною юрисдикцією, виступають й зазначені повноваження, що можна позначити як підсудність адміністративних судів. Слід додати, що підсудність конкретного суду визначається за допомогою правових норм, що дозволяють розмежувати компетенцію між адміністративними судами щодо прийняття до розгляду певних адміністративних справ, які складають інститут підсудності адміністративних справ.

Згідно з п. 1 ч. 1 ст. 3 КАС України до справ адміністративної юрисдикції (адміністративних справ) відносяться здебільшого передані на вирішення адміністративного суду публічно-правові спори. При цьому необхідно зазначити, що певні категорії публічно-правових спорів вирішуються у формі інших видів судочинства. Поряд з публічно-правовими спорами до адміністративної юрисдикції віднесено й вирішення

справ, які пов'язані з публічно-правовими відносинами, але мають безспірний характер. До таких адміністративних справ належать справи за зверненням органів доходів і зборів (ст. 183-3 КАС України). Також до безспірних справ слід віднести й справи за зверненням Служби безпеки України (ст. 183-4 КАС України) [2, с. 101].

Відсутність спору у таких справах пов'язана з тим, що не заперечуються самі правовідносини, які є передумовою для вжиття примусових заходів. У випадку, якщо при розгляді справ, зазначених у ст. 183-3 КАС України, із поданих до суду матеріалів вбачається наявність спору, суд, відповідно до ч. 4 ст. 183-3 КАС України, ухвалою відмовляє у прийнятті подання, а якщо наявність спору виявлена після відкриття провадження у справі суд закриває провадження у справі на підставі п. 1 ч. 1 ст. 157 КАС України (п. 5 інформаційного листа Вищого адміністративного суду України від 22 квітня 2011 р. № 571/11/13-11). При вирішенні ж справ, передбачених ст. 183-4 КАС України, відповідні правовідносини базуються на резолюціях Ради Безпеки ООН, дозволах на доступ до активів, які взагалі не можуть бути переглянуті адміністративним судом.

Отже, предметом судового розгляду у вказаних випадках є не публічно-правовий спір, а підстави щодо реалізації владних повноважень заявника – суб'єкта владних повноважень щодо застосування (скасування) примусових заходів у випадках, передбачених законом. Іншими словами, у цьому випадку суд не вирішує публічно-правовий спір, а здійснює попередній контроль за діями, якими суттєво зачіпаються права громадян та юридичних осіб, надаючи дозвіл на застосування примусових заходів. Тому такі справи ще позначають як справи по здійсненню адміністративно-судового санкціонування [3, с. 64].

У зв'язку із прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення положень судового захисту іноземців та осіб без громадянства і врегулювання окремих питань, пов'язаних з протидією нелегальній міграції», яким КАС України доповнено ст. 183-7, що врегулює особливості провадження

у справах за адміністративними позовами з приводу затримання та видворення іноземців та осіб без громадянства, є підстави стверджувати, що деякі з таких справ також відповідають наведеним ознакам безспірних справ. Так, відповідно до абз. 3 ч. 2 вказаної статті примусові заходи застосовуються адміністративним судом до іноземців та осіб без громадянства, які до прийняття рішення за заявою про визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту в Україні, вчинили порушення законодавства України з прикордонних питань та про правовий статус іноземців до завершення цієї процедури. Також, відповідно до абз. 2 ч. 7 вказаної статті фактично у безспірному порядку, з підстав відсутності співпраці з боку іноземця або особи без громадянства під час процедури його ідентифікації або неодержання інформації з країни громадянської належності іноземця або країни походження особи без громадянства чи документів, необхідних для ідентифікації особи, вирішуються питання про продовження строку затримання іноземця або особи без громадянства з поміщенням до пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні.

З огляду на різну природу адміністративних справ спірного та безспірного характеру, провадження з їх розгляду і вирішення має суттєві відмінності, перш за все у суді першої інстанції. Такі відмінності, що визначено законодавцем за допомогою встановлення виключень для розгляду безспірних адміністративних справ із загального порядку, у якому вирішуються публічно-правові спори, обумовлюють існування у структурі адміністративного судочинства (адміністративного процесу) поряд з позовним (загальним) провадженням, як порядком розгляду і вирішення публічно-правових спорів на засадах рівності та змагальності їх сторін також і особливого провадження, як порядку розгляду і вирішення питань, пов'язаних із перевіркою підстав щодо застосування (скасування) примусових заходів у безспірному порядку у випадках, передбачених законом. Позовне та особливе провадження, поряд із процесуальними стадіями, виступають елементами адміністративного процесу. При

цьому, перші відбивають обумовлені природою адміністративних справ особливості їх розгляду, в першу чергу, судом першої інстанції, другі – особливості логіко-функціональної послідовності розгляду як справ позовного, так і справ особливого провадження.

Враховуючи все вищенаведене, можна зробити висновок, що поняття адміністративної справи охоплює як передану на розгляд адміністративного суду сукупність фактичних обставин (юридичних фактів), що характеризують публічно-правовий спір, який належить розглядати в порядку адміністративного судочинства, так і фактичні обставини, що пов'язані із застосуванням (скасуванням) адміністративним судом примусових заходів у безспірному порядку. Звідси адміністративну юрисдикцію (юрисдикцію адміністративних судів) необхідно розуміти як сукупність повноважень, які визначають коло публічно-правових спорів, а також обставин щодо застосування (скасування) примусових заходів у безспірному порядку, які слід розглядати у порядку адміністративного судочинства.

У зв'язку з відсутністю законодавчого визначення поняття «публічно-правовий спір», правильне визначення змісту адміністративної юрисдикції пов'язане також із визначенням сутності публічно-правового спору. Публічно-правовий спір відноситься до соціальних конфліктів, а точніше до різновиду останніх – юридичного конфлікту. У загальному плані соціальний конфлікт можна позначити як прояв об'єктивних чи суб'єктивних протиріч, які виражаються у протиставленні сторін [4, с. 31], іншими словами, це така ситуація, коли сторони взаємодії переслідують будь-які свої цілі, які суперечать чи взаємно виключають одна одну. Як відомо, найбільш важливі суспільні відносини та поведінка людей регламентовані нормами права. Природно, що конфлікти виникають і у цій сфері. У найбільш широкому розумінні під юридичним конфліктом розуміють будь який соціальний конфлікт, у якому протиставлення так чи інакше пов'язано з правовими відносинами сторін (їх юридично значущими діями чи станами) і, таким чином, суб'єкти чи мотивація їх поведінки,

чи об'єкт конфлікту, мають правові ознаки, а конфлікт тягне юридичні наслідки [5, с. 15]. Виходячи з такого визначення юридичного конфлікту можна стверджувати, що більшість соціальних конфліктів може бути трансформована в юридичні конфлікти. Іншими словами, за допомогою юридичних норм та інститутів можна втрутитися у розвиток майже будь-яких подій. Таким чином, конфлікт виникає поза і незалежно від правових норм і відносин, тільки потім набуває юридичний характер (так звані змішані чи перехідні форми юридичного конфлікту [6, с. 126]).

Власне юридичний конфлікт (юридичний конфлікт у вузькому розумінні) породжується юридичними ситуаціями і розв'язується юридичними засобами (тобто за допомогою норм права, суб'єктивних прав, юридичних обов'язків, правовідносин, юридичних фактів, правозастосовних актів, договорів, засобів примусу, пільг, заборон, інших інститутів, які відіграють роль суспільних регуляторів). Такі юридичні конфлікти у юридичній літературі іменуються правовими спорами. У такому конфлікті протиріччя та інтереси сторін порівнюються відповідно до встановлених правових норм, тобто протиборство суб'єктів пов'язано з їх правовими інтересами, які виникають у зв'язку зі створенням, зміною, реалізацією, у тому числі застосуванням, порушенням або тлумаченням права. Іншими словами, правовий спір пов'язаний з реалізацією правових норм (їх диспозицій - закріплених у них суб'єктивних прав, юридичних обов'язків, повноважень чи їх санкцій) чи з самими правовими нормами (їх законністю чи тлумаченням). Отже, правовий спір можна визначити як втілене у юридично значущих діях суб'єктів права протиріччя щодо норм права чи їх реалізації. Правові спори виникають як у публічно-правовій сфері, так і у сфері приватноправового регулювання. Необхідно визначити низку характерних рис правових спорів, що виникають у публічно-правовій сфері, - публічно-правових спорів, які дозволяють відмежовувати їх від приватноправових спорів (таких, що виникають із господарських,

цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин тощо).

По-перше, це характер конкретних правовідносин, з яких виник спір. Спір буде публічно-правовим, якщо спірні права, свободи, інтереси, обов'язки, повноваження реалізуються у публічно-правових відносинах. Саме цей критерій у судовій практиці є основним для відмежування публічно-правових спорів від спорів у сфері приватного права. Якщо реалізація повноважень органу публічної влади відбувається через конкретні правовідносини з іншими суб'єктами, у більшості випадків такі правовідносини будуть саме публічно-правовими. Проте в деяких випадках реалізація публічно-владних функцій може відбуватися і через приватноправові відносини - відповідні спори не будуть публічно-правовими. Пов'язано це з тим, що між публічним і приватним правом немає неперехідних кордонів. Вони взаємопов'язані між собою. Здійснення публічної влади хоча й опосередковується, перш за все галузями публічного права, але аналіз, наприклад, структури публічно-управлінських відносин дає змогу стверджувати, що сфера суспільних управлінських відносин ширша від сфери даних відносин, врегульованих нормами адміністративного права [7, с. 38]. Управління перебуває в органічній єдності з правом у цілому, з усією системою його галузей [8, с. 13].

Реалізація публічно-владних функцій може впливати на права, свободи, інтереси фізичних та юридичних осіб і тоді, коли правовий зв'язок між такими особами і відповідним органом публічної влади не пов'язаний із наявністю конкретних правовідносин (наприклад, при зверненні за захистом інтересу (законного інтересу, охорнюваного законом інтересу) який, поряд з суб'єктивними правами та свободами виступає самостійним об'єктом судового захисту - див. ст. 6 КАС України). Тому за відсутності між сторонами спору конкретних правовідносин необхідно визначити й інші характерні риси публічно-правового спору, які хоча й переважно охоплюються ознаками публічно-правових відносин, але мають самостійне значення для визначення характеру право-

вого спору, що виник за відсутності між його сторонами конкретних правовідносин.

Отже, по-друге, публічно-правові спори виникають, як правило, у зв'язку з реалізацією публічної влади (державної влади та місцевого самоврядування), тобто певних публічно-владних функцій (які проявляються у відповідних повноваженнях органів публічної влади), у тому числі й через здійснення управлінської діяльності (публічне управління).

Тому, по-третє, предметом публічно-правового спору (те, заради чого сторони вступають у протиборство) виступає протиріччя щодо реалізації прав, свобод, інтересів, повноважень у публічно-правових відносинах, а також щодо реалізації публічно-владних (у т.ч. управлінських) функцій та пов'язаних з ними прав, свобод, інтересів поза конкретними правовідносинами.

Крім того, по-четверте, принаймні однією зі сторін у публічно-правових спорах є суб'єкт, який наділений публічно-владними повноваженнями, при чому саме у зв'язку з їх реалізацією (деякі публічно-правові спори, що є виключенням з наведеного, визначені, зокрема, у ст. ст. 174, 175, 176 КАС України).

І нарешті, по-п'яте, розв'язання публічно-правових спорів потребує спеціальних юридичних, у тому числі й судових, процедур, які б враховували специфіку таких спорів. Саме цим, зокрема, обумовлені й особливості адміністративного судочинства (що відображено у принципі офіційного з'ясування всіх обставин у справі, презумпції правомірності вимог позивача фізичної чи юридичної особи тощо).

Таким чином, на підставі всього вищезазначеного публічно-правовий спір можна визначити як втілене у юридично значущих діях сторін протиріччя щодо реалізації прав, свобод, інтересів, повноважень у публічно-правових відносинах, а також щодо реалізації публічно-владних (у т.ч. управлінських) функцій та пов'язаних з ними прав, свобод, інтересів поза конкретними правовідносинами. Як уже зазначалося, предметом судової адміністративної юрисдикції виступають не всі публічно-правові спори. Для визначення публічно-правових

спорів, які віднесено до адміністративної юрисдикції, відмежування їх від публічно-правових спорів, що вирішуються у рамках інших судових процедур, законодавцем у КАС України використано три критерії [9, с. 129]:

1) визначено сферу публічно-владної діяльності, із здійсненням якої пов'язані публічно-правові спори, що вирішуються в порядку адміністративного судочинства. Відповідно до ч. 1 ст. 17 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку із здійсненням владних управлінських функцій. Тобто такі спори пов'язані із публічним управлінням, як одним із різновидів діяльності органів публічної влади, через який реалізується, перш за все, виконавча влада та місцеве самоврядування. У зв'язку з тим, що формування органів публічної влади шляхом виборів, проведення референдуму, припинення повноважень народних депутатів України тощо не пов'язано із законотворчою діяльністю парламенту, із відправленням правосуддя, спори, що виникають з таких правовідносин, також віднесено до адміністративної юрисдикції;

2) визначено перелік основних категорій (різновидів) публічно-правових спорів, на які поширюється адміністративна юрисдикція (ч. 2 ст. 17 КАС України);

3) визначено перелік публічно-правових спорів, на які не поширюється адміністративна юрисдикція. До них відносяться спори, визначені у ч. 3 ст. 17 КАС України, а також і спори, визначені іншими законами (зокрема, ЦПК України, ГПК України).

Використання законодавцем наведених критеріїв є цілком виправданим з огляду на велику різноманітність публічно-правових спорів як за предметом, так і за суб'єктним складом, чим обумовлюється, зокрема, складність та недоцільність законодавчого закріплення вичерпного переліку публічно-правових спорів, які належить розглядати в порядку адміністративного судочинства.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена теоретичному аналізу юрисдикції адміністративних судів, яка поширюється на визначені законом публічно-правові спори та справи щодо застосування (скасування) примусових заходів у безспірному порядку. Автором розкривається зміст категорії «публічно-правовий спір», наводяться критерії, за допомогою яких визначаються публічно-правові спори, на які поширюється судова адміністративна юрисдикція.

SUMMARY

The article is devoted to a theoretical analysis of the jurisdiction of administrative courts, which is spreading by public legal disputes and cases involving the use (cancellation) of coercive measures on an undisputed basis. The author reveals of the content category «public legal dispute» and the criteria by which determined public legal disputes which is covered by the judicial administrative jurisdiction.

Література

1. Неугодніков А. О. Правовий статус адміністративного суду в Україні: адміністративно-правовий аспект: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Одеська національна юридична академія. - О., 2006. - 20 с.
2. Ківалов С. В. Курс адміністративного процесуального права України. Загальна частина : підручник / С. В. Ківалов, - І. О. Картузова, А. Ю. Осадчий. – Одеса : Фенікс, 2014. – 342 с.
3. Панова И. В. Административно-процессуальная деятельность в Российской Федерации. – Саратов: Приволжское книжное издательство, 2001. – 452 с.
4. Дмитриев Л. И., Кудрявцев В. Н., Кудрявцев Н. В. Введение в общую теорию конфликтов / РАН. Центр конфликтологических исследований. – М., 1993. – 210 с.
5. Юридическая конфликтология / Бойков О. В., Варламова Н. В., Пахоленко Н. Б. и др. / РАН. Центр конфликтологических исследований. – М., 1995. – 317 с.
6. Кудрявцев В. Н. Юридическая конфликтология // Вестник РАН. – 1997. – Т. 67. – № 2. – С. 125-129.
7. Державне управління: теорія і практика. За загальною редакцією проф. Авер'янова В. Б. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 432 с.
8. Алексеев С. С. Право и управление в социалистическом обществе (общетеоретические вопросы) // Советское государство и право. – 1973. - № 6. – С. 13-21.
9. Кодекс адміністративного судочинства України: науково-практичний коментар / За заг. редакцією Р. О. Куйбіди (видання друге, доповнене). – К.: Юстініан, 2009. – 976 с.

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВЗАЄМОДІЇ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА І ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ

КОРОПАТНІК Ігор Михайлович - кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри фінансів і права, Київський національний університет імені
Тараса Шевченка

УДК 342.95

В статті содержится аналіз проблем, що виникають в сфері взаємодії Вооруженних Сил України та суспільства, і визначаються шляхи їх вирішення. Аргументовано необхідність прийняття комплексу правових, організаційних, інформаційних та інших заходів, спрямованих на формування нормативно-правової бази взаємодії, підвищення осведомленості її суб'єктів.

Ключові слова: Збройні Сили України, громадянське суспільство, громадськість, взаємодія, правове регулювання.

Сучасний етап цивілізаційного розвитку характеризується підвищенням ролі громадянського суспільства в правовій демократичній державі, що обумовлено активним використанням його потенціалу для вдосконалення системи державного управління, здійснення контролю за діяльністю органів держави та місцевого самоврядування, можливістю оперативної мобілізації наявних у членів суспільства інтелектуальних, інформаційних, матеріальних та інших ресурсів для подолання загроз державному суверенітету та територіальній цілісності. Однією з важливих сфер взаємодії громадянського суспільства і держави є військова сфера, яка містить у собі різні елементи силових інструментів держави, основними з яких є її збройні сили, що обумовлює актуальність дослідження актуального рівня ефективності вказаної взаємодії та шляхів її підвищення.

Досвід проведення антитерористичної операції на території Донецької та Луганської областей, у ході якої виявилися великі прогалини в оцінці процесів взаємодії армії та місцевого населення, свідчить про необхідність ґрунтовного аналізу та дослідження взаємодії між Збройними Силами України та інститутами громадянського суспільства, проведення якого дозволить зрозуміти шляхи форми та методи зближення населення та армії, підвищить довіру до Збройних Сил України, як інституту держави і відповідно до самого державного апарату.

Результатом активної взаємодії армії та суспільства повинне стати істотне зниження рівня залучення цивільного населення у збройних конфліктах та підтримки незаконних збройних формувань, що створить умови для успішного виконання Збройними Силами України завдань за призначенням.

Теоретичні засади побудови системи державного управління були предметом наукових досліджень таких вчених, як В.Б.Авер'янов, О.Ф.Андрійко, І.В.Арістова, К.І.Беляков, Ю.П.Битяк, І.П.Голосніченко, Є.В.Додін, Т.О.Коломєць, В.К.Колпаков, О.В.Кузьменко, Н.Р.Нижник, О.П.Рябченко, О.Ф.Скакун, С.Г.Стеценко, М.М.Тищенко, В.О.Шамрай, В.К.Шкарупа, О.Н.Ярмиш та ін. Проблеми розвитку громадянського суспільства висвітлені у роботах таких науковців, як М.О.Баймуратов, Ю.П.Барабаш, М.М.Денісова, М.В.Денісюк, П.А.Дігтяр, С.Г.Дробязко, А.Ф.Карась, В.Б.Ковальчук, А.М.Колодій, В.О.Корнієнко, І.О.Кресіна,

О.С.Лотюк, П.М.Любченко, О.В.Скрипнюк, Ю.С.Шемшученко та інших авторів. Проблеми військового управління та ролі збройних сил у системі державної організації суспільства були предметом наукових досліджень В.Я.Настюка, В.Й.Пашинського, В.О.Шамрая, В.В.Шульгіна, І.М.Шопіної та інших науковців. Разом з тим проблематика взаємодії громадянського суспільства і Збройних Сил України ще не здобула широкого висвітлення на теоретико-методологічному рівні, що обумовлює новизну даної статті.

Метою написання статті є визначення проблем, які виникають у сфері взаємодії Збройних Сил України та громадськості й окреслення напрямів їх розв'язання.

Важливість підвищення ефективності взаємодії громадянського суспільства та Збройних Сил України викликана множинними факторами.

По-перше, події 2014-2016 років визначили вирішальну роль громадянського суспільства в підтримці Збройних Сил України при виконанні ними функціональних завдань за призначенням на фоні дисфункції цього силового органу держави. Плідна взаємодія між громадянським суспільством та збройними силами дозволила за короткий проміжок пройти шлях інституалізації останніх. На фоні позитивних тенденцій виникла потреба у структуруванні методів, форм, напрямів взаємодії та фіксуванні їх в правовому полі.

По-друге, напрацьований за період перебування України у складі СРСР інструментарій взаємодії суспільства та воєнної організації держави виявився неефективним для відповіді на виклики сучасності. Як справедливо зазначають Г.Любовець і Р.Савчук, світ сьогодні перебуває в динамічних процесах глобалізації на всіх рівнях розвитку. Специфіка глобалізаційних процесів у військово-безпековій сфері вимірюється саме тим, що військо із закритої корпоративної організації перетворюється на відкриту домінуючу мілітарну інституцію безпекового сектору держави [1]. На жаль, протягом перших десятиліть незалежності цим питанням не приділялося достатньо уваги, що сприяло закритості Збройних Сил України,

відсутності у громадськості інформації щодо особливостей їх функціонування, рівно як і прагнення таку інформацію отримувати. Наслідки такої ситуації були трагічними – довготривалий процес зниження боєздатності збройних сил, що включав зменшення рівня соціально-правового захисту військовослужбовців, нерациональне відчуження військового майна, у тому числі озброєння, відсутність заснованої на реаліях сьогодення, а не на рудиментах радянської епохи, воєнної доктрини, заснованої не на потребах зміцнення обороноздатності, а на суб'єктивних інтересах певних політичних сил кадрову політику, призвели до значних людських та територіальних втрат. Відновлення територіальної цілісності та збереження суверенітету нашої держави потребують вжиття комплексу правових, організаційних, інформаційних та інших заходів щодо недопущення повторення такої ситуації у майбутньому. Це обумовлює необхідність усвідомлення закономірностей та принципів взаємодії громадянського суспільства і Збройних Сил України, побудови моделі їх співпраці, спрямованої на зміцнення демократичних відносин в нашій державі. Важливість вирішення цієї проблеми усвідомлюється й на рівні керівництва державою: так, у Стратегічному оборонному бюлетені України, затвердженому рішенням Ради національної безпеки і оборони України від 20 травня 2016 року і введеному в дію Указом Президента України від 6 червня 2016 року № 240/2016, в якості однієї з оперативних цілей визначено, що демократичний цивільний контроль над силами оборони, що здійснюється за рахунок підвищення ефективності діяльності Міністерства оборони України та посилення зв'язків з Верховною Радою України і громадянським суспільством. Очікуваним результатом досягнення цієї цілі вважаються: ефективна організація Міністерства оборони України та Генерального Штабу Збройних Сил України, структурована відповідно до найкращих практик держав Альянсу, що забезпечує отримання максимального ефекту від використання ресурсів та виконання завдань оборони, передбачених національними стратегічними оборонними планами. Крім того, прийнята оновлена ієрархічна структура управління

має відповідати принципам демократичного цивільного контролю у сфері оборони та за збройними силами, що дасть змогу налагодити всеохоплюючий процес ефективного співробітництва та координації між усіма ланками та суб'єктами системи безпеки і оборони. Підсилення демократичного цивільного контролю над силами оборони дасть змогу вибудувати перспективну систему керівництва, основу на новому розподілі повноважень, функцій, завдань, яка відповідатиме прийнятим у державах – членах НАТО принципам [2]. Особливе значення розвитку взаємодії з громадськістю підкреслюється і в інших правових документах [3; 4].

По-третє, особливої уваги заслуговує питання громадського контролю за діяльністю Збройних Сил України та його меж, обумовлених вимогами законодавства про державну таємницю, особливостями інформаційної політики під час проведення військових операцій та іншими факторами, які характеризують систему військового управління. Функція забезпечення взаємодії між індивідами та соціальними спільнотами через створення норм і стандартів Збройних Сил України була остаточно унормована у 2003 році після прийняття Закону України “Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави”. У ньому було вперше законодавчо використано термін цивільно-військові відносини, як сукупність правових взаємовідносин між суспільством та складовими частинами Воєнної організації держави якою і є Збройні Сили України. Урахування громадської думки, пропозицій громадян та громадських організацій при обговоренні й ухваленні рішень з питань діяльності Збройних Сил України забезпечило реалізацію функції врегулювання та комунікативну функцію Збройних Сил України як соціального інституту [5]. Аналіз сучасного стану вказаного напрямку взаємодії свідчить, що, з одного боку, участь громадськості у процесах забезпечення прозорості під час проведення тендерних закупівель Міністерством оборони України, виявлення актуального стану та причин відношення населення до Збройних Сил України, зокрема в Донецькій і Луганській областях, а також інші позитивні приклади співпраці свідчать

про ефективність здійснення представниками громадянського суспільства моніторингу за діяльністю військових органів та підрозділів. Однак, з іншого боку, мають місце приклади розповсюдження у соціальних мережах та засобах масової інформації відомостей про дислокацію, пересування, озброєння військових підрозділів, що активно використовується протидією стороною для вирішення своїх військових завдань. Прогалини у нормативно-правових актах, якими мали б регламентуватися процеси здійснення такого моніторингу, права, обов'язки та відповідальність його суб'єктів, не сприяють побудові продуктивної та взаємовигідної взаємодії між громадянським суспільством та Воєнною організацією держави. Завданням правової науки за таких умов має стати аналіз існуючих та розробка нових правових документів, у яких, спираючись на особливості національного законодавства та позитивний досвід держав сталої демократії, були б визначені умови та обмеження здійснення громадського контролю за діяльністю Збройних Сил України, а також відповідальність його суб'єктів.

По-четверте, сьогодні залишаються недостатньо вирішеними на теоретичному рівні проблеми місця військового права, частина норм якого регулює відносини Збройних Сил України з громадянським суспільством, у системі права України. Враховуючи, що військове управління є одним із видів державного управління, а обов'язковим учасником відносин, що виникають під час його здійснення, є наділений відповідними владними повноваженнями орган виконавчої влади (Міністерство оборони України), його посадові особи, або інші представники системи публічного управління, які здійснюють організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарчі функції, можна дійти висновку, що військове право є однією з підгалузей адміністративного права. Такий підхід підтримується у деяких дослідженнях вказаної проблематики. Так, зазначається, що на підставі аналізу суспільних відносин, які регулюються нормами військового права, предмету та методу можна дійти висновку, що військово-службові відносини, які є предметом регулювання військового права, за своєю суттю – якісно однорідні суспільні від-

АНОТАЦІЯ

У статті міститься аналіз проблем, які виникають у сфері взаємодії Збройних Сил України та громадськості, й окреслюються шляхи їх розв'язання. Аргументована необхідність вжиття комплексу правових, організаційних, інформаційних та інших заходів, спрямованих на формування нормативно-правової бази вказаної взаємодії, підвищення обізнаності її суб'єктів.

носини, що складаються у процесі здійснення державою виконавчо-розпорядчої діяльності та регулюються методами адміністративного права, а отже, військове право за своїм предметом та методом становить досить велику підгалузь адміністративного права, яку доцільно визначити як військово-адміністративне право [6, с. 84]. Одночасно висловлюється й думка, що військова адміністрація не може охопити усю сферу дії військового права, оскільки зазначена сфера є набагато ширшою та охоплює не лише управлінські відносини, але й такі системні спільності військових, військово-цивільних відносин, які не мають у своїй основі управлінської природи [7, с.328]. Складність проблем, які виникають під час обґрунтування галузевої належності військового права, потребують глибокого аналізу сутності правовідносин, які виникають у тому числі під час управління взаємодією збройних сил і громадськості, що обумовлює необхідність теоретико-методологічного опрацювання означених питань.

На нашу думку, розвиток взаємодії між громадянським суспільством потребує вжиття комплексу правових, організаційних, інформаційних та інших заходів, спрямованих на формування нормативно-правової бази, в якій мають знайти своє закріплення мета, завдання, принципи, форми та методи вказаної взаємодії, обмеження, обумовлені вимогами законодавства про державну таємницю, юридична відповідальність суб'єктів взаємодії тощо. Крім того, необхідним є проведення системної навчальної роботи, головними завданнями якої буде оволодіння знаннями, вміннями та навичками щодо організації спільних проєктів Збройних Сил України та представників громадянського суспільства.

SUMMARY

The article contains an analysis of the problems encountered in the field of interaction between the Armed Forces of Ukraine and the general public, and identifies ways to address them. It justifies the need for the adoption of a complex of legal, organizational, informational and other activities aimed at creating the legal framework of this cooperation, to raise awareness of its subjects.

Література

1. Любовець Г., Савчук Р. Тенденції змін сучасного світу і їхніх впливів на характер збройної (військово-безпекової) боротьби / Г.Любовець, Р.Савчук [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://armyua.com.ua/tendenci%D1%97-zmin-cuchasnogo-svitu-i-%D1%97xnix-vpliviv-na-harakter-zbrojno%D1%97-vijskovo-bezpekovo%D1%97-borotbi/>
2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 травня 2016 року «Про Стратегічний оборонний бюлетень України»: Указ Президента України від 6 червня 2016 року № 240/2016 // Офіційний вісник України. – 2016. - № 45. – Ст.1641.
3. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 26 травня 2015 року № 287/2015 // Офіційний вісник України. – 2015. - № 43. – Ст.1353.
4. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 2 вересня 2015 року «Про нову редакцію Воєнної доктрини України»: Указ Президента України від 24 вересня 2015 року № 555/2015 // Офіційний вісник України. – 2015. - №78. – Ст.2592.
5. Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. -- N 46. - Ст.366.
6. Німченко В. Про визначення місця правових норм, які регулюють суспільні відносини у військовій сфері / В.Німченко, В.Чумак // Право України. – 2000.– № 10. – С.45-48.
7. Богуцький П.П. Концепція військового права у сучасній юриспруденції / П.П.Богуцький // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. - Вип. 40 – С. 327-331.

НАПРЯМКИ УДОСКОНАЛЕННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ РЕГІОНУ В ІНТЕРАЦІЙНИХ УМОВАХ

ДОЛЖЕНКО Костянтин Іванович - здобувач кафедри загальноправових дисциплін факультету права та масових комунікацій Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 354.42/.44

В статті дан аналіз сучасного стану нормативно-правового забезпечення інформаційної безпеки на рівні регіону, а також досліджені питання захисту інформаційного простору України. Розроблена ієрархія суб'єктів забезпечення інформаційної безпеки держави і визначено роль місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування в забезпеченні інформаційної безпеки регіону. Предложено прийняти ряд нормативно-правових актів та внести зміни в діюче законодавство України з метою підвищення рівня захисту національних інтересів в інформаційній сфері.

Ключові слова: інформаційне суспільство, інформація, Україна, інформаційна безпека регіону.

Постановка проблеми

Сучасний стан суспільних відносин характеризується зростанням ролі інформації, яка має статус продукту та послуги, становить основу розвитку інформаційного суспільства, виступає двигуном прогресу та відіграє важливу роль у підвищенні конкурентоспроможності держави на світовому ринку. У той же час за допомогою інформації генеруються новітні виклики та загрози національній безпеці України у сфері інформаційного простору як на рівні держави, так і на рівні суспільства та людини. Зокрема, зростання контрольованості суспільства, загроза зловживань з інформацією (незаконне

заволодіння та оприлюднення конфіденційної інформації, приховування, знищення або маніпулювання інформацією, поширення неправдивої інформації, втручання в роботу органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та їх представників, порушення прав і свобод громадянина); кіберзлочинність; інформаційна експансія провідних іноземних держав тощо. Поширення інформатизації суспільства зумовило зростання реальних і потенційних загроз національним інтересам в інформаційній сфері та визначило коло питань щодо необхідності забезпечення інформаційної безпеки на рівні держави та регіону.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Дослідженню окремих питань нормативно-правового регулювання відносин в інформаційному середовищі, державної внутрішньої й зовнішньої інформаційної політики присвятили свої праці такі вчені, як І. Арістова, О. Бандурка, В. Горбулін, О. Додонов, А. Зленко, Г. Крючков, О. Литвиненко, Н. Савінова, В. Семиноженко, Д. Сулацький, С. Янишевський. Окремі аспекти щодо організації і правового забезпечення систем захисту інформації розглянуті в працях зарубіжних вчених, зокрема, С. Закурдаєва, Н. Ковальової, В. Копилова, В. Лопатіна. Проте у роботах вказаних науковців не приділено достатньої уваги питанням визначення шляхів оптимізації адміністративно-

правових засад забезпечення інформаційної безпеки на рівні регіону в сучасних умовах, що особливо є актуальним в умовах децентралізації та розвитку інтеграційних процесів в Україні.

Постановка завдання

Метою статті є аналіз сучасного стану нормативно-правового забезпечення інформаційної безпеки держави та визначення напрямів вдосконалення адміністративно-правових засад забезпечення інформаційної безпеки на рівні регіону умовах сьогодення.

Виклад основного матеріалу

Останнім часом інформаційні технології широко використовуються в політичній, економічній, соціальній та інших сферах суспільного життя, за їх допомогою активізується участь різних груп і верств населення в управлінні країною, її регіонами та громадою.

Так, Савінова Н.А. наголошує на тому, що інформація як суспільне благо одночасно є ресурсом інформаційного суспільства, має власні ознаки, структуру, і, відповідно, через них може визначатися її сутність – власне поняття інформації як суспільно значущого явища [1, с. 103-104]. Тому інформацію важливо характеризувати з таких позицій: ролі інформації у телекомунікації; структури інформації – у вигляді даних або сукупності даних; розміщенні складових інформації (даних або їх сукупностей) на носіях інформації – знаках або сигналах; характерної якості інформації – здатності до передачі; значення інформації – можливості досягти певного ефекту впливу в разі передачі – сприйняття, усвідомлення тощо.

Враховуючи перманентний характер розвитку інформаційного суспільства, інформація може носити як позитивний, так і негативний вплив на всі сфери суспільного життя та суспільну свідомість. Тому важлива роль відводиться системі забезпечення захисту інформації, унеможливлення поширення викривленої інформації з метою маніпулювання свідомістю людини, права і свободи якої гарантуються Конституцією України [2]. Захист прав людини в інформаційній сфері полягає в забезпеченні право-

вого порядку в інформаційних відносинах і «... такого рівня доступу до інформації, за якого питання про можливість користування нею навіть не виникало б, оскільки доступ був би необмеженим з огляду на відсутність перепон до нього [3]».

Унаслідок неналежного правового регулювання інформаційний простір України генерує додаткові загрози, які становлять загрозу для інформаційної безпеки суспільства, держави і громадянина. На думку аналітиків Українського форуму «Безпека-2010» Україна в умовах сучасного агресивного світу з непередбачуваними сценаріями розвитку виглядає особливо вразливою, тому «... першочерговим завданням є не тільки усвідомлення власних національних інтересів у загальноосвітньому контексті, але й пошук найбільш ефективних шляхів і засобів їх надійного захисту. Створення прогнозованої на перспективу, надійно побудованої системи національної безпеки, яка б базувалася на чітко визначених стратегічних пріоритетах, є сьогодні найпершою передумовою державного існування України, подальшого вільного розвитку її народу як самодостатньої, демократично організованої спільноти [4, с. 21]». Внаслідок чого інформаційну безпеку доцільно розглядати не тільки як важливу складову національної безпеки, але й самостійну сферу, яка відіграє одну з ключових ролей у забезпеченні життя важливих інтересів держави та регіону.

Під інформаційною безпекою у загальному вигляді розуміють систему механізмів захисту, технологічний, правовий захист інформаційної сфери, який забезпечує її формування і розвиток в інтересах громадян, фізичних, юридичних осіб і держави в цілому та спрямований на запобігання несанкціонованого доступу до інформації, її розголошення, втрати, знищення, від зловживання владою або заміни ступеня доступності інформації, її перекручення, незаконного використання, фальсифікації, тиражування та захист інформаційних систем і підтримуючої інфраструктури визначаються інформаційною безпекою [5, с. 48].

Дослідження характеру прояву зовнішніх загроз інформаційній безпеці України дозволяє визначити такі основні джерела їх

виникнення: поширення неправдивої інформації про роботу органів державних органів та/або державних службовців з метою підризу їх авторитету та дискредитації; недостатній рівень інформаційно-технічного забезпечення органів державної та місцевої влади, внаслідок чого зростає ризик втручання в їх роботу з зовні, заволодіння конфіденційною або секретною інформацією та її розголошення; прийняття помилкових управлінських рішень внаслідок недостатнього інформаційного забезпечення процесу їх ухвалення; низька якість доступу до мережі Інтернет між сільськими та міськими територіями, що впливає на швидкість отримання інформації між центральними і територіальними органами державної влади, органами місцевого самоврядування тощо.

В умовах зростання викликів та загроз в інформаційному просторі України з метою підвищення захисту національних інтересів в інформаційній сфері відповідно до постанови Верховної Ради України про формування нового складу Кабінету Міні-

стрів України 2 грудня 2014 року було створено Міністерство інформаційної політики України, ключовими складовими основної концепції діяльності якого є: налагодження зв'язків із громадськістю через надання ефективних інформаційних послуг; перемога в інформаційній війні на окупованій і звільненій українській території; популяризація відкритої й прозорої влади від імені громадськості; захист свободи слова й прав журналістів; переформатування органів влади, що регулюють сферу медіа, відповідно до європейських стандартів, вимог і рекомендацій [6]. Загальну систему суб'єктів забезпечення національної безпеки визначено у статті 4 Закону України «Про основи національної безпеки України» (2003 р.) [7].

На нашу думку, систему суб'єктів забезпечення інформаційної безпеки держави та їх повноваження у сфері захисту інформаційного простору України можна подати у наступний спосіб (див. табл. 1):

Упродовж останніх років суттєво зросла потреба у забезпеченні захисту національ-

Таблиця 1

Суб'єкти забезпечення інформаційної безпеки держави та їх повноваження

Суб'єкти	Повноваження
I рівень: Президент України, Верховна Рада України, Рада національної безпеки і оборони України	визначення стратегічних національних інтересів України, прийняття стратегічних політичних рішень, формування нормативно-правового забезпечення державної інформаційної політики щодо забезпечення реалізації та захисту національних інтересів в інформаційній сфері, формування системи управління національними інформаційними ресурсами України
II рівень: Кабінет Міністрів України, Міністерство інформаційної політики України	організаційне та нормативно-методичне забезпечення виконання нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері інформаційної політики, створення і забезпечення функціонування системи інформаційних ресурсів, координація і контроль за їх поширенням та забезпечення захисту
III рівень: Міністерства, відомства, органи державного управління на місцях, органи місцевого самоврядування, органи судової влади, поліція, органи державної безпеки, прокуратура, збройні сили	виконання нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері інформаційної політики; забезпечення нагляду за формуванням, поширенням та використанням інформаційних ресурсів
IV рівень: громадяни України, об'єднання громадян, громадські організації, суб'єкти господарювання, що здійснюють інформаційну діяльність; засоби масової інформації та комунікації, наукові установи та виші	споживання та поширення інформації, інформаційно-телекомунікаційних послуг; створення інформаційно-комунікаційних технологій; формування власної інформаційної політики; здійснення наукових досліджень, підготовка фахівців у галузі інформаційної безпеки

них інтересів в інформаційній сфері на рівні регіонів, адже відсутність надійної системи інформаційної безпеки може призвести до втрати політичної незалежності регіону, як це відбулося на Сході України в умовах агресивної політики з Росією. За цих обставин доцільно виокремити інформаційну безпеку регіону як один з рівнів забезпечення інформаційної безпеки держави. Як вже зазначалося автором у попередніх роботах, під інформаційною безпекою регіону доцільно розуміти такий стан інформаційного середовища регіону, який забезпечує захищеність життєво важливих інтересів органів місцевого самоврядування, підприємств та населення, які забезпечують його формування, використання та розвиток, від зовнішніх та внутрішніх загроз [8, с. 46]. Завдання щодо виконання державної інформаційної політики на рівні регіонів покладено на місцеві державні адміністрації, які є місцевими органами виконавчої влади. Також важливу роль у забезпеченні інформаційної безпеки регіону відіграють і органи місцевого самоврядування, які хоч і не належать до органів державної влади, проте можуть впливати на політичні настрої регіону через засоби масової інформації. Зокрема, у Законі України «Про основи національної безпеки України» зазначено, що місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування забезпечують вирішення питань у сфері національної безпеки, віднесених законодавством до їхньої компетенції, зокрема «...забезпечення неухильного дотримання конституційних прав на свободу слова, доступ до інформації, недопущення неправомірного втручання органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у діяльність засобів масової інформації та журналістів, заборони цензури, дискримінації в інформаційній сфері і переслідування журналістів за політичні позиції, за виконання професійних обов'язків, за критику» [7].

Сучасні правові засади забезпечення інформаційної безпеки держави встановлені у положеннях Конституції України, законів України «Про інформацію», «Про основи національної безпеки України», «Про доступ до публічної інформації», «Про телекомуні-

кації», в інших нормативно-правових актах, а також у міжнародних договорах і угодах, що ратифіковані або парафоровані Україною та на підставі яких країни-учасниці повинні здійснювати багатосторонній обмін інформацією, створювати загальнодержавні механізми споживання, зберігання та поширення інформації.

Останнім часом розвинені країни світу активно модернізують власні нормативно-правові акти з питань захисту інформації відповідно до викликів сучасності, особливо зважаючи на потенціал використання мережі Інтернет у військових цілях. Так, за останні роки було створено такі спеціалізовані підрозділи: U.S. Cyber Command в США, Cyber Security Operations Centre у Великобританії, Internet Crime Unit та Federal Office for Information Security у Німеччині, The Cyber security operations centre в Австралії тощо. З 2008 року НАТО проводить навчання в Центрі передового досвіду в Естонії, а з 2013 р. в Нідерландах запрацював Європейський центр по боротьбі з кіберзлочинністю.

З кожним роком все більше і більше країн світу долучається до захисту інформаційного простору. Україна також не є винятком, особливо в умовах проведення антитерористичної операції на Сході країни. За таких умов важливим для України є: запозичення досвіду держав-членів НАТО; налагодження співпраці з Центром передового досвіду в Естонії; сприяння здійсненню заходів та проведення навчань з питань кібернетичної безпеки у рамках Програми НАТО з науки заради миру та безпеки.

Ключовим системним документом розвитку співробітництва з НАТО є Річні національні програми співробітництва Україна – НАТО. Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України забезпечує виконання завдань у рамках реалізації цих програм, зокрема за такими напрямками [9]:

- інформаційна безпека у сфері криптографічного і технічного захисту інформації, що передбачає проведення планових заходів контролю за станом технічного захисту інформації НАТО з обмеженим доступом у державних органах України;

- кібернетична безпека, що передбачає взаємодію з відповідними органами іноземних держав і міжнародними організаціями в режимі реального часу через Центр реагування на комп'ютерні інциденти CERT-UA, який створений і функціонує у складі Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України;

- забезпечення провадження інспекційної діяльності, у тому числі проведення спостережних польотів, відповідно до Договору про звичайні збройні сили в Європі, Віденського документа 2011 року про заходи зміцнення довіри і безпеки та Договору з відкритого неба.

У рамках заходів партнерства НАТО представники Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України беруть участь у навчальних курсах з питань зв'язку, інформаційних технологій та інформаційної безпеки, які організуються для представників НАТО і країн-партнерів. Міжнародний досвід у покращенні інформаційної безпеки є прикладом для нашої держави у побудові власної системи захисту інформації, розробки Стратегії забезпечення інформаційної безпеки України, яка повинна сприяти створенню ключових елементів Національної системи інформаційної безпеки, а саме:

- проведенню заходів із підготовки збройних сил України до ведення бойових дій в умовах інформаційної війни;

- створенню мережі CERTів в Україні;

- розробці та реалізації ефективної державної інформаційної політики з метою розвитку національного інформаційного простору та забезпечення ефективної взаємодії між суб'єктами, які реалізують державну політику у сфері інформаційної безпеки;

- розповсюдженню національного інформаційного продукту в Україні та за її межами;

- відкриттю центру підготовки спеціалізованих кадрів для сектора інформаційної безпеки (за прикладом Центру передового досвіду в Естонії);

- формуванню відповідної нормативно-правової бази та практичних умов співробітництва між державним та недержавним сектором безпеки з питань забезпечення інформаційної безпеки;

- створенню Державного агентства з кіберзахисту.

Діяльність державних органів у сфері забезпечення інформаційної безпеки зосереджується на двох напрямках: забезпечення сталого розвитку інформаційного простору України з метою досягнення ним такого рівня, який завдяки своїм властивостям міг би протистояти зовнішнім та внутрішнім загрозам; забезпечити створення і функціонування системи захисту процесу розвитку інформаційного простору. Для підвищення захисту національних інтересів в інформаційній сфері протягом останніх років було розроблено низку нормативно-правових актів, які, на жаль, і досі мають статус проектів, зокрема:

- проект Концепції інформаційної безпеки України, метою якого є забезпечення інформаційного суверенітету та визначення підходів до захисту та розвитку національного інформаційного простору для всебічного інформаційного забезпечення українського суспільства [10];

- проект Закону України «Про кібернетичну безпеку України», в якому визначено основні засади державної політики, спрямованої на захист життєво важливих інтересів особи, суспільства і держави, реалізація яких залежить від належного функціонування інформаційних, телекомунікаційних, інформаційно-телекомунікаційних систем [11];

- проект Стратегії забезпечення кібернетичної безпеки України, у якому висвітлено загрози у сфері кібернетичної безпеки, основні принципи та напрями забезпечення кібернетичної безпеки, систему забезпечення кібернетичної безпеки, а також етапи реалізації стратегії [12].

Такий стан нормативно-правового забезпечення інформаційної безпеки держави свідчить про недостатній рівень правотворчої діяльності у цьому напрямі, підвищує виклики та загрози національним інтересам в інформаційній сфері, а отже, знижує захищеність інформаційного простору України. Також для вдосконалення нормативно-правових аспектів забезпечення інформаційної безпеки внесення змін потребують такі нормативно-правові акти:

- Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення (встановлення відповідальності за правопорушення у сфері інформаційної безпеки);

- Закон України «Про телекомунікації» щодо його приведення у відповідність до Конвенції Ради Європи про кіберзлочинність;

- Закон України «Про основи національної безпеки України» щодо визначення кібернетичної безпеки самостійною сферою національної безпеки, загроз, основних напрямів державної політики;

- Закон України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» щодо: розширення сфери дії закону на критичну інформаційну інфраструктуру; закріплення вимог та правил захисту інформації в інформаційних системах органів виконавчої влади і місцевого самоврядування, автоматизованих системах управління військових формувань, що є власністю держави або інформації з обмеженим доступом, захист якої гарантується державою; правил проведення моніторингу мереж передачі даних відповідно до вимог міжнародних стандартів, зокрема, положень резолюцій Ради Європи;

- Закон України «Про інформацію» щодо статусу інформації, яка циркулює в ІТС та АСУ критичної інформаційної інфраструктури;

- Закон України «Про захист населення і територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру» щодо кіберзахисту об'єктів підвищеної небезпеки.

Отже, шляхами вдосконалення нормативно-правового забезпечення інформаційної безпеки регіону можна виділити: розробку нормативно-правових актів, що повинні відповідати європейським стандартам та нормам; формування сучасної системи регіональних електронних інформаційних ресурсів; розвиток технології е-урядування та е-демократії в місцевих державних адміністраціях і органах місцевого самоврядування; розвиток сучасної інформаційної інфраструктури регіону; створення дієвого механізму взаємодії місцевих державних ад-

міністрацій і органів місцевого самоврядування на підставі створення корпоративної мережі та побудови системи електронного документообігу; забезпечення конфіденційності інформаційного зв'язку як на території області, так і з іншими регіонами та центральними органами виконавчої влади, збереження державної таємниці, прозорість діяльності місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування з метою унеможливлення корупційних складових, зокрема, корупційного тиску на бізнес; встановлення пріоритетних напрямів соціально-економічного розвитку регіону та сприяння їх інформатизації; підвищення рівня інформаційно-аналітичного забезпечення місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування; удосконалення правових засад закріплення єдиного державного стандарту електронного документообігу і електронного цифрового підпису; підвищення якості надання адміністративних (інформаційних) послуг; розробка законопроекту з надання юридичним та фізичним особам адміністративних послуг на основі електронної інформаційної системи «е-регіон»; підвищення комп'ютерної та інформаційної грамотності громадян; підготовка фахівців у галузі інформаційної безпеки регіону; належне фінансування регіональних програм з інформатизації суспільства; удосконалення порядку доступу до інформаційних ресурсів регіону; створення в структурі місцевих державних адміністрацій Департамент по забезпеченню інформаційної безпеки регіону та інформатизації, надавши йому відповідні повноваження з координації заходів по інформатизації регіону та забезпеченню захисту національних інтересів в інформаційній сфері на рівні регіону; моніторинг і припинення на території регіону будь-якої діяльності, спрямованої на нанесення шкоди національним інтересам (розвідувальної, терористичної, кіберзлочинності); оцінювання і прогнозування стану інформаційної безпеки у регіоні.

Висновки

Таким чином, належний стан забезпечення інформаційної безпеки захисту на рівні держави та регіону передбачає ряд

АНОТАЦІЯ

У статті розглянуто сучасний стан нормативно-правового забезпечення інформаційної безпеки на рівні регіону та досліджено комплекс питань щодо захисту інформаційного простору України. Розроблено ієрархію суб'єктів забезпечення інформаційної безпеки держави та визначено роль місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування у забезпеченні інформаційної безпеки регіону. Запропоновано прийняти низку нормативно-правових актів та внести зміни до чинного законодавства України з метою підвищення рівня захисту національних інтересів в інформаційній сфері.

SUMMARY

The article analyzes the current state of regulatory and legal support information security at the regional level, and investigated issues on protection of Ukraine's information space. A hierarchy of subjects information security and the role of the state local state administrations and local authorities in providing information regional security. It is proposed to take number legal acts and to amend existing the legislation of Ukraine in order to increase the level of protection national interests in the information area.

важливих заходів, головним з яких є вдосконалення нормативно-правових засад забезпечення інформаційної безпеки та інформатизації суспільства, а також перегляд пріоритетів державної політики в забезпеченні інформаційної безпеки регіонів, забезпечення розвитку інформаційно-комунікаційних технологій, налагодження електронної взаємодії між органами виконавчої влади на центральному та регіональному рівнях, забезпечення адаптації населення до реалій глобального та європейського інформаційного суспільства шляхом розвитку інформаційної інфраструктури і підвищення інформаційної обізнаності населення, вивчення та впровадження міжнародного досвіду, обґрунтування шляхів гармонізації вітчизняного законодавства з нормами та стандартами Європейського Союзу.

Список використаних джерел:

1. Савінова Н. Кримінально-правова політика та убезпечення інформаційного суспільства в Україні : монографія / Н.А. Савінова. – К. : Ред. журн. «Право України» ; Х. : Право, 2013. – 292 с.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – С. 141.
3. Правові аспекти захисту інформації [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://studcon.org/pravovi-aspekty-zahystu-informaciyi>
4. Безпека України – 2010 : геополітичний вимір / Громадсько-політичне

об'єднання «Ук раїнсь кий форум» ; за ред. В. П. Горбуліна, А. М. Зленка, Г. К. Крючкова, В. П. Семиноженка. – К. : Укр. Форум, 2007. – 128 с.

5. Долженко К.І. Інформаційна безпека регіону: сутність та зміст поняття /- К.І. Долженко // Наше право. – 2014. – №2. – С.47–54.

6. Офіційний сайт Міністерства інформаційної політики України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mip.gov.ua>

7. Про основи національної безпеки України: закон України від 19.06.2003 № 964-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.

8. Долженко К.І. Нормативно-правове регулювання інформаційної безпеки регіону / К.І. Долженко // Право і Безпека. – 2014. – №3 (54). – 43–48.

9. Офіційний сайт Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.dstz.gov.ua/dstz/control/uk/publish/article?art_id=97251&cat_id=972

10. Проект Концепції інформаційної безпеки України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.osce.org/uk/fom/175056?download=true>.

11. Проект Закону України «Про кібернетичну безпеку України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?p13511=47240.

12. Проект Стратегії забезпечення кібернетичної безпеки України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.niss.gov.ua/public/File/2013_nauk_an_rozrobku/kiberstrateg.pdf.

СУБ'ЄКТИ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ПРАВОПОРЯДКУ

НЕГОДЧЕНКО Вадим Миколайович - здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 351.858

В статті розглядається роль органів державної влади України як суб'єктів реалізації державної інформаційної політики в сфері правопорядку, вивчається специфіка їх діяльності в цьому напрямку. Акцентовується увага на моментах діяльності таких суб'єктів, котрі потребують додаткового уваги, зокрема, з огляду на відповідність європейським стандартам.

Ключові слова: державна інформаційна політика, суб'єкт, формування, реалізація, органи державної влади, повноваження, інформаційна безпека, кібербезпека.

Ефективність формування та реалізації державної інформаційної політики безпосередньо залежить від залучення відповідних суб'єктів, діяльність яких має безпосереднє відношення до забезпечення інформаційної безпеки держави за різними напрямками та яка здійснюється у різноманітних формах. Саме від участі таких суб'єктів у виробленні державної інформаційної політики, якісного виконання ними наданих їм повноважень у цій сфері безпосередньо залежить ефективність функціонування усієї системи інформаційної безпеки.

Під суб'єктом формування та реалізації державної інформаційної політики слід розуміти носія передбачених адміністративно-правовими нормами прав і обов'язків щодо формування в межах наданих повноважень державної інформаційної політики та реалізації (з використанням відповідних форм та

методів) її положень у сфері забезпечення інтересів людини, суспільства та держави в інформаційній сфері, сприяння розвитку інформаційного простору та забезпечення інформаційної безпеки.

Слід підкреслити, що на законодавчому рівні досі не визначено чіткого переліку суб'єктів формування та реалізації державної інформаційної політики, так само як і суб'єктів забезпечення інформаційної безпеки. Вважаємо, що для з'ясування переліку таких суб'єктів слід враховувати положення відповідних нормативно-правових актів, а також їх проектів, якими визначаються суб'єкти забезпечення національної безпеки (враховуючи ті з них, що мають безпосереднє відношення до забезпечення нормально функціонування інформаційної сфери), суб'єкти забезпечення кібербезпеки (зважаючи на те, що кібербезпека є складовою інформаційної безпеки) та суб'єкти забезпечення інформаційної безпеки.

Найбільш оптимальним базовим критерієм, за яким здійснюється класифікація суб'єктів формування та реалізації державної інформаційної політики, є походження конкретного суб'єкта або ступінь належності до держави. За таким критерієм вказані суб'єкти можна класифікувати на державні (які представлені відповідними органами державної влади) та недержавні (які складаються із органів місцевого самоврядування, інституцій громадянського суспільства та окремих громадян). Державні та недержавні суб'єкти формування та реалізації

державної інформаційної політики відрізняються між собою характером наданої їм компетенції в означеній сфері, тобто своїм адміністративно-правовим статусом.

Що стосується державних суб'єктів формування та реалізації державної інформаційної політики в Україні, то вони поділяються на загальні та спеціальні суб'єкти.

Загальними суб'єктами формування державної інформаційної політики в Україні є вищі органи державної влади, а також координаційні та консультативні органи, що створені при них (Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Рада національної безпеки і оборони України). Особливістю цих суб'єктів є те, що вони беруть участь у формуванні державної політики в усіх сферах суспільного життя, у тому числі й інформаційної політики.

Спеціальними суб'єктам є система центральних органів виконавчої влади та їх територіальних підрозділів (Міністерство інформаційної політики України, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державне агентство з питань науки, інновацій та інформатизації України, Державна служба України з питань захисту персональних даних, Міністерство оборони України, Служба безпеки України, Міністерство внутрішніх справ України, Державна прикордонна служба України, Міністерство освіти і науки України тощо), центральні органи державного управління (наприклад, Національний банк України), державні органи, що виконують правоохоронні функції, але не входять до числа органів виконавчої влади (Національне антикорупційне бюро України, прокуратура України, Служба безпеки України, Служба зовнішньої розвідки України), військові формування, утворені відповідно до законів України (Збройні Сили України); суди загальної юрисдикції.

Зважаючи на те, що важливе місце в системі спеціальних суб'єктів формування та реалізації державної інформаційної політики займають органи державної влади, на які покладається обов'язок щодо реалізації правоохоронної функції держави, розглянемо їх детальніше.

На законодавчому рівні визначено, що Національне антикорупційне бюро України є державним правоохоронним органом, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових [1]. Завданням Національного бюро є протидія кримінальним корупційним правопорушенням, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та становлять загрозу національній безпеці [1]. Як уже зазначалося у роботі, однією із складових національної безпеки є інформаційна безпека, отже, одним із завдань Національного антикорупційного бюро України є реалізація державної інформаційної політики шляхом забезпечення інформаційної безпеки протидією кримінальним корупційним правопорушенням, що вчинюються вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування у цій сфері.

З метою забезпечення інформаційної безпеки (як власної, так і інформаційної безпеки держави та окремих громадян) на Національне антикорупційне бюро України, зокрема на його Директора, покладається обов'язок щодо:

- встановлення порядку реєстрації, оброблення, зберігання та знищення відповідно до законодавства отриманої Національним бюро інформації; вжиття заходів із запобігання несанкціонованому доступу до інформації з обмеженим доступом, а також забезпечення додержання законодавства про доступ до публічної інформації, розпорядником якої є Національне бюро;

- здійснення інформаційно-аналітичної роботи з метою виявлення та усунення причин і умов, що сприяють вчиненню кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності Національного бюро;

- забезпечення на умовах конфіденційності співпраці з особами, які повідомляють про корупційні правопорушення;

- здійснення контролю за зберіганням документів з урахуванням вимог законодавства у цій сфері [1].

У рамках виконання покладених на них обов'язків з метою забезпечення інформаційної безпеки працівники Національного антикорупційного бюро України з метою ефективного здійснення оперативно-розшукової та слідчої діяльності уповноважені створювати відповідні інформаційні системи та вести оперативний облік. Тобто це означає, що в межах функціонування Національного антикорупційного бюро України передбачено можливість створення відповідних інформаційних систем та баз даних, у яких накопичується інформація, що становить оперативний інтерес у сфері його відання. І якщо така інформація акумулюється та зберігається, це означає, що особлива увага повинна приділятися дотриманню закріпленого на законодавчому рівні порядку її накопичення та зберігання.

Крім того, необхідно звернути увагу, що на законодавчому рівні передбачено можливість та процедуру доступу працівників Національного бюро України до автоматизованих інформаційних і довідкових систем, реєстрів та банків даних, держателем (адміністратором) яких є державні органи або органи місцевого самоврядування. Також з метою забезпечення належного виконання покладених на них обов'язків працівники даного державного правоохоронного органу мають право користуватися державними, у тому числі урядовими, засобами зв'язку і комунікацій, мережами спеціального зв'язку та іншими технічними засобами.

Крім користування інформаційно-комунікаційними технологіями, працівники Національного антикорупційного бюро України також працюють з документами, у яких містяться відомості, необхідні їм для належного виконання покладених на них обов'язків щодо попередження, виявлення, припинення та розслідування кримінальних правопорушень, віднесених законом до підслідності Національного бюро, у тому числі такими, що містять інформацію з обмеженим доступом. Зазначені документи можуть знаходитися на матеріальних носіях інформації у відповідних органах державної влади та місцевого самоврядування.

Звісно, що порушення вимог законодавства щодо правил користування відповід-

ними базами даних, інформаційними системами, засобами зв'язку та комунікацій може бути істотною загрозою на шляху до належного забезпечення як інформаційної безпеки держави, так і окремих прав і свобод громадян у цій сфері. Розголошення інформації, що міститься у різноманітних базах даних або на матеріальних носіях інформації, може завдати шкоди національним інтересам держави в цілому (створити істотну загрозу забезпеченню інформаційної безпеки), оскільки така інформація стосується вищих посадових осіб, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування у цій сфері, незважаючи на те, чи є вона підтвердженою, чи ні. Отже, працівники Національного антикорупційного бюро повинні виконувати покладені на них обов'язки з урахуванням положень законів України «Про захист персональних даних» [2] та «Про державну таємницю» [3].

Як уже зазначалося у роботі, останнім часом спостерігається суттєве зростання кількості загроз інформаційній безпеці, що призводить до криміналізації суспільства, порушенню базових принципів забезпечення національної безпеки держави, зниження ефективності діяльності усіх органів державної влади та місцевого самоврядування. Усе це вимагає від органів прокуратури України вжиття адекватних заходів, спрямованих на підвищення ефективності реалізації державної інформаційної політики.

У законодавстві визначено, що прокуратура України становить єдину систему, яка здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави [4]. Зважаючи на те, що права і свободи людини, загальні інтереси суспільства та держави повинні дотримуватися в усіх без виключення сферах суспільного життя (у тому числі і в інформаційній), можна дійти висновку, що органи прокуратури є одним із суб'єктів реалізації державної інформаційної політики. Що стосується участі органів прокуратури у процесі формування державної інформаційної політики, то вони беруть у ньому участь у межах наданих їм повноважень шляхом внесення пропозицій

щодо оптимізації наявного законодавства у цій сфері (у тому числі адміністративного).

Під час виконання покладених на них обов'язків працівники органів прокуратури працюють з величезними обсягами інформації, яка міститься у різних носіях інформації (зокрема, статистичних звітах; довідкових матеріалах; інформаційних базах даних; електронних базах даних, створених за допомогою автоматизованих програмних комплексів; матеріалах моніторингу Єдиного державного реєстру судових рішень; матеріалах перевірок додержанням і застосуванням законів, аналітичних вивчень прокурорської та судової практики; документах прокурорського реагування; матеріалах перевірок органів і підрозділів прокуратури; повідомленнях органів державного контролю; зверненнях народних депутатів України, депутатів місцевих рад, громадян та юридичних осіб; повідомленнях у засобах масової інформації тощо). Переважна більшість такої інформації стосується різноманітних порушень законодавства, про які повідомляються органи прокуратури.

Інформація про порушення законів, що надходить до прокуратури, поділяється на: оперативну (первинну, поточну, експрес-інформацію), що містить вихідні дані; трансформовану (перероблену), повторну (оглядово-аналітичну), що містить дані про тенденції, проблеми тощо; постійну (із достатньо високим рівнем стабільності); разову (запитувану з конкретною метою); зовнішню, що надходить від організацій і громадян; внутрішню (у документах прокурорської діяльності) [5]. Така інформація, у переважній більшості випадків, є конфіденційною, знаходиться у власності держави та спрямована на забезпечення прав і свобод громадян та національних інтересів держави і суспільства. Це покладає на працівників органів прокуратури додаткові обов'язки щодо роботи з документами та матеріалами, які містять службову, конфіденційну та таємну інформацію. Зокрема, при роботі з такими документами потрібно враховувати, що використання інформаційної, телекомунікаційної або іншої електронної системи (комп'ютерних систем) для друкування документів з грифом «Для службового

користування» і обробки конфіденційної інформації, що є власністю держави, може здійснюватись тільки після створення в ній комплексної системи захисту інформації та підтвердження відповідності створеної системи вимогам нормативних документів з питань технічного захисту інформації [5].

Таким чином, правильно налагоджена робота органів прокуратури з відповідною інформацією, яка містить у собі відомості, що не підлягають розголошенню, є одним із напрямів реалізації державної інформаційної політики, що спрямований на захист основоположних прав і свобод людини і громадянина, зокрема права на невтручання в особисте життя, у зв'язку з обробкою персональних даних, недопущення розголошення інформації, яка становить державну таємницю, або іншої інформації з обмеженим доступом, спрямованої на задоволення потреб і забезпечення захисту національних інтересів суспільства і держави.

Служба безпеки України є одним із важливих суб'єктів реалізації державної інформаційної політики, оскільки вона є державним органом спеціального призначення, на який покладається обов'язок щодо забезпечення державної безпеки України. А оскільки забезпечення інформаційної безпеки є однією із складових забезпечення національної безпеки, на цей орган покладається безпосередній обов'язок щодо формування та реалізації державної інформаційної політики як дієвого інструменту забезпечення законних прав та інтересів громадян та держави в інформаційній сфері.

Зважаючи на надзвичайну важливість вироблення ефективної державної інформаційної політики, від якої безпосередньо залежить стан забезпечення національної безпеки держави в цілому, хотілося б підкреслити, що від того, наскільки якісно працівники органів Служби безпеки України виконують покладені на них завдання, можна робити висновки про роль та місце України на міжнародній арені, стан виконання державою взятих на неї обов'язків перед її громадянами. Слід звернути увагу на позицію М. Грека, який зазначає, що основні завдання Служби безпеки України можна визначити як першочергові, оскільки неза-

безпечення державного суверенітету, конституційного ладу тощо неминує призводити до неможливості забезпечити права і свободи людини і громадянина, економічне благополуччя та ін. [6, с. 246]. Звісно, що саме специфіка покладених на Службу безпеки України завдань визначає особливості адміністративно-правового статусу даного органу державної влади.

Відповідно до ст. 9 закону України «Про основи національної безпеки» від № 964 Служба безпеки України в межах своїх повноважень забезпечує виконання передбачених Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України завдань, здійснюють реалізацію концепцій, програм у сфері національної безпеки, підтримують у стані готовності до застосування сили та засоби забезпечення національної безпеки [7]. Наведені вище заходи мають безпосереднє відношення до реалізації державної інформаційної політики, зокрема в частині протидії правопорушенням, що посягають на забезпечення законних інтересів громадян та держави в інформаційній сфері, створюють загрозу забезпеченню національної безпеки в цілому.

Особлива увага з боку органів Служби безпеки України повинна приділятися виробленню дієвих алгоритмів прогнозування та виявлення можливих загроз інформаційній безпеці, аналізу різноманітних дестабілізуючих чинників і конфліктів у цій сфері, оцінці причин їх виникнення та окресленні наслідків їх прояву. Це дозволить своєчасно корегувати державну інформаційну політику, приймати науково обґрунтовані управлінські рішення з метою підвищення ефективності реалізації державної інформаційної політики, доповнювати відповідні плани заходів пропозиціями, які сформульовані з урахування проведеного аналізу, спрямовані на локалізацію, дескалацію та врегулювання конфліктів і ліквідацію їх наслідків або впливу дестабілізуючих чинників.

Важливим напрямом реалізації органами Служби безпеки України державної інформаційної політики є запровадження практики постійного моніторингу впливу на національну (інформаційну) безпеку процесів, що відбуваються в політичній, соці-

альній, економічній, екологічній, науково-технологічній, інформаційній, воєнній та інших сферах, релігійному середовищі, між-етнічних стосунках; прогнозування змін, що відбуваються в них, та потенційних загроз національній безпеці. Звісно, що зазначені процеси здійснюються, у першу чергу, безпосередній вплив на стан забезпечення національної безпеки в цілому, проте їх перебіг містить у собі інформаційну складову, оскільки пов'язаний із обігом інформації та тими наслідками, у тому числі негативного характеру, які може нести у собі порушення вимог законодавства у цій сфері.

У рамках забезпечення кібербезпеки на Службу безпеки України покладається обов'язок щодо:

- попередження, виявлення, припинення та розкриття злочинів проти миру і безпеки людства, які вчиняються у кіберпросторі;

- здійснення контррозвідувальних та оперативно-розшукових заходів, спрямованих на боротьбу з кібертероризмом та кібершпигунством, а також щодо готовності об'єктів критичної інфраструктури до можливих кібератак та кіберінцидентів;

- протидія кіберзлочинності, можливі наслідки якої безпосередньо створюють загрозу життєво важливим інтересам України;

- розслідування кіберінцидентів та кібератак щодо державних електронних інформаційних ресурсів, інформації, вимога щодо захисту якої встановлена законом, критичної інформаційної інфраструктури; забезпечення реагування на комп'ютерні інциденти у сфері державної безпеки [8].

Під час вироблення та реалізації державної інформаційної політики, у тому числі в частині забезпечення кібербезпеки, одним із пріоритетних напрямів діяльності Служби безпеки України є адаптація такої політики до кращих світових стандартів та практик у цій сфері, приведення національної термінологічної бази у відповідність до загальноєвропейських стандартів Європейського Союзу та НАТО.

Служба зовнішньої розвідки України є державним органом, який здійснює розвідувальну діяльність у політичній, економіч-

ній, військово-технічній, науково-технічній, інформаційній та екологічній сферах [9]. Специфіка Служби зовнішньої розвідки України як одного із суб'єктів реалізації державної інформаційної політики полягає у здійсненні спеціальних заходів впливу, спрямованих на підтримку національних інтересів (зокрема в інформаційній сфері) і державної політики України в інформаційній сфері, зміцнення обороноздатності, економічного і науково-технічного розвитку держави. Слід підкреслити, що реалізація державної інформаційної політики не є пріоритетним напрямом діяльності Служби зовнішньої розвідки України, вона здійснює цю діяльність паралельно із виконанням своїх безпосередніх завдань у сфері забезпечення національної безпеки держави у найбільш значущих сферах суспільного життя.

Як зазначає О.І. Безпалова, Служба зовнішньої розвідки України для ефективного виконання покладених на неї обов'язків застосовує різноманітні методи та засоби оперативно-розшукової діяльності у передбаченому законодавством порядку [10, с. 358]. За допомогою зазначених методів та засобів створюються відповідні умови для реалізації Службою зовнішньої розвідки України базових положень державної інформаційної політики в частині отримання необхідної розвідувальної інформації, дотримання встановленої процедури її зберігання (зокрема захисту інформаційних систем, у яких зберігається розвідувальна інформація), недопущення викриття джерел отримання такої інформації.

Під час здійснення зазначеної діяльності Служба зовнішньої розвідки України акумулює значну кількість інформації, яка має безпосереднє відношення до забезпечення інформаційного суверенітету держави, забезпечення неухильного дотримання конституційних прав на свободу слова, доступ до інформації. Правильна обробка наявної інформації дозволяє здійснювати постійний моніторинг впливу на національну (інформаційну) безпеку процесів, що відбуваються в політичній, соціальній, економічній, екологічній, науково-технологічній, інформаційній, військовій та інших сферах, релігійному середовищі, міжетнічних стосунках;

вживати заходів щодо прогнозування змін, що відбуваються в них, потенційних загроз національній (інформаційній) безпеці та своєчасно реагувати на них.

Відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки України» Служба зовнішньої розвідки України в межах своїх повноважень забезпечує виконання передбачених Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України завдань, здійснює реалізацію концепцій, програм у сфері національної безпеки, підтримує у стані готовності до застосування сили та засоби забезпечення національної безпеки [7]. Отже, можна дійти висновку, що на Службу зовнішньої розвідки України покладається обов'язок щодо реалізації державної політики національної безпеки, одним із елементів якої є державна інформаційна політика. Безперечно, що повноваженнями щодо формування державної інформаційної політики наділені, у першу чергу, вищі органи державної влади, зокрема Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України та Президент України. Проте, саме на Службу зовнішньої розвідки України покладається обов'язок реалізації передбачених у відповідних програмах та концепціях заходів щодо протидії зовнішнім загрозам національній безпеці України в інформаційній сфері. Реалізація зазначених заходів відбувається шляхом прийняття управлінських рішень з метою захисту національних інтересів України в інформаційній сфері, зокрема шляхом запобігання та усунення впливу загроз і дестабілізуючих чинників на національні інтереси в інформаційній сфері.

Схожими із Службою зовнішньої розвідки України повноваженнями у сфері реалізації державної інформаційної політики наділені й Збройні Сили України. Звісно, що Збройні Сили України не є одним із основних суб'єктів реалізації такої політики, оскільки на законодавчому рівні основними обов'язками, що покладаються на це військове формування, визначено оборону України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності. Збройні Сили України забезпечують стримування збройної агресії проти України та відсіч їй,

охорону повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України у випадках, визначених законом, беруть участь у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом [11]. Проте, в рамках виконання покладених на них обов'язків щодо забезпечення обороноздатності держави Збройні Сили України уповноважені вживати заходів у напрямі отримання розвідувальної інформації, яка дозволить оперативно реагувати на стан забезпечення правопорядку в державі, стан функціонування сектору безпеки та оборони. Отримання, зберігання та оперування розвідувальною інформацією повинно здійснюватися із суворим дотриманням вимог чинного законодавства у цій сфері, чітко визначеної процедури, що дозволить забезпечити інформаційний суверенітет держави. Отже, у даному випадку вже йде мова про участь Збройних Сил України у реалізації державної інформаційної політики.

Слід підкреслити, що участь Збройних Сил України у реалізації державної інформаційної політики відбувається, зокрема, шляхом реалізації основних положень Указу Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України». Відповідно до зазначеного нормативно-правового акту Генеральний штаб Збройних Сил України в рамках наданої йому компетенції уповноважений здійснювати заходи щодо підготовки держави до відбиття воєнної агресії у кіберпросторі (кібероборони); здійснення військової співпраці з НАТО, пов'язаної з безпекою кіберпростору та спільним захистом від кіберзагроз; забезпечення у взаємодії з Державною службою спеціального зв'язку та захисту інформації України та Службою безпеки України кіберзахисту власної інформаційної інфраструктури; забезпечення кіберзахисту об'єктів критичної інфраструктури [8].

І останній суб'єкт формування та реалізації державної інформаційної політики в Україні, який буде розглянуто в рамках даного підрозділу, - це суди загальної юрисдикції. Доцільність включення судів загальної юрисдикції до числа зазначених суб'єктів зумовлена тим, що саме вони здійснюють

правосуддя на всій території держави, у тому числі у справах, що стосуються питань посягань на національну безпеку держави в інформаційній сфері. Незважаючи на те, що різноманітним питанням реалізації судової влади в Україні (у тому числі і в адміністративно-правовому аспекті) було присвячено значну кількість наукових праць, особливості та роль органів судової влади в контексті формування та реалізації державної інформаційної політики не розглядалися.

Зміст реалізації судами загальної юрисдикції державної інформаційної політики полягає у застосуванні ними відповідних механізмів захисту конституційних прав людини і основних свобод, у тому числі судових. Застосування зазначених механізмів відбувається шляхом здійснення правосуддя. Правосуддя в Україні здійснюється в тому випадку, коли були порушені права, свободи та законні інтереси людини і громадянина, права та законні інтереси юридичних осіб, інтереси держави та існує нагальна потреба у їх захисті [10, с. 322]. Відповідно до Закону України «Про судоустрій та статус суддів» суди загальної юрисдикції спеціалізуються на розгляді цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення [12]. Відповідно до Закону України «Про основи національної безпеки України» суди загальної юрисдикції є одним із суб'єктів забезпечення національної безпеки [7]. Таким чином, у контексті участі у реалізації державної інформаційної політики суди загальної юрисдикції здійснюють судочинство у справах про злочини, що завдають шкоди національній безпеці України в інформаційній сфері.

Також у рамках реалізації державної інформаційної політики суди загальної юрисдикції можуть приймати рішення про запровадження блокування операторами та провайдерами телекомунікацій визначеного (ідентифікованого) інформаційного ресурсу (інформаційного сервісу), що робиться з метою боротьби з кіберзлочинністю. Прийняття подібних рішень вимагає належного рівня підготовки суддів (слідчих суддів) для ознайомлення з доказами, що стосуються

АНОТАЦІЯ

В статті розглядається роль органів державної влади України як суб'єктів реалізації державної інформаційної політики у сфері правопорядку, з'ясовується специфіка їх діяльності у цьому напрямі, акцентується увага на моментах в діяльності зазначених суб'єктів, що потребують додаткового опрацювання, приведення її у відповідність до європейських стандартів.

злочину, отриманими в електронній формі, з урахуванням особливостей кіберзлочинів.

Підсумовуючи викладене вище, слід наголосити, що у рамках даного підрозділу окреслено роль окремих органів державної влади України як суб'єктів реалізації державної інформаційної політики у сфері правопорядку, з'ясовано специфіку їх діяльності у цьому напрямі, акцентовано увагу на моментах у діяльності зазначених суб'єктів, що потребують додаткового опрацювання, приведення її у відповідність до європейських стандартів. Врахування сформульованих пропозицій дозволить одночасно підвищити ефективність реалізації державної інформаційної політики та забезпечення правопорядку в державі.

Література

1. Про Національний банк України : закон України від 20.05.1999 р. № 679 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/679-14>
2. Про Національне антикорупційне бюро України : закон України від 14.10.2014 р. № 1698 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>
3. Про захист персональних даних : закон України від 01.06.2010 р. № 2297-VI // Відомості Верховної Ради України. — 2010. — № 34. — Ст. 481.
4. Про державну таємницю : закон України від 21.01.1994 р. № 3855 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3855-12>.
5. Про прокуратуру : закон України від 14.10.2014 № 1697-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.

SUMMARY

Outlined the role of individual state authorities of Ukraine as subjects of the implementation of the state information policy in the law enforcement sphere, clarified the specifics of their activities in this direction. The attention to moments of activity of such entities that require additional attention, to bring it into line with European standards.

6. Методичні рекомендації з питань організації аналітичної роботи в органах прокуратури України (офіційний сайт Генеральної прокуратури України) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/maolp.html?_m=publications&t=rec&id=163148

7. Грек М. Завдання Служби безпеки України як правоохоронного органу / Михайло Грек // Публічне право. – 2012. – № 3 (7). – С. 240–247.

8. Про основи національної безпеки України : закон України : від 19.06.2003-№ 964-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/964-15>.

9. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року «Про Стратегію кібербезпеки України» : Указ Президента України від 15.03.2016 р. № 96 // Офіційний вісник України. – 2016. - № 23. – Ст. 899.

10. Про Службу зовнішньої розвідки України : закон України від 01.12.2005 р. № 3160 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3160-15>

11. Безпалова О. І. Адміністративно-правовий механізм реалізації правоохоронної функції держави : монографія / О. І. Безпалова. – Х. : НікаНова, 2014. – 544 с.

12. Про Збройні Сили України : закон України від 06.12.1991 № 1934-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12>.

13. Про судоустрій і статус суддів : закон України від 07.07.2010 № 2453-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>.

СИСТЕМНИЙ ТА БІХЕВІОРИСТСЬКИЙ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АДМІНІСТРАТИВНО- ПРАВОВОГО РЕЖИМУ

**КОВАЛЕНКО Наталія Володимирівна - кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного та митного права Університету митної справи
та фінансів**

УДК 342.9

Рассмотрены отдельные методологические подходы определения категории административно-правового режима. Через системный и бихевиористский подход административно-правовой режим определяется как сложная юридическая конструкция, особый порядок правового регулирования определенной группы общественных отношений, с определением особого административно-правового статуса субъектов указанных общественных отношений, с использованием специфического набора методов и способов, типов правового регулирования, что вводится с определенной целью. Доказано, что административно-правовой режим, как категория правовой системы, имеет важное значение, поскольку выступает соответствующим комплексом юридических средств, благодаря которым осуществляется реализация механизма правового регулирования. И поэтому вопрос определения административно-правового режима и его составляющих важен как с практической, так и с теоретической точек зрения.

Использование системного подхода предполагает рассмотрение правовых явлений как целостной совокупности различных элементов (составляющих частей), которые взаимодействуют между собой и окружающей природной средой. Бихевиористский подход акцентирует внимание на исследовании и интерпретации государственных и правовых явлений с позиций доминирующего значения их поведенческих характеристик, а именно изменения своих состояний в зависимости от внешнего влияния и, наоборот, изменения внешней среды соответственно закономерностям развития.

Ключові слова: методи дослідження, системний підхід, біхевіористський підхід, адміністративно-правовий режим, правове регулювання.

Конституційні принципи демократії, гуманізму, справедливості, плюралізму, які впливають на громадянське суспільство в цілому, все більшою мірою знаходять своє втілення в правовому регулюванні. Але наявність правової реформи передбачає управління самою реформою, оскільки одним з основних завдань є необхідність її планування, оформлення в систему правових норм і інститутів, попереджати правові колізії юридичними засобами, що можуть виникнути у майбутньому, і в подальшому – впровадження її у життя.

Реформування особливим чином впливає саме на оновлення ролі права, на вдосконалення законодавчої бази, і відповідно, на зміни у характері правового регулювання. Відповідно, без вдосконалення вказаних критеріїв не можна забезпечити більш ефективного проведення економічних, соціальних, політичних, правових та інших реформ. Вони на сьогоднішній день мають як позитивні наслідки (встановлення інституту захисту прав і свобод людини і громадянина, свобода підприємства, відтворення приватної власності і т.д.), так і негативні (нестабільність законодавства, занепад галузей народного господарства).- У зв'язку з цим, найактуальнішим питанням стають саме заходи держави щодо забезпечення кращого функціонування

громадських і державних інститутів, захист прав і свобод людини і громадянина. Вказані умови вимагають зміни якості правового регулювання, створення юридичного механізму і правових режимів, які закладаються законодавцем і дозволяють органічно поєднувати юридичні засоби, адаптуючи їх до конкретних ситуацій.

Вказані вище умови вимагають оновлення правових режимів, пов'язаних з реформуванням державних інститутів, переорієнтацією на більш досконалі методи правового регулювання, зміною системи юридичних засобів. В останній час правовий режим виступає однією з найбільш вживаних категорій юридичної науки. Вона широко використовується у законодавчих актах України та набуває через це нормативного значення.

Проблемі правового режиму приділяли увагу відомі вчені теоретики права, зокрема, С. С. Алексєєв, М. І. Байтін, Д. М. Бахрах, В. В. Борисов, В. М. Горшенков, В. Б. Ісаков, А. М. Колодій, О. Д. Крупчан, П. В. Косминіна, В. В. Липень, О. В. Малько, М. І. Матузов, Л. О. Морозова, С. П. Погребняк, П. М. Рабінович, О. С. Родіонов, Р. Б. Сивий, О. Ф. Скакун, Ю. О. Тихомиров, Є. О. Харитонов, Е. Ф. Шамсумова та інші автори. Окремі аспекти проблематики правового режиму проаналізовано в працях українських учених, зокрема, в роботах Ю. Є. Атаманової, С. В. Бобровник, І. В. Жилінкової, Н. В. Коваленко, Н. С. Кузнецової, В. В. Лемака, В. Я. Настюка, С. М. Олейнікова, Н. М. Оніщенко, Н. М. Пархоменко, А. С. Спаського, Л. В. Таран, Л. В. Томаш, Я. М. Шевченко, Ю. С. Шемшученка, В. Я. Яроцького та інших.

Мета роботи полягає в тому, щоб на основі опрацювання існуючих наукових підходів до дослідження поняття «адміністративно-правовий режим» розкрити сутність і зміст адміністративно-правового режиму як одного з ключових понять правової науки.

Необхідно зазначити, що для того, щоб прийти до певного висновку після вивчення наукових підходів до визначення поняття правового режиму, треба визначити систему методологічних підходів.

Питанню виявлення та співвідношення методологічних напрямів приділяється значна увага лише у філософських та деяких природничих науках, тоді як у державно-правових науках це питання майже не розглядається. Сказане стосується не лише вітчизняної, а й зарубіжної юридичної наукової літератури. Чомусь у центрі уваги юридичних наук перебуває питання виявлення та вивчення політичних, а не методологічних напрямів.

На нашу думку, для більш широкого визначення поняття правового режиму необхідно виокремити декілька методологічних підходів, завдяки яким можливо буде визначити окремі особливості поняття за кожним підходом.

Методологічні підходи дуже взаємопов'язані між собою, і також, місять у собі різноманітні взаємозалежні методи, які, у свою чергу, пов'язані між собою, серед яких один або декілька є головними, а всі інші підпорядковані їм, залежні від них, мають допоміжний характер. Ми вважаємо, що необхідно виділити наступні методологічні підходи для розкриття поняття правового режиму:

1) системний підхід. Використання цього підходу припускає розгляд державних і правових явищ як цілісних сукупностей різноманітних елементів (складових частин), що взаємодіють між собою і навколишнім середовищем. До головних положень цього підходу відносяться такі:

- державно-правові явища як проекти зовнішнього світу та предмети пізнання мають цілісний характер, це обумовлює наявність у них таких властивостей, які не зводяться до суми властивостей їх частин.

- елементи будь-якого державно-правового явища, які є системою, взаємопов'язані між собою, так само як і кожне явище з множиною інших систем, причому інтерпретація (визначення) властивостей елементів чи систем залежить від властивостей системного цілого, частиною якого вони є.

- будь-яке державно-правове явище має динамічну природу, тобто йому властиві процеси виникнення, становлення, розвитку, зміни та припинення існування.

- функціонування та розвиток цих явищ здійснюється в результаті взаємодії із зовнішнім середовищем при приматі (домінуванні) внутрішніх закономірностей (його саморозвитку) над зовнішніми чинниками та закономірностями.

При використанні методології системного підходу досліджуються статичні, структурні, динамічні компоненти та властивості, їх внутрішні та зовнішні прояви, генетичні та функціональні зв'язки, взаємодії з середовищем за допомогою методів аналізу, синтезу, функціонального, структурного та інших. Головними категоріями, які використовуються в системному дослідженні, є: елемент, частина, ціле; внутрішнє – зовнішнє; аналіз – синтез; статика – динаміка; склад – структура; зв'язки – відносини; властивістющо, а відповідно в поняттях юриспруденції: правова система, система органів держави, система права.

2) поведінковий (біхевіористський) підхід. Даний підхід акцентує увагу на дослідженні й інтерпретації державних і правових явищ з позицій домінуючого значення їх поведінкових характеристик, тобто процесів взаємодії з навколишнім середовищем, зокрема, зміни своїх станів у залежності від зовнішнього впливу і, навпаки, зміни зовнішнього середовища відповідно до закономірностей свого розвитку. Результатом і предметом юридичних досліджень у межах даного підходу є правомірна і протиправна поведінка, правова активність, правова діяльність, судова діяльність, юридична діяльність, правове спілкування [1, с.80].

Правовий режим, як категорія правової системи має дуже велике значення, оскільки виступає певним комплексом юридичних засобів, завдяки яким здійснюється реалізація механізму правового регулювання. І тому визначення правового режиму і його ознак важливе як із практичної, так і з теоретичної точки зору.

Необхідно розібрати правовий режим за кожним методологічним підходом і з отриманих даних виділити загальні особливості і властивості. Першим методологічним підходом ми зазначили системний підхід, який на думку, є досить суттєвим, оскільки даний підхід передбачає

наявність системи у будь – яких правових явищах, які взаємодіють між собою і розвиваються.

Під терміном «правовий режим» слід розуміти певний порядок правового регулювання, який втілюється у життя за допомогою поєднання методів, типів використаних для його здійснення способів, форми правового регулювання.

Як уже зазначалось вище, сьогодні Україна перебуває на етапі реформування, яке особливим чином впливає на оновлення ролі права і на вдосконалення законодавчої бази, що першочергово впливає на правові режими, тобто зміни у характері правового регулювання. Ми погоджуємося з думкою Д.Д. Коссе, який зазначив, що для забезпечення основних принципів того чи іншого правового режиму, необхідне їх оновлення відповідно до викликів сучасності, пов'язаних із зміною системи управління, суб'єктів та об'єктів права, з розвитком форм власності, підприємницької діяльності, зміною пріоритетів у системі юридичних цінностей, методів та засобів [2].

Головна особливість полягає в тому, що у будь-якому разі правовий режим встановлюється, змінюється, припиняється та забезпечується правом. Поза правовою системою він не може існувати априорі. Поза правовою системою діють режими, які не передбачають юридичного втручання в регулювання відносин та не врегульовані правовими нормами. При цьому неможливо розглядати сутність правового режиму і поза межами впливу політичних процесів та фактів. Та й взагалі неможливо визначити такий правовий режим, який би був встановлений поза політичною волею держави, інакше така держава не є суверенною.

С. С. Алексєєв, який є одним із теоретиків правових режимів, визначає правовий режим як порядок регулювання, виражений у багатоманітному комплексі правових засобів, що характеризують особливе поєднання дозволів, заборон і позитивних зобов'язань та створюють особливу спрямованість правового регулювання. Дослідник стверджує, що в рамках кожного правового режиму задіяні всі первинні елементи правової матерії (способи правового регулювання), але в

кожному режимі один із способів, як правило, є домінантним і створює особливу юридичну спрямованість правового регулювання. Фундамент правових режимів складають загальні дозволи і загальні заборони, а точніше, типи правового регулювання, що базуються на них [3, 373–374]. Характеризуючи правовий режим, автор також акцентує увагу на вираженні у ньому ступеня жорсткості правового регулювання, наявності певних обмежень або пільг, допустимого рівня активності суб'єктів, меж їхньої правової самостійності [3, 375]. На нашу думку, це визначення цілком зрозуміле, але одне питання залишається: які потрібні засоби для того, щоб правовий режим функціонував.

Необхідно зазначити, що правовий режим є частиною державного та політичного режиму, до першого входить сукупність методів влади, а другий відображається як сторона політичної системи суспільства. В.Б. Ісаков зазначив, що саме за допомогою правових режимів затверджуються та реально здійснюються політичні та державні режими. При цьому, правові режими безпосередньо відображають важливі елементи правової політики держави. При цьому правовий режим – це невід'ємна якість влади, її устрою, функціонування соціальної направленості [5].

Отже, розглядаючи поняття саме за системним методологічним підходом у якому головними категоріями зазначено приналежність до системи права, системи органів державної влади, динамічної природи і т.д., ми дійшли такого висновку: адміністративно-правовий режим – це категорія правової системи, яка не може існувати поза нею ап'рїорі, оскільки встановлюється, змінюється, припиняється та забезпечується правом і яка у своєму арсеналі має певний комплекс юридичних засобів, завдяки яким здійснюється реалізація механізму правового регулювання і результат дії якого буде залежати від забезпечення оновлення нормативно – правової бази відповідно до викликів сучасності і забезпечення принципів правового режиму. Йому притаманне особливе поєднання дозволів, заборон і позитивних зобов'язань та створюють особливу спрямованість правового регулювання. Також за даним підходом

необхідно зазначити, що адміністративно-правовий режим є частиною державного та політичного режиму, оскільки правові режими безпосередньо відображають важливі елементи правової політики держави. При цьому правовий режим – це невід'ємна якість влади, її устрою, функціонування, соціальної направленості.

Другим методологічним підходом ми зазначили поведінковий підхід. На нашу думку, даний підхід є суттєвим, оскільки він акцентує увагу на дослідженні взаємодії державних і правових явищ з навколишнім середовищем, а саме з суспільством, і результатом дослідження є вплив на поведінку суспільства при дії правових режимів.

Правовий режим як самостійну категорію правової системи можна розглядати декількох аспектах. Так, правовий режим можна визначити як різновид соціального режиму. Даної думки притримується І.О. Соколова і зазначає, що правовий режим – це соціальний режим певного об'єкта, закріплений правовими нормами й забезпечений сукупністю юридичних засобів, головна особливість якого полягає в тому, що він створюється, закріплюється, регулюється правом і заснований на праві. Правовий режим характеризується не лише спрямованістю правового регулювання, а й ступенем його сприятливості або несприятливості для інтересів різних суб'єктів права, а тому й жорсткості юридичного регулювання, є особливою атмосферою, специфічною формою, підсистемою правового регулювання [4].

З цією думкою також погоджується Морозова Л.А., яка зазначила, що правовий режим визначається як результат регулятивного впливу на суспільні відносини системи (визначеного переліку) юридичних засобів, які притаманні конкретній галузі права та забезпечують нормальне функціонування цього комплексу суспільних відносин» [10].

Також необхідно звернутись до особистого висновку Алексеєва С.С. (зазначено вище), що фундамент правових режимів складають загальні дозволи і загальні заборони, а точніше типи правового регулювання, що базуються на них [5, 373–374]. Характеризуючи правовий режим, автор також акцентує увагу на вираженні у ньому ступеня жорсткості

правового регулювання, наявності певних обмежень або пільг, допустимого рівня активності суб'єктів, меж їхньої правової самостійності [5, 375].

Думку Алексєєва С.С. підтримують також такі науковці, як М. І. Матузов та О. М. Малько, які пропонують визначати правовий режим як особливий порядок правового регулювання, що виражається в певному поєднанні юридичних засобів, що створюють бажаний соціальний стан, конкретний ступінь сприятливості або несприятливості для задоволення інтересів суб'єктів права. Вони вважають, що правовий режим покликаний впорядковувати соціальні процеси і стани, і сам є правовим станом, але у той же час зазначають, що він є функціональною характеристикою права [6, 16–17].

Е. Ф. Шамсумова вказує, що у широкому розумінні правовий режим визначається як особливий порядок законодавчого врегулювання діяльності або поведінки в різних сферах суспільних відносин або на певних об'єктах, який включає в себе встановлення механізму забезпечення фактичної реалізації системи дозволів, стимулів, нормативів, гарантій, заборон, обмежень, зобов'язань, а також їх компетентне виконання і застосування заходів примусу і притягнення винних до відповідальності. У вузькому розумінні правовий режим пропонується тлумачити як закріплене в нормах права особливе поєднання юридичного інструментарію, що характеризується наявністю певних умов, конкретністю (визначеністю) суспільних відносин, що має корисну для держави і суспільства мету [7].

О.М. Бокій визначає правовий режим як особливу форму правового регулювання, котра охоплює систему правових засобів, що використовуються залежно від установлених юридичних цілей і суспільних факторів [8, 9].

Ми погоджуємося з думкою Ю.П. Пачурівського, який вважає, що доцільно звернути увагу на методологічний аспект досліджуваної проблематики. Правові засоби – це інструменти, за допомогою яких здійснюється державний вплив на певні суспільні відносини. Метод регулювання є поєднанням прийомів та способів

використання відповідних засобів щодо конкретних умов. Окремі правові засоби, з методологічної точки зору можуть по-різному використовуватися у процесі правового регулювання. Поєднання засобів та методів визначає ступінь державного втручання у сферу приватних інтересів та характеризує режим правового регулювання суспільних відносин. Тобто правове регулювання може здійснюватися з використанням різних правових режимів [9]. Важливо вказати на спорідненість правових конструкцій категорії правового режиму та категорії правового інституту [11].

Отже, розглядаючи поняття адміністративно-правового режиму за поведінковим методологічним підходом і звертаючи увагу на висновки науковців, ми дійшли такого висновку: він може розглядатися як соціальний режим і визначається як результат регулятивного впливу, а суспільні відносини системою юридичних засобів, а також забезпечення нормального функціонування суспільних відносин у рамках правового режиму. Особливістю адміністративно-правового режиму є те, що він характеризується ступенем його сприятливості або несприятливості для інтересів різних суб'єктів права, а тому й жорсткості юридичного регулювання, є особливою атмосферою, специфічною формою, підсистемою правового регулювання.

За даним підходом головною метою адміністративно-правового режиму є застосування особливого порядку правового регулювання, що виражається в певному поєднанні юридичних засобів, які мають створити бажаний соціальний стан, конкретний ступінь сприятливості або несприятливості для задоволення інтересів суб'єктів права.

Література

1. Гусарєв С.Д., Тихомиров О.Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності) / С.Д. Гусарєв, О.Д. Тихомиров. – Навчальний посібник / К.: Знання, 2005.- 655 с.

2. Коссе Д.Д. Правовий режим та механізм правового регулювання: ознаки та співвідношення: ознаки та співвідношення /- Д.Д. Коссе// Держава і право. – №44. – с. 25 – 31.

АНОТАЦІЯ

Розглянуто окремі методологічні підходи щодо визначення категорії адміністративно-правового режиму. Через системний та біхевіористський підхід адміністративно-правовий режим визначається як складна юридичною конструкція, особливий порядок правового регулювання визначеної групи суспільних відносин, з визначенням особливого адміністративно-правового статусу суб'єктів вказаних суспільних відносин, з використанням специфічного набору методів і способів, типів правового регулювання, що запроваджується з визначеною метою. Доведено, що адміністративно-правовий режим, як категорія правової системи, має дуже велике значення, оскільки виступають певним комплексом юридичних засобів, завдяки яким здійснюється реалізація механізму правового регулювання. І тому визначення правового режиму і його ознак важливе як із практичної, так і з теоретичної точки зору.

SUMMARY

Are considered separate methodological approaches defining the category of administrative and legal regime. Through the system, and the behaviorist approach is administrative-legal regime is defined as a complex legal structure, a special procedure for the legal regulation of a certain group of public relations, the definition of special administrative-legal status of the subjects of these social relations, using a specific set of methods and techniques, types of legal regulation that is introduced with a purpose. It is proved that the administrative pravovoy rezhim as kategoriya pravovoy sistemy has great-value, posloлку acts accordingly kompleksom legal means by which carried realizatsiya mehanizma pravovogo regulirovaniya. And therefore, the question of the definition of administrative pravovogo rezhima and its components is important both from a practical and a teoreticheskoy tochek view.

Using the System campaign involves consideration of legal phenomena as an integrated set of different bits and pieces (component parts), which interact with each other and the natural environment. Bibehavioristsky campaign focuses on research and interpretations of state and legal phenomena from the standpoint of the dominant values of their behavioral characteristics, namely svoih change states depending on external influences and, on the contrary, changes in the environment, respectively the laws of development.

3. Алексеев С. С. Право. Азбука. Теория. Философия. Опыт комплексного исследования [Текст] / С. С. Алексеев. – М. : “Статут”, 1999. – 712 с.

4. Соколова І.О. правовий режим: поняття, особливості, різновиди : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / І.О. Соколова. – Харків, 2011. – 23с.

5. Исаков В.Б. Механизм правового регулирования и правовые режимы // Проблемы теории государства и права. – М., 1987. – С. 261.

6. Колобов Р. Ю. Категории “метод правового регулирования” и “правовой режим” в международном частном праве / Р. Ю. Колобов // Сибирский юридический вестник. – 2004. – № 4

7. Шамсумова Э. Ф. Правовые режимы : Теоретический аспект : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / Шамсумова Эмма Файсаловна; УрГЮА : 12.00.01 – Екатеринбург, 2001. – 24 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.law.edu.ru/book/book.asp?bookID=99702>

8. Бокій О. М. Адміністративно-правовий режим обігу зброї в Україні [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Бокій

Олександр Миколайович; Кримський юридичний інститут Одеського державного університету внутрішніх справ, Міністерство внутрішніх справ України. – Київ, 2010. – 21 с.

9. Пацурківський Ю.П. Теоретичні проблеми розуміння сутності категорії правовий режим / Ю.П. Пацурківський // Вісник Маріупольського державного університету. Сер. : Право. – 2013. – Вип. 6. – С. 105-111. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Vmdu_pr_2013_6_17.pdf

10. Морозова Л.А. Конституционное регулирование в СССР. – М., 1985.- С. 123.

11. Методологічні підходи до визначення поняття адміністративно-правового режиму / Н. В. Коваленко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2014. – № 1. – С. 170-177.



ПРАВОВІ ЗАСОБИ САМОРЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ДІЯЛЬНОСТІ ДРУКОВАНИХ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ

ХАРЕНКО Ольга Валеріївна - асистент кафедри конституційного та адміністративного права юридичного факультету ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

УДК 342.732:070.1

Данная статья посвящена комплексному анализу правовых и институциональных основ саморегулирования печатных средств массовой информации. Исследованы особенности правового регулирования саморегуляции печатных средств массовой информации на национальном и локальном уровнях. Сформулированы принципы саморегулирования печатных средств массовой информации, предложена классификация органов их саморегулирования и пути совершенствования действующего законодательства в данной сфере.

Ключові слова: друковані засоби масової інформації, саморегулювання друкованих засобів масової інформації, принципи саморегулювання, органи саморегулювання, редакційна рада, редакційна політика.

Постановка проблеми

В Україні становлення інституту саморегулювання друкованих засобів масової інформації (далі – друковані ЗМІ) має багаторічну історію, проте на сьогодні фактично відсутні дієві інституційні та організаційні механізми, які можуть забезпечувати щодо більшості друкованих ЗМІ практичну реалізацію основних завдань саморегулювання – охорони свободи слова і друку, захисту професійної діяльності журналістів, розвитку етичних стандартів у журналістиці та підвищення професійного рівня журналіста. Слід відмітити також відсутність правового механізму, який би забезпечував процеси саморегулювання друкованих ЗМІ. Тому, враховуючи суспільну необхідність у пресі як «вартовому демократії» [1] і те, що

«журналістська відповідальність є передумовою свободи преси» [2], сьогодні важливим завданням є закріплення нормативно-правових засад щодо створення ефективних інструментів саморегулювання друкованих ЗМІ.

Аналіз останніх досліджень

Окремі питання правового регулювання діяльності ЗМІ досліджували І.В. Арістова, К.І. Беляков, Ю.П. Бурило, О.В. Каплій, А.І. Марущак, О.В. Нестеренко, А.Н. Новицький, О.М. Селезньова, Т. Шевченко, В.С. Цимбалюк та інші. Однак на сьогодні відсутні ґрунтовні науково-правові дослідження інформаційної діяльності саме друкованих ЗМІ, у тому числі відсутні дослідження особливостей правової регламентації саморегулювання друкованих ЗМІ.

Тому **метою** статті є комплексний аналіз чинного законодавства, що регулює правове та інституційні основи саморегулювання друкованих ЗМІ, та вироблення пропозицій щодо його удосконалення.

Виклад основного матеріалу

Традиційно виокремлюють три типи регулювання діяльності ЗМІ: державне, громадське (суспільне) та саморегулювання [3, с. 15]. При цьому розвиток саморегулювання ЗМІ, у тому числі друкованих, як доповнення до державного регулювання, на сьогодні є одним із пріоритетних завдань держави. Крім того, саморегулювання друкованих

ЗМІ є превентивним механізмом проти порушень права на свободу слова і поширення масової інформації за допомогою друку, способом запобігання надмірного втручання держави в інформаційну діяльність друкованих ЗМІ, а також єдиним надійним способом завоювати авторитет та довіру серед читачів і конкурувати на ринку друкованої масової інформації.

Хоча держава залишає саму сферу саморегулювання друкованих ЗМІ поза своїм безпосереднім контролем, вона здатна шляхом відповідного правового регулювання стимулювати формування дієвих механізмів саморегулювання у сфері друкованих ЗМІ, створити сприятливі умови для реалізації саморегулювання відповідними суб'єктами.

Слід зазначити, що сьогодні виокремлюють три підходи до формування органів саморегулювання ЗМІ, у тому числі друкованих, зокрема: 1) добровільне створення органів саморегулювання, тобто продукт вільного волевиявлення журналістів; 2) «законодавче саморегулювання», коли сам закон зобов'язує ЗМІ утворювати органи саморегулювання; 3) «законодавчий каркас» [4, с. 7], коли законом передбачаються загальні (основні) принципи концепції саморегулювання з метою їх деталізації у кодексах професійної етики тощо [5]. Враховуючи, що добровільне встановлення саморегулювання у більшості випадків було відповіддю на критичні ситуації або результатом довготривалого демократичного розвитку, а «законодавче саморегулювання» є жорстким втручанням у сферу, де має бути мінімум такого втручання, вважаємо, що оптимальною для України є модель «законодавчий каркас», коли законом закріплюється саме право на саморегулювання друкованих ЗМІ та його основні принципи (засади) реалізації.

Сьогодні діє комплекс законів України, які регулюють діяльність громадських об'єднань, професійних та творчих спілок. При цьому вони є законодавчою базою інституційних засад саморегулювання друкованих ЗМІ.

Так, Законом України «Про громадські об'єднання» [6] визначаються правові та організаційні засади реалізації права на свободу об'єднання суб'єктів саморегулювання преси для захисту своїх прав, свобод та

задоволення законних інтересів. До таких громадських об'єднань можемо віднести Незалежну медійну раду, Комісію з журналістської етики, Центр демократії та верховенства права, Інститут масової інформації, Громадську організацію «Інтерньюз-Україна», Українську асоціацію видавців періодичної преси, Академію Української Преси тощо.

Аналіз Закону України «Про громадські об'єднання» та положень (статутів, меморандумів) зазначених громадських об'єднань дозволяє виокремити функції, які здійснюють громадські об'єднання як суб'єкти саморегулювання друкованих ЗМІ, зокрема: 1) нормативна (розробка проєктів нормативно-правових актів, розробка та удосконалення етичних та професійних стандартів журналістики, надання рекомендацій органам державної влади (далі – ОДВ) щодо удосконалення правового регулювання діяльності друкованих ЗМІ); 2) контрольна-наглядова (моніторинг порушень, надання експертних висновків та розгляд спірних ситуацій щодо недотримання законодавства про друковані ЗМІ, розгляд конфліктних ситуацій етичного та професійного характеру, винесення рішень щодо скарг на окремі публікації, журналістів, друковані ЗМІ тощо); 3) захисна (інформаційно-консультативна підтримка з питань правового регулювання діяльності журналістів та друкованих ЗМІ, доступу до публічної інформації, судовий захист прав журналістів, громадських активістів, участь у діяльності консультативно-дорадчих та інших допоміжних органів при ОДВ та органах місцевого самоврядування); 4) функція професійної підготовки (професійна медійна освіта з урахуванням провідного європейського досвіду, підготовка та публікація аналітики з актуальних медійних тем); 5) інформаційно-просвітницька (сприяння підвищенню медіаграмотності громадян, інформаційно-просвітницькі кампанії, створення та участь у громадських ініціативах у сфері захисту права на свободу слова та доступу до публічної інформації, підтримка європейської інтеграції України, проведення конференцій, семінарів, круглих столів та інших заходів); 6) організаційна (сприяння розвитку ринку друкованих ЗМІ та збільшення його рекламної ємності, утвер-

дження високих професійних стандартів журналістики у роботі редакцій, журналістів).

У Законі України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» [7] закріплюються особливості правового регулювання, засади створення, права та гарантії діяльності професійних спілок журналістів. Як випливає з аналізу даного закону та статутів таких найбільш відомих профспілок журналістів, як Незалежна медіа-профспілка України та професійна спілка працівників ЗМІ «Медіафронт», основними функціями профспілок журналістів є наступні: 1) представницька (представництво і захист трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілок в ОДВ та органах місцевого самоврядування, у відносинах з редакціями, а також з іншими громадськими об'єднаннями; укладення колективних договорів, генеральної, галузевих, регіональних, міжгалузевих угод від імені працівників; представництво інтересів членів профспілки при реалізації ними конституційного права на звернення за захистом своїх прав до судових органів, Уповноваженого ВРУ з прав людини, а також міжнародних судових установ); 2) навчальна (навчання профспілкових кадрів, підвищення рівня їх знань щодо правового, економічного та соціального захисту журналістів, підвищення професійного, наукового та загальнокультурного рівня членів профспілки); 3) контролююча (контроль за виконанням колективних договорів та угод, розробка Національної прес-карти); 4) захисна (захист трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілки); 5) нормативна (розробка Кодексу етики українського журналіста, внесення пропозицій суб'єктам права законодавчої ініціативи і відповідним ОДВ про прийняття або внесення змін до законів та інших нормативно-правових актів, які стосуються соціально-трудої сфери).

Щодо творчих спілок журналістів, то їх правові, соціальні, економічні та організаційні засади діяльності встановлюються Законом України «Про професійних творчих працівників та творчі спілки» [8]. Зокрема, до основних функцій Національної спілки журналістів України можемо віднести наступні: 1) захисна (створення умов для твор-

чої праці, турбота про правовий, соціальний та професійний захист членів профспілки тощо); 2) функція співробітництва (співробітництво між журналістами різних країн, національними і міжнародними організаціями працівників інформаційної сфери); 3) навчальна (підвищення професійного, наукового та загальнокультурного рівня членів спілки).

Таким чином, є законодавчо встановлені інституційні засади саморегулювання друкованих ЗМІ, але лише на національному рівні. Водночас, враховуючи, що окремі друковані ЗМІ є первинною організаційною ланкою саморегулювання у сфері друкованих ЗМІ, організаційно-правове забезпечення саме їх саморегулювальної діяльності, на нашу думку, має пріоритетне значення.

З цією метою пропонуємо запозичити ч. 5 ст. 57 Закону України «Про телебачення та радіомовлення» щодо електронних ЗМІ і закріпити за редакцією обов'язок утворювати такий орган саморегулювання як редакційна рада з повноваженнями контролю за дотриманням прав журналістів, вимог щодо заборони цензури та втручання у творчу діяльність і нагляду за дотриманням журналістами редакційного статуту.

Таким чином, можемо класифікувати органи саморегулювання друкованих ЗМІ за територіальним масштабом діяльності. Зокрема, на міжнародному рівні – це міжнародні суб'єкти саморегулювання друкованих ЗМІ: міжнародні організації, недержавні інституції та міжнародні органи саморегулювання друкованих ЗМІ, які встановлюють міжнародні професійні та етичні стандарти журналістики і контролюють їх дотримання, підтримують діяльність журналістів, публікують звіти та доповіді про свою діяльність, проводять міжнародні кампанії щодо захисту свободи друку, здійснюють професійну підготовку журналістів тощо. Наприклад, це Стаття 19 (ARTICLE 19), Організація прес-омбудсменів (The Organization of News Ombudsmen), Міжнародна федерація журналістів (International Federation of Journalists), Міжнародна громадська організація «Європейська Медіа Платформа», Європейська федерація журналістів (European Federation of Journalists), Міжнародний інститут преси

(International Press Institute), Репортери без меж (Reporters Without Borders) тощо.

На національному рівні – це національні суб'єкти саморегулювання друкованих ЗМІ: громадські об'єднання, створені для захисту права на свободу слова, інтересів у зазначеній сфері, поширення масової інформації за допомогою друку, а також журналістські професійні спілки та творчі спілки.

На локальному рівні – це редакційні ради окремих друкованих ЗМІ.

До основних завдань правового регулювання щодо саморегуляції друкованих ЗМІ на локальному рівні можемо віднести наступні. По-перше, на нашу думку, необхідно закріпити на законодавчому рівні обов'язок засновників (співзасновників) затверджувати статут редакції, щоб він міг стати гарантією дотримання засновником (співзасновниками) прав та інтересів редактора (головного редактора), журналістського і трудового колективів та їх виборних і наглядових органів.

По-друге, для належного саморегулювання друкованих ЗМІ вважаємо доцільним закріпити обов'язок засновників (співзасновників) визначати у статуті редакції редакційну політику. Щодо стрижневих засад редакційної політики, то беручи за основу дослідження Групи високого рівня з питань свободи медіа та плюралізму (High-Level Group on Media Freedom and Pluralism), можемо віднести до них наступні: 1) чітке визначення етичних принципів, якими редакція керується у своїй діяльності; 2) однозначне підтвердження принципу редакційної незалежності; 3) прозорість власності та інтересів власників; 4) засади врегулювання конфлікту інтересів власників; 5) доступність для громадського контролю роботи журналістів та її умов, включаючи пропорційність штатних працівників та фрілансерів; 6) зобов'язання виплачувати справедливую заробітну плату; 7) закріплення всіх можливих змін у правах журналістів редакції у разі зміни власників; 8) чітке визначення політики, якщо така є, щодо навчання та підвищення кваліфікації журналістів [9, с. 36].

По-третє, погоджуємося, що право друкованих ЗМІ обирати редакційну політику

незалежно від політичних вказівок та економічних інтересів власників має бути підкріплене принципом невтручання влади та економічних сил у процеси саморегуляції ЗМІ [10, с. 12], який також доцільно закріпити на законодавчому рівні.

По-четверте, для нагляду, контролю та накладення санкцій за порушення засад редакційної політики та/або професійних та етичних стандартів при друкованих ЗМІ має функціонувати певний виборний орган. Зокрема, пропонуємо утворювати редакційні ради – постійно діючі органи саморегулювання друкованих ЗМІ, які діють відповідно до редакційного статуту і мають наступні повноваження: 1) розробляти та удосконалювати етичні, професійні стандарти та інші правила інформаційної діяльності творчого колективу редакції; 2) розглядати скарги на публікації видання; 3) здійснювати нагляд та контроль за дотриманням положень редакційного статуту, редакційної політики, вимог щодо заборони цензури, творчої незалежності журналістів; 4) захищати соціальні та професійні права журналістів; 5) представляти інтереси журналістів у державних та недержавних органах (організаціях); 6) сприяти підвищенню професійного рівня журналістів; 7) утворювати спеціальні фонди для виконання своїх завдань; 8) брати участь у формуванні та діяльності недержавного національного органу саморегулювання друкованих ЗМІ.

Крім того, редакційна рада повинна мати можливість проводити внутрішнє розслідування, виносити на розгляд редактора (головного редактора) питання про притягнення до дисциплінарної відповідальності, звіти про встановлені обставини, за які законодавством передбачена адміністративна, цивільно-правова або кримінальна відповідальність, пропозиції щодо заходів заохочення та мотивації; вносити на розгляд засновника (співзасновників) питання про порушення редактором (головним редактором) своїх обов'язків, редакційного статуту та редакційної політики; вирішувати питання про надання або ненадання рекомендаційних листів журналістам тощо.

Слід зазначити, що у ст. 24 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» закріплюється можли-

вість утворення за необхідності редакційної колегії, яка, відповідно до аналізу зазначеної статті, є обов'язковим дорадчим органом для колегіального вирішення поточних питань діяльності редакції. Для того, щоб не ускладнювати правозастосування, пропонуємо утворювати лише постійно діючі редакційні ради, які також за необхідності вирішують поточні питання діяльності редакції.

Також підтримуємо закріпленій у Резолюції Ради Європи № 2 «Свободи журналістів і права людини» принцип сприяння державою діалогу між журналістами, редакторами, видавцями, директорами та власниками друкованих ЗМІ і ОДВ, відповідальними за політику в галузі ЗМІ на урядовому й міжурядовому рівнях; а також принцип сприяння державою створенню або підтриманню умов, які захищають журналістів (національних і закордонних), які виконують завдання або перебувають у небезпечних ситуаціях, у т. ч. шляхом двосторонніх чи багатосторонніх угод [11, с. 31].

Отже, можемо виокремити загальні принципи концепції саморегулювання друкованих ЗМІ, які, на нашу думку, мають знайти своє відображення у чинному законодавстві, зокрема: 1) дотримання верховенства права та законності у процесах саморегулювання; 2) поєднання методів державного регулювання та саморегулювання; 3) державної підтримки саморегулювання друкованих ЗМІ та захисту прав і свобод журналістів; 4) невтручання у процеси саморегулювання друкованих ЗМІ з боку ОДВ, їхніх посадових осіб, засновників (співзасновників), редактора (головного редактора); 5) забезпечення прозорих та демократичних умов формування і діяльності органів саморегулювання друкованих ЗМІ на всіх рівнях (міжнародному, національному, локальному); 6) сприяння державою високій якості систем фахової підготовки журналістів із метою формування високих особистих етичних принципів та стандартів, підвищенню їх професійного рівня; 7) співпраці та взаємодії у сфері саморегулювання друкованих ЗМІ між журналістами, редакторами (головними редакторами), редакціями, засновниками (співзасновниками) та ОДВ, які реалізують державне управління у зазначеній сфері; 8) різноманітності орга-

нізаційно-правових форм, методів і способів саморегулювання; 9) функціонування системи саморегулювання на основі міжнародних стандартів висвітлення інформації та професійних стандартів журналістики; 10) запозичення європейського досвіду щодо саморегулювання друкованих ЗМІ.

Висновки

Саморегулювання друкованих ЗМІ в Україні – це самостійна, комплексна, ініціативна діяльність друкованих ЗМІ, їх засновників (співзасновників), журналістів як суб'єктів професійної діяльності та інших заінтересованих осіб, змістом якої є розробка та впровадження етичних та професійних стандартів журналістики і висвітлення інформації, правил інформаційної діяльності, нагляд, контроль за їх виконанням, прийняття рішень щодо порушень таких норм, стандартів і правил та накладення відповідних санкцій.

Список використаних джерел

1. Goodwin v. United Kingdom (Гудвін проти Сполученого Королівства), рішення від 27 березня 1996 р., CEDH 1996-II.
2. Fengler, Susanne; Eberwein, Tobias; Bichler, Klaus; Karmasin, Matthias; Alsius, Salvador et al. [...] (2015) How effective is media self-regulation? Results from a comparative survey of European journalists. *European Journal of Communication*, Vol. 30 (3), 249-266.
3. Каплій О.В. Конституційно-правові засади організації та діяльності засобів масової інформації в Україні. : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / О. В. Каплій; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». – Одеса, 2014. – 23 с.
4. “Proceedings of the information seminar on self-regulation by the media (Strasbourg, 7-8 October 1998)”. — Strasbourg: Directorate of Human Rights.
5. Ткач А. Органы саморегулирования СМИ: зарубежный опыт [Електронний ресурс] // Законодательство и практика масс-медиа. - 2000. - № 12. – Режим доступу: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1114948>
6. Про громадські об'єднання : Закон України від 22 березня 2012 р. № 4572-VI //

АНОТАЦІЯ

Дана стаття присвячена комплексному аналізу правових та інституційних засад саморегулювання друкованих засобів масової інформації. Досліджено особливості правового регулювання саморегуляції друкованих засобів масової інформації на національному та локальному рівнях. Сформульовано принципи саморегулювання друкованих засобів масової інформації, запропоновано класифікацію органів їх саморегулювання та шляхи удосконалення чинного законодавства у даній сфері.

SUMMARY

This article is devoted to the comprehensive review of the legal and institutional bases for print media self-regulation. It explores the peculiarities of the legal regulation of print media self-regulation at national and local levels. It formulates the principles of print media self-regulation, proposes the classification of print media self-regulation and ways of improving the existing legislation in this area.

Офіційний вісник України. – 2012. - № 30. – ст. 26.

7. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності : Закон України від 15 вересня 1999 р. № 1045-XIV // Офіційний вісник України. – 1999. - № 38. – Ст. 2.

8. Про професійних творчих працівників та творчі спілки : Закон України від 7 жовтня 1997 р. № 554/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1997. - № 45. – Ст. 427.

9. European Commission. 2013. A free and pluralistic media to sustain European democracy, report of a high level group of experts report on media freedom and pluralism [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ec.europa.eu/information_society/media_taskforce/pluralism/hlg/index_en.htm

information_society/media_taskforce/pluralism/hlg/index_en.htm

10. BROGI, Elda; PARCU, Pier Luigi. The evolving regulation of the media in Europe as an instrument for freedom and pluralism [Електронний ресурс] / European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Centre for Media Pluralism and Media Freedom. - 2014. – 18 p. – Режим доступу: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/29923/RSCAS_2014_09.pdf?sequence=1

11. Свободи журналістів і права людини : Резолюція Ради Європи № 2 Четвертої Європейської конференції міністрів з питань політики в галузі ЗМІ. – Прага, 7-8 грудня 1994 р. // Стандарти Ради Європи у сфері медіа. - Законодавчий бюлетень. - IREX U Media. – Київ, 2005. – 87 с.

ЗАВДАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ СУДІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

ШАТЕРНІКОВ Микола Іванович - аспірант Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК 342.9 (477)

Рассмотрены существующие в правоведении взгляды на содержание и сущность понятия «задачи государственных органов». Акцентируется внимание на связь и отличия понятия «задача» и «цель». Отмечено, что определение задач хозяйственных судов и хозяйственного судопроизводства отсутствует в положениях действующего национального законодательства. Охарактеризованы проекты Хозяйственного процессуального кодекса Украины в части определения сущности задач хозяйственного судопроизводства. Представлено авторское видение сущности понятия «задача хозяйственных судов как субъектов административного права» и приведен перечень таких задач.

Ключові слова: суб'єкти адміністративного права; господарські суди; господарське процесуальне законодавство; завдання господарського судочинства.

Постановка проблеми

Важливою складовою адміністративно-правового статусу господарських судів виступає їх компетенція. Будучи складною категорією, компетенція будь-якого державного органу, у тому числі й господарських судів, включає в свій склад декілька структурних елементів, як-от: предмет відання, що, у свою чергу, створений із завдань і функцій господарських судів; та повноважень господарських судів, що складаються з їх прав та обов'язків. При цьому складовою адміністративно-правового статусу господарських судів, що ви-

значає й обумовлює всі інші, виступають їх завдання, оскільки відповідно до них формуються функції та повноваження даних органів державної влади. А тому актуальним є визначення сутності й особливостей завдань господарських судів як суб'єктів адміністративного права.

Стан дослідження проблеми

Зазначимо, що завдання суб'єктів адміністративного права в цілому та їх окремих представників були предметом наукових пошуків у дослідженнях таких учених-правознавців, як: В. Б. Авер'янов, С. С. Алексєєв, О. Ф. Андрійко, О. М. Бандурка, Ю. П. Битяк, І. Л. Бородін, А. І. Берлач, В. М. Бевзенко, В. М. Гаращук, І. П. Голосніченко, В. М. Горшеньов, Є. В. Додін, Р. А. Калюжний, В. К. Колпаков, А. Т. Комзюк, Р. С. Мельник, О. М. Музичук, В. І. Олефір, В. Ф. Опришко, О. П. Рябченко, А. О. Селіванов та інші. Разом із тим науковий аналіз завдань органів судової влади як суб'єктів адміністративного права взагалі й господарських судів, зокрема, проведений не був. Окрім цього необхідність додаткового аналізу завдань господарських судів, у тому числі як суб'єктів адміністративного права, обумовлено оновленням національного законодавства, що визначає правові засади діяльності даних органів. Тому метою представленої наукової статті є визначення сутності завдань господарських судів як суб'єктів адміністративного права.

Викладення основного матеріалу

Семантичний аналіз поняття “завдання” свідчить, що його, зокрема, розкривають за допомогою такої категорії, як “мета”. Так, як зауважують у тлумачних словниках української мови, слово “завдання” може бути використано в наступних значеннях: наперед визначений, запланований для виконання обсяг роботи, справа тощо; настанова, розпорядження виконати певне доручення; мета, до якої прагнуть; те, що хочуть здійснити [2, с. 378]. Зазначимо, що в юриспруденції також зустрічаються підходи стосовно ототожнення понять “завдання” та “мета”. Зокрема, В. О. Климков завдання визначає як мету, досягнення якої є бажаним до відповідного моменту в межах періоду, на який розраховано управлінське рішення [13, с. 99]. Авторський колектив підручника “Адміністративне право України. Академічний курс” зазначає, що завдання – це активізована, конкретизована та сформульована перед кимось або чимось мета [1, с. 57]. Із приводу наведених вище позицій зауважимо, що на нашу думку, ототожнення категорій “завдання” та “мета” не є правильним. Вважаємо, що спочатку повинна бути визначена мета діяльності уповноважених суб’єктів у відповідній сфері суспільного життя й уже відповідно до неї поставлені завдання. Проаналізуємо позиції вчених-правознавців із цього приводу.

Так, Д. В. Приймаченко цілком слушно підмічає той факт, що призначення завдання державної політики полягає в тому, щоб знайти, визначити та відповідним чином сформулювати мету, яка була б здатна об’єднати суспільство, знайти засоби й розробити механізм її досягнення [18, с. 44]. Із приводу зазначеного зауважимо, що все ж такі, на нашу думку, визначення мети діяльності є її відправною точкою, відповідно до якої вже формуються конкретні завдання, направлені на її досягнення, а не навпаки, як це зазначив наведений вище вчений. При цьому, продовжуючи свою думку, Д. В. Приймаченко вже зазначає, що зміст державної політики, характеристика політичної діяльності

держави визначаються її метою. Власне для досягнення певної мети й реалізується державна політика. Дуже важливо встановити, в чому полягає та мета, якої прагне суспільство, чи відповідає вона закономірностям суспільного розвитку. Мета – це кінцевий стан або результат, що державні органи прагнуть досягти й саме вони характеризують наміри та спрямованість політики [18, с. 45]. А тому можна констатувати, що в судженнях зазначеного вище науковця прослідковується непослідовність. Разом із тим у кінцевому результаті він дійшов висновку стосовно того, що встановлення мети передуює визначенню завдань діяльності.

У контексті вищенаведеного слід погодитися з позицією О. М. Литвинова, на думку якого, мета формує конкретні завдання соціального суб’єкта в реалізації його інтересів. Зміст поняття „завдання”, що є правильно теоретично розтлумаченим і практично сприйнятним, включає можливість з’ясування причин недосягнення мети [17, с. 34-35]. Окрім цього, слід підтримати позицію М. М. Ключова стосовно того, що мета представляє собою бажаний і необхідний результат, якого треба досягти або який необхідно зберегти, а завдання – це засіб досягнення або те, що необхідно зробити для досягнення результату. У межах однієї мети може бути сформульовано декілька завдань [14, с. 78-79]. Отже, мета є основою для формування конкретних завдань будь-якої діяльності.

Слід зазначити, що мета та завдання є взаємопов’язаними категоріями, тобто не можуть існувати одна без одної. М. І. Кагадій звертає увагу на те, що завдання юридичної практики виступають проміжною ланкою в її змісті та походять від мети, оскільки ці дві категорії взаємообумовлюють одна одну. Так би мовити, завдання – це один із елементів, при виконанні якого суб’єкти юридичної практики наближаються до виконання мети [12, с. 138]. Іншими словами, мета та завдання, як категорії, що обумовлюють одна одну, повинні бути реальними й піддаватися виміру в конкретних показниках. Зазначимо, що метою, а отже, й основним призначенням

діяльності господарських судів є здійснення господарського судочинства. А тому на основі аналізу вищенаведеного здається можливим завдання господарських судів як суб'єктів адміністративного права визначити як закріплені на нормативно-правовому рівні напрямки їх діяльності, пов'язані із забезпеченням та організацією їх роботи, направлені на досягнення конкретної мети – здійснення господарського судочинства.

У контексті досліджуваного питання слід підкреслити те, що завдання господарських судів як суб'єктів адміністративного права будуть пов'язані із досягненням кінцевої мети, тобто здійсненням господарського судочинства. При цьому слід звернути увагу на те, що в ГПК України відсутні положення, що стосуються саме завдань господарського судочинства. На нашу думку, така ситуація є недопустимою. Слід підкреслити, що в інших процесуальних актах, на основі яких визначено правові засади здійснення відповідного судочинства (цивільного, кримінального, адміністративного) окремою нормою розкривають його завдання. Так, окремими нормами в положеннях ЦПК України, КПК України та КАС України визначено завдання відповідно до цивільного, кримінального й адміністративного судочинства [15; 19; 16]. Такі положення відсутні лише в ГПК України. На нашу думку, така ситуація має місце в зв'язку із тим, що ГПК України є найстарішим серед усіх із зазначених вище кодексів, з різницею між ними від 11 до 21 років! При прийнятті наступних актів, що визначали правила відповідного виду судочинства, законодавець без сумніву враховував існуючі недоліки правового регулювання, внаслідок чого таке законодавство ставало більш досконалим за попереднє. Відсутність згадки про завдання господарського судочинства в положеннях основного нормативно-правового акта, що визначає правила його здійснення, на нашу думку, є неприпустимим. А тому вважаємо, що в положеннях ГПК України повинні бути чітко визначені завдання господарського судочинства.

Також вищенаведена ситуація може бути виправлена шляхом прийняття нового процесуального кодифікованого нормативно-правового акта, положення якого встановлювали б правові засади здійснення господарського судочинства. Зазначимо, що наша держава знає спроби впровадження такої роботи. У даному випадку мова йде про те, що в 2003 році за поданням групи народних депутатів України з урахуванням практики застосування судами чинного ГПК України, приписів на той час проектів ЦПК України й Адміністративного процесуального кодексу України, прийнятих Верховною Радою України в першому читанні, а також вивченням відповідного досвіду держав-учасниць СНД, на розгляд Верховній Раді України було подано проект нового ГПК України від 15 вересня 2003 року № 4157. Відповідно до ст. 3 вищенаведеного законопроекту завданням господарського судочинства повинен було стати всебічний, повний та об'єктивний розгляд справ, що виникають у господарських правовідносинах, з метою захисту прав та охоронюваних законом інтересів учасників цих правовідносин, забезпечення правового господарського порядку відповідно до Конституції України та Господарського кодексу України [8]. У подальшому спільною робочою групою Міністерства юстиції України, Верховного Суду України та Вищого господарського суду України у зв'язку з необхідністю встановлення належного правового регулювання процедури здійснення господарського судочинства було підготовлено та внесено на розгляд Верховної Ради України проект Господарського процесуального кодексу України від 26 вересня лютого 2003 року № 4157-1. Завдання господарського судочинства були сформульовані іншим, але не принципово відмінним чином. Зокрема, у ст. 2 вищенаведеного законопроекту було зазначено, що завданням господарського судочинства є захист порушених або оспорюваних прав осіб, які здійснюють господарську діяльність, а також прав і законних інтересів держави, органів державної влади й органів місцевого самоврядування, інших осіб, шляхом

справедливого судового розгляду господарських справ в установленій законом строк незалежним і неупередженим судом [11]. Як слідує з висновків Головного науково-експертного управління на вищенаведені законопроекти, вони містили ряд недоліків, а також є дуже схожими за своїм змістом, а тому їх було рекомендовано доопрацювати й об'єднати в єдиний законопроект [3; 4]. У зв'язку із чим на розгляд Верховній Раді України було подано новий проект ГПК України від 12 лютого 2004 року № 4157-2, в положення якого завдання господарського судочинства визначили так само, як і в законопроекті № 4157-1 [9]. У висновку Головного науково-експертного управління від 5 травня 2004 року було зазначено, що поданий законопроект може бути взятий за основу з наступним урахуванням висловлених зауважень і пропозицій. При цьому у зв'язку з тим, що проекти господарських процесуальних кодексів № 4157, 4157-1 та № 4157-2 містили багато конструктивних і спільних положень, доцільно в порядку підготовки їх до другого читання об'єднати в один законопроект [5]. Разом із тим зазначені законодавчі ініціативи не зазнали своєї реалізації й жоден із вищенаведених законопроектів прийнято не було.

Наступним кроком на шляху оновлення процесуального законодавства, що визначало б правила здійснення господарського судочинства, в тому числі його завдання, стало подання на розгляд Верховної Ради України проекту ГПК України від 6 березня 2008 року № 2178. Як було встановлено у ст. 2 вищенаведеного законопроекту, завданням господарського судочинства є захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод та інтересів учасників господарських відносин, у тому числі від порушень з боку органів і посадових осіб, які здійснюють державний контроль і нагляд за господарською (підприємницькою) діяльністю, шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду справ, віднесених до компетенції господарських судів [10]. Головне науково-експертне управління висловило ряд зауважень до зазначеного

законопроекту, але у своєму висновку від 26 травня 2008 року зазначило, що за результатами розгляду в першому читанні проект ГПК України може бути взятий за основу з подальшим урахуванням висловлених зауважень і пропозицій [6]. Разом із тим слід зазначити, що зауваження до законопроекту опрацьовувалися протягом значного часу, внаслідок чого він став неактуальним. Зокрема, як зазначено у висновку комітету Верховної Ради України з питань правосуддя від 26 травня 2008 року, чинна редакція процесуального закону за останній час зазнала суттєвих змін. За період з 2008 року до цього часу прийнято 16 законів України, у тому числі й Закон України “Про судоустрій і статус суддів”, якими внесені зміни, доповнення до Кодексу, що стосуються його структури, підвідомчості спорів господарським судам, порядку та підстав перегляду справ в апеляційній і касаційній інстанціях, перегляду рішень за нововиявленими обставинами, перегляду рішень Верховним Судом України, порядку провадження справ за участю іноземних суб'єктів господарювання та інші. У зв'язку із чим така редакція проекту ГПК України була визнана неактуальною й не була прийнята [7]. Таким чином, на сьогодні не прийнято оновленого ГПК України, що обумовлено рядом недоліків і зауважень, що були присутні в запропонованих Верховній Раді України законопроектах, а також їх невирішенням протягом значного часу. Разом із тим слід зазначити, що наведені недоліки та зауваження не стосувалися визначення в текстах законопроектів завдань господарського судочинства. А тому такі завдання можуть бути внесені до тексту чинного ГПК України.

Висновки

Таким чином, завдання господарських судів як суб'єктів адміністративного права тісно пов'язані із завданнями господарського судочинства взагалі, як тих, що направлені на досягнення кінцевої мети – здійснення такого судочинства. Відповідно вони пов'язані із забезпеченням та організацією господарського судочинства.

Умовно завдання господарських судів як суб'єктів адміністративного права можна поділити на ті, що: стосуються їх взаємодії та координації з іншими суб'єктами правоохоронної системи; пов'язані із кадровим забезпеченням своєї діяльності; пов'язані із здійсненням контрольної діяльності всередині даних органів; ті, що стосуються матеріально-фінансового й інформаційного забезпечення їх діяльності тощо. Саме виконання вищенаведених завдань буде характеризувати господарські суди як суб'єктів адміністративного права, оскільки діяльність даних органів у такому випадку буде направлена на здійснення організації та забезпечення господарського судочинства. Іншими словами, в такому разі господарські суди будуть здійснювати управлінську діяльність.

Література

1. Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс : [підруч.] / За заг. ред. академіка НАПрН України О. М. Бандурки. – Х. : Золота миля, 2011. – 584 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел.] – К. ; Ірпінь : ВТФ “Перун”, 2009. – 1736 с.
3. Висновок Головного науково-експертного управління до проекту Господарського процесуального кодексу України : від 15 груд. 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=15907&pf35401=44698>.
4. Висновок Головного науково-експертного управління до проекту Господарського процесуального кодексу України : від 22 груд. 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=15825&pf35401=45263>.
5. Висновок Головного науково-експертного управління до проекту Господарського процесуального кодексу України : від 5 трав. 2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=17153&pf35401=51627>.
6. Висновок Головного науково-експертного управління до проекту Госпо-

дарського процесуального кодексу України : від 26 трав. 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=31920&pf35401=123119>.

7. Висновок комітету Верховної Ради України з питань правосуддя до проекту Господарського процесуального кодексу України : від 21 бер. 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=31920&pf35401=218788>.

8. Господарський процесуальний кодекс України : проект закону України від 15 вер. 2003 р. № 4157 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=15825&pf35401=39734>.

9. Господарський процесуальний кодекс України : проект закону України від 12 лют. 2004 р. № 4157-2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=17153&pf35401=47130>.

10. Господарський процесуальний кодекс України : проект закону України від 6 бер. 2008 р. № 2178 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=31920&pf35401=118433>.

11. Господарський процесуальний кодекс України : проект закону України від 26 вер. 2003 р. № 4157-1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=15907&pf35401=40304>.

12. Кагадій М. І. Юридична практика в правовій системі України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. / Кагадій Микола Іванович. – К., 2005. – 240 с.

13. Климков В. О. Організаційно-правові засади діяльності спеціального органу з питань банкрутства: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. / Климков Володимир Олександрович. – К., 2010. – 205 с.

14. Ключев М. М. Кримінологічні засади програмування запобігання злочинності: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. / Ключев Михайло Михайлович. – К., 2008. – 198 с.

15. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України : від 6 лип. 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, 37. – Ст. 446.

16. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України : від 13 квіт.

АНОТАЦІЯ

Розглянуто існуючі в правознавстві погляди на зміст та сутність поняття “завдання державних органів”. Акцентовано увагу на зв’язок і відмінності поняття “завдання” та “мета”. Наголошено на тому, що визначення завдань господарських судів і господарського судочинства відсутнє в положеннях чинного національного законодавства. Охарактеризовано проекти Господарських процесуальних кодексів України в частині визначення сутності завдань господарського судочинства. Надано авторське бачення сутності поняття “завдання господарських судів як суб’єктів адміністративного права” та наведено перелік таких завдань.

SUMMARY

The existing jurisprudence in views on the content and essence of the concept “the task of public authorities.” The attention is focused on the relationship and differences of “challenge” and the concept of “purpose”. It was noted that the definition of the tasks of economic courts and economic justice is not in the provisions of the applicable national law. We characterize the projects of the Economic Procedural Code of Ukraine regarding the definition of the essence of economic justice goals. Courtesy of the author’s vision of the essence of the concept “the task of economic courts as subjects of administrative law” and provides a list of tasks.

2012 р. № 4651- VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 37. – Ст. 1370.

17. Литвинов О. М. Соціально-правовий механізм протидії злочинності в Україні (теоретичні та практичні засади) : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.08. / Литвинов Олексій Миколайович. – Х., 2010. – 432 с.

18. Приймаченко Д. В. Адміністративна діяльність митних органів у сфері реалізації митної політики держави: дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.07. / Приймаченко Дмитро Володимирович. – Дніпропетровськ, 2007. – 477 с.

19. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України : від 18 берез. 2004 р. № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40 –41. – Ст. 492.



ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗДІЙСНЕННЯ ПРИВАТНОЇ ДЕТЕКТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ЙОГО АДАПТАЦІЯ В УКРАЇНІ

ЛИТВИНЕНКО В. І. - доктор юридичних наук, доцент, Заслужений юрист України, Директор Інституту права ім. князя Володимира Великого МАУП

В статті проаналізовані умови діяльності частних детективів в різних країнах. Особливу увагу автор приділяє особливостям частної детективної діяльності в Великобританії, Німеччині, Сполучених Штатах Америки, де частні детективи мають більші можливості і фактично доповнюють собою правоохоронні органи. Приклади регулювання частної детективної діяльності в Республіці Білорусь і Російській Федерації цікаві, враховуючи загальноукраїнське історичне минуле.

Основою для аналізу зарубіжного досвіду, автор визначає умови, необхідні для повноцінного розвитку національної частної детективної діяльності.

Ключові слова: *приватна детективна діяльність, правоохоронні органи, збір інформації, забезпечення безпеки.*

Актуальність теми дослідження

Неустанне зростання попиту на охоронні та детективні послуги породжує необхідність розвитку вітчизняної приватної охоронної та детективної діяльності. І якщо вітчизняна приватна охоронна діяльність розвивається вже давно і успішно, то розвиток приватної детективної діяльності в Україні ще тільки починається. В таких умовах особливої ваги набуває потреба запровадження іноземного досвіду, з безумовною його адаптацією до українських правових, економічних, суспільних реалій та з урахуванням перспектив подальшого розвитку даної галузі.

Ступінь розробленості проблеми

Проблема регулювання детективної діяльності в Україні та інших країнах була тією чи іншою мірою предметом дослідження ряду вітчизняних вчених, серед яких: Г. Ю. Барчан, О. Г. Барчан, В. О. Заросило, В. В. Крутов, Е. І. Низенко, В. М. Панфілов, П. Я. Пригунов, А. А. Чернявський та ін. Однак, на сьогодні в Україні ця проблема далека від стадії вирішення і потребує подальших ґрунтовних наукових досліджень.

Мета статті

Проаналізувати зарубіжний досвід здійснення приватної детективної діяльності та розглянути перспективи його адаптації до українських реалій.

Виклад основного матеріалу

Діяльність приватного детектива нерозривно пов'язана зі збором, обробкою великої кількості різноманітної інформації, що стосується об'єкта його спостереження. Метою діяльності приватного детектива переважно є сприяння безпеці функціонування підприємства замовника, допомога керівництву та уповноваженим працівникам у зборі інформації про особу (організацію), перевірка даних, наданих можливими партнерами, встановлення та підтвердження факту правопорушення. Безумовно, дана діяльність має відбуватися виключно в рамках чинних законів, не допускаючи порушення прав і свобод людини.

Право людини на свободу та особисту недоторканість гарантується ст. 29 Конституції України. Статтею 31 гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом. Також, у ст. 32 зазначається, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України [1]. Право на недоторканість регулюється і нормами Кримінального, Цивільного та Сімейного кодексів України. Таким чином, розвиток приватної детективної діяльності вимагає знаходження оптимального балансу між можливостями для законного збору, накопичення, перевірки достовірності та обробки інформації про людину (організацію) та конституційними (та іншими, охоронюваними законом) правами людини.

Особливої гостроти проблема співвідношення державних та громадських інтересів у сфері провадження негласного контролю за інформаційними ресурсами набула у США та Європейському Союзі.

Зокрема, у Великобританії та Сполучених Штатах діють законодавчі обмеження для використання відеоспостереження на виробництві. Натомість, в Австрії, Німеччині, Норвегії та Швеції роботодавці зобов'язані дійти згоди в цих питаннях з працівниками.

Зважаючи на вищезазначені чинники, а також враховуючи той факт, що у більшості європейських держав детективні агентства діють уже дуже давно, не дивно, що їх діяльність є добре врегульованою і дуже контрольованою. Так, у Великобританії ніхто не може просто відкрити бізнес і стати приватним детективом, адже для цього необхідно здавати іспити на профпридатність та отримувати ліцензію. Належність чи членство у відповідній асоціації, такої, наприклад, як Асоціація Британських детективів, гарантує, що людина володіє достатнім досвідом у цій сфері. Стати членом Асоціації Британських детективів можна при наданні рекомендацій з держустанов (поліції, кримінального чи міжнародного розшуку) і наявності юридичної освіти. Крім цього, враховується кількість розкритих справ, здатність канди-

дата логічно мислити, витримувати стресові ситуації. Така перевірка мало чим відрізняється від перевірки під час працевлаштування у державні правоохоронні органи [2]. Цей процес дає гарантію, що члени Асоціації Британських детективів діють професійно і в рамках закону. Такий суворий підхід є виправданим, адже у Великобританії приватні детективи можуть самостійно проводити кримінальні розслідування, затримувати злочинців і передавати матеріали до суду. Водночас, незважаючи на серйозність контролю, близько 10 000 приватних детективів у Великобританії діють без ліцензії. Особи, що не володіють необхідним рівнем навиків і профільною освітою, часто вводять в оману клієнтів, дискредитуючи діяльність приватного детектива.

Діяльність приватних детективів у Німеччині характеризується комерціалізованою спрямованістю. Приватне детективне бюро у ФРН повинне бути зареєстроване як установа, що займається підприємницькою діяльністю. Бюро має виконувати всі закони і постанови, що стосуються подібних установ у даній землі Німеччини. На відміну від деяких інших країн, засновник не повинен володіти професійною підготовкою, натомість є вимоги щодо наявності мінімального капіталу. Згідно з Федеральним законом про приватні підприємства, для відкриття приватної детективної служби потрібен спеціальний дозвіл органів місцевої влади, в тому числі на укладання контрактів із замовником: відомством, підприємством, приватною фірмою. У такому дозволі може бути відмовлено у разі, якщо приватна структура не в змозі забезпечити необхідний рівень безпеки роботи або не має для цього достатніх фінансових, технічних чи інших можливостей [3, с. 253].

Приватні детективні агентства часто займаються забезпеченням безпеки представництв німецьких компаній за кордоном (у тому числі захистом від агентурного та технічного проникнення конкурентів), ведуть досить активну роботу з місцевими громадянами, які можуть бути задіяні для вирішення проблем німецького бізнесу. В цілому детективні агентства, на замовлення німецьких торгівельно-промислових та

посередницьких компаній, здійснюють, як правило, наступний комплекс заходів стосовно іноземців: добувають інформацію про підозрілу поведінку іноземних громадян; збирають відомості компрометуючого характеру (наприклад, отримання хабарів); прагнуть записати із застосуванням фото-, кіно- та відеотехніки окремі бесіди іноземців з їх діловими партнерами; вживають заходи щодо негласного огляду особистих речей, службових документів, необачно залишених іноземними громадянами в приміщеннях готелів, офісів, розважальних закладів. Ці ж співробітники, як правило, супроводжують іноземних гостей маршрутом їх переміщення, особливо в зонах промислового будівництва, на території великих об'єктів з передовою технологічною базою, прагнуть фіксувати причини відхилення іноземців від зазначених маршрутів, виявляти контакти іноземців з місцевими громадянами.

Таким чином, система діяльності детективних агентств ФРН є однією з найрозвиненіших серед передових країн світу. Детективні агентства Німеччини активно використовуються державними правоохоронними органами, спецслужбами в інтересах контррозвідки, збору інформації, в тому числі із застосуванням засобів, які могли б дискредитувати державні органи.

У США права і можливості приватного детектива безпосередньо пов'язані з його класом. Приватним детективам присвоюються класи А або С (клас В присвоюється охоронцям). Детективи класу А можуть займатися виключно збиранням інформації. Клас С дає право носіння зброї, проведення розслідування і надання охоронних послуг [4, с. 12]. Детективам обох класів дозволено затримувати осіб, запідозрених у скоєнні злочину, і передавати їх у поліцію, але заборонено проводити обшуки й арешти.

Отримання ліцензії на заняття приватним розшуком у США – справа досить складна і тривала. Крім того, ліцензія діє тільки в межах одного штату, тому великі детективні агентства реєструються одночасно в декількох штатах США.

Особливий інтерес для нас представляє ситуація з приватними детективами в країнах пострадянського простору.

У Республіці Білорусь приватна детективна діяльність з'явилась після розпаду Радянського Союзу. Детективам видавали відповідні дозволи, і вони активно працювали. Але вже у 1998 році їх діяльність було припинено, на підставі Декрету Президента «Про заходи щодо вдосконалення охоронної діяльності в Республіці Білорусь» [5]. Разом з охоронною діяльністю зазначеним указом була ліквідована і приватно розшукова. На сьогодні де-юре приватної детективної діяльності в Республіці Білорусь не існує, але де-факто білоруських приватних детективів можна легко знайти в мережі Internet. Варто зазначити, що близько 50% рекламних оголошень подається студентами і молодими фахівцями, які розглядають приватний розшук як захоплення або можливість легкого додаткового заробітку, що можна отримати, використовуючи свої зв'язки в міліції та навички роботи з інформацією з відкритих джерел. Іншу половину складають колишні співробітники міліції та інших правоохоронних структур. Найчастіше вони поєднують приватний розшук з роботою в комерційних структурах (юристи, співробітники СБ, охоронці) або з різними видами діяльності в якості підприємця. Важливим є наявність у таких детективів відповідної освіти та досвіду роботи. При цьому вони не тримають офіс, виходять на зв'язок по електронній пошті, через Skype, рідше – по мобільному телефону.

Замовчування та неоднозначна оцінка приватної детективної діяльності призводить до виключно негативних наслідків. Потреба в послугах приватних детективів у сучасному суспільстві вкрай висока. Частково це обумовлено об'єктивною нездатністю правоохоронних органів оперативно реагувати на всі існуючі та нововиниклі потреби громадян. У результаті відсутності належного правового регулювання білоруські приватні детективи, у своєму професійному прагненні допомогти клієнтам, часто здійснюють карні злочини. Водночас, правова неоднозначність не дозволяє приватним детективам ефективно взаємодіяти з правоохоронними органами. Можливим лишається тільки приховане співробітництво – обмін інформацією з надійними приятеля-

ми, друзями, родичами, що є службовцями правоохоронних органів. Це, у свою чергу, є вкрай несприятливим корупціогенним фактором.

Порівняно з Республікою Білорусь, у Російській Федерації діяльність приватного детектива врегульована значно краще. Видача ліцензій на приватну розшукову діяльність на певній території Російської Федерації проводиться відповідним органом внутрішніх справ у межах його компетенції. Органи внутрішніх справ мають право встановлювати достовірність наданих претендентом відомостей, у тому числі шляхом проведення співбесіди з громадянином, який претендує на отримання ліцензії. Існує ряд обмежень щодо видачі ліцензії, серед яких: вікове обмеження (21 рік); наявність звинувачення у скоєнні злочину чи судимості; перебування на обліку в закладах охорони здоров'я з приводу психічних розладів та наркотичних залежностей та інші. Окрім цього, у РФ існує ряд обмежень, які накладаються на приватну детективну діяльність, зокрема забороняється: приховувати від правоохоронних органів відомості про підготовку до вчинення або вже вчинені злочини; видавати себе за співробітника правоохоронних органів; здійснювати аудіо-, відео-, кіно-, фотозйомку у службових чи інших приміщеннях без згоди відповідних посадових або приватних осіб; вчиняти дії, які ставлять під загрозу життя, здоров'я, честь гідність і майно громадян; фальсифікувати матеріали або вводити в оману клієнта; розголошувати зібрану інформацію, використовувати її в будь-яких цілях всупереч інтересам свого клієнта або в інтересах третіх осіб; передавати свою ліцензію для використання її третіми особами [6].

Детективна діяльність має будуватись на принципах законності, особливо це стосується правовідносин з клієнтами, які повинні мати змогу розраховувати на безпечну допомогу і кваліфікований захист своїх прав та інтересів. Проблема правового регулювання детективної діяльності охоплює не лише національний, але й міжнародний рівень. На світовій арені розшукова діяльність здійснюється організаціями, що складаються з висококваліфікованих фахівців, які ма-

ють за плечима військову службу, роботу в правоохоронних органах чи спецслужбах різних держав. Йдеться про спеціалізовані детективні компанії, що надають широкий спектр різноманітних послуг – від участі у створенні нормативних актів та консультуванні до особистої участі у розслідуванні злочинів та розшуку міжнародних злочинців.

Висновки

Іноземний та міжнародний досвід у сфері детективної діяльності, з огляду на новизну цієї діяльності для України, є дуже цінним і потребує свого дослідження та врахування всіх позитивних і негативних складових, при впровадженні його елементів у вітчизняних реаліях. Приватні детективні агентства в різних державах відіграють різну роль. У деяких вони існують поза законом, фактично порушуючи його, у своїй спробі надавати відповідні послуги населенню, в інших – ефективно доповнюють діяльність правоохоронних органів та відіграють роль важливої складової системи державної безпеки.

З огляду на вивчений досвід деяких держав та з метою якомога більш повної реалізації законних прав та інтересів громадян, підвищення рівня правової культури та безпеки в суспільстві, можна зазначити, що необхідними умовами ефективного функціонування та розвитку приватної детективної діяльності в Україні є:

1. Прийняття відповідного законодавства, яке б не тільки легалізувало приватну детективну діяльність, але й окреслювало сферу її застосування, тенденції та стратегію розвитку. Досвід Великобританії, США, ФРН демонструє високу ефективність приватної детективної діяльності, яка має відповідну законодавчу базу, натомість досвід Республіки Білорусь є свідченням того, наскільки неефективною, фрагментарною і навіть кримінальною може бути приватна детективна діяльність, яка ведеться підпільно, за відсутності належного правового регулювання.

2. Забезпечення найширшої взаємодії правоохоронних органів з приватними детективними структурами, як це відбувається в більшості розвинених країн. Особливо

АНОТАЦІЯ

У статті проаналізовано умови діяльності приватних детективів у різних країнах. Особливу увагу автор приділяє особливостям приватної детективної діяльності у Великобританії, Німеччині, Сполучених Штатах Америки, де приватні детективи мають великі можливості і фактично доповнюють собою правоохоронні органи. Приклади регулювання приватної детективної діяльності в Республіці Білорусь та Російській Федерації є цікавими з огляду на спільне з Україною історичне минуле.

На основі аналізу закордонного досвіду автор окреслює умови, необхідні для повноцінного розвитку вітчизняної приватної детективної діяльності.

SUMMARY

The article analyzes the conditions of work of private detectives in different countries. Particular attention is paid to the peculiarities of private detective activity in the UK, Germany, the United States, where private detectives have great opportunities, and in fact complement the law enforcement agencies. Examples of regulation of private detective activity in the Republic of Belarus and the Russian Federation are of interest due to the common historical past with Ukraine.

Based on the analysis of foreign experience the author determines the conditions necessary for the full development of the domestic private detective activity.

в нагоді, в реаліях українського сьогодення, може стати досвід ФРН щодо активної взаємодії приватних детективів і спецслужб.

3. Вжиття дієвих заходів щодо формування у населення довіри до офіційно зареєстрованих приватних детективних агентств. Варто врахувати негативний досвід Великобританії, де, незважаючи на наявність традиції, високих критеріїв та вимог Асоціації Британських детективів, внаслідок діяльності осіб, що не мають відповідних повноважень, навиків, освіти та не входять до лав Асоціації, ставлення населення до приватної детективної діяльності в цілому дуже скептичне.

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141.

2. Association of British Investigators [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Асоціації Британських детективів. – Режим доступу: <http://www.theabi.org.uk/>

3. Черков В. О. Приватна детективна діяльність у розвинутих країнах світу / В. О. Черков, П. О. Попов // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка. – 2010. – Вип. 2. – С. 248-259.

4. Балувев Е. Н. Частная детективная деятельность как структурно-функциональный элемент механизма реализации правоохранительной функции современного государства (сравнительно-правовой аспект) /Е. Н. Балувев //Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России – Вып. № 3. – том 51. – 2011. – С. 10-15.

5. О мерах по совершенствованию охранной деятельности в Республике Беларусь: Декрет Президента Республики Беларусь от 23 декабря 1998 г. №24 [Електронний ресурс] // Правовий портал – Режим доступу: <http://pravo.levonevsky.org/bazaby09/sbor66/text66442.htm>

6. О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации: Закон РФ от 11.03.1992 № 2487-1 // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации, 1992, № 17, ст. 888.



ПРОБЛЕМИ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

ТАТАРОВ Олег Юрійович - доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, адвокат, старший партнер правової корпорації «Татаров, Фаринник, Головка»

УДК 343.131.5

Проведен анализ проблем осуществления адвокатской деятельности в уголовном производстве, а также проблем, связанных с обжалованием определенных решений на досудебном расследовании, ознакомление защитника с материалами НСРД на стадии досудебного расследования.

Ключові слова: сторона захисту, підозрюваний, право на захист, незаконне затримання, ознайомлення з матеріалами, досудове розслідування.

Постановка проблеми

З часу вступу в дію Кримінального процесуального кодексу України (надалі – КПК) пройшло достатньо часу, щоб наукова спільнота, практичні працівники, суспільство змогли оцінити діяльність адвокатури у кримінальному процесі як однієї з гарантій реалізації права громадян на захист та отримання правової допомоги. Започаткування нових процесуальних форм та методів протидії злочинності на засадах змагальності сторін наблизило вітчизняний кримінальний процес до стандартів Європейської спільноти. На жаль, вітчизняна правоохоронна, правозахисна і судова система на даному етапі не в повній мірі спроможні реалізувати європейські стандарти правосуддя у кримінальному процесі України з об'єктивних причин.

Аналіз практики застосування окремих положень КПК України свідчить, що адвокати при реалізації повноважень стикаються з різними перешкодами.

Однією з таких є неможливість реалізації повноважень захисника з огляду відсутності законодавчої регламентації гарантій права на захист на певних етапах кримінального провадження. Йдеться про випадки, коли особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, нібито відома правоохоронним органам, оскільки безпосередньо зазначена у витязі про реєстрацію відомостей у ЄРДР, проте реалізувати своє право на захист (заявлення клопотань, збирання доказів, ознайомлення з матеріалами тощо) не в змозі, оскільки її статус не визначено.

Адже відповідно до положень ч.3 ст.42 КПК України право на захист виникає з моменту оголошення особі про підозру або затримання її за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення [3]. До цього моменту, навіть за умови того, що стороні обвинувачення достовірно відомо про те, хто вчинив злочин, та проведення за цим фактом розслідування, що підтверджуватиметься витягом з ЄРДР, адвокат позбавлений можливості використовувати свої повноваження для захисту особи, яка на цьому етапі, хоча й не є підозрюваною, проте в подальшому органом досудового розслідування буде визнана такою. Означена проблема не єдина в адвокатській практиці реалізації права на захист.

Надзвичайно актуальним є питання законодавчої регламентації можливості оскарження затримання особи без ухвали слідчого судді, здійсненого в порядку ст.208 КПК України з огляду на численні порушення

прав людини при проведенні цієї процесуальної дії та питання надання можливості ознайомлення сторони захисту в порядку ст.221 КПК України з матеріалами НСРД.

З огляду на це, основними завданнями статті є аналіз проблем здійснення повноважень стороною захисту з метою забезпечення реалізації прав учасників кримінального провадження та шляхів їх вирішення.

Стан дослідження

У науковій літературі проблеми адвокатської діяльності у кримінальному провадженні неодноразово ставали предметом дослідження у працях Ю.П. Аленіна, М.А.Погорецького, Д.Б. Сергєєвої, Ю.П. Яновича тощо. Окремих проблем здійснення адвокатами професійних обов'язків на стадії досудового розслідування у своїх роботах торкалися Н.І. Бойчук, Т.В. Довбнюк, М.М. Стоянов, Д.П. Фіолевский, Д.О. Шумейко та ін. Водночас залишились поза увагою питання гарантій забезпечення права на захист осіб, відносно яких здійснюється розслідування до оголошення їй про підозру, повноваження захисника у здійсненні оскарження незаконного затримання, забезпечення можливості ознайомлення сторони захисту з матеріалами НСРД у порядку ст.221 КПК України.

Виклад основних положень

При прийнятті КПК України визначений порядок початку досудового розслідування вважався серйозним кроком вперед, оскільки початок досудового розслідування не має залежати від винесення процесуального рішення уповноваженою особою з огляду на необхідність адекватної та миттєвої реакції на порушення прав громадян. Проте, як показує практика застосування нового КПК України мають місце численні порушення права на захист саме на початку досудового розслідування.

У науці кримінального процесу окремими авторами питання початку досудового розслідування без винесення процесуального рішення неодноразово ставало предметом дискусії. З цього приводу Ю.П. Аленін зауважує, що у діяльності правоохоронних органів однією з найбільш складних є про-

блема диференційного підходу до вирішення заяв та повідомлень про злочини, оскільки загальна кількість відповідних звернень громадян та юридичних осіб щороку збільшується, а механізм їх перевірки так і досі належним чином не врегульований [4]. Автор переконаний у тому, що під час подальшого вдосконалення положень ст.214 КПК необхідно законодавчо передбачити можливість перевірки заяв та повідомлень; передбачити обов'язок службових осіб приймати процесуальне рішення шляхом винесення постанови слідчим чи прокурором про початок досудового розслідування чи про відмову в цьому; визначити обставини, що виключають досудове розслідування; передбачити право на оскарження до прокурора і слідчого судді рішень про початок досудового розслідування або про відмову в ньому, з чим ми погоджуємося з наступних підстав [4].

Адже за статистичною інформацією Генеральної прокуратури України у 2015 році внесено до ЄРДР відомості про вчинення близько 1615433 кримінальних правопорушень, з яких лише у 205202 кримінальних провадженнях особам оголошено про підозру, що становить 12, 7 % випадків [5]. Тобто всі інші особи позбавлені можливості відновити свої права та захистити інтереси в зв'язку з безпідставним проведенням розслідування щодо них.

Переконаний, що зумовлено це тим, що процесуальний статус особи, відносно якої проводиться досудове розслідування кримінальним процесуальним законом не визначений. Ця особа не є ні свідком, ні підозрюваним, ні іншим учасником кримінального провадження. Проте, фактично, є потенційним підозрюваним, який реалізувати свої права немає змоги. У зв'язку з цим, адвокати вимушено застосовують неформальні прийоми здійснення захисту інтересів таких осіб у кримінальному процесі, які полягають у поданні скарг, депутатських запитів тощо. Адже положення КПК про можливість здійснення права на захист з моменту оголошення особі про підозру робить безсилими адвокатів у кримінальному процесі.

Відповідно до положень ч.1 ст.22 КПК України діє принцип змагальності сторін,

який передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом. Сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК [5]. З огляду на це, обов'язок здійснення захисту повністю покладається на підозрюваного та його захисника, однак реалізувати його немає можливості у зв'язку з тим, що процесуальним законом не передбачено такого права до моменту набуття статусу підозрюваного.

Крім цього, проблема полягає в тому, що в ЄРДР вносяться відомості про особу, яка нібито вчинила злочин, якщо вона відома на момент реєстрації відомостей. У КК України диспозиції окремих складів злочинів описані таким чином, що кримінальне провадження може бути відкрито за умови, що відома особа, яка вчинила злочин. Наприклад, у випадку ухилення одним із батьків від сплати аліментів на утримання дітей кримінальне провадження може бути відкрито у випадку встановлення обставин, що саме батько чи мати ухиляється від сплати аліментів, чи зберігання наркотичних засобів особою, у якої їх вилучили [2].

У зв'язку з цим, відомості до ЄРДР вносяться з вказівкою на особу, яка ухиляється від сплати аліментів, чи особи у якої виявлено наркотичний засіб. За таких умов, позбавлення можливості захищатись з моменту внесення відомостей до ЄРДР є істотним порушенням прав громадян. Таких прикладів можна навести тисячі, і стосуються вони й інших складів кримінальних правопорушень, зокрема злочинів у сфері господарської діяльності, використання бюджетних коштів тощо. Навіть за таких умов, право на захист не виникає автоматично, а лише з моменту оголошення особі про підозру.

В практичній діяльності мають місце випадки, коли слідчим, прокурором реєструється кримінальне провадження та проводиться низка слідчих (розшукових) дій, а оголошення про підозру здійснюється перед відкриттям матеріалів досудового

розслідування стороні захисту в порядку ст.290 КПК України. Таким чином, слідчий, прокурор мають законну можливість уникнути необхідності розгляду клопотань, проведення слідчих (розшукових) дій, про які заявляє сторона захисту в порядку ст.42, 220 КПК України. Вважаю, що для усунення таких порушень прав громадян доцільно законодавчо передбачити обов'язок слідчого, прокурора за клопотанням сторони захисту надати підозрюваному та його захиснику строк для підготовки до захисту не менше ніж сім днів після оголошення особі про підозру для реалізації права на заявлення клопотань, ознайомлення з доказами, що обґрунтовують підозру, їх аналізу та вироблення стратегії і тактики захисту. Відповідно така можливість відсутня за умови здійснення оголошення особі про підозру та одночасного відкриття матеріалів досудового розслідування в порядку ст.290 КПК України.

Можливість захищатись правовими засобами повинна бути забезпечена на будь-якому етапі кримінального провадження незалежно від процесуального рішення уповноваженої особи (повідомлення про підозру). З огляду на це, необхідно переглянути підходи щодо здійснення залучення захисника на будь-якому етапі досудового розслідування не зважаючи на статус особи.

З аналізу норм ст. 110, 214, 303 КПК України випливає, що КПК неоднозначно регулює питання прийняття рішення про внесення відомостей до ЄРДР. За змістом ст.214 КПК України обов'язку слідчого, прокурора при внесенні відомостей до ЄРДР винести постанову не передбачено. У той же час, відповідно до положень ч.1-ст. 110 КПК України рішення слідчого, прокурора, викладається в формі постанови. Водночас початок досудового розслідування не може бути оскаржено в порядку ст. 303 КПК України.

Підсумовуючи викладене, вважається за необхідне передбачити право на оскарження внесення слідчими, прокурорами відомостей до ЄРДР про обставини, які свідчать про вчинення кримінального правопорушення, тобто містять склад злочину. Доцільним буде зобов'язати слідчого, прокурора

складати постанову про внесення даних до ЄРДР, у якій необхідно описати обставини, що свідчать про вчинення кримінального правопорушення як підстав для відкриття кримінального провадження. Така постанова на вимогу повинна вручатись учасникам кримінального провадження, які в подальшому зможуть оскаржити її в порядку, передбаченому ст. 303 КПК України щодо наявності обґрунтованих підстав для початку досудового розслідування.

Крім цього, однією з проблем реалізації права на захист є неможливість оскарження стороною захисту незаконного затримання. Виключне право держави на примус не у всіх випадках застосовується в чіткій відповідності до вимог КПК України.

За даними статистики лише в 2015 році органами досудового розслідування Національної поліції України в порядку ст.208 КПК України затримано 11600 осіб.

Відповідно до ст. 208 КПК України уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках: 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин; 3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

Враховуючи численні порушення прав затриманих у кримінальному провадженні внаслідок нехтування встановленим у п. 2 ч. 1 ст. 208 КПК України правилом «безпосередності» та «щойності», п. п. 1 та 2 ч. 1 ст. 208 КПК України не можуть бути достатнім правовим регулюванням порядку затримання уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді в умовах, коли законодавчі норми застосовуються правоохоронними органами «у зручний спосіб».

Аналіз практики застосування положень ст.208 КПК України, а також анонсовані засобами масової інформації гучні затримання високопосадовців свідчать про те, що КПК України використовується, по-перше, як інструмент залякування в руках окремих політичних еліт, а по-друге, слугує засобом досягнення політичних амбіцій, здобуття електорату шляхом створення ілюзорної боротьби зі злочинністю. Зараз стало нормою здійснювати затримання в порядку ст. 208 КПК України всупереч вимогам безпосередності після вчинення злочину та за відсутності умови наявності підстав, які свідчать про те, що особа щойно вчинила злочин. Як приклад, затримання службової особи державного підприємства «Одеська залізниця» за підозрою у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 364 КК України, який вчинено чотири роки тому, показує на всю країну за участю численним ЗМІ затримання голови Державної служби з надзвичайних ситуацій та його заступника, яке відбулося не під час вчинення злочину або замаху на його вчинення, чи щойно після його вчинення, а під час засідання Кабміну, затримання народного депутата України в стінах парламенту та одягненням спеціальних засобів (кайданок) на одіозного судді, якого НАБУ викрило в одержанні неправомірної вигоди.

Досить поширеною є практика, коли слідчим взагалі не забезпечується доставка затриманого до слідчого судді. Яскравим прикладом слугує справа одного з колишніх працівників спецпідрозділу «Беркут», доставку до слідчого судді якого слідчий не забезпечував понад місяць. Крім того, зазначено було затримано на підставі ст. 208 КПК України майже через півтора роки після подій, в участі у яких звинувачують затриманого. Таким чином, вбачається грубе ігнорування слідчими суддями загальних обов'язків щодо захисту прав і свобод людини, зокрема під час затримання.

Згідно зі Спеціальною доповіддю Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за результатами пілотного моніторингу застосування нового Кримінального процесуального кодексу України судами м. Києва, у 27,3 % випадків затримання особи без ухвали слідчого судді питання щодо

строку доставлення до суду з моменту фактичного затримання особи суддями не досліджується. У 18,2% випадків затримана без ухвали слідчого судді особа доставляється з перевищенням 60-годинного строку доставлення до слідчого судді [7].

За положеннями КПК України право сторони захисту оскаржити незаконність затримання не передбачено. Адвокат вправі лише вимагати у прокурора перевірити обґрунтованість затримання (п.6 ч.3 ст.42 КПК). У випадку встановлення обставин, що дають підстави вважати затримання особи незаконним, захисник, керуючись вимогами ст. ст. 42, 206, 208 КПК України у праві звертатися з відповідною скаргою до слідчого судді, оскільки будь-яке позбавлення волі повинне здійснюватися не лише згідно з основними процесуальними нормами національного права, але також відповідати цілям статті 5 Європейської Конвенції з прав людини, тобто захищати людину від свавілля властей [6].

Механізм судового контролю за забезпеченням прав затриманого повинен бути таким, що забезпечує правомірну реалізацію прав затриманого у кримінальному провадженні, і передбачати такі процесуальні засоби, які були б здатні забезпечити реалізацію прав затриманого.

Вважаю, що відсутність права в адвоката оскаржити незаконність затримання зумовлює необхідність внесення змін до КПК України, передбачивши право сторони захисту оскаржити незаконність затримання, а також автоматичний характер судового контролю. Отже, український законодавець повинен насамперед передбачити право сторони захисту оскаржити затримання, створити інститут автоматичної перевірки засобами судового контролю підстав та законності затримання, що не буде залежати від попередньої скарги або заяви затриманої особи у випадку неможливості її подачі з різних обставин. Тому необхідним кроком є посилення гарантій забезпечення прав затриманого у кримінальному провадженні: встановлення конкретних часових меж негайності доставлення затриманого до слідчого судді; пряма заборона на утримання затриманого протягом часу, що перевищує

чітко встановлений для такого утримання; запровадження відповідальності за перевищення часових меж негайності доставлення затриманого до слідчого судді; пряма заборона на здійснення затримання, якщо про вчинення злочину стало відомо лише зі слів інших осіб, за відсутності явних ознак (слідів) кримінального правопорушення; допустимі методи і застосування сили при здійсненні затримання, а також обов'язок слідчого судді перевірити законність затримання, якщо таку перевірку вимагає провести затримана особа або її захисник.

Окремої уваги потребує питання можливості ознайомлення сторони захисту з матеріалами кримінального провадження в порядку ч.1 ст.221 КПК України, відповідно до якої слідчий, прокурор зобов'язаний за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, надати їм матеріали досудового розслідування для ознайомлення, за виключенням матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, а також тих матеріалів, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню [2].

У практиці реалізації права на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження виникають проблеми з отриманням доступу до результатів негласних слідчих (розшукових) дій, які на цій стадії процесу ще не розтаєнені, однак використовуються органом досудового розслідування як підстави для проведення слідчих дій та отримання дозволів на проведення НСРД.

За змістом ч.1 ст.256 КПК України протоколи щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій, аудіо- або відеозаписи, фотознімки, інші результати, здобуті за допомогою застосування технічних засобів, вилучені під час їх проведення речі і документи або їх копії можуть використовуватися в доказуванні на тих самих підставах, що і результати проведення інших слідчих (розшукових) дій під час досудового розслідування. При цьому особи, які проводили негласні слідчі (розшукові) дії або були за-

лучені до їх проведення, можуть бути допитані як свідки.

За таких умов, неможливість ознайомлення сторони захисту з матеріалами НСРД до моменту їх розтаємнення порушує принцип змагальності та негативно впливає на досягнення завдань кримінального провадження. Зокрема, це стосується права заявити клопотання про допит осіб, які проводили НСРД, а також залучення експерта до проведення досліджень щодо використання технічних засобів фіксування інформації, які застосовувались при проведенні НСРД, дослідження аудіо-, відеоматеріалів та інформації, що міститься на носіях тощо.

Крім цього, відповідно до положень ч.3 ст.256 КПК України разі використання для доказування результатів негласних слідчих (розшукових) дій можуть бути допитані особи, з приводу дій або контактів яких проводилися такі дії. Тобто відсутність можливості ознайомлення з матеріалами НСРД на стадії досудового розслідування в порядку ст.221 КПК України унеможлиблює забезпечення повноти розслідування та належної реалізації прав сторони захисту, передбачених ст.42, 221 КПК.

Виходом з цієї ситуації може бути передбачення в КПК України обов'язку розтаємнення матеріалів НСРД впродовж певного строку з моменту проведення НСРД з метою надання можливості ознайомлення з ними стороні захисту. Виключно за таких умов, буде дотримано принципу змагальності сторін та забезпечено реалізацію права на захист.

Висновки

Необхідність вирішення означених проблем вимагає системного підходу щодо питання прийняття рішення про внесення відомостей до ЄРДР, можливості оскарження початку досудового розслідування, а також ознайомлення з матеріалами негласних слідчих (розшукових) дій та запровадження порядку здійснення оскарження затримання, здійсненого в порядку ст.208 КПК України. Вирішення цих проблем на законодавчому рівні забезпечить гарантії прав та свобод громадян.

Література

1. Конституція України.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254/96-в>
2. Кримінальний кодекс України.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>
3. Кримінальний процесуальний кодекс України.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
4. Аленін Ю.П. Початок досудового розслідування за КПК 2012 року/ Ю.П.Аленін // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ.- №1.- 2013.- с.198-203.
5. Статистична інформація Генеральної прокуратури України.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=111482&libid=100820;
6. Європейська конвенція з прав людини. З поправками, внесеними відповідно до положень Протоколів №11 та 14.- Електронний ресурс. -[Режим доступу]: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_UKR.pdf;
7. Щорічна доповідь Уповноваженого про стан додержання та захисту прав і свобод людини за 2015 рік.- [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/all-news/pr/5515-qv-schorichna-dopovid-upovnovazhenogo-prostan-doderzhannya-ta-zaxistu-pr/>

Summary

The article analyzes the problems of advocacy in criminal proceedings as one of the guarantees for ensuring the right to defense and legal assistance. Established that one of these is the impossibility of implementing powers defender in view of the absence of legislative regulation guarantees the right to protection at certain stages of criminal proceedings, a person who has committed a criminal offense allegedly known to law enforcement authorities, however, exercise their right to defense (claiming petitions, collecting evidence, review of materials, etc.) can not, because of its status is not defined.

An outlined that the introduction of information should be taught to YERDR Resolution and provide a right of appeal making investigators, prosecutors YERDR to informa-

АНОТАЦІЯ

Проведено аналіз проблем здійснення адвокатської діяльності у кримінальному провадженні, зокрема пов'язаних з оскарженням певних рішень на досудовому розслідуванні, ознайомлення захисника з матеріалами НСРД на стадії досудового розслідування тощо.

tion about the circumstances that indicate a criminal offense that includes the crime investigator obliged to draw up a resolution on the introduction of data to YERDR, which should describe the circumstances that indicate a criminal offense as grounds to initiate criminal proceedings, which upon request shall be awarded to participants of criminal proceedings and that in the future will be able to challenge it in the manner provided in Article 303 of the CPC of Ukraine on reasonable grounds to start pre investigation.

Given the numerous human rights violations during detention order st.208 Code of Ukraine, the author proposed to provide right of the defense to challenge the detention, a college of automatic testing of judicial review of the grounds and legality of detention, which

will depend on previous complaints or statements detainee in case of failure of supply of various circumstances, strengthening guarantees of detainee rights in criminal proceedings by setting specific time limits promptness bringing a detainee to the investigating judge; direct ban on detention for the time exceeding clearly established for such detention; introducing liability for exceeding time limits promptness bringing a detainee to the investigating judge; direct prohibition on implementation of arrest if the crime was to know only the words of others, in the absence of clear signs (traces of) a criminal offense; acceptable methods and the use of force in the exercise of detention and duty investigating judge to verify the legality of detention if such verification demands to the detained person or his counsel.

An argument on the need for a PDA predictions Ukraine rozstayemnennya material NSRD duty for a certain period of time of the NSRD with the aim of providing access to them by the defense.

Keywords: the defense, the suspect, the right to protection, illegal detention, review of materials, pre-trial investigation.

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВУ ПРЕЗУМПЦІЮ РИЗИКУ

АРТЕМОВ Володимир Юрійович - доктор педагогічних наук, доцент,
Національна академія СБ України

ЖАЛУБАК Віталій Михайлович - Національна академія СБ України

УДК 343.21(477)

Определена сущность презумпции риска, диалектический характер риска и роль процедуры презюмтирования на аналитической стадии подготовки и расследование результатов оперативных мероприятий, обозначены специальные средства снижения риска.

Ключові слова: презумпція, ризик, діалектичний характер ризику, ймовірність, джерела та рушійні сили ризику.

Презумпція є одним з найважливіших концептів права. Правові презумпції регулюють судову, прокурорську, оперативно-розшукову та слідчу діяльність, сприяють зміцненню законності в оперативно-розшуковій діяльності. Деякі сфери людської діяльності, що становлять предмет правового регулювання, апріорі пов'язані з ризиком. Це твердження повною мірою відноситься до оперативно-розшукової діяльності. Тому, з наукового боку цікавим є дослідження феномену презумпції ризику. Термін «презумпція ризику» в правову лексику ввів Р. А. Крючков [1, 2]. Презумпція ризику, за словами Р.А. Крюčkова, ґрунтується на неодноразово вивіренних на підставі соціального досвіду припущеннях про ризик. Він же відзначив недостатню теоретичну опрацьованість презумпції ризику і в той же час величезний потенціал даної правової форми для системного управління ризиками. Ми також вважаємо, що в даний час, час глобалізації, інтеграції, входження в європейське правове

поле, об'єктивно існує необхідність побудови загальнотеоретичних основ презумпції ризику для вдосконалення правових відносин у сфері оперативно-розшукової діяльності.

Метою статті є виявити сутність і роль презумпції ризику для побудови загальнотеоретичних основ її практичного застосування на аналітичній стадії оперативно-розшукової діяльності.

Існує безліч визначень терміна «презумпція ризику»:

- закріплене правовими нормами припущення про вірогідність настання певного юридичного факту (*Юридична енциклопедія, 2003*);

- визнання факту юридично достовірним, поки не буде доведено протилежне (*Словник іноземних слів Н.Р. Комлева, 2007*);

- припущення, яке вважається дійсним, поки правильність його не відкинута (*Великий словник іноземних слів, 2005*);

- припущення, підозра (*Словника синонімів, 2003*);

- припущення, прийняте в якості вірогідного (*Філософський енциклопедичний словник, 2010*);

- припущення про існування факту, який вважається дійсним до тих пір, поки помилковість такого припущення не буде доведена безперечно (*Вікіпедія*).

Таким чином, презумпція в більшості випадків визначається як припущення, яке може, а в деяких випадках повинно бути

перевірено і навіть спростовано. Заявляючи про презумпцію, ми не беремо на себе повну відповідальність і, так би мовити, пропонуємо опонентам змагання стосовно факту, що затверджується. Цей висновок надзвичайно важливий на аналітичній стадії підготовки оперативних заходів, а також потім, на стадії оцінки результатів проведених заходів з метою виявлення помилок, провини і визначення покарання. Якщо на стадії підготовки ми презумпували ризик (тобто заявили про його наявність), запропонували заходи забезпечення, виходячи з наявності ризику, то опонентам ніби пропонується спростувати наявність ризику, заявити про надмірність пропонованих заходів, але за наявності безперечних доказів. Тепер звернемося до розслідування результатів проведення заходів. Вони можуть бути позитивними або негативними. Якщо результати виявилися позитивними, поставлена мета була досягнута, то, здавалося б, про презумпцію не варто було говорити. Насправді, і в цьому випадку іноді доводиться презумпувати ризик. Або правильніше буде говорити про постпрезумпування ризику: опоненти можуть говорити, що ризику насправді не було, вжиті заходи виявилися надлишковими, строки були затягнуті, виконавці нагороджені були незаслужено. Часто таке постпрезумпування може виявитися корисним, сприяючи накопиченню позитивного досвіду та зміцненню дисципліни.

Зовсім інакше йдуть справи, коли результати проведеного заходу виявляються негативними. У цьому випадку мова вже не йде про презумпцію ризику. Мова йтиме про презумпцію вини або невинності. Якщо за основу буде прийнята презумпція вини, то доводити її відсутність доведеться тим, хто взяв на себе презумпування ризику. Якщо за основу візьмуть презумпцію невинності, то доводити провину належить обвинувачам. Від того, яка презумпція буде взята за основу, залежать долі людей, атмосфера в колективі, рішення, які будуть прийняті в аналогічних ситуаціях. У національному і міжнародному праві існують обставини, що виключають злочинність діяння і юридичну відпові-

дальність. Для оперативно-розшукової діяльності значення мають обґрунтований ризик, ризик, що пов'язаний із виконання наказу або розпорядження. Ризик визнається обґрунтованим, якщо він застосований для досягнення мети, корисної для суспільства, якщо мета не могла бути досягнута без ризику дією або бездіяльністю і що ризикували особою, були зроблені всі заходи для запобігання можливої шкоди. Питанням кримінально-правового регулювання діяння, пов'язаного з ризиком, присвячена робота О.І. Ющик [3]. Цікавою в плані порушеного нами питання є робота Д.О. Беззубова, присвячена ризику в службово-бойовій діяльності органів внутрішніх справ України [4].

Особливістю презумпції ризику є те, що суб'єкт суспільних відносин, пов'язаних з ризиком, як правило, має на меті своєї діяльності повсякденне спростування презумпції ризику. У цьому сенсі презумпція ризику завжди виступає заперечливою. Історична основа презумпції ризику полягає в тому, що в праві чільну роль грає масштаб наслідків можливих невдач (медицина, банківська справа, безпека). Тут в основі ризику особливим чином лежить потенційна небезпека. Велике значення в цьому зв'язку набуває властивість обґрунтованості ризику. Але при цьому забувають про рушійні сили ризику: надію на одержання позитивних результатів, не дивлячись на наявність перешкод і небезпек на шляху їх досягнення. Неодноразово було вказано на те, що властивості людської психіки такі, що якщо очікуються відчутні результати, ніякий ризик не може зупинити дійову особу [5]. Це не просто властивість людської сутності, це об'єднуюча риса людства на шляху прогресу, в ньому полягає сутність діалектики природи.

Забуваючи про дуалістичну природу ризику, ми втрачаємо можливість об'єктивного формування презумпції ризику. Переважаючий підхід відображає лише одну сторону ризикових явищ — потенційну небезпеку невдач. Однак у реальній практиці ризик не зводиться тільки до поняття небезпеки і має бути розглянутий як єдність і боротьба двох протилеж-

ностей: прагненням досягти позитивних результатів і при цьому запобігання втрат або, принаймні, скоротити їх масштаби.

Це дозволяє нам сформулювати визначення презумпції ризику як припущення про можливість досягнення позитивного результату в умовах наявності перешкод і загроз, яке вважається дійсним, поки правильність його не буде відкинута. Таке визначення, на наш погляд, досить повно відображає дуалістичний характер ризику і діалектику оперативно-розшукової діяльності зокрема.

Викладене вище не тільки не заперечує необхідності оцінки і мінімізації ризику при плануванні та проведенні оперативно-розшукових заходів, але і, так би мовити, підсилює їхню роль.

Як відомо, оцінка ризику має інтелектуально-правовий та вольовий зміст. Інтелектуальний аспект оцінки ризику виходить з принципової можливості вимірювати параметри ризику і прогнозувати розвиток ризикових ситуацій. Вольовий аспект оцінки ризику має яскраво виражений суб'єктивний характер. Якщо особа, яка здійснює оцінку ризику вольовим чином, приймає презумпцію, вважаючи її незаперечною, вона порушує право, бо незаперечною презумпція стає тільки в разі її юридичного закріплення на досить високому правовому рівні.

У процесі правового регулювання ризиків найважливішою є аналітична стадія. У юридичній практиці ризик тісно пов'язується з оцінкою і навіть формулюється як наслідок цієї оцінки: «...ризик є наслідком рішення і завжди пов'язаний з суб'єктом, який не тільки здійснює вибір, але й оцінює ймовірності можливих подій та пов'язані з ними втрати» [5]. Керівник, віддаючи наказ або розпорядження, безпосередній виконавець оперативно-розшукового заходу, слідчий, який розслідує негативні результати заходу, прокурор і навіть суддя просто зобов'язані керуватися презумпціями на кожному етапі своєї діяльності чи, іншими словами, презумпувати ризик.

Слід визнати, що оцінка ризику найбільш складно піддається формалізації в

правовій сфері. Існує, принаймні, три підходи до вирішення цього питання.

Класичний підхід ґрунтується на можливостях теорії ймовірності, факторного аналізу та багатовимірною шкалювання [6]. Такий підхід застосовується для оцінки ризику тільки в гранично спрощених фінансових системах.

Застосування підходу, заснованого на дослідженні частоти ризикових випадків, можливе лише по відношенню до стійких і повторюваних процесів. Застосування цього підходу вимагає спостереження, досвіду та узагальнення репрезентативного матеріалу. Однак, за словами В.С. Дієва, ніяка індивідуальна подія, а саме такі події є характерними для оперативно-розшукової діяльності, не може бути характеризована частотою, і тому немає сенсу говорити про її вірогідність [7]. Це не дозволяє відносно точно оцінити правові прецеденти та казуси, що виникають у зв'язку з ризиком оперативно-розшукової діяльності.

Третій підхід заснований на суб'єктивному аналізі. Оскільки презумпція ризику має суб'єктивний характер [8], саме цей метод є перспективною при оцінці ризику в оперативно-розшуковій діяльності. Суб'єктивна оцінка ризику завжди більш тісно пов'язана з багатофакторним експертним аналізом, порівняно з попередніми варіантами оцінки. Саме комплексність оцінки може стати визначальним чинником набуття впевненості в причинно-наслідкових зв'язках між ризиком і юридичними наслідками, бо саме це має особливо велике значення у праві.

Як будь-який цілеспрямований процес, протяжний у часі, оцінка ризику повинна проводитися в кілька етапів.

Попередня оцінка здійснюється суб'єктом – виконавцем до моменту прийняття ризику. Попередня оцінка ризику повинна брати до уваги не тільки ймовірність, але і фактори ризику - конкретні детермінанти формування і розвитку ризикового явища, що відображають його внутрішню і зовнішню причинну обумовленість. Фактори ризику та їх оцінка дозволяють виявити закономірність ризикового явища та здійснити прогноз його

розвитку. При цьому зовнішні фактори відносяться до явищ, які об'єктивно не пов'язані з діями суб'єктів – виконавців. А внутрішні чинники, навпаки, мають тісний зв'язок з діями суб'єктів – виконавців, їх мотивацією та поведінкою. У системі юридичних фактів, тобто конкретних обставин навколишньої дійсності, з якими норми права пов'язують настання відповідних правових наслідків, зовнішні фактори можна визначити як події або стани, а внутрішні – як дії (правомірні або неправомірні дії або бездіяльність).

На оперативній стадії оцінки ризику слід проводити аналіз ситуації в її саморозвитку, зокрема, коли мінімізація ризикових втрат можлива за допомогою оперативного втручання. На жаль, специфіка оперативно-розшукової діяльності така, що можливості правового впливу на фактори ризику у процесі його розгортання знижуються через дефіцит часу і виникнення невідворотних дій. Проте, логіка, виявлена в ході оцінки ризику, може вказати на правильність або помилковість обраної тактики і визначити необхідність і можливість проведення екстрених коригувань.

На цих стадіях відбувається визначення якісних і кількісних параметрів ризиків з юридичної точки зору.

На останній стадії – правореалізаційній – виникає необхідність формулювання рішення по ризику, тобто здійснити остаточну оцінку прийняття ризику. Оцінка за результатами дії/бездіяльності в умовах існування ризику здійснюється в процесі правозастосування, наприклад, притягнення до юридичної відповідальності. Саме на цій стадії повною мірою використовується засіб юридичної презумпції. Ця атрибутивна ознака ризику дозволяє говорити про виключно суб'єктивну природу ризику. Зокрема, В. А. Ойгензіхт розглядає ризик як «суб'єктивну категорію, яка існує паралельно з виною, але може існувати і спільно з нею як психічне ставлення суб'єктів до результату власних дій та дій інших осіб, а також до результату об'єктивно-випадкових або випадково-неможливих дій суб'єктів (подій), що вира-

жається в усвідомленому допущенні негативних, у тому числі невідшкодованих наслідків» [9].

На процес оцінки та підсумкові висновки впливає точка зору самого суб'єкта ризикових відносин (вона обов'язкова для прийняття ситуації як ризикової), так і третіх осіб, які в силу своїх службових обов'язків регламентують і визначають обґрунтованість та правомірність поведінки суб'єкта в умовах прийняття ризику. Враховуючи відмінність установок і цілей, оцінки можуть не збігатися і навіть бути радикально протилежними.

Специфіка правової оцінки ризику на індивідуальному рівні правового регулювання полягає в тому, що ризик розкривається в умовах конкретних обставин. Це робить оцінку предметною. На рівні нормативного регулювання для оцінки ризику та побудови презумпції необхідно використовувати прийоми абстрагування й узагальнення експертного знання. На жаль, такі прийоми використовуються вкрай обмежено.

Правові наслідки оцінки ризику зазвичай зводяться до наступних висновків [10]:

- спочатку оцінка закріплює припущення про ризиковий характер оперативно-розшукової діяльності, яка закріплена в правових нормах; тут, у першу чергу, важливі ймовірність настання невдачі і її можливий масштаб;

- надалі оцінка ризику зумовлює правові можливості управління ризиками, вимагаючи від учасників оперативно-розшукової діяльності залучення конкретних заходів мінімізації ризику;

- при притягненні до юридичної відповідальності за вчинення правопорушення, пов'язаного з ризиковою поведінкою, оцінка ризику дозволяє визначити обґрунтованість (розумність) поведінки суб'єкта правопорушення.

Мінімізація ризику можлива за двома напрямками [11].

По-перше, можна знижувати або навіть виключати вплив деяких факторів, що обумовили ризикову ситуацію. Попередній моніторинг факторів ризику майже завжди сприяє мінімізації ризику, особли-

во якщо небезпечні фактори діагностуються на ранніх стадіях.

По-друге, можна збільшувати ймовірність успішного результату, розвиваючи і заохочуючи фактори успішного розвитку ризикової ситуації. Так, пошуки запасних шляхів при виконанні відповідального заходу краще гарантують досягнення мети, ніж безваріантне виконання. Крім того, пропагування правомірної поведінки та заохочення такої поведінки є додатковим засобом зниження ризику.

Рівні прийняття ризику різні. На індивідуальному рівні ризик приймається особами, які ризикують. Ступінь свободи при прийнятті ризику на індивідуальному рівні обмежена нормативами і наявними ресурсами. На рівні оцінки результатів ризикових дій приймаються нормативні правила оперування ризиками. При цьому важливе значення набуває політико-правовий рівень оцінки ризику, на якому фіксуються загальні підходи до управління ризиковими явищами (концепції національної, державної, інформаційної безпеки).

Характер і ступінь передбачуваних наслідків, безумовно, визначальним чином впливають на якість самої презумпції. Зокрема, якщо аналіз наслідків несприятливого розвитку ризикової ситуації свідчить про порівняно невеликі втрати, то залучення правових механізмів може бути не актуальним. Тут застосовується правило стриманості (необхідності і достатності) правової регламентації суспільних відносин.

Висновки

Викладене вище свідчить про те, що правова презумпція ризику за своїм змістом мінлива і фіксується у праві із політичними, економічними, соціальними, психологічними та іншими припущеннями. Тому, здійснюючи правове регулювання ризику, слід звертати увагу на традиційні уявлення про ризик, що презумпується. Для правильного відображення науково обґрунтованих уявлень про ризик зв'язок між правом і практикою повинний бути найбільш тісним.

Правова презумпція ризику істотно виділяється тим, що містить попередню оцінку можливих несприятливих наслідків і більш повно визначає сам ризик — не тільки як можливу небезпеку, як попередження про неї, але і як досяжний позитивний результат. Для учасників суспільних взаємодій це становить цінну вказівку на дуалістичну природу ризику, її діалектичність та необхідність.

Крім того, презумпція ризику вводить інструменти управління ризиком, а за певних обставин є чинником, що впливає на ступінь юридичної відповідальності. Теоретичне осмислення і практичне втілення презумпції ризику в даний час не одержало поки достатнього відображення в праві. Однак, зважаючи на появу нових викликів і загроз (тероризм, економічна нестабільність, загрози територіальній цілісності і суверенітету держави), вивчення ризикових явищ і механізмів, що дозволяють чинити на них вплив в оперативно-розшуковій діяльності, має самостійну спрямованість і актуальність.

Список використаних джерел:

1. Крючков Р.А. Риск в праве: генезис, понятие и управление : дис... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Р.А.Крючков. – Нижний Новгород, 2011.- 200 с.
2. Крючков Р.А. Правовая презумпция риска / Р.А.Крючков // Современное право. – М.: Новый Индекс, 2009, № 12. – С. 56-58
3. Ющик О.І. Діяння, пов'язане з ризиком / О.І. Ющик // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2001. – Випуск 121. Правознавство. – С. 112-115.
4. Беззубов Д. О. Особливості ризику в службовій діяльності деяких правоохоронних структур України / Д. О. Беззубов // Актуальні проблеми юридичних наук у дослідженнях учених. – 2009. – № 86. – С. 3–7.
5. Арямов А. А. Общая теория риска: юридический, экономический и психологический анализ: монография / А.А. Арямов. М.: РАП; Валтерс Клуверс, 2010. — 208 с.

АНОТАЦІЯ

Визначено сутність презумпції ризику, діалектичний характер ризику та роль процедури презумпційовання на аналітичній стадії підготовки та розслідування результатів оперативних заходів, позначені спеціальні засоби зниження ризику.

SUMMARY

The essence of the presumption of risk have been defined, the dialectical nature of risk and the role of presumption procedure for the analytical preparation and investigation of the result of the operations have been indicated, specific risk reduction measures have been identified

6. Факторный анализ преступности: корреляционный и регрессионный методы [Текст] : монография / С. М. Иншаков [и др.] ; ред. С. М. Иншаков. – М. : ЮНИТИ-ДАНА : Закон и право, 2013. – 127 с.

7. Диев В. С. Управление риском: методологические и ценностные аспекты / В.С.Диев // Вестник НГУ. Серия: Философия. 2007. Т. 5. Вып. 2. С. 93.

8. Альгин А.П. Риск и его роль в общественной жизни / А.П.Альгин. – М.: Мысль, 1989. – 188 с.

9. Ойгензихт, В. А. Проблема риска в гражданском праве [Текст] / В. А. Ойгензихт. - Душанбе : Ирфон, 1972. – С. 76, 77.

10. Старостіна А. О. Ризик – менеджмент: теорія та практика : навч. посіб. / Старостіна А. О., Кравченко В. А. – К. : ІВЦ Видавництво «Політехніка», 2004. – 200 с.

11. Управление риском: Риск. Устойчивое развитие. Синергетика / Владимиров В. А., Воробьев Ю. А., Салов С. С. и др. – М. : Наука, 2000. – 431 с.

СКЛАДОВІ КРИМІНОЛОГІЧНОГО МОНІТОРИНГУ В ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ

ІШУК Олександр Сергійович - кандидат юридичних наук, докторант Національної академії прокуратури України

УДК 343.97 (477)

Определены составляющие криминологического мониторинга в деятельности органов прокуратуры. Установлен ряд закономерностей и характерных территориальных и региональных особенностей криминогенной обстановки. Доказано, что для организации эффективной системы деятельности органов прокуратуры в рамках государственной криминологической политики необходимым является криминологический мониторинг.

Ключові слова: криминологічний моніторинг, прокуратура, попередження, протидія, злочинність, складова.

На сьогодні замість звичного і розробленого в науці криминології поняття «криминологічне дослідження» дедалі частіше став використовуватись як ученими, так і практиками термін «моніторинг», причому вживається він у найрізноманітніших словосполученнях і словоформах. Найчастіше він застосовується, коли мова йде про необхідність проведення моніторингу ситуації зі злочинністю або моніторингу ефективності протидії злочинності.

Проте, в науковій літературі не зустрічається позначення того, що саме входить до криминологічного моніторингу в контексті діяльності окремих правоохоронних органів. У зв'язку з цим, метою даної статті є спроба з'ясувати складові криминологічного моніторингу в діяльності органів прокуратури.

У широкому сенсі під моніторингом розуміють спеціально організоване систематич-

не спостереження за станом об'єктів, явищ, процесів з метою їхньої оцінки, контролю і прогнозу [1, с. 147].

На думку криминологів, криминологічний моніторинг включає:

- визначення теоретичних понять, цілей і завдань, методів дослідження;
- соціальну ситуацію в регіоні, методику визначення рівня і тенденцій її зміни;
- кримінальну ситуацію (криминологічні характеристики причинного комплексу злочинності; характеристики злочинців; характеристики системи запобіжного впливу) [2, с. 409].

Щодо криминологічного моніторингу в діяльності органів прокуратури, то він може включати аналіз наступних окремих складових, що вирішують більш вузькі завдання на пріоритетних напрямках, з яких складається характеристика всіх ознак ситуації.

1. Встановлення об'єктивної та повної оцінки сформованої криминогенної обстановки в цілому в державі, з огляду на особливості її характеристик по окремих найбільш кримінально уражених регіонах. Але при цьому важливо дотримуватись підходу із двох протилежних сторін. По-перше, визначити масштаби, межі інтересів, рівень поширеності самої злочинності. Проводячи моніторинг, можна встановити низку закономірностей і характерних територіальних та регіональних особливостей. По-друге, провести аналіз розмірів населення, представленого у вигляді жертв (потерпілих від злочинів). Даний моніторинг ситуації вклю-

чає всебічну оцінку інформації правоохоронних органів про зареєстровані злочини, з одного боку, а з іншого – про процеси віктимізації, безпосередньо тих, хто постраждав від злочинів.

Кардинальним кроком на шляху запровадження механізмів кримінологічного моніторингу в діяльності органів прокуратури стало створення Єдиного реєстру досудових розслідувань, його процесуальної складової та аналітичного функціоналу.

Зокрема, протягом 2013 року в органах прокуратури автоматизовано усі форми звітності і суттєво розширено аналітичні можливості інформаційної системи. З метою запобігання порушенням облікової дисципліни, забезпечення об'єктивності відомостей про кримінальні правопорушення та осіб, які їх вчинили, реєстр доповнено логічними та контрольними перевірками.

Ужито низку заходів, спрямованих на приведення у відповідність до потреб практики та змін у законодавстві системи обліку результатів прокурорсько-слідчої діяльності.

З метою підвищення ефективності прокурорського нагляду і контролю за об'єктивністю внесеної до ЄРДР інформації та достовірності статистичної звітності прокурорами обласного рівня ініційовано низку організаційно-практичних та методичних заходів. Проблеми у цій сфері обговорено на 32 засіданнях колегій, 130 оперативних, 19 координаційних і міжвідомчих нарадах (активно застосовувалися такі заходи прокурорами Чернівецької, Луганської, Хмельницької областей та міста Києва).

Враховуючи істотні нововведення, проведено численні навчальні заходи, розроблено низку документів методичного спрямування (найбільше – прокурорами міста Києва, Донецької, Миколаївської та Чернівецької областей).

Унаслідок належного реагування на факти порушень до відповідальності притягнуто понад 400 осіб, насамперед у Миколаївській (73), Дніпропетровській (49), Житомирській (38), Луганській (36) областях.

Разом з тим, потребує посиленої уваги забезпечення об'єктивного висвітлення в Реєстрі відомостей про кримінальні правопорушення, осіб, які їх вчинили, та резуль-

татів досудового розслідування. Не досягнуто повноти та достовірності обліку правопорушень у сферах службової та господарської діяльності і проти власності. У понад 4,3 тис. таких злочинів дотепер не внесено обов'язкових відомостей про їх вчинення на підприємствах, в установах, організаціях, за видами економічної діяльності. За два останні місяці 2013 року кількість таких правопорушень збільшилася майже на дві третини. Найбільше порушень допущено в місті Києві (1518), Одеській (439), Чернівецькій (236), Харківській (234), Дніпропетровській (197), Донецькій (167), Полтавській (153), Луганській (148), Київській (117) областях та місті Севастополі (142).

Вимагає покращення стан забезпечення об'єктивного відображення розміру сум встановлених та відшкодованих матеріальних збитків. Тільки реєстраторами органів досудового розслідування Дніпропетровської області (917,2 млн. грн.) та міста Києва (125,7 млн. грн.) внесено недостовірних даних на суму понад 1 мільярд гривень.

Продовжують мати місце факти необгрунтованого відображення інформації про кількість осіб, які вчинили кримінальні правопорушення. За відсутності дієвого контролю близько тисячі (877) правопорушників безпідставно залишаються на обліку. Не сприяло виправленню становища запровадження у системі контролю основних карток правопорушника (за винятком Вінницької, Волинської та Херсонської областей). Найбільше таких порушень допущено органами досудового розслідування Одеської (158), Харківської (144) областей та міста Києва (91).

Дотепер не забезпечено належного контролю за достовірністю даних про кваліфікацію дій понад 4 тисяч правопорушників при оголошенні підозри та при закінченні досудового розслідування, насамперед у місті Києві (521), Дніпропетровській (404), Одеській (361), Кіровоградській (323), Хмельницькій (235) областях та Автономній Республіці Крим (200).

Проблемним залишається питання повноти обліку відомостей про тривалість дії організованих груп і злочинних організацій. Зазначені дані відсутні у кожному десятому

провадженні (19 із 185) та щодо кожного сьомого правопорушника цієї категорії (115 з 784), найбільше – у місті Києві, Київській, Житомирській та Тернопільській областях.

Слід визнати недостатніми заходи, вжиті на цьому напрямі в окремих регіонах. Упродовж року виявлялися факти перекручення показників слідчої звітності щодо порушення конституційних прав громадян у місті Києві, Дніпропетровській, Херсонській областях, порушень при внесенні відомостей до Єдиної системи статистики та аналізу – у прокуратурах Автономної Республіки Крим, Київської, Одеської областей.

Іншим важливим напрямом кримінологічного моніторингу в актуалізованому розрізі є робота з розгляду звернень громадян.

Зміни у законодавстві щодо діяльності прокуратури, упровадження нового КПК України зумовили суттєве зменшення кількості звернень. У 2013 році їх вирішено 275 тис. (-20%), з яких майже 11 тис. – від народних депутатів України. Від загалу вирішено 43% звернень з питань досудового розслідування, 25% – з нагляду за додержанням і застосуванням законів, 5,6% – представництва інтересів громадян та держави в суді. За належністю до органів виконавчої влади, місцевого самоврядування та державного контролю надіслано понад 201 тис. звернень (41% із 492 тис. розглянутих).

Задоволено понад 10,2 тис. звернень (4%). Їх питома вага у прокуратурах Житомирської, Рівненської, Сумської, Харківської, областей та Дніпровської екологічної становить від 5% до 8%, у прокуратурах Запорізької області, Південного та Центрального регіонів з нагляду за додержанням законів у воєнній сфері – від 11% до 18%. Водночас у прокуратурах Автономної Республіки Крим, Вінницької, Закарпатської, Миколаївської, Чернігівської областей та міста Києва рівень цієї роботи не перевищує 2,5%.

За результатами розгляду звернень на 20% зросла кількість притягнутих до відповідальності службових осіб, з яких кожен третій – посадова особа органів державного нагляду (контролю). Прокурорами Автономної Республіки Крим, Вінницької, Житомирської областей до відповідальності притяг-

нутий кожен шостий-восьмий такий посадовець.

На третину зменшилася кількість задоволених звернень від народних депутатів України (за винятком прокуратур Одеської, Сумської, Черкаської областей). Не задоволено жодного депутатського документу у прокуратурах Волинської, Чернівецької областей та міста Севастополя.

З питань нагляду за додержанням і застосуванням законів задоволено 5,5 тис. звернень, з яких 80% – про захист конституційних прав і свобод.

У сфері оплати праці поновлено права кожного другого громадянина. Прокурорами Львівської, Рівненської областей, міста Києва, Південного та Центрального регіонів з нагляду за додержанням законів у воєнній сфері задоволено кожне друге таке звернення, Запорізької та Харківської областей – 90%. Низька ефективність роботи з цих питань у прокуратурах Миколаївської та Чернігівської областей.

Задоволено кожне восьме звернення у сфері захисту прав і свобод дітей. Найкраще спрацювала прокуратура Рівненської області, якою задоволена кожна друга заява. У Дніпропетровській, Житомирській та Одеській областях права дітей поновлено тільки після надходження депутатських документів.

У сфері економічних відносин переважають задоволені звернення з питань оподаткування та про власність. Задоволено депутатські документи у цій сфері прокурорами Запорізької, Сумської, Хмельницької областей та міста Києва.

На чверть зменшилася кількість задоволених звернень з питань охорони та використання земель. Водночас спостерігається тенденція до збільшення кількості вирішених та задоволених депутатських документів.

При зниженні на 20% числа вирішених та задоволених скарг щодо досудового розслідування, загальна їх кількість від вирішених залишається найбільшою (майже 120 тис.). Прокуратурою Черкаської області задоволено депутатське звернення щодо порушення конституційних прав і свобод громадян, допущених слідчими органів прокуратури.

На особистому прийомі прийнято 115 тис. звернень, з яких понад 2 тис. – особисто прокурорами обласного рівня. У Генеральній прокуратурі прийнято 2,4 тис. громадян, переважно зі скаргами з питань досудового розслідування.

Удвічі зменшилася кількість звернень, вирішених понад установлений законом строк. З порушенням встановленого порядку розглянуто 90 заяв, у тому числі 6 – від народних депутатів України (прокуратури Дніпропетровської області, міста Києва та центральний апарат). Усупереч чинним вимогам допускалися випадки направлення депутатських документів підпорядкованим прокурорам (прокуратури Київської, Одеської областей).

2. Проведення моніторингу всіх успішно реалізованих і «провальних» раніше діючих концепцій і програм державного, регіонального та місцевого рівнів з питань протидії злочинності та запобігання злочинам. Органам прокуратури необхідно одержати вичерпну відповідь на запитання, що спричинило низьку ефективність раніше діючих програм і які причини обумовили це.

3. Здійснення моніторингу ефективності роботи правозастосовної та виконавчої систем державних органів, що здійснюють кримінально-правову боротьбу зі злочинністю і наслідками злочинності, для того щоб розкрити найбільш типові та поширені помилки в цій сфері, які також впливають на загальний стан проблеми. Адже багато змін державної політики у сфері боротьби зі злочинністю були прямо пов'язані із законодавчими нововведеннями, змінами і доповненнями, внесеними в чинний Кримінальний кодекс України, різними підходами до притягнення до кримінальної відповідальності й покарання тощо. Кримінологічний моніторинг законів, що діють у теперішній час, та практики їхнього застосування дозволять надалі виробляти пропозиції для подальшого удосконалення законів, спрямованих на боротьбу зі злочинністю.

4. Моніторинг можливостей та ефективності чинного кримінального покарання за злочини, що застосовується у поєднанні з наступним комплексом заходів із ресоціалізації, соціально-психологічної адаптації до життя.

Це одна зі складних проблем. Кримінальне покарання, що застосовується до злочинців, у багатьох з яких під впливом тривалого перебування в місцях позбавлення волі деформована психіка, змінилися погляди, потреби, звички і навіть відбулася деградація особистості, виявляється малоефективним і не може досягти поставлених цілей. У зв'язку з цим, варто підтримати висловлену думку про необхідність у кримінально-правовому порядку передбачити застосування до окремих категорій злочинців обов'язкових заходів психологічної корекції. Наприклад, ці заходи можуть застосовуватися, по-перше, до осіб, які вчинили наркозлочини і не потребують лікування від наркоманії, але психологічно є запущеними і становлять групу ризику, по-друге, до осіб, що вчинили злочини і визнані на підставі медичного висновку такими, що потребують лікування від наркоманії, одночасно із застосуванням примусових заходів медичного характеру з метою нормалізації їхнього психологічного стану і соціальної реінтеграції на підставі рішення суду [3, с. 5-10].

5. Моніторинг громадської думки, з'ясування ступеня готовності громадянського суспільства надавати допомогу в протидії злочинності, запобіганні злочинам особливо серед підростаючого покоління, можливості вибудовування громадськістю загороджувальних бар'єрів на шляху злочинців. Силами тільки органів прокуратури та інших правоохоронних органів неможливо впоратися з лихом, що прийшло на територію України. Потрібна активна позиція всього громадянського суспільства. У зв'язку з цим, важливо досліджувати рівень готовності і бажання окремих категорій населення брати участь у профілактиці, наданні психологічної допомоги і підтримки неповнолітніх і малолітніх, здатних потрапити в злочинні мережі і т. д. Необхідно визначити загальний настрій і ставлення всього населення в цілому та найбільш активної його частини як до злочинності, так і до всієї системи профілактичних заходів, які реалізує держава в межах оголошеної нею політики у сфері протидії злочинності.

6. Систематичне здійснення моніторингу ефективності діяльності правоохоронних органів для того, щоб вчасно бачити і виправляти допущені помилки, вносити не-

АНОТАЦІЯ

Визначено складові кримінологічного моніторингу в діяльності органів прокуратури. Встановлено низку закономірностей і характерних територіальних та регіональних особливостей криміногенної обстановки. Доведено, що для організації ефективної системи діяльності органів прокуратури в межах державної кримінологічної політики необхідним є кримінологічний моніторинг.

обхідні корективи з метою максимального досягнення поставлених завдань. Через ці органи реалізується кримінальна політика держави у сфері протидії злочинності, визначаються пріоритетні напрями, здійснюється взаємодія, погодженість всієї системи заходів запобігання і протидії, здійснюється координація дій державних органів та громадських організацій, задіяних у боротьбі зі злочинністю [4, с. 16-17].

Підбиваючи підсумки, варто зробити основний висновок: для того, щоб організувати ефективну систему діяльності органів прокуратури в межах державної кримінологічної політики, необхідним є кримінологічний моніторинг. Тільки повне розуміння того, що відбувається з поширенням злочинності та протидією їй у сучасних умовах, дозволить знайти вихід із ситуації, що склалася.

Без дослідження всіх проблем, що супроводжують злочинність, вивчення наявного досвіду в історії нашої держави і за кордоном, аналізу минулих помилок неможливо побудувати майбутню систему захисту від кримінальних погроз. Необхідним є всебічний та об'єктивний моніторинг криміногенної ситуації як у країні в цілому, так і в окремих особливо неблагополучних за рівнем злочинності регіонах, конкретних районах, містах. Треба зробити все, щоб зупинити поширення злочинності по країні, врятувати підрастаюче покоління, а отже, і майбутнє нашої держави.

Отже, до складових кримінологічного моніторингу в діяльності органів прокуратури належать: 1) встановлення об'єктивної та повної оцінки сформованої криміногенної обстановки в цілому в державі, з огляду на особливості її характеристик по окремих найбільш кримінально уражених регіонах; 2) проведення моніторингу всіх успішно реа-

SUMMARY

The composition of criminological monitoring of the prosecution is defined. A specific local and regional characteristics of the crime situation is established. It is proved that for effective system of prosecution within the state criminological policy is necessary criminological monitoring.

лізованих і «провальних» раніше діючих концепцій і програм державного, регіонального та місцевого рівнів з питань протидії злочинності та запобігання злочинам; 3) здійснення моніторингу ефективності роботи правозастосовної та виконавчої систем державних органів, що здійснюють кримінально-правову боротьбу зі злочинністю і наслідками злочинності, для того щоб розкрити найбільш типові та поширені помилки в цій сфері, які також впливають на загальний стан проблеми; 4) моніторинг можливостей та ефективності чинного кримінального покарання за злочини, що застосовується у поєднанні з наступним комплексом заходів із ресоціалізації, соціально-психологічної адаптації до життя; 5) систематичне здійснення моніторингу ефективності діяльності правоохоронних органів для того, щоб вчасно бачити і виправляти допущені помилки, вносити необхідні корективи з метою максимального досягнення поставлених завдань.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бандурка О. М. Протидія злочинності та профілактика злочинів : монографія / О. М. Бандурка, О. М. Литвинов. – Х. : Вид-во ХНУВС, 2011. – 308 с.
2. Курченко В. Н. Противодействие незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ: уголовно-правовой и уголовно-процессуальный аспекты / В. Н. Курченко. – СПб. : Юридический Центр-Пресс, 2003. – 427 с.
3. Чайка Ю. Я. Мониторинг законодательства и правоприменительной практики / Ю. Я. Чайка // Бюллетень Министерства юстиции Российской Федерации. – М. : Спарк, 2005. – № 8. – С. 5–10.
4. Рябцев В. Координация деятельности – залог успеха в борьбе с преступностью / В. Рябцев // Российская юстиция. – 1996. – № 7. – С. 16–17.

ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ШПИГУНСТВО НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ

ЛУЦЕНКО Юрій Васильович - кандидат юридичних наук, член редакційної ради науково-практичного журналу «Наше право»

СПІРІН Андрій Ігорович - студент магістратури факультету публічного управління та права Академії муніципального управління

В статті проводиться історический аналіз нормативно-правових актів, касаючихся розвитку законодавства об уголовной ответственности за шпионаж в Украине. По результатам научного исследования делаются выводы относительно генезиса шпионажа на территории Украины

Ключові слова: шпигунство, державна зрада, посягання на державні інтереси, злочини проти основ національної безпеки

Постановка проблеми

При дослідженні історії розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за шпигунство на теренах України необхідно зупинитися на аналізі нормативно-правових джерел, які існували у різні часи при становленні та розвитку української державності.

Аналіз останніх досліджень та публікацій

Вагомий внесок у вивченні проблем, які стосуються злочинів проти основ національної безпеки України у різні часи зробили такі вчені, як: Г. З. Анашкін, О. Ф. Бантишев, Ю. В. Баулін, С. В. Дьяков, О. Ю. Звонарьов, В. К. Матвійчук, Д. О. Олейніков, В. Я. Тацій, Р. Л. Чорний, К. Г. Фетисенко, М. І. Хавронюк, В. М. Шлапаченко та інші. Не дивлячись на те, що більшість наукових досліджень, які стосуються протидії злочинам проти основ національної безпеки стала науковим здобутком у різні часи становлення та розвитку української державності,

праці цих науковців залишаються фундаментальними та актуальними й дотепер.

Наукові роботи зазначених вчених здебільшого стосувалися суспільно небезпечних посягань, які зараз містяться в першому розділі Особливої частини КК України (Злочини проти основ національної безпеки України) та досліджувались, як правило, лише під кутом загальної характеристики суспільно небезпечних діянь, які посягають на інтереси держави.

Водночас, не дивлячись на велику наукову зацікавленість відносно дослідження проблем, які стосуються кримінальної відповідальності за злочини проти основ національної безпеки України, питання, які відносяться до історії розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за шпигунство на теренах України, у науковій літературі мають фрагментарний характер.

Мета статті полягає у проведенні історичного аналізу розвитку кримінальної відповідальності за вчинення шпигунства на теренах України.

Основні результати дослідження

Оскільки науковий розгляд будь-якої проблеми доречно починати з дослідження історіографії, що сформувало систему поглядів на те чи інше питання, для правильного розуміння історії розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за шпигунство на теренах України суттєве значення має дослідження історіографії

розвитку не лише радянського законодавства про контрреволюційні (особливо небезпечні державні) злочини, а і законодавства дорадянського періоду [6, с. 12].

Кримінальна відповідальність за шпигунство вперше встановлена Третім Статутом Великого князівства Литовського 1588 р. і була складовою державної зради. Об'єктом злочину визнавався суверенітет і територіальна цілісність держави. Суб'єктивна сторона злочину характеризувалась умисною формою вини [5, с. 34]. Суб'єктом злочину визнавалися як піддані князівства, так і іноземці, які досягли шістнадцятирічного віку [3, с. 196].

Починаючи з другої половини XVII ст., на Слобідській Україні починає поширюватися російське законодавство. Особливого значення для російського права набув Литовський статут, під впливом якого укладено Соборне Уложення 1649 р. [14, с. 8], у якому були закріплені такі суспільно небезпечні діяння, як злочини проти держави, серед яких одне з основних місць посідала кримінальна відповідальність за зраду [17, 26].

У XVIII ст. відбувається вдосконалення кримінального законодавства. Так, за часів царювання Петра I (1672-1725 рр.), було прийнято "Артикул воїнській" (1715 р.). Даний нормативно-правовий акт відображав правила несення служби та службові вимоги, окрім цього, він також містив норми кримінального права, які відображали склади злочинів проти держави.

За "Артикулом воїнським" шпигунські дії охоплювались таким складом суспільно небезпечного діяння, як зрада. Відповідальність за вчинення таких дій встановлювалась у вигляді смертної кари та конфіскації майна. Відбувається також уточнення об'єкта і предмета посягання, такою стає інформація у військовій, політичній та економічній сферах. Для шпигунів покарання визначалось і обґрунтовувалось як звичаями ведення війни, так і нормами звичаєвого права. Саме в петровську епоху іноземний полонений розглядається як суб'єкт шпигунства [21, с. 109-114].

Новацією щодо криміналізації шпигунства в російському кримінальному законо-

давстві можна вважати закріплення у ст. 278 Уложення про покарання кримінальні та виправні, а саме: відповідальність за вчинення шпигунських дій у мирний час. Покарання встановлювалось для російських підданих за повідомлення таємної інформації іноземним державам, не ворожим для Росії. Предмет злочину становили відомості, які містили державну таємницю, на той час це була інформація про розташування військових підрозділів, схеми фортець тощо [16, с. 77-82].

Досліджуючи історію розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за шпигунство на теренах України, неможливо оминати увагою кримінальне законодавство, яке існувало з кінця XIX – початку XX століття.

Загальновідомо, що землі Галичини, Буковини та Закарпаття знаходилися під владою Австро-Угорської імперії. Тому доречно приділити увагу кримінальному законодавству як Австрійської імперії, так і Угорщини.

Австрійське кримінальне законодавство визначалось дією Кримінального уложення 1852 р., яке включало в себе шпигунство у воєнний час і передбачалося §§ 144-148 Глави 3 "Невірність". Сам злочин характеризується передачею ворогу військової інформації. До відповідальності у вигляді довічного ув'язнення притягалися як австро-угорські піддані, так і іноземці [2, с. 69-71].

Кримінальним уложенням про злочини і проступки Угорщини 1879 р., шпигунські дії закріплялись у розділі про державну зраду. У якому було передбачено перелік дій, за які міг бути довічно ув'язнений угорський підданий (повідомлення ворогу військової інформації, переховування шпигуна, направлення ворожого солдата для розвідувальної діяльності або іншим чином сприяти ворогу). Щодо покарання іноземця за шпигунські дії, враховувались міжнародні військові звичаї. Саме Уложення містило розмежування спеціальних суб'єктів шпигунських дій у зв'язку із доступом до таємної інформації [19, с. 246-248].

Повертаючись до аналізу історії російського кримінального законодавства, яке діяло на теренах України, слід зазначити,

що норми Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 р. в подальшому були доопрацьовані та знайшли своє відображення у Кримінальному Уложенні 1903 р. [1, с. 15; 20, с. 2].

Згідно із Законом “Про зміну діючих законів про державну зраду шляхом шпигунства в мирний час” від 5 липня 1912 р., шпигунство вперше розглядається як самостійний склад злочину [18].

Безпосередніми шпигунськими діями вважалися: сприяння уряду чи агенту іноземної держави у збиранні таємних відомостей військового характеру; опублікування, повідомлення чи передача іншій особі, в інтересах іноземної держави, без відповідного дозволу секретних відомостей чи предметів; вступ у змову з урядом чи агентом іноземної держави для вчинення зазначених вище дій; продаж або заявка до реєстрації в іноземній державі секретних винаходів та вдосконалень воєнного характеру [15, с. 25-39].

Після перемоги Лютневої революції 1917 р. та проголошення Третім Універсалом Української Центральної Ради автономії у складі Російської федеративної республіки і до проголошення незалежності УНР до 9 січня 1918 р. визначалося, що всі нормативно-правові акти, які діяли на території УНР до 27 жовтня 1917 р. не були скасовані та мали законну силу. Це було закріплено в Законі Центральної Ради «Про порядок видання законів» від 8 грудня 1917 р. Характеризуючи ситуацію у законодавстві УНР під керівництвом гетьмана П. Скоропадського, в частині кримінальної охорони державної таємниці та протидії шпигунству, слід зазначити, що істотних кроків по вдосконаленню існуючих на той час норм, що встановлювали кримінальну відповідальність за шпигунські дії, зроблено не було [19, с. 269-270].

24 травня 1922 р. приймається Кримінальний кодекс РСФРР. Даний нормативно-правовий акт відображав норми декретів та містив судову практику по розгляду злочинів проти революції, який становив основу для кримінального законодавства як УРСР, так і інших Союзних республік [4, с. 13]. Контрреволюційні злочини,

до яких входило шпигунство, містились у I Розділі закону про кримінальну відповідальність [22, с. 28]. Із введенням у дію КК УСРР 15 вересня 1922 р., всі попередні норми кримінального законодавства на території України втратили свою чинність.

У Кримінальному законодавстві УСРР було закріплено не лише поняття “шпигунство”, а також його ознаки. Так, у ст. 66 КК УСРР під шпигунством розуміється суспільно небезпечне діяння у вигляді передачі, повідомлення, викрадення чи збирання відомостей, що мають характер державної таємниці, особливо військових, іноземним державам чи контрреволюційним організаціям з контрреволюційною метою чи за винагороду. Суб’єктом злочину визнавалися як радянські громадяни, так і іноземці та особи без громадянства.

Санкція статті передбачала покарання у вигляді смертної кари з конфіскацією майна, а у випадку, якщо існують пом’якшуючі обставини, смертна кара могла бути замінена на позбавлення волі не менш ніж на 5 років з конфіскацією майна засудженого.

У 1925 р. вносяться зміни до КК УСРР, на підставі Постанови ЦВК і РНК СРСР від 14 серпня 1925 р. “Про шпигунство, а так само і про збирання та передачу економічних відомостей, що не підлягають розголошенню”, за яким були розширені норми ст. 66 КК УСРР. Зокрема, було уточнено диспозицію самої статті, розширено коло адресатів, які вказувались як “приватні особи”. Також було змінено санкції статті, яка в залежності від обставин передбачала покарання у вигляді розстрілу чи трирічного ув’язнення. Враховуючи ступінь тяжкості діяння, передбачалося оголошення особи ворогом народу, що тягнуло за собою позбавлення громадянства та вигнання за межі держави з конфіскацією майна [9].

8 червня 1927 р. приймається новий КК УРСР. Даний КК у липні 1927 р. доповнюється главою про військові злочини, серед яких виокремлено військове шпигунство, яке полягало у передачі, збиранні з метою передачі відомостей або викраденні відомостей про обороноздатність СРСР та Збройні Сили. Адресатами таких дій вказувались іноземні уряди, ворожі армії та

контрреволюційні організації. Покарання встановлювалось у вигляді розстрілу та конфіскації всього майна [12].

Із початком Другої Світової війни змінюється порядок розгляду категорій злочинів проти держави, це було зумовлено особливим періодом воєнного стану. Розгляд справ про злочини, які посягали на встановлений правопорядок та державну безпеку, були підсудні військовим трибуналам. Вироки, які виносились військовими трибуналами, не підлягали оскарженню [7].

Після перемоги у Другій Світовій війні відбувається поступова гуманізація кримінального законодавства. Так, Указ Президії ВР СРСР “Про відміну смертної кари” від 26 травня 1947 р. встановлював заміну вищої міри покарання на позбавлення волі строком до 25 років. Як зазначалося в документі, це було зумовлено відсутністю необхідності такого покарання у мирний час [10].

Натомість, загроза шпигунської діяльності на території Радянського Союзу вимагала рішучих дій, спрямованих на недопущення загрозливих для держави діянь і встановлення відповідальності, яка б виконувала превентивну функцію. Як наслідок, 12 січня 1950 р. було видано Указ Президії ВР СРСР “Про застосування смертної кари до зрадників Батьківщини, шпигунів, підрильників-диверсантів”, яким було дозволено призначення вищої міри покарання до осіб, які визнавалися винними у вчиненні тяжких та особливо-тяжких злочинів проти держави [8].

Важливим моментом у кримінальній відповідальності за шпигунство стало прийняття Закону СРСР “Про кримінальну відповідальність за державні злочини”, який у ст. 2 встановлював відповідальність за шпигунство із зазначенням суб’єкта протиправних дій – іноземного громадянина або особи без громадянства. Якщо ж особа, громадянин СРСР, вчиняла шпигунські дії, кваліфікація відбувалась за ст. 1 вказаного Закону, тобто особа несла відповідальність за державну зраду у формі шпигунства [11]. Таким чином, з прийняттям законодавцем вказаного закону було здійснено остаточ-

не віднесення шпигунства у самостійний склад злочину.

28 грудня 1960 р. приймається КК УРСР, який набув чинності 1 квітня 1961 року. Злочини проти державної безпеки містились в Особливій частині. Так, ст. 56 КК УРСР встановлювалась відповідальність за шпигунство громадянином Радянської держави. Шпигунство, вчинене іноземною особою або особою без громадянства, кваліфікувалось за ст. 57 КК УРСР “Шпигунство”.

Зокрема, у диспозиції ст. 57 КК УРСР мова йшла про протиправну діяльність відносно передачі або збирання з метою передачі іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, що становлять державну чи військову таємницю і каралося позбавленням волі на строк від 7 до 15 років з конфіскацією майна або смертною карою з конфіскацією майна.

Подальші вдосконалення кримінального законодавства у сфері державної безпеки були пов’язані із прийняттям Конституції СРСР та республік Союзу.

Так, 11 січня 1984 р. приймається Указ Президії ВР СРСР “Про внесення змін та доповнень у деякі законодавчі акти СРСР про кримінальну відповідальність та кримінальне судочинство”, переробки зазнав перший розділ, як і Закон “Про кримінальну відповідальність за державні злочини”. Як наслідок, було зазначено, що об’єктом шпигунства вважаються суверенітет, обороноздатність, територіальна недоторканність та державна безпека Радянського Союзу. Зазначені зміни, як і сам КК СРСР, діяли до проголошення незалежності України (24 серпня 1991 р.)

Із здобуттям самостійності постало питання реформування існуючого і формування власного законодавства. Діючий на той час КК УРСР 1960 р. було змінено на підставі Закону України “Про внесення змін до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів Української РСР, Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення та Митного кодексу України” від 17 червня 1992 р. [13].

Після прийняття 17 червня 1992 р. Закону України “Про внесення змін до

Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів Української РСР, Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення та Митного кодексу України" КК УРСР 1960 р. було доповнено Главою 1 ("Злочини проти держави"). Відповідальність за державну зраду та шпигунство встановлювалась за ч. 1 від 10 до 15 років позбавлення волі з конфіскацією майна, а за ч. 2 – позбавлення волі на строк від 3 до 7 років з конфіскацією майна.

З прийняттям 5 квітня 2001 р. КК України суспільно небезпечні діяння, які посягають на суверенітет, територіальну цілісність та недоторканність, обороноздатність, державну, економічну чи інформаційну безпеку України (ст.ст. 111 та 114 КК України) містяться у Розділ 1 Особливої частини ("Злочини проти основ національної безпеки України").

Висновки

Враховуючи вищевикладене, необхідно зазначити, що шпигунство є особливим суспільно небезпечним діянням проти держави. Аналізуючи історичні особливості шпигунства та досліджуючи становлення національної правотворчої діяльності, слід зазначити, що з самого початку шпигунські дії розцінювались як державна зрада, проте поступове відокремлення законодавцем шпигунства в окремий склад злочину дало змогу відмежувати за суб'єктом вчинення, що, у свою чергу, дало можливість правозастосовним органам правильно застосувати норми чинного кримінального законодавства України.

Література

1. Евангулов Г. Г. Уголовное уложение 1903 г. – Изд-о "Право", СПб., 1903. – 15 с.
2. Из истории военной разведки / Сост. Ю. Н. Лубченкова, В. И. Романова. – М. : МП "ЭЖВА", 1991. – 237 с.
3. Історія держави і права : У 2 т. / За ред. А. Й. Рогожин, М. М. Страхов, В. Д. Гончаренко та ін. – К. : Ін Юре, 1996. – 196 с.
4. Клягин В. С. Ответственность за особо опасные государственные преступления.

– Минск : Изд-во "Высшая школа", 1973. – 229 с.

5. Лаппо И. И. Литовский статут в московском переводе. – Типография К. Маттессена, 1916. – 162 с.

6. Луценко Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності за злочини проти основ національної безпеки України : монографія / Ю. В. Луценко. – Х. : Право, 2015. – 200 с.

7. О военном положении, Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21 июня 1941 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1941 г. – № 29.

8. О применении смертной казни к изменникам Родины, шпионам, подрывникам-диверсантам, Указ Президиума Верховного Совета СССР от 12 января 1950 г. // Ведомости Верховного Совета СССР, 1950. – № 3.

9. О шпионаже, а равно о собирании и передаче экономических сведений, не подлежащих оглашению, Постановление ЦИК и СНК СССР от 14 августа 1925 г. // Собрание Законов и Распоряжений Рабоче-Крестьянской Правительства СССР. – 1925. – № 52.

10. Об отмене смертной казни, Указ Президиума Верховного Совета СССР от 26 мая 1947 г. // Ведомости Верховного Совета СССР, 1947 г. – № 17.

11. Об уголовной ответственности за государственные преступления, Закон от 25 декабря 1958 г. [Электронный ресурс]: Режим доступа – <http://www.zaki.ru/pagesnew.php?id=1738>.

12. Положение о воинских преступлениях : Постановление ЦИК и СНК СССР от 27 июля 1927 г. // Собрание Законов и Распоряжений Рабоче – Крестьянского Правительства СССР. – 1927. – № 50.

13. Про внесення змін і доповнень до Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів Української РСР, Кодексу Української РСР про адміністративні правопорушення та Митного кодексу України : Закон України від 17 червня 1992 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2468-12>.

АНОТАЦІЯ

У статті проводиться історичний аналіз нормативно-правових актів, які стосуються розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за шпигунство в Україні. За результатами наукового дослідження робляться висновки стосовно генезису шпигунства на теренах України

SUMMARY

The article is a historical analysis of regulations relating to the development of legislation on criminal responsibility for espionage in Ukraine. The results of scientific research conclusions, concerning the genesis of espionage in Ukraine

14. Развитие русского права XV – первой половине XVII ст. – М. : Юрид. лит., 1986. – 348 с.

15. Резанов А. С. Закон 5 июля 1912 года “О государственной измене путем шпионажа в мирное время” – Варшава, 1912. – 237 с.

16. Свод законов Российской империи : Том XV. Законы уголовные. – С.Пб., 1857. – 690 с.

17. Соборное Уложение 1649 года. Текст. Комментарии / Под ред. А. Г. Маньякова – Л. : Наука, 1987. – 457 с.

18. Столяров Н. В. “Организация защиты государственной тайны в России” [Электронный ресурс] : Режим доступа – <http://www/sec4all.net/gostaina-russ2.html>.

19. Хрестоматія з історії держави і права України / За ред. В. Д. Гончаренко. Видання третє, перероблене. – К. : “Ін Юре”, 2003. – 716 с.

20. Шлапаченко В. М. Кримінальна відповідальність за шпигунство в законодавстві України : історичний аспект / Навч. посібник , науково-видавничий відділ НА СБ України, 2007. – 77 с.

21. Шлапаченко В. М. Удосконалення кримінальної відповідальності за шпигунство в законодавстві України у XVIII ст. // Збірник наукових праць НА СБ України. – К. : Вид-во НА СБ України, 2006. – № 15. – С. 109-114.

22. Шлапаченко В. М., Ворожко В. П., Становлення та розвиток кримінально – правової охорони державної таємниці в Україні : історичний огляд. – К. : Вид-во НА СБ України, 2006. – 55 с.

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ВІКТИМІЗАЦІЇ ЖЕРТВ НЕПРАВОМІРНИХ ДІЙ ПОСАДОВИХ ОСІБ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

ДЖУЖА Анастасія Олександрівна - кандидат юридичних наук

УДК 343.9.01 (477)

В статті досліджено комплекс теоретических и практических вопросов современного состояния формирования, реализации стратегии и тактики виктимологического предупреждения в Украине. Рассмотрены актуальные проблемы признания права как способа защиты гражданских прав и интересов, возмещение вреда причиненного преступлением, а также предъявление гражданского иска в уголовном производстве.

Ключові слова: потерпілий, віктимологія, відшкодування шкоди, цивільно-правові заходи, цивільний позов.

Традиційно дослідження причин вчинення злочинів спрямовуються на вивчення властивостей особи злочинця, можливих причин вербальних або фізичних нападів, мотивів вчинення злочинів, особливостей конфліктної чи злочинної поведінки. Водночас одна з найзначніших причин цих явищ залишається недостатньо дослідженою, хоча вона й очевидна: ідеться про цивільно-правові засади віктимологічної поведінки та віктимізації жертв неправомірних дій посадових осіб органів публічної адміністрації. Аналізуючи соціально-психологічні причини злочинності, дослідники-кримінологи, як правило, зосереджують увагу на особливостях особи та поведінки злочинця, не враховуючи такого важливого компонента, як контекстуальна взаємодія злочинця і жертви. Водночас саме аналіз цієї взаємодії і, передусім, поведінки потенційної жертви найчастіше дає змогу зрозуміти причини

правопорушень і пошуку шляхів їх запобігання [1, с. 18].

Сукупність якостей, що характеризують злочинця, сприяють учиненню злочину лише при взаємодії із сукупністю особистісних властивостей, що характеризують жертву, передусім за певних об'єктивних обставин. Віктимогенні ознаки поведінки та особистості жертви (постраждалого) є істотними умовами реалізації причинного зв'язку, у якому наслідками є дії посадових осіб органів публічної адміністрації чи злочинця. Тому для ефективного запобігання злочинам украї необхідні віктимологічні дослідження, зокрема, цивільно-правових засад віктимізації жертв неправомірних дій.

Віктимологічний підхід до вирішення проблем запобігання соціально-негативним явищам саме в цивільно-правовій сфері є актуальним і перспективним. Проте наукові дослідження віктимної поведінки потенційної чи актуалізованої жертви, на жаль, здебільшого обмежуються аналізом кримінальних, кримінологічних та кримінальних процесуальних аспектів. Такий підхід видається обмеженим.

Проте традиційно кримінологічні науки зосереджують увагу, головним чином, на вивченні особи злочинця: хто він, які чинники впливали на його розвиток, яким є процес морального формування особистості правопорушника, що зумовлює його злочинну поведінку, насамкінець, які запобіжні заходи слід застосовувати, щоб уникнути повторення злочину? Віктимологія ж ставить

інше завдання: вивчати в різних якостях і виявах жертву. Ця наука прагне дати відповіді на питання: хто є постраждалий, які фактори впливали на його розвиток, яким є механізм його поведінки в певній ситуації, чому саме ця особа стала жертвою? «Кінцева мета вивчення особистості постраждалого – виробити запобіжні заходи, що дають змогу уникнути ситуацій, у яких приводом до злочинної дії може стати особистість або поведінка самої жертви» [2, с. 18].

У ширшому розумінні термін «жертва» означає будь-яку особу, яка зазнала страждань від насилля, нещастя, невдачі [3, с. 190], або навіть «унаслідок відданості чомусь». З огляду на таке визначення, людина може стати жертвою не лише в процесі злочину, а й у будь-якій життєвій ситуації. Жертвами повинні вважатися також постраждалі від стихійного лиха, катастроф, війн, унаслідок нещасних випадків, побутових чи виробничих конфліктів тощо. Наприклад, В. І. Полубинський пропонує вирізняти такі категорії жертв: постраждалі від неправомірних дій інших осіб, власної поведінки, збігу негативних обставин, нещасного випадку [4, 16]. На нашу думку, об'єктом віктимології має виступати не лише постраждалий від злочину, а й будь-яка жертва в широкому розумінні цього терміна, а віктимологічні дослідження не повинні зводитися до рівня кримінальних.

Під віктимною (віктимогенною) розуміють таку поведінку, при якій жертва певним чином сприяє вчиненню злочину, свідомо чи несвідомо створює об'єктивні та суб'єктивні умови для криміналізації, зневажаючи запобіжними заходами [5, с. 127]. Таке визначення є справедливим стосовно поведінки жертв будь-якого типу, що підкреслює недоречність звуження предмета віктимології лише до рівня вивчення віктимної поведінки в кримінальних ситуаціях. Головна ознака віктимної поведінки – це здійснення певних дій або бездіяльність, які сприяють тому, що людина опиняється в ролі постраждалої, у ролі жертви.

Виокремлення як предмета віктимології поведінки жертви іманентно передбачає власне психологічний аналіз окремих видів поведінки, які за певних умов можуть набу-

вати віктимогенного характеру. Водночас об'єктом вивчення віктимології є жертва, а отже, людина, яка зазнала певних ушкоджень, збитків тощо або потерпає від несприятливого збігу обставин чи дій оточуючих.

Водночас віктимність як особлива властивість особистості й поведінки потенційної жертви притаманна не всім постраждалим (адже є ситуаційні, випадкові жертви). Це свідчить про те, що в межах кримінології вирішується ціла низка питань стосовно постраждалих від злочину, які жодним чином не пов'язані з проблемами віктимності.

У цьому аспекті особливе значення має окреслення суб'єктів, діяльність яких зумовлює віктимний характер поведінки потенційної жертви. Відповідно до змісту досліджуваної проблематики, такими суб'єктами виступають посадові особи органів публічної адміністрації.

Сьогодні поняття «публічна адміністрація» досить часто вживається в нормативно-правових актах України та працях деяких науковців, але, на жаль, у сучасній науці не сформовано єдиного підходу щодо визначення цього поняття. Термін «публічна адміністрація» уперше було використано в праві Європейського Союзу. Аналіз окремих нормативно-правових актів Євросоюзу дав змогу дійти висновку про те, що в європейському праві існує два визначення поняття «публічна адміністрація»: у вузькому та в широкому сенсі. У вузькому сенсі під публічною адміністрацією розуміють регіональні органи, місцеві та інші органи публічної влади, центральні уряди та публічну службу. Під органами публічної влади розуміють інституції регіонального, місцевого або іншого характеру, інші органи, діяльність яких регулюється нормами публічного права або діями держав-членів; органи, наділені достатніми суверенними повноваженнями країни, які, з формальної точки зору, не є частиною адміністративного апарату держави-члена, але структура та завдання якого визначено в законі (причому ці завдання належать до сфери функціонування держави).

Підтвердженням існування тлумачення терміна «публічна адміністрація» у широ-

кому та вузькому розумінні постають також роботи європейських учених, які під поняттям «публічна адміністрація» розуміють: сукупність органів, установ та організацій, що здійснюють адміністративні функції; адміністративну діяльність, яку здійснює ця адміністрація в інтересах суспільства; сферу управління публічним сектором з боку тієї ж публічної адміністрації [6, с. 41–42].

У словнику термінів і понять з державного управління визначено, що публічна адміністрація – це сукупність державних і недержавних суб'єктів публічної влади, ключовими структурними елементами якої є органи виконавчої влади та виконавчі органи місцевого самоврядування [7, с. 168–169].

Публічна адміністрація здійснює певний цілеспрямований вплив її суб'єктів на ті сфери життєдіяльності суспільства, які потребують такого впливу, з метою узгодження та задоволення як інтересів держави, так й інтересів суспільства. Таким чином, під поняттям «публічна адміністрація» слід розуміти систему органів державної виконавчої влади та виконавчих органів місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації та інші суб'єкти, наділені адміністративно-управлінськими функціями, які діють з метою забезпечення як інтересів держави, так й інтересів суспільства загалом, а також сукупність цих адміністративно-управлінських дій і заходів, встановлених законом.

Основоположним методом цивільного права є метод юридичної рівності сторін, зміст якого полягає в тому, що у сфері цивільних правовідносин не існує переваг у правах та обов'язках будь-яких їх суб'єктів. На відміну від адміністративного права, цивільні правовідносини передбачають абсолютну рівність суб'єктів у процесі укладання, виконання договорів, настання відповідальності за невиконання цивільних зобов'язань.

Досліджуючи цивільно-правові засади віктимізації жертв неправомірних дій посадових осіб органів публічної адміністрації, необхідно взяти за основу положення Цивільного кодексу України.

Аналіз норм чинного законодавства стосовно того, чи самостійне право на захист, чи воно є однією із правомочностей

суб'єктивного права в умовах нового правового поля, створеного в Україні після прийняття нині чинного Цивільного кодексу, дає змогу стверджувати, що законодавець дотримується думки про самостійність права на захист як суб'єктивного права. Про це свідчить те, що відповідно до ст. 15 Цивільного кодексу України кожна особа має право на захист свого цивільного права в разі його порушення, невизнання або оспорювання. Крім цього, право на захист не може входити до змісту суб'єктивного права, яке за допомогою нього підлягає захисту, оскільки можливість захисту має своїм предметом усе суб'єктивне право загалом, а така можливість не може існувати як частина цього [8, с. 579]. У контексті цього, враховуючи норми законодавства, можна дійти висновку, що право на захист існує об'єктивно, незалежно від того, чи має потребу в ньому людина, чи ні.

Право на захист як суб'єктивне право – це охоронюване право, саме ж суб'єктивне право, яке підлягає захисту, регулятивне право. Визнаючи право на захист складовою частиною будь-якого регулятивного права, ми створюємо передумови для знищення межі між охоронюваними і регулятивними правовідносинами, оскільки будь-яке правовідношення вже буде змішаним регулятивно-охоронним. Водночас суб'єктивне цивільне право, яке позбавлене захисного елемента, втрачає юридичні можливості його реалізації. Тому доцільно, на наш погляд, розглядати самостійність права на захист в об'єктивному розумінні та не протиставляти суб'єктивне право і право на захист. Необхідно визначити право на захист як таке, що має самостійно-допоміжний характер відносно до будь-якого суб'єктивного права. Тобто це право, існуючи як конституційний принцип, є самостійним, але має змогу реалізуватися лише в межах основного суб'єктивного цивільного права, адже існування самостійного суб'єктивного права на захист, не пов'язаного із суб'єктивним цивільним правом, втрачає доцільність свого існування, як і суб'єктивне цивільне право не може існувати без захисного елемента.

Отже, право на захист – це самостійне цивільне право, яке є складовим елементом будь-якого суб'єктивного права, що

реалізується в разі порушення останнього. Тому можна виділити ще одну ознаку суб'єктивного права: суб'єктивне право в разі його порушення можна захищати будь-яким передбаченим законом способом, сподіватися на державний примус, коли у власника суб'єктивного права виникає перешкода на шляху до його здійснення. У такому разі в уповноваженій особі виникає право на звернення до компетентних органів за його захистом. Однак не варто обмежувати захисний елемент суб'єктивного права лише можливістю звернення до компетентних органів у разі порушення права, оскільки особа може реалізовувати право на захист фактичними діями, які не заборонені законом, наприклад самозахистом [9, с. 107].

Предметом захисту є не тільки суб'єктивні цивільні права, а й охоронювані законом інтереси. Суб'єктивне цивільне право й охоронюваний законом інтерес є дуже близькими правовими категоріями за змістом, які часто збігаються за значенням. Констатовано, що інтерес як передумова, мета та зміст суб'єктивного права з незначними поправками слід відносити до інтересу, який охороняється законом (законного інтересу). Інтерес, що охороняється законом – це правовий засіб реалізації і захисту інтересу, який реалізується поза межами суб'єктивного права.

В основу суб'єктивного права завжди включається інтерес, при цьому охоронювані інтереси здебільшого опосередковуються конкретними суб'єктивними правами. Право на захист є основою безпосереднього захисту права й законного інтересу. Захист законного інтересу як необхідна умова його юридичної сили можливий тільки у взаємозв'язку із суб'єктивним правом, коли захист інтересу тією чи іншою мірою зумовлює захист права, водночас захист суб'єктивного права означає захист законного інтересу.

Механізм правової охорони реалізується за допомогою регулятивних й охоронних правових норм. Захист же будується винятково на охоронних юридичних нормах. Сутність правової охорони полягає, по-перше, у правовому врегулюванні, а по-друге, у діяльності спеціальних органів із захисту прав

у разі їх порушення. Отже, охорона прав – це стадія, що бере початок з моменту виникнення самого суб'єктивного права [10, с. 80]. Захист прав становить дію або сукупність дій, спрямованих на попередження та (або) припинення незаконного обмеження й (або) незаконного позбавлення прав [11, с. 37].

Стаття 45 КК України передбачає саме відшкодування збитків, а не їх ліквідацію чи усунення. Відшкодування ж збитків – це добровільне відновлення по можливості тих майнових благ, яких винний позбавив потерпілу особу в результаті вчинення злочину [12]. Для відшкодування збитків при дійовому каятті необхідна особиста участь особи, яка вчинила злочин, у відновленні того блага, що було порушено. Особиста участь означає, що визначена за законом соціально корисна діяльність повинна мати місце лише з боку особи, яка вчинила злочин. Якщо ж винний доручає виконання необхідних дій сторонній особі, а сам при цьому не діє або сприяє їй мало (маючи можливість діяти активніше), то в такому разі він не може вважатися таким, що відповідає ознакам суб'єкта дійового каяття. Проте в деяких випадках (наприклад, якщо суб'єкт, будучи хворим або заарештованим, не може сам здійснити такі дії) він має право доручити їх реалізацію третім особам – родичам, знайомим або його представникам. Але у будь-якому випадку винна особа повинна проявити активність та ініціативу згідно із своєю спроможністю. Таким чином, за загальним правилом, відшкодування збитків повинні здійснювати тільки особи, які є суб'єктами злочину і діями яких заподіяні такі збитки.

Дії по відшкодуванню збитків полягають: у поверненні незаконно вилученого майна або майна, аналогічного викраденому; відновленні пошкодженого або знищеного майна (як своїми силами, так і з чиеюсь допомогою); у передачі потерпілому певної суми грошей тощо. Повернені гроші та майно можуть належати як самому винному, так і іншим особам, але тільки за умови, що джерело придбання грошей і майна є законним і не порушує прав третіх осіб [8, с. 564].

Особа, яка винна, наприклад, у вчиненні злочинів, передбачених ч. 1 ст. 176 («Пору-

шення авторського права і суміжних прав»), ч. 1 ст. 206 («Протидія законній господарській діяльності») КК, повинна відшкодувати не тільки заподіяні реальні збитки, а й неотримані доходи, які потерпілий отримав би за звичайних умов цивільного обороту, якби його право не було порушено. Йдеться про так звану упущену вигоду. Згідно з цивільним законодавством (ч. 3 ст. 22 ЦК) збитки відшкодовуються в повному обсязі, у тому числі розмір упущеної вигоди. Таким чином, особа, яка відповідальна за відшкодування збитків, зобов'язана відшкодувати їх у натурі (надати річ того ж роду й якості, виправити пошкоджену річ і т. п.) або повністю відшкодувати заподіяні збитки. Особа, яка є потерпілою від цього злочину, має право вимагати відшкодування, разом з іншими збитками, упущеної вигоди в розмірі, не меншому, ніж були б отримані доходи [13, с. 97].

Відшкодування заподіяних збитків після вчинення злочинів, при яких деформується благо, що охороняється законом і у зв'язку з яким існують дані відносини (ч. 1 ст. 190, ст. 192, ст. 193, ст. 197 КК та ін.), в обов'язковому порядку має містити фактичне повернення викраденого майна його власникові або передачу свого майна замість викраденого чи пошкодженого, або надання іншого еквівалента, а за необхідності - повне відновлення майна самостійно чи іншими особами за ініціативою винного, добровільне відшкодування завданих збитків винним або його родичами тощо. При неможливості повернення майна через його повне або часткове знищення, необхідно повернути частину вцілілого майна, а іншу частину відшкодувати в грошовому еквіваленті [14, с. 141].

Таким чином, відшкодування збитків – це повернення, заміна чи компенсація результату злочину, який має майнове вираження і завжди відповідає певному грошовому чи майновому еквіваленту.

Отже, віктимізація жертв у сфері цивільних правовідносин може відбуватися, наприклад, у процесі визнання фізичної особи недієздатною. Процедура визнання фізичної особи недієздатною, що регулюється нормами Цивільного та Цивільного проце-

суального кодексів України, передбачає залучення органу опіки та піклування як органу публічної адміністрації для підготовки висновку щодо психічного стану фізичної особи та подальшого призначення їй опікуна. На практиці непоодинокими є випадки визнання недієздатною фізичної особи, яка не має психічних вад і відхилень. Такі дії вчиняють з метою подальшого заволодіння рухомим і нерухомим майном недієздатної особи. Сприяння у вчиненні таких дій надається, зокрема, і недобросовісними посадовими особами й працівниками органами опіки та піклування при місцевих державних адміністраціях.

Серед передбачених кримінальним процесуальним законом способів захисту порушених злочином майнових прав юридичних осіб і громадян основним є цивільний позов у кримінальному провадженні. Згідно зі ст. 127 КПК України підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану потерпілому, територіальній громаді, державі внаслідок кримінального правопорушення.

Особа, якій кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням завдано майнової та/або моральної шкоди, має право під час кримінального провадження до початку судового розгляду пред'явити цивільний позов до підозрюваного, обвинуваченого або до фізичної чи юридичної особи, яка за законом несе цивільну відповідальність за шкоду, завдану діяннями підозрюваного, обвинуваченого або неосудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння.

Література

1. Джужа А. О. Основні напрями удосконалення віктимологічного запобігання правопорушенням в Україні [Текст] : моногр. / А. О. Джужа. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2016. – 304 с.

2. Франк Л. В. Виктимология и виктимность. (Об одном новом направлении в теории и практике борьбы с преступностью): [учеб. пособие] / Франк Л. В. – Душанбе : Тадж. гос. ун-т, 1972. – 113 с.

АНОТАЦІЯ

У статті досліджено комплекс теоретичних і практичних питань сучасного стану формування та реалізації стратегії і тактики віктимологічного запобігання в Україні. Розглянуто актуальні проблеми визнання права як способу захисту цивільних прав та інтересів, відшкодування шкоди завданої злочинцем, а також пред'явлення цивільного позову у кримінальному провадженні.

SUMMARY

In the article the complex theoretical and practical issues of the current state of development and implementation of strategies and tactics victimological prevention in Ukraine. Actual problems of recognition of rights as a way of protecting civil rights and interests, damages caused by the crime, as well as presenting a civil claim in criminal proceedings.

3. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 70 000 слов / под ред. Н. Ю. Шведовой. – [22-е изд., стереотип.]. – М. : Рус. яз., 1990. – 797 с.

4. Полубинский В. И. Правовые основы учения о жертве преступления / Полубинский В. И. – Горький : Горьковская высшая школа МВД СССР, 1979. – 84 с.

5. Дроздов О. Ю. Проблемы агрессивной поведінки особистості : навч. посіб. /- О. Ю. Дроздов, М. А. Скок. – Чернігів : ЧДПУ ім. Т. Г. Шевченка, 2010. – 311 с.

6. Пухтецька А. «Європейський адміністративний простір» як новела української адміністративно-правової науки: понятійно-термінологічна характеристика / А. Пухтецька // Юридична Україна. – 2006. – № 8. – С. 41–45.

7. Малиновський В. Я. Словник термінів і понять з державного управління / В. Я. Малиновський. – К. : Центр сприяння інституційному розвитку державної служби, 2005. – 348 с..

8. Цивільне право України : Загальна частина : підруч. / [С. М. Бервено та ін.] ; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданіка. – [3-тє вид., переробл. і допов.]. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 973 с.

9. Падун Р. В. Поняття та умови використання визнання права як способу захисту в цивільному праві України / Р. В. Падун // Судова апеляція. – 2013. – № 2. – С. 106–111.

10. Тресцова Е. В. Обеспечение имущественных интересов несовершеннолетних / Е. В. Тресцова // Защита прав ребенка в современной России : материалы науч.-практ. конф. – М. : ИГиП РАН, 2004. – С. 79–84.

1. Мальцев М. Н. Категория защиты в современной российской юриспруденции: теоретические вопросы / М. Н. Мальцев // Вестник Волжского ун-та им. Татищева. – 2004. – Вып. 41. – С. 32–40.

2. Кримінальний кодекс України від 5 квіт. 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – ст. 131. (зі змін. та доповн.; ред. від від 1 черв. 2015 р.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

3. Заїка Ю. О. Українське цивільне право : навч. посіб. / Заїка Ю. О. – К. : Всеукр. асоціація вид-в «Правова єдність», 2008. – 367 с.

4. Григор'єва М. Відшкодування завданих збитків та усунення заподіяної шкоди як самостійні елементи підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності /- М. Григор'єва // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 8. – С.141–144.

СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА У СКЛАДІ «ПОГРОЗА АБО НАСИЛЬСТВО ЩОДО СУДДІ, НАРОДНОГО ЗАСІДАТЕЛЯ ЧИ ПРИСЯЖНОГО» (ст. 377 Кримінального кодексу України)

ЛОСИЧ Тетяна Сергіївна - помічник судді Донецького апеляційного господарського суду (м. Харків)

УДК 343.36

В статье рассматриваются признаки субъективной стороны угрозы или насилия в отношении судьи, народного заседателя или присяжного (статья 377 Уголовного кодекса Украины). Проанализировано содержание интеллектуального и волевого моментов умысла, с которым совершаются указанные преступления, а также исследованы мотив и цель их совершения.

Ключові слова: вина, мета, мотив, суб'єктивна сторона злочину, погроза або насильство, суддя, народний засідатель, присяжний.

Постановка проблеми

Наука кримінального права, виходячи із конституційного принципу винуватої відповідальності (ст. 62 Конституції України), розглядає вину особи (суб'єкта злочину) як факт об'єктивної дійсності, який згідно із Кримінально-процесуальним кодексом (далі КПК) підлягає встановленню і доказуванню судом у кожній кримінальній справі. Відсутність вини виключає суб'єктивну сторону і тим самим кримінально-правову відповідальність. Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (ч. 2 ст. 2 КК).

Кримінальне право приділяє проблемі вини особливу увагу, оскільки найменше відхилення від принципу винної відповідальності призводить до порушення закон-

ності, притягнення до кримінальної відповідальності невинного [1, с. 119].

Встановлення суб'єктивної сторони не менш важливе, ніж об'єктивної, що нерідко не береться до уваги при розслідуванні та судовому розгляді кримінальних справ. Правильне встановлення ознак суб'єктивної сторони обумовлює кваліфікацію злочину в точній відповідності із законом. Аналіз практики притягнення осіб до кримінальної відповідальності за погрозу або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного свідчить, що переважне число помилок тією чи іншою мірою пов'язані з ознаками суб'єктивної сторони, що відбувається через неправильне їх розуміння, або внаслідок неглибокого їх з'ясування на попередньому слідстві або в суді.

Зазначені обставини свідчать, що важко переоцінити значення вини, мотиву і цілей злочинної поведінки засуджених для кваліфікації вказаного злочину.

У юридичній літературі питання, пов'язані із визначенням суб'єктивної сторони злочину, передбаченого статтею 377 КК України, досліджувалися у працях таких вчених, як В.Я. Тацій, М.І. Бажанов, А.П. Гель, О.В. Авраменко, С. Р. Багіров, В. О. Беньківський, В. І. Борисов, О. В. Бурко, В. В. Гримайло, О. О. Дудоров, І. А. Зінченко, М. Й. Коржанський, А. А. Музика, В. І. Павликівський, А. Г. Прохоренко, А. А. Смирнов, А. Л. Ткачук, П. Л. Фріс, М. І. Хавронюк, А. В. Шевчук, Л. І. Шеховцова, Н. М. Ярмиш та інші.

Проте й досі багато аспектів цієї проблематики залишаються дискусійними.

Характеристика суб'єктивних ознак будь-якого складу злочину, у тому числі й погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 377 КК України), передбачає з'ясування особливостей саме суб'єктивної сторони, адже вона надає можливості правильно кваліфікувати злочинні діяння, відмежувати злочинне діяння від незлочинного, а також суміжні складі злочинів.

Як з цього приводу визначав В. М. Коробенко, повне і всебічне встановлення ознак, що характеризують суб'єктивну сторону складу злочину, є необхідною умовою правильної кваліфікації злочину, визначає ступінь суспільної небезпеки діяння й особи, яка його вчинила, впливає на застосування покарання, а сам процес встановлення суб'єктивної сторони є завершальним етапом процесу констатації складу злочину [2, с. 128].

У свою чергу, В. М. Кудрявцев стверджував, що особливість суб'єктивної сторони складу злочину полягає в тому, що вона не тільки передує вчиненню злочину, формуючись у вигляді певного ставлення особи, її інтелекту й волі до вчинюваного діяння, мотиву й цілей (плану злочинного посягання), а й супроводить його зовнішню сторону від початку до кінця злочинної поведінки, становлячи своєрідний самоконтроль над даною поведінкою. Суб'єктивна сторона багато в чому породжує, спрямовує й регулює об'єктивну сторону злочину [3, с. 12 – 13].

На думку В. А. Нерсеяна, суб'єктивна сторона, не перестаючи бути суб'єктивним ставленням до вчиненого, розуміється як вияв негативної спрямованості особи, що зумовлюється соціальним середовищем, а також виробленими в особі ціннісними орієнтаціями й окремими антисоціальними мотивами поведінки [4, с. 67].

В. К. Грищук визначав суб'єктивну сторону як елемент складу злочину, що становить сукупність певних ознак, які характеризують внутрішню сторону злочину, тобто психічну діяльність особи, безпосередньо пов'язану із вчиненням злочину [5, с. 273].

Суб'єктивна сторона, на думку О. І. Рагога, – це психічна діяльність особи, безпосередньо пов'язана із вчиненням злочину,

яка, утворюючи психологічний зміст суспільно небезпечного діяння, є його внутрішньою стороною [6, с. 6].

М. І. Бажанов визначав суб'єктивну сторону злочину як сукупність психічних (внутрішніх) процесів, що протікають у свідомості суб'єкта, які характеризують його волю і проявляються в самому злочинному діянні (по відношенні до того діяння, яке особою вчинене) [7, с. 46].

Слід зазначити, що термін «суб'єктивна сторона» у кримінальному законі не вживається. Однак, це поняття розкривається в законі за допомогою таких юридичних ознак, як вина, мотив та мета вчинення злочину. Вони тісно пов'язані між собою, проте їх зміст і значення у кожному випадку вчинення злочину є різними [8, с. 114].

Відповідно до чинного кримінального законодавства, вина – це психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності [9].

Як з цього приводу зазначає І. М. Тяжкова, вина відображає психічне відношення винної особи до скоєного нею суспільно небезпечного діяння (дії чи бездіяльності), а також суспільно небезпечних наслідків, що настали [10, с. 291 – 292].

У свою чергу, Г.В. Новицький стверджує, що вина як головна ознака суб'єктивної сторони злочину тісно пов'язана з його об'єктивною стороною, оскільки вона найбільшою мірою акумулює в собі ознаки об'єктивної сторони, відбиває процес та результат проходження цих об'єктивних ознак крізь призму свідомості і волі злочинця. Саме суспільно небезпечне діяння і його наслідки становлять предметний зміст вини, її змістове наповнення. Відсутність суспільно небезпечного діяння виключає як таке порушення питання про вину [11, с. 33].

Що стосується досліджуваного нами складу злочину, погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного може вчинюватись тільки умисно, оскільки це прямо зазначене у диспозиції ст. 377 КК України, ставлення до наслідків, що настали, (ч. 2 та ч. 3 ст. 377 КК України), також характеризується умисною формою вини, адже винна особа бажає їх настання.

Слід зазначити, що погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо судді, народного засідателя чи присяжного, а також щодо їх близьких родичів у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя (ч. 1 ст. 377 КК України), будучи злочином з формальним складом, також скоюється тільки умисно, незважаючи на те, що його об'єктивна сторона не передбачає, в жодному випадку, наявність суспільно небезпечних наслідків.

Так, з приводу умисної форми вини у формальних складах В. Д. Меньшагін зазначає, що при скоєнні злочину, для наявності складу якого не потребує настання певних суспільно небезпечних наслідків, бажання винної особи при прямому умислі відноситься до скоєння самого суспільно небезпечного діяння [12, с. 155].

У свою чергу, О. І. Рарог стверджує, що у злочинах з формальним складом ознакою об'єктивної сторони, яка втілює у себе суспільну небезпеку діяння, є саме заборонене законом діяння чи бездіяльність. А тому у формальних складах вольовий зміст умислу обмежується вольовим відношенням до самих суспільно небезпечних діянь (дії чи бездіяльності) [13, с. 23].

Також, цієї думки дотримується Ю. О. Кондратьєв, який у своєму науковому дослідженні, присвяченому регулюванню умисної вини, визначає, що у злочинах з формальним складом можливий тільки прямий умисел [14, с. 63].

Інтелектуальна ознака прямого умислу включає усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру свого діяння (дії або бездіяльності) та передбачення його суспільно небезпечних наслідків. Законодавче визначення умисної вини, зокрема, прямого умислу, свідчить про усвідомлення особою соціального значення здійснюваного діяння і його наслідків, про усвідомленість їх суспільно небезпечного характеру. Передбачення суспільно небезпечних наслідків при прямому умислі може виражатися в передбаченні або неминучості, або можливості їх настання. Проте, у будь-якому випадку таке передбачення носить конкретний характер, тобто наслідки передбача-

ють як результат вчиненого особою даного суспільно небезпечного діяння [8, с. 119].

Прикладами, що підтверджують наявність прямого умислу винної особи при скоєнні погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного можуть слугувати такі випадки:

1) вироком Ленінського районного суду м. Харкова Харківської області 09 вересня 2013 року громадянина А. було визнано винним у скоєнні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 377 КК України, а саме в тому, що він 28 травня 2013 року близько 13 год. 40 хв. зателефонував абоненту номер, якого знаходиться у користуванні судді Держинського районного суду м. Харкова, де слухавку підняла секретар судового засідання: представився знайомим судді, попросив передати їй слухавку. У ході телефонної розмови з суддею громадянин А. пояснив, що він є обвинуваченим по справі, яка знаходиться на розгляді у неї, та попросив надати консультацію, на що отримав відмову. Після чого слухавку телефону було передано секретарю судового засідання з метою повідомлення громадянина А. дати проведення підготовчого судового засідання по його справі. У ході телефонної розмови з секретарем громадянин А. в грубій формі, використовуючи нецензурну лайку, усно пообіцяв застосувати фізичне насильство, аж до вбивства, відносно судді Держинського районного суду м. Харкова, з метою недопущення осудження його по кримінальному провадженню, направленому до суду з обвинувальним актом відносно нього за ч. 1 ст. 296 КК України.

Такі дії громадянина А. органами досудового розслідування кваліфіковані за ч. 1 ст. 377 КК України, які виразилися в умисному вчиненні відносно потерпілого (судді) суспільно небезпечного діяння у вигляді погрози вбивством, насильством у зв'язку з його діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя [15].

2) вироком Великопетиського районного суду Херсонської області 07 листопада 2013 року громадянина Л. було визнано винним у скоєнні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 377 КК України, а саме в тому, що він 18 серпня 2013 року приблизно о 02 год. 00 хв. перебуваючи біля будинку № 66 на вулиці

Українська в смт. Верхній Рогачик Верхньорогачицького району Херсонської області, погрожував застосуванням фізичного насильства, що супроводжувалось у словесних погрозах та вчиненні фізичної розправи в майбутньому відносно судді Верхньорогачицького районного суду Херсонської області Загрунний В. Г., у зв'язку із здійсненням останнім правосуддя, а саме у зв'язку із тим, що суддя Загрунний В. Г. 15 серпня 2013 року засудив до 2 років позбавлення волі співмешканця рідної сестри.

Таким чином, своїми умисними діями громадянин Л. скоїв злочин, передбачений ч. 1 ст. 377 КК України – погроза насильством щодо судді у зв'язку з діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя [16].

Проте, деякі вчені в галузі кримінального права вважають, що ставлення винної у скоєнні злочину, передбаченого ч. 2 або ч. 3 ст. 377 КК України, особи може характеризуватися не тільки прямим умислом, але й непрямим та необережністю.

Так, А. С. Беніцький та Р. М. Шехавцов висловлюють думку з приводу того, що для злочину, передбаченого ч. 1 ст. 377 КК України, вид умислу прямий, а для злочинів, передбачених ч. 2 або ч. 3 ст. 377 КК України, вид умислу може бути як прямий, так і непрямий [17, с. 682].

У свою чергу, В. І. Тютюгін та Ю. В. Гродецький визначали, що суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ч. 1 ст. 377 КК України полягає лише у прямому умислі, а за частинами 2 та 3 ст. 377 КК України умисел може бути як прямим, так і непрямим. При цьому слід ураховувати, що суб'єкт злочину: а) застосовує психічне чи фізичне насильство щодо судді, народного засідателя, присяжного або їхніх родичів; б) вчиняє злочин у зв'язку з діяльністю цих осіб щодо здійснення правосуддя [18, с. 861].

Також з приводу визначення форми вини погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного, О. А. Чуваков зазначав, що суб'єктивна сторона злочину характеризується виною у формі прямого умислу. Особа усвідомлює, що з використанням погрози впливає на суддю для досягнення своєї протиправної мети і бажає цього (ч. 1 ст. 377 КК України). Що стосується ч.

2 і ч. 3 ст. 377 КК України, суб'єктивна сторона цих діянь також виражається виною у формі прямого умислу, однак психічне ставлення винного до тілесних ушкоджень, заподіяних злочинним діянням, може характеризуватися як умисно, так і необережною формою вини [8, с. 395].

Однак, на нашу думку, ставлення до суспільно небезпечних наслідків, що настали, за ч. 2 та ч. 3 ст. 377 КК України може характеризуватися виною тільки у формі прямого умислу, адже суб'єкт злочину умисно заподіює судді, народному засідателю чи присяжному, їх близьким родичам побоїв, легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, тяжких тілесних ушкоджень у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, що прямо зазначене у диспозиції ч. 2 та ч. 3 ст. 377 КК України. Тобто винна особа не тільки усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння (дії чи бездіяльності), передбачає його суспільно небезпечні наслідки, але й бажає і прагне їх настання, що, у свою чергу, характеризує тільки прямий умисел у скоєнні погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного.

Окрему увагу слід приділити визначенню мотиву та мети скоєння досліджуваного злочину як факультативних ознак суб'єктивної сторони складу злочину. Ці ознаки не тільки дають можливість правильно зрозуміти психічний стан особи в момент вчинення злочину, виявити причини протиправної поведінки, а й точно визначити форму вини і ступінь суспільної небезпеки особи, і врешті-решт дати правильну кримінально-правову оцінку вчиненому [2, с. 140].

Мотивом злочинної поведінки є актуальна потреба, яка задовольняється способом, забороненим кримінальним законом. Інакше кажучи, це джерело дії, його внутрішня рушійна сила, зумовлена потребами й інтересами спонукання, які викликають у особи рішучість вчинити злочин [8, с. 129].

Так, С. А. Тарарухін підкреслював, що мотив є сполучною ланкою між свідомістю та волею індивіда, що об'єднує в одне ціле об'єктивні та суб'єктивні ознаки складу злочину [19, с. 61].

А. В. Савченко, у свою чергу, зазначає, що мотив – це те, що спонукає особу до побудови тих чи інших цілей, тобто внутрішні спонукання, які викликають у особи рішучість вчинити суспільно небезпечне діяння і керувати ними при здійсненні даного діяння [20, с. 79].

Слід зазначити, що мотив може бути обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони тільки у випадках, коли він безпосередньо передбачений у диспозиції статті [8, с. 129].

У свою чергу, мотивами погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного є: 1) бажання припинити певні дії судді, народного засідателя або 2) помста за їх діяльність [21].

Говорячи про помсту суддям, народним засідателям чи присяжним за їх діяльність як мотив скоєння злочину, передбаченого ст. 377 КК України, то прикладами такого мотиву у діях винної особи можемо навести наступні випадки:

1) вироком Петрівського районного суду Кіровоградської області 29 листопада 2012 року громадянина З. було визнано винним у скоєнні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 377 КК України, а саме в тому, що він 28 червня 2012 року, переслідуючи прямий умисел, спрямований на порушення особистої безпеки судді Джанкойського міськрайонного суду АР Крим, усвідомлюючи суспільно-небезпечний характер своїх дій, передбачаючи суспільно-небезпечні наслідки і бажаючи їх настання на ґрунті особистих неприязних відносин, з мотивів помсти, у зв'язку з винесенням 27 жовтня 2011 року відносно нього обвинувального вироку, за яким громадянин З. засуджений до 7 років позбавлення волі з конфіскацією частини майна, перебуваючи у приміщенні гуртожитку для засуджених Петрівської виправної колонії № 49 УДПтСУ в Кіровоградській області, власноручно написав листа, точний час і місце не встановлено, в якому виклав погрози вбивством, фізичною розправою судді Джанкойського міськрайонного суду АР Крим та членам її сім'ї.

У зв'язку з цим, дії підсудного громадянина З. були кваліфіковані за ч. 1 ст. 377 КК України, оскільки він погрожував вбив-

ством та застосуванням насильства щодо судді у зв'язку з її діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя [22].

Наступною, ще однією факультативною ознакою суб'єктивної сторони злочину є мета.

Мета скоєння злочину – це уявлення про бажаний результат, досягнути якого прагне особа [2, с. 141].

Мета може бути тільки в злочинах, які вчинені з прямим умислом, тому що вона є свідченням бажання певного наслідку [8, с. 130].

Як визначав Б. С. Волков, мета окреслює межі дії і в той же час окреслює межі передбачення. Також мета – це завжди перспектива, яка виконує стратегічну функцію та є інтелектуальним результатом прояву потреб та спонукань людини [23, с. 24].

Слід зауважити, що мета є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони злочину лише тоді, коли вона прямо передбачена в диспозиції кримінального закону чи впливає з його тексту.

Склад погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 377 КК України) не містить у собі мети як обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони складу злочину, а тому вона не впливає на юридичну оцінку та кваліфікацію дій суб'єкта злочину.

Поряд з мотивом і метою також враховується й емоційний стан особи, яка вчинила злочин. Проте, не всі емоції (почуття, хвилювання) можуть мати кримінально-правове значення, оскільки до суб'єктивної сторони складу злочину входять лише ті емоції (хвилювання), які впливають на характер суспільної небезпеки цього діяння [2, с. 128].

Отже, суб'єктивна сторона погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 377 КК України) як елемент складу злочину, який відображає психологічний зміст злочину, його внутрішню сторону, характеризується виною у формі прямого умислу як до суспільно небезпечного діяння, котре вчиняється суб'єктом злочину, так і до наслідків, що настали для потерпілого.

АНОТАЦІЯ

У статті розглядаються ознаки суб'єктивної сторони погрози або насильства щодо судді, народного засідателя чи присяжного (статтею 377 Кримінального кодексу України). Проаналізовано зміст інтелектуального і вольового моментів умислу, з яким вчиняються вказані злочини, а також досліджені мотив та мета їх вчинення.

Література

1. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник для студентів вищих навчальних закладів / П.Л. Фріс. – К. : Атіка, 2004. – 488 с.
2. Мельник М. І. Кримінальне право. Загальна частина : підручник / М. І. Мельник, В. А. Клименко. – К. : Атіка, 2008. – 376 с.
3. Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления. / В. Н. Кудрявцев. – М. : Гос. изд-во юр. лит-ры, 1960. – 244 с.
4. Нерсисян В. А. Відповідальність за необережні злочини / Нерсисян В. А. – Х. : Юрист, 2002. – 246 с.
5. Гришук В. К. Кримінальне право України : Загальна частина : навч. посіб. [для студентів юрид. фак. вищ. навч. закл.] / В. К. Гришук. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. – 568 с.
6. Рарог А. И. Субъективная сторона преступления и квалификация преступлений. / А. И. Рарог. – М. : ООО «Профобразование», 2001. – 134 с.
7. Бажанов М. И. Уголовное право Украины. Общая часть / М. И. Бажанов. – Днепропетровск : Пороги, 1992. – 167 с.
8. Стрельцов Є.Л. Кримінальне право. Загальна частина / Стрельцов Є.Л. – Х., Одісей, 2009. – 328 с.
9. Кримінальний кодекс України : закон України від 05 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – Ст. 131.
10. Кузнецова Н. Ф. Курс уголовного права. Общая часть. Том. I. Учение о преступлении : Учебник для вузов / Н. Ф. Кузнецова, И. М. Тяжкова. – М. : Зерцало, 1999. – 592 с.
11. Новицький Г. В. Поняття і форми співучасті у злочині за кримінальним пра-

SUMMARY

The article deals with the subjective element of threats or violence against a judge, assessor or juror (art. 377 of Criminal Code of Ukraine). The matter of intellectual and voluntary aspects of criminal intent, also motiv, and purpose of the crime is analyzed.

вом України / Новицький Г. В. – К. : Вища школа, 2001. – 96 с.

12. Меньшагин В. Д. Советское уголовное право / Меньшагин В. Д. – М. : Юридическая литература, 1950. – 698 с.

13. Рарог А.И. Проблемы субъективной стороны преступления / Рарог А.И. – М., 1991. – 90 с.

14. Кондратьев Ю.А. Регулирование умышленной вины требует радикальных изменений / Кондратьев Ю.А. // Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства. – М., 1994. – С. 63.

15. Архів Ленінського районного суду м. Харкова Харківської області. Справа-№ 642/6930/13-к за 2013 р

16. Архів Великолепетиського районного суду Херсонської області. Справа-№ 649/977/13-к за 2013 р.

17. Кримінальне право (Особлива частина): підручник / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – [2-ге вид.] – К.: «Дакор», 2013. – 786 с.

18. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.. – 2013. – 1040.

19. Тарарухин С. А. Установление мотива и квалификация преступлений / Тарарухин С. А. – К. : Высшая школа, 1977. – 151 с.

20. Савченко А. В. Сучасне кримінальне право України: Курс лекцій / Савченко А. В., Кузнецов В. В., Штанько О. Ф. – К. : Вид. ПАЛИВОДА, 2006. – 636 с.

21. Коментар до Кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/uk/81-uky/1678-avtor-uky.html>. – Назва з екрану.

22. Архів Петрівського районного суду Кіровоградської області. Справа-№: 1120/1562/12 за 2012 р.

23. Волков Б.С. Мотив и квалификация преступлений. – Казань, 1968. – 166 с.



ГЕНЕЗИС КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ ТА ЗАПОБІГАННЯ ШАХРАЙСТВУ У СФЕРІ НАДАННЯ ТУРИСТИЧНИХ ПОСЛУГ

КЛИМЕНКО Ольга Анатоліївна - старший науковий співробітник відділу досліджень проблем злочинності у сфері службової діяльності та корупції Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України
УДК 343.53 : 796.5 + 343.8 (09)

У статті за допомогою історико-правового методу розкриті питання щодо генезису кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг. Запропоновано виділяти три історичні етапи в межах зазначеного генезису. Поряд з цим досліджено комплекс питань, безпосередньо пов'язаних як з феноменом шахрайства, так і з феноменом туризму та тих відносин, які йому безпосередньо передували (відносин у сфері торгівлі та підприємництва, підприємств гостинності тощо). Зроблені висновки, важливі у теоретичному та прикладному аспектах.

Ключові слова: шахрайство, кримінально-правова протидія, запобігання, сфера надання туристичних послуг, генезис, історичні етапи.

Постановка проблеми

За сучасних умов, коли в Україні та світі з'являються все нові й нові види шахрайства (телемаркетингове, інвестиційне, у сфері мобільного зв'язку, у сфері електронної торгівлі тощо), що заподіюють колосальну шкоду значному колу осіб через різноманітні маніпуляції та обмани, питання кримінально-правової протидії та запобігання цьому злочину висуваються на перший план. При цьому державна кримінально-правова та кримінологічна політика щодо впливу на будь-які прояви шахрайських посягань має враховувати всі складові, у т.ч. ті, що стосуються історико-правових аспектів. Актуальним при цьому, на наш погляд, є здійснення дослідження генезису кримінально-правової протидії та

запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг. Зумовлено це тим, що зазначений вид шахрайства – це порівняно «молодий» (надання такого роду послуг почало оформлюватися лише у середині ХІХ ст.), недостатньо вивчений, але водночас резонансний, складний за своєю структурою, широко поширений і надзвичайно шкідливий прояв цього злочину. Власне розгляд питань кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг з використанням історико-правового методу має охопити не тільки дослідження положень, безпосередньо пов'язаних з феноменом шахрайства, а й з феноменом туризму та тих відносин, які йому безпосередньо передували (відносин у сфері торгівлі, підприємництва, підприємств гостинності тощо), що неможливо зробити без системного врахування генезису цих феноменів та їх впливу на внутрішньодержавні й міжнародні правовідносини.

Метою статті є розробка положень про генезис кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг, виокремлення та аналіз конкретних історичних етапів, які він охоплює, а також формування теоретичних і практичних висновків на підставі проведеного історико-правового дослідження.

Теоретичну основу статті склали праці сучасних науковців у галузі кримінального

права, криминології та історії держави і права (М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, В.І. Борисова, В.П. Глиняного, В.К. Грищука, О.О. Дудорова, О.М. Костенка, М.Й. Коржанського, В.С. Макарчука, М.І. Мельника, П.П. Михайленка, А.А. Музики, В.О. Навроцького, М.І. Панова, А.В. Савченка, О.В. Смагляка, В.В. Сташиса, М.І. Хавронюка, В.Я. Тація, П.Л. Фріса, Ю.Л. Шуляк та інших), а також фахівців у галузі індустрії туризму (І.Ю. Афанасьєва, Л.П. Воронкової, Т.А. Дьорової, В.К. Федорченка, М.В. Соколової, Г.Ф. Шаповал, Г.С. Усикіна та інших).

Основний зміст статті

Наголосимо, що історія кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг (та туризму взагалі) безпосередньо пов'язана з історією самого туризму. У наш час власне історія туризму в Україні вивчена недостатньо, тоді як передумови виникнення туризму склалися ще в стародавні (античні) часи (коли перші подорожі здійснювалися насамперед задля відкриття нових земель, торгівлі, завоювань та з релігійною метою) [1, с. 3–7]. Якщо стисло описати розвиток туризму зі стародавніх часів і до кінця ХІХ ст., коли надання туристичних послуг набуло нормативно врегульованого і сталого характеру, то він передусім охопить відомості про зародкові форми подорожей в Європі та на Близькому Сході, епоху античності, відвідування Єгипту грецькими та римськими мандрівниками, появу перших проспектів для мандрівників, організацію першої колективної поїздки Томасом Куком (1841 р.), початок функціонування туристичних бюро і фірм у другій половині ХІХ ст., а також заснування у 1898 р. першої туристичної організації інтернаціонального значення – Міжнародної ліги туристичних організацій [2, с. 13].

Загалом всю історію туризму Л.М. Устименко та І.Ю. Афанасьєв поділяють на чотири етапи: з найдавніших часів до 1841 р. (початковий); з 1841 р. до 1914 р. (становлення організованого туризму); з 1914 р. до 1945 р. (формування індустрії туризму); з 1945 р. до наших днів (масовий туризм і

глобалізація туристичної індустрії) [3, с. 12]. Схожу класифікацію пропонує В.Б. Сапрунова, вирізняючи такі етапи: передісторія туризму (до початку ХІХ ст.); елітарний туризм (ХІХ ст.); соціальний туризм (перша половина ХХ ст.); масовий туризм (з кінця Другої світової війни й дотепер) [4, с. 18]. З іншого боку, за твердженням А.В. Савченка та Ю.Л. Шуляк, розвиток кримінальної відповідальності за шахрайство в Україні фактично охопив чотири основні періоди (період формування кримінальної відповідальності за шахрайство та ототожнення його з «воровством», «татьбою» й «крадіжкою» – ІХ – перша половина ХVІ ст.; період нормативного закріплення та удосконалення кримінальної відповідальності за шахрайство – друга половина ХVІ ст. – 1922 р.; радянський період ідеологізації кримінальної відповідальності за шахрайство – 1922 – 2001 рр.; сучасний період кримінальної відповідальності за шахрайство – 2001 р. і дотепер), тоді як періодизацію такого розвитку за кордоном взагалі важко представити в межах конкретних етапів, оскільки «для кожної окремої іноземної держави характерний індивідуальний розвиток такої відповідальності» [5, с. 41–42].

У сучасній кримінально-правовій літературі вказується, що генезис кримінальної відповідальності за шахрайство в Україні та в зарубіжних країнах відбувався: а) відповідно до основних етапів розвитку держав і права різних соціально-економічних формацій та охопив різноманітні історичні періоди; б) був зумовлений особливостями звичаїв, традицій, релігії, соціально-економічних відносин, стану торгівлі, державної політики, пріоритетністю захисту певних форм власності, рівнем нормативного регулювання кримінально-правової охорони власності тощо; в) поняття «шахрайство» в його сучасній інтерпретації не завжди існувало у кримінальному законодавстві, що було пов'язано передусім з лінгвістичними характеристиками мови, економічними відносинами, а також специфікою нормативних конструкцій, які позначали аналізоване поняття у різні історичні періоди; г) на різних історичних етапах розвиток кримінальної відповідальності за шахрай-

ство мав як підйоми, так і спади, був суворим (обман карався стратою) або ліберальним (обман взагалі не карався) тощо [6]. Беззаперечно, що ці положення є прийнятними й щодо кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг.

Обмани та інші шахрайські дії могли бути вчинені щодо окремого мандрівника або щодо будь-якої експедиції (морської, військової, сухопутної і т. ін.) через надання не тільки неякісних засобів пересування (наприклад, нашвидку побудованих суден, хворих верблюдів чи загнаних коней) або недосвідчених провідників, а й через спотворений провіант, підроблені карти місцевості, невідповідні придбані товари, хибні документи тощо. Шахрайство могло стосуватися навіть елементарних речей, зокрема харчування, притулку та відпочинку. Ще у §§ 108–112 Законів Хаммурапі говорилося про злочинні дії (у т.ч. ті, що були пов'язані з обманом, – підробка мір ваги, невідповідні дії з хлібом і пивом тощо), що вчиняли шинкарки, а також про ошукування мандрівників тими, хто доставляв повідомлення (посилки) [7, с. 151–178]. Дуже часто жертвами місцевих шахраїв ставали іноземні мандрівники (чужоземці), яким бракувало знань про традиції, мову, релігію на певних землях, а також звичайної підтримки співвітчизників, друзів і колег. Поширені були шахрайства у міжнародній торгівлі, яка зачіпала інтереси купців, які подорожували різними країнами. У Законах Ману (джерело права Стародавньої Індії) обман ототожнювався з крадіжкою та карався відсіканням кінцівок (ст. 82, гл. I) і, крім того, переслідувалися й специфічні форми обману, зокрема, ті, що могли вчинятися в процесі подорожей і торгівельних відносин, а також при проходженні митного контролю, що каралося конфіскацією майна (ст.ст. 399 та 400, гл. VIII). У Стародавньому Римі за підроблення «міри та ваги» при торгівлі продуктами харчування плебей карався каторжними роботами, а почесний громадянин – тимчасовим висланням та звільненням із займаної посади.

У нормативно-правових актах Стародавньої Русі хоча і не згадувалося про шахрайство чи якісь обманні дії, однак у додаткових статтях Просторової редакції Руської Правди переслідувалися втікачі-зłodії, які намагалися сховатися на іноземних територіях. Їх прирівнювали до тих, хто вчинив крадіжку («татьбу»): «... аж человек полгав куны у людей, а побезить в чужую землю, веры ему не иняти, аки и татю» (ст. 393 «О человеце»). Загалом шахрайство в давньоруському кримінальному праві ототожнювалося з «воровством», «татьбою» та «крадіжкою» [8, с. 19].

Подальше формування норм про кримінальну відповідальність за обманні дії (у т.ч. й у сфері торгівлі) відбулося у Середньовіччя. Зокрема, за Зерцалом Саксонським (XIII ст.) торгівельний обман карався вергельдом (оплатою штрафу), який також тягнув за собою збездження та позбавлення низки прав [9, с. 124]. У XVI – XVII ст.ст. фіксуються численні випадки шахрайства у сфері міжнародної торгівлі. Цікавою в науковому плані є думка В.П. Грицкевича, який вважає, що відшукати історію туризму та пов'язаних з ним подій (у т.ч. кримінального характеру) можливо у важливих письмових джерелах, у т.ч. специфічних (профільних) – графіті, подорожніх нотатках, путівниках [10, с. 20–73]. Уявляється, що окремі зазначені вище письмові історичні джерела вигравали важливу запобіжну роль, убезпечували мандрівників від вчинення щодо них різноманітних посягань, у т.ч. шахрайських, наприклад: в інструкції Альбрехта Мейера для тих, хто від'їжджав у подорож за кордон (1589 р.), йшлося про дорожнечу, «воровство», грабежі тощо; у путівнику для «гран туру» містилася інформація про транспорт, особисту безпеку, готелі, грошовий обіг, мови, управління, соціальне життя, етикет, місцеві звичаї тощо; у путівниках К. Бедекера (1839, 1842, 1844 рр.) навіть зазначалося про точні суми чайових для офіціантів і носильників у конкретних закладах.

У XV – XVII ст.ст. почали стрімко розвиватися торгівельні відносини, виникло чимало внутрішніх та зовнішніх ринків, з'явився новий суспільний клас купців. Усе

це сприяло поширенню й обманних дій, кримінально-правова протидія яким потребувала якісно нового підходу. Саме у цей період російський законодавець вперше криміналізував «шахрайство» (російською мовою – «мошенничество»), прирівнявши цей злочин за ступенем тяжкості до крадіжки. Зокрема, про це прямо зазначає ст. 58 Судебнику Івана Грозного (1550 р.): «А мошеннику та же казнь, что и татю. А кто на мошеннике взыщет (и) доведет на него; будет (ино) у ищей иск пропал, а обманщика как (ни) приведут, ино его бити кнутъем». У низці вітчизняних нормативно-правових актів XVI – XVII ст.ст. (Судебник 1589 р., Соборне Уложення 1649 р.) фактично повторюються положення Судебника 1550 р. про кримінальну відповідальність за шахрайство. Шахрайство розглядалося як корисливий майновий злочин, що міг бути вчинений обманом або спритним (неочікуваним) для потерпілого вилученням чужого майна.

У XVII – XVIII ст.ст. законодавець починає поступово вирізняти все нові й нові види обманів, а в окремих випадках встановлювати жорстокі покарання за їх вчинення. Вперше шахрайство було законодавчо визнано в Указі Катерини II «О суде и наказании за воровство разных родов и о завладении рабочих домов» (1781 р.), де поряд з іншими формами «воровства» зазначалося й про «воровство-мошенничество». У подальшому уточнення поняття «шахрайство» відбулося в Уложенні про покарання кримінальні та виправні (1845 р.), де цей злочин тлумачився як будь-яке, вчинене шляхом якого-небудь обману, розкрадання чужих речей, грошей або іншого рухомого майна; йому були властиві завіdomість, намір спокусити іншого та перекручення істини. Підкреслимо, що Уложення про покарання кримінальні та виправні 1885 р. відносило шахрайство до форм розкрадань, поділяло його на певні види та вирізняло обставини, що впливали на його кваліфікацію: вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою; вчинення злочину особою, двічі засудженою за крадіжку чи шахрайство; вчинення злочину з особливим готуванням; поєднання злочи-

ну зі створенням особливої довіри до винного; поєднання злочину з ошукуванням старців, сліпих і глухонімих; вчинення злочину втретє; вчинення злочинів більше трьох разів [11, с. 982]. Слушно зауважити, що більшість цих обтяжуючих відповідальність обставин безсумнівно характерні для сучасного шахрайства у сфері надання туристичних послуг, однак всі вони, на жаль, не охоплюються ст. 190 «Шахрайство» КК України (за виключенням фактично перших двох зазначених обставин).

У європейському законодавстві кінця XVIII – початку XIX ст. було вироблено широке поняття кримінально-караного обману, яке ґрунтувалося на нормах про відповідальність за підроблення та інший обман, що торкався прав будь-якої особи [12, с. 76–78]. Наприкінці XIX – початку XX ст.ст. кримінальне законодавство континентальної Європи та США визнало шахрайство «майновим» злочином, уточнивши та удосконаливши його ознаки. Щодо туристичних фірм (агентств), то вони виникли у період становлення капіталізму. У принципі діяльність туристичної фірми не відрізнялася від діяльності будь-якої торгівельної фірми: туристичний агент (купець) доводив товар (готель, транспорт, харчування) до споживача (туриста), реалізуючи товарний капітал, що сприяло скороченню часу його обороту та прискорювало відтворення. Підвищеному попиту на туристичні послуги сприяли розвиток культури, рухливість населення, механізація праці, розбудова інфраструктури (зокрема, будівництво залізних і сухопутних доріг, а також судноплавних каналів), нові географічні відкриття та освоєння Америки, Австралії й Африки, створення спеціалізованих комплексів і міжнародних курортів тощо. Тоді почали вчинятися й перші акти шахрайства, спрямовані на ошукування клієнтів туристичних фірм.

Прийнято вважати, що початковим етапом розвитку сучасного туризму вважається 5 липня 1841 р., коли англійцем Томасом Куком була організована перша туристична поїздка на дев'яти відкритих вагонах для 570 членів товариства тверезості (з метою пропаганди здорового способу

життя та ознайомлення з історичними околицями Лейстера та Лафборо) вартістю 1 шилінг, а вже у 1847 р. в Лондоні була відкрита перша в світі туристична фірма «Томас Кук і син» (сьогодні ця фірма має назву «Thomas Cook Group») [13, с. 111–114]. У 1863 р. Томас Кук організував велику подорож англійців у Швейцарію, а у 1868 р. – до Північної Америки. Загалом саме цей видатний англієць вперше створив специфічний туристичний продукт – тур, який передбачав укладення угоди із залізничними, пароплавними та іншими компаніями, готелями, ресторанами та комплексами щодо обслуговування туристів. Пізніше туристичні агентства були створені у Франції та в інших державах Європи (зокрема, у 1854р. Карл Різель відкрив у Берліні перше німецьке бюро подорожей) [14, с. 17].

За часів радянської влади на території України законодавче розуміння шахрайства набуло політизованого змісту, а покарання за його вчинення – поступово суворого характеру. Для радянського періоду (з 1917 по 1988 рр.) характерною рисою була ліквідація приватної власності на засоби виробництва та підприємницької діяльності, що не могло не вплинути на зростання злочинності й у сфері надання туристичних послуг, у т.ч. шахрайських посягань. Усі вітчизняні КК радянського періоду (1922, 1927 і 1960 рр.) встановлювали відповідальність за шахрайство, при цьому пріоритетним напрямком був захист державної та колективної форм власності. 15 вересня 1995 р. було ухвалено Закон України «Про туризм», у якому, однак, терміни «злочин», «кримінальний», «шахрайство» чи «обман» взагалі не вживаються. На жаль, у цьому нормативно-правовому акті перевага віддається питанням цивільної відповідальності (зокрема, про неї безпосередньо йдеться у ст. 15 «Фінансове забезпечення відповідальності туроператора та турагента» та у ст. 32 «Цивільно-правова та інші види відповідальності суб'єктів туристичної діяльності») [15].

Щодо правового забезпечення (кримінально-правового включно) та безпеки туризму на міжнародному рівні, а також запобігання правопорушенням у цій сфері, то

така діяльність почала здійснюватися лише у другій половині минулого століття. У 50-ті роки ХХ ст. ООН і ЮНЕСКО розробили програму розвитку туризму – ЕКОСОР (Економічна та соціальна рада ООН), що сприяла перетворенню туризму в найбільш динамічно розвинену галузь економіки. Туризм навіть отримав назву «феномену» ХХ століття. У 1963 р. на конференції ООН був створений Міжнародний союз офіційних туристичних організацій, реорганізований у 1968 р. в міжнародну Всесвітню туристичну організацію (ВТО). Статут ВТО був ухвалений 27 вересня 1975 р., а починаючи з 1980 р., ця дата відзначається як Всесвітній день туризму [16, с. 274–275]. У 1985 р. ВТО на своїй VI сесії Генеральної асамблеї (Софія, 17–26 вересня 1985 р.) були затверджені «Хартія туризму» та «Кодекс туриста», де містилися положення, які були спрямовані на недопущення вчинення щодо туристів будь-яких шахрайських дій.

Висновок

Генезис кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг з огляду на вітчизняний і світовий досвід, за нашим переконанням, охоплює такі етапи: 1) *початковий* – з найдавніших часів до 1841 р.; 2) *становлення та формування* – з 1841 р. до середини ХХ ст.; 3) *сучасний* – середина ХХ ст. і дотепер.

Для початкового періоду (з найдавніших часів до 1841 р.) характерним є те, що у цей час поступово створюються умови для виникнення туризму та надання туристичних послуг, а також починають оформлюватися, закріплюватися та навіть вдосконалюватися норми про кримінальну відповідальність за шахрайство як «майновий» злочин. В окреслені історичні межі перші подорожі здійснюються передусім задля відкриття нових земель, розвитку торгівлі, завоювань та з релігійною метою. Під час цих подій чимало злодіїв вдавалося до обману мандрівників, торговців і чужоземців (у т.ч. через незнання останніми традиції, мови та релігії на певних землях), що виявлялося у наданні їм неякісних засобів пересування, спотворе-

ного провіанту, недосвідчених провідників, невідповідних карт місцевості, хибних товарів, підроблених документів тощо. При цьому шахрайство спочатку ототожнюється з такими злочинами, як «воровство», «татьба» й «крадіжка» (IX – перша половина XVI ст.). Про історію туризму та пов'язаних з ним подій (у т.ч. кримінального характеру) свідчили графіті, подорожні нотатки, путівники, проспекти, що одночасно вигравали й суттєву запобіжну роль у протидії шахрайству. До середини XVI ст. законодавець взагалі не згадував про шахрайство, яке зазвичай було «майновим» (торгівельним) чи «немайновим» обманом, і тільки у Судебнику Івана Грозного 1550 р. (ст. 58) про цей злочин було зазначено нормативно. У низці вітчизняних нормативно-правових актів XVI – XVII ст.ст. шахрайство розглядалося як корисливий майновий злочин, що вчинявся обманом або спритним (неочікуваним) для потерпілого вилученням чужого майна. У XVII – XVIII ст.ст. законодавець починає поступово вирізняти все нові й нові види обманів, а в окремих випадках встановлювати жорстокі покарання за їх вчинення.

На етапі становлення і формування кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг (з 1841 р. до середини XX ст.) відповідальність за цей злочин була зумовлена специфікою розвитку організованого туризму та створенням індустрії туризму. У 1841 р. Томасом Куком була організована перша колективна поїздка, яка згодом започаткувала виникнення по всьому світу туристичних бюро і фірм. У цей період також відбувається подальше вдосконалення кримінальної відповідальності за шахрайство, зокрема: а) у європейському законодавстві було вироблено широке поняття обману; б) в Уложенні про покарання кримінальні та виправні (1845 та 1885 рр.) цей злочин визнавався однією з форм розкрадань, мав різні види та набув низки важливих кваліфікуючих ознак, більшість з яких не втратило актуальності для сучасного шахрайства у сфері надання туристичних послуг. У травні 1919 р. створюється Міжнародний туристський альянс, що вносить посильну

лепту у кримінально-правову протидію та запобігання випадкам вчинення шахрайства у сфері надання туристичних послуг. Проте для України радянських часів була характерна ідеологізація криміналізації шахрайства та фактична заборона приватного підприємництва.

Для сучасного етапу кримінально-правової протидії та запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг (середина XX ст. і дотепер) характерним є те, що вчинення зазначеного злочину було зумовлено масовим і переважно міжнародним характером туризму. Утворення ООН, її органу ЮНЕСКО, ВТО та деяких інших міжнародних організацій сприяло перетворенню туризму в найбільш динамічно розвинену галузь економіки. У «Хартії туризму» та «Кодексі туриста» (1985 р.) містилися положення, які були спрямовані на недопущення вчинення щодо туристів будь-яких шахрайських дій. 15 вересня 1995 р. було ухвалено Закон України «Про туризм», у якому, однак, терміни «злочин», «кримінальний», «шахрайство» чи «обман» взагалі не вживаються, тоді як перевага віддається питанням цивільної відповідальності. Питання запобігання шахрайству у сфері надання туристичних послуг у цей період носили точковий (фрагментарний) характер.

Література

1. Федорченко В. К. Історія туризму в Україні : навч. посіб. / Передм. В. А. Смолія / В. К. Федорченко, Т. А. Дьорова. – К. : Вища школа, 2002. – 195 с.
2. Усыскін Г. С. Очерки истории российского туризма. – СПб. : Издательский Торгровый Дом «Герда», 2000. – 224 с.
3. Устименко Л. М. Історія туризму : [навч. посіб.] / Л. М. Устименко, І. Ю. Афанасьєв. – К. : Альтерпрес, 2005. – 320 с.
4. Воронкова Л. П. История туризма и гостеприимства : Учеб. пособ. / Л. П. Воронкова. – М. : ФАИР-ПРЕСС; 2004. – 304 с.
5. Савченко А. В. Кримінальна відповідальність за шахрайство в Україні та за кордоном: порівняльно-правове дослідження : [монографія] / А. В. Савченко, Ю. Л. Шуляк. – К. : Видавництво ТОВ «НВП«Інтерсервіс», 2013. – 216 с.

6. Шуляк Ю. Л. Генезис кримінальної відповідальності за шахрайство в Україні та за кордоном / Ю. Л. Шуляк // Матеріали міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. "Верховенство права у процесі державотворення" (м. Тернопіль, 29 вересня 2010 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=854.

7. Хрестоматія по історії Древнього Востока : Учебное пособие в 2-х частях. Часть 1 / Под. ред. Коростовцева М. А. и др. – М. : Высшая школа, 1980. – 328 с.

8. Смаглюк О. В. Шахрайство за кримінальним кодексом України 2001 року: дис. ...кандидата юрид. наук : 12.00.08 / Смаглюк Олександр Володимирович. – К., 2003. – 179 с.

9. Макарчук В. С. Загальна історія держави та права зарубіжних країн : [навч. посіб.] / В. С. Макарчук. – Вид. 4-ге, доп. – К. : Атіка, 2004. – 616 с.

10. Грицкевич В. П. Історія туризму в древности / В. П. Грицкевич. – СПб. : Издательский дом Герда, 2005. – 336 с.

11. Таганцев Н. С. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года / Таганцев Н. С. – СПб., 1913. – 1248 с.

12. Клепицкий И. А. Собственность и имущество в уголовном праве / И. А. Кле-

SUMMARY

This article discloses the issue of the genesis of criminal counteraction and prevention of fraud in the provision of travel services, by using the legal historical method. Three historical periods within the specified genesis have been suggested. A range of issues directly related to both the phenomenon of fraud and that of tourism as well as those relations that preceded it (relations in trade and business, hospitality companies, etc.) has been also researched into. The conclusions being important in theoretical and applied aspects have been drawn.

пицкий // Государство и право. – 1997. – № 5. – С. 74–83.

13. Устименко Л. М. Історія туризму : [навч. посіб.] / Л. М. Устименко, І. Ю. Афанасьєв. – К. : Альтерпрес, 2005. – 320 с.

14. Усыскин Г. С. Очерки истории русского туризма. – СПб. : Издательский Торговый Дом «Герда», 2000. – 224 с.

15. Про туризм : Закон України від 15 вересня 1995 року № 324/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/324/95-0%В2%D1%80/print1452799213843496>.

16. Шаповал Г. Ф. История туризма : Пособие / Г. Ф. Шаповал. – Мн. : Экоперспектива, 1999. – 303 с.

ТЯЖКІ НАСЛІДКИ ЯК ОЗНАКА ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч.2 СТ.375 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

КОВАЛЬЧУК Олег Ігорович - суддя Шевченківського районного суду міста Львова

В статті розглянуто питання кваліфікуючого признака складу злочину, передбаченого ст.375 УК України. Визначається зміст поняття «тяжкі наслідки», досліджуються в кримінально-правовій літературі підходи до визначення змісту поняття «тяжкі наслідки». По результатам дослідження зроблено висновки, що поняття «тяжкі наслідки» повинні бути визначені чітко, а також будуть сприяти однаковому і правильному трактуванню, застосуванню положень закону кримінально-правовими органами.

Ключові слова: тяжкі наслідки, вирок, рішення, ухвала, постанова.

Постановка проблеми

Використання у кримінальному законодавстві оцінювальних понять представляє собою самостійний прийом техніки викладу кримінально-правового матеріалу, за допомогою якого одержано вираження більшість статей КК України [1, с.529]. Вказані поняття підлягають конкретизації у кожному індивідуальному випадку, оскільки їх обсяг залежить від визначення родового та безпосереднього об'єктів складу злочину та законодавчої конструкції норми (способу опису злочинного діяння та його наслідків тощо). Свобільні зміни щодо змісту понять та їх обсягу оцінювальних понять, у тому числі і тяжких наслідків, вказують на мінливість кримінального законодавства, навіть за умов відсутності формальних змін у тексті статей КК України [2, с.74]. Не є винятком у цьому випадку і використання поняття тяжких

наслідків, як ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч.2 ст.375 «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» КК України, оскільки законодавцем не визначено його обсяг, не конкретизовано кількісні та якісні ознаки, що залишає вирішення вказаної проблеми на розсуд правозастосовних органів, які застосовують вказану кримінально-правову норму.

Стан дослідження

Окремі питання кримінальної відповідальності судді за постановлення завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови були предметом дослідження у працях П.П. Андрушка, В.І.Борисова, Ю.М. Грошевого, О.О. Кваши, О.М.Овчаренка, В. І. Тютюгіна, М. І. Хавронюка та інших. Проте переважна більшість наукових праць зводилась до коментування окремих положень КК України або до фрагментарного аналізу питань обраної тематики. Разом із тим поняття «тяжкі наслідки», як ознака об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч.2 ст.375 КК України, було піддане аналізу у дисертаційних роботах С.Є. Дідика та Н.Д. Квасневської. Однак, питання визначення тяжких наслідків завжди залишається актуальним, оскільки вони відносяться до оцінювальних понять, зміст яких розкривається у ході правозастосовної діяльності. Наявні ж вектори дослідження саме поняття тяжких наслідків як

ознаки об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч.2 ст.375 КК України, часто суперечливі, різнопланові та не вносять ясності. Виникає потреба розробити єдине розуміння цього поняття, оскільки різне трактування не сприяє правильному тлумаченню поняття тяжких наслідків, що зрештою утруднює правильну кримінально-правову кваліфікацію.

Виклад основних положень

Щоб правильно застосувати правову норму до конкретного випадку, необхідно з'ясувати її зміст. У тих випадках, коли в кримінальному законі відсутня вказівка на те, у якому значенні вжито те чи інше слово, зміст слів визначається судовою практикою або правовою теорією [3, с. 31]. Для того, щоб з'ясувати зміст поняття тяжких наслідків, у тому числі і тих, які передбачені у складі злочину «Постановленням суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови», необхідно, в першу чергу, проаналізувати довідково-енциклопедичну літературу. Так, поняття «наслідок» трактують як результат [4, с.502], те, що впливає з певних обставин, дій, причин [5, с.552] та одержується після завершення чого-небудь [6, с.372]. Натомість, поняття «тяжкий» розглядається як важкий, складний, великий [7, с.643], такий, що несе за собою страждання, значний за ступенем чи інтенсивністю, який виражає суворість [6, с.453]. Лише у «Юридичній енциклопедії» за редакцією Ю.С.Шемшученка вказується, що тяжкі наслідки мають оціночний характер, з'ясування змісту і обсягу яких вимагає конкретизації по кожному індивідуальному кримінальному провадженні, виступають кваліфікуючою обставиною вчинення злочину, а також враховуються при призначенні покарання [8, с.165].

Слід зазначити, що поняття «тяжкі наслідки» вживається у КК України понад сто разів і в кожному окремому випадку має різний зміст. У свою чергу, у теорії кримінального права тяжкі наслідки прийнято поділяти на наслідки матеріального (фізична, майнова шкода тощо) та нематеріального характеру (шкода конституційним правам людини, організаційним, політичним ін-

тересам тощо) [9, с.316-325]. Однак, визнання наслідків тяжкими є питанням факту, а встановлення їх розміру та оцінка порівняльної тяжкості відноситься до компетенції суду [10, с.174].

У кримінально-правовій літературі не існує єдності позицій з приводу того, якого характеру шкода відноситься до тяжких наслідків у складі злочину, передбаченому ст.375 КК України. З цього приводу можна виокремити два підходи. Зокрема, представники першого підходу відносять до тяжких наслідків лише фізичну шкоду (самогубство заарештованого чи засудженого, тяжке захворювання, загибель близьких родичів). Натомість, представники другого підходу до вказаних наслідків відносять заподіяння потерпілому фізичної, матеріальної та нематеріальної шкоди (заподіяння значних матеріальних збитків, самогубство [11, с.852], втрата майна, засудження невинної особи, роботи, загибель близьких родичів тощо [12, с.20; 13, с.50]. Безумовно, вказаний перелік не є вичерпний, оскільки суспільно-небезпечні наслідки постановлення суддею завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови можуть бути різноманітними. Однак, видається, що тяжкі наслідки у складі злочину, передбаченого ст.375 КК України, охоплюють шкоду різного характеру (фізичного, матеріального, морального, організаційного тощо). Для прикладу, тяжке захворювання засудженого внаслідок постановлення суддею завідомо неправосудного вироку обов'язково пов'язане із його моральними стражданнями або ж порушення роботи певного підприємства, установи чи організації, призупинення виробничих процесів (шкода організаційного характеру) невід'ємно поєднане із заподіянням шкоди матеріального характеру.

Слід зазначити, що факт настання відповідних суспільно-небезпечних наслідків не повинен слугувати єдиною підставою для притягнення особи (судді) до кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ч.2 ст.375 КК України. В даному випадку необхідно встановити наявність причинного зв'язку між самим діянням і наслідками, що настали. Для прикладу, особа може вчинити самогубство не внаслідок її не-

законного засудження, а в результаті отримання інформації про смерть близького родича чи його невиліковної хвороби. Тому за наявності настання тяжких наслідків у виді фізичної шкоди правозастосовним органам складно встановити причинний зв'язок між злочинними наслідками і діянням.

Разом із тим доводиться констатувати, що узагальнення матеріалів судової практики, які розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень, засвідчує, що особу за вчинення злочину, передбаченого ч.2 ст.375 КК України, притягали лише у випадку спричинення наслідків матеріального характеру. З цього приводу, наведемо приклад із практики. Так, 12 грудня 2006 року до Тульчинського районного суду надійшла позовна заява у порядку адміністративного судочинства від позивачів до Вінницького обласного військового комісаріату про визнання протиправною його бездіяльність у виконанні Закону України «Про пенсійне забезпечення військовослужбовців, осіб начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ та деяких інших осіб» та зобов'язати перерахувати суму пенсії, як спадкоємцям військовослужбовців, що перебували на службі у Збройних Силах України, з урахуванням: а) премії, у розмірі 33,3% всього обсягу грошового забезпечення військовослужбовців; б) щомісячної надбавки за службу у Збройних Силах України в розмірі до 40% посадового окладу; в) щомісячної 100% надбавки; г) щомісячної надбавки за безперервну військову службу у Збройних Силах України.

22 грудня 2006 року, в приміщенні Тульчинського районного суду, суддя, отримавши позовну заяву, в порушення вимог ст.17,19 КАС України, де зазначено, що адміністративні справи вирішуються адміністративним судом за місцезнаходженням відповідача, позов осіб до Вінницького обласного військового комісаріату позивачам не повернув, а виніс ухвалу про призначення до судового розгляду даної справи. У подальшому суддя розглянув справу, не провівши фіксування судового засідання технічними засобами, крім того, діючи умисно, він ігнорував той факт, що до суду надійшло звернення Вінницького обласного

військового комісаріату щодо його заміни, як неналежного відповідача, з посиланням на те, що з 1 січня 2007 року набув чинності Закон України від 19 грудня 2006 р. № 489-V «Про Державний бюджет України на 2007 рік», згідно з вимогами якого військовослужбовцям, особам начальницького і рядового складу з 1 січня 2007 року пенсії призначатимуться (перераховуватимуться) органами Пенсійного фонду України. За таких умов суддя не вирішив питання про заміну неналежного відповідача на належного, позбавивши Головне управління Пенсійного Фонду України у Вінницькій області прав та обов'язків сторони у справі.

Окрім того, при розгляді справи не перевірів докази про наявність чи відсутність підстав про перерахунок пенсії, безпідставно проігнорував, що нарахування пенсії здійснювалось на підставі ст.43 Закону № 2262-ХІІ в редакції від 9 квітня 1992 і чинної до 1 січня 2005 року, де передбачалось, що для обчислення пенсій враховуються відповідні оклади за посадою, військовим чи спеціальним званням, процентна надбавка за вислугу років служби та надбавки за вчене звання і вчену ступінь, кваліфікацію й умови служби, тобто на момент призначення позивачам пенсії, не передбачалось таких видів грошового забезпечення для обчислення пенсії, як надбавка за безперервну службу у розмірі 33,3% та премії у розмірі 100%, а ст. 63 Закону № 2262-ХІІ, у редакції, що діяла до 01.01.2005р., було прямо встановлено, що перерахунок раніше призначених пенсій військовослужбовцям проводиться лише у зв'язку зі зміною розмірів грошового забезпечення виходячи з якого, обчислюються пенсії, і виніс постанову про задоволення позову: визнав протиправною бездіяльність Вінницького обласного військового комісаріату у виконанні Закону України «Про пенсійне забезпечення військовослужбовців, осіб начальницького і рядового складу органів внутрішніх справ та деяких інших осіб» у частині недонарахування та не виплати пенсії і зобов'язав Вінницький обласний військовий комісаріат перерахувати особам премії, щомісячні надбавки тощо, з урахуванням перерахунку, за минулий час починаючи з 1 вересня 1999 року до дня смерті

спадкодавців, при тому, що судді було достеменно відомо, що вказані види грошового забезпечення були запроваджені лише після звільнення спадкодавців позивачів з військової служби.

На підставі вищенаведеного, суд виніс ухвалу про заміну способу її виконання, із зобов'язанням головне управління Пенсійного фонду України у Вінницькій області провести перерахунок раніше призначених пенсій з урахуванням підвищення, а також виплатити недоплачені суми пенсій. Таким чином, за рахунок бюджетних коштів було проведено незаконні виплати в сумі, яка разом склала 375 696 грн. 90 коп. (триста сімдесят п'ять тисяч шістсот дев'яносто шість гривень дев'яносто копійок), внаслідок чого державі було спричинено тяжкі наслідки [14]. Натомість, в іншому кримінальному провадженні Кременчуцьким районним судом Полтавської області тяжкими визнано наслідки у сумі 69 287 грн. (шістдесят дев'ять тисяч двісті вісімдесят сім гривень) [15].

Слід зазначити, що у Розділі XVIII Особливої частини КК України не передбачено приміток до статей, де б визначалися розміри матеріальної шкоди, які б ураховувалися судом при кваліфікації злочину, передбаченого ст.375 КК України. У зв'язку з цим виникає питання: якими «орієнтирами» користуються суди при визначенні тяжких наслідків, зокрема, і матеріального характеру. Мабуть, питання визнання суспільно-небезпечних наслідків злочину тяжкими вирішується на розсуд суду.

Видається, щоб вирішити вказану проблему, необхідно у примітці до статті Розділу XVIII Особливої частини КК України передбачити положення, в якому потрібно визначити обсяг поняття «тяжких наслідків» відповідно до родового об'єкта щодо шкоди різного характеру: фізичного, матеріального та нематеріального. Таке нововведення, видається, спростить понятійний апарат КК України в цій частині, а також роботу правозастосовних органів, оскільки вони матимуть певні орієнтири щодо того, які суспільно-небезпечні наслідки охоплюються поняттям тяжкі наслідки, що в цілому сприятиме здійсненню правосуддя в Украї-

ні на засадах законності, обґрунтованості та справедливості.

Висновки

Таким чином, питання законодавчого використання оціночних понять у понятійному апараті КК України, в тому числі і тяжких наслідків, є однією з найбільш дискусійних у теорії кримінального права. Не викликає заперечень той факт, що при формулюванні оціночного поняття та інтеграції його у кримінально-правову норму виникає потенційна загроза неоднозначного праворозуміння. У зв'язку з цим, вирішення такої проблеми, безумовно, повинно висвітлюватись у подальших теоретичних дослідженнях науковців.

Література

1. Мороз В.П. Істотна шкода як ознака об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст.382 Кримінального кодексу України / В.П. Мороз // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – №3. – 2012 р. – С.528-538
2. Навроцький В. О. Наскрізнні кримінально-правові поняття / В. О. Навроцький // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовт. 2011 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2011. – С. 73–77
3. Жеребкін В.Є. Логіка: [підручник]. — 10-ге вид., стер. — К.: Т-во «Знання», КОО, 2008. — 255 с.
4. Грінченко Б. Словарь Української мови (зібраний редакцією журналу «Київська Старина» В 4 Т. / Борис Грінченко. – К. 1908. – Т. 2. – 789 с.
5. Тлумачний словник української мови/За ред. д-ра філологічних наук, проф. В. С. Калашника. – 2-ге вид., випр. і доп. – Х.: Прапор, 2004. – 992 с.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Упоряд. Т.В.Ковальова; Худож.- оформлювач Б.П. – В 27 лик. – Харків; Фоліо, 2005. -767с.

АНОТАЦІЯ

У статті висвітлено питання кваліфікуючої ознаки складу злочину, передбаченого ст.375 КК України. Визначається зміст поняття «тяжкі наслідки», досліджуються наявні у кримінально-правовій літературі підходи до визначення змісту поняття «тяжкі наслідки». За результатами дослідження зроблено висновки, які містять наукову новизну, а також сприятимуть однаковому та правильному тлумаченню, застосуванню положень закону правозастосовними органами.

SUMMARY

In the article the question of qualifying characteristic a crime under Art 375 of the Criminal Code of Ukraine. This paper defines the term of «grave consequences», examines approaches to determining the content of this term, which are available in the criminal law literature. The study made a number of findings that contain scientific novelty, and will also contribute to the same and the correct interpretation, application of the provisions of the law enforcement authorities.

7. Федоренко Т. О. Словник фразеологізмів української мови / відповідальний ред. Винник В. О. – К.: Наукова думка, 2003. – 788 с.

8. Юридична енциклопедія: В 6 Т./ Редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 1998р. – Т.6 – 765 с.

9. Хавронюк М.І. До питання про термінологію нового Кримінального кодексу України/ Правова держава : Щорічник наукових праць Інституту Держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – Вип.13. – К., 2002. – 584 с.

10. Кудрявцев В.М. Об'єктивна сторона злочину / В.М. Кудрявцев. – М. Госсююзиздат, 1960 – 244с.

11. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. –

Х. : Право, 2013. Т. 2 : Особлива частина / Ю. В. Ба у лін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – 2013. – 1040 с.

12. Злочини проти правосуддя: [навч. посіб]. за заг. ред. проф. В.І. Борисова, проф. В.І. Тютюгіна. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2011. – 155 с.

13. Дідик С.Є. Кримінально-правова охорона правосуддя від незаконних діянь судді як спеціального суб'єкта: дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С.Є. Дідик ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. — К., 2009 – 214 с.

14. Вирок Летичівського районного суду Хмельницької області від 22 січня 2013 року. Справа №№ 1 -2/13. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36788997>

15. Вирок Кременчуцького районного суду Полтавської області від 26 червня 2013 р. Справа № 1614/2538/12. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРОПАГАНДУ ВІЙНИ В ЗАКОНОДАВСТВІ ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН

**ПЕКАР Павло Васильович - аспірант відділу аспірантури та докторантури
Національної Академії Служби безпеки України**

*Стаття посвячена дослідженню вопро-
сов уголовной ответственности за пропаганду
войны в уголовном законодательстве европе-
йских стран континентальной и скандинавской
правовых систем.*

Ключові слова: *пропаганда війни; збройні кон-
флікти; злочини проти миру, безпеки людства та
міжнародного правопорядку; порівняльне крими-
нальне законодавство.*

Постановка проблеми

Включення в 2001 р. у Кримінальний кодекс України розділу XX «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку», безумовно, є позитивним моментом розвитку вітчизняного законодавства. Це є відображенням тенденцій еволюції вітчизняного кримінального законодавства та розвитку сучасного міжнародного права. Адже більшість злочинів, які передбачені в цьому розділі, є наслідком імплементації в національне законодавство положень міжнародних нормативно-правових актів, які засуджують ті чи інші злочини проти миру та безпеки людства. Це саме стосується і заборони публічних закликів до розв'язання агресивної війни.

Сьогодні дослідження кримінального законодавства інших держав набули значної актуальності. «Аксіомою можна визнати те, – зазначає Ю.В. Баулін, – що освоєння реальної дійсності неможливе без опанування минулого та іншого досвіду, а останнє – без порівнянь. Недаремно нормативна база всіх сучасних дисертаційних досліджень з ак-

туальних питань кримінального права, як правило, включає, крім чинного і того, що діяло раніше, вітчизняного законодавства, також положення міжнародних договорів і кримінального законодавства інших держав. Але ті спроби компаративного аналізу, які робили вчені-криміналісти досі, були несміливими, уривчастими, фрагментарними і не відображали усієї яскравої мозаїки зарубіжного кримінального законодавства» [1, с.9; 2, с. 137].

Одним з першочергових завдань кримінально-правової політики держави виступає створення надійного правового інструмента протидії злочинності. У цьому зв'язку одним із методів підвищення його ефективності є аналіз законодавства зарубіжних країн у частині виявлення позитивних тенденцій, які можуть бути запозичені в національне законодавство.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання даної проблеми

Спеціального дослідження законодавства європейських країн в частині кримінальної відповідальності за пропаганду війни в Україні не провадилося. В той же час це питання розглядається як невід'ємна частина аналізу порівняльної характеристики законодавства зарубіжних країн щодо злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Значний доробок у це питання внесли роботи О.Шамари, М.Хавронюка, О.Бантешева, Р.Сушкова,

М.Гуменюка, С.Мохончук, В.Миронова, А.Маєвської та ін.

Метою цієї статті є порівняльний аналіз кримінальної відповідальності за пропаганду війни в законодавстві окремих європейських країн та визначення доцільності врахування позитивного досвіду щодо удосконалення вітчизняного кримінального законодавства.

Виклад основного матеріалу дослідження

Республіка Польща. Особлива частина КК Польщі (1997 р.) розпочинається главою XVI «Злочини проти миру, людяності та воєнні злочини» [3]. Перша кримінально-правова норма даного розділу, а відповідно і Особливої частини КК Польщі, присвячена відповідальності за розв'язування та ведення агресивної війни. В даній нормі криміналізовані наступні форми суспільно небезпечного діяння: розв'язування та ведення агресивної війни (ч.1 ст. 117); готування до розв'язування та ведення агресивної війни (ч. 2 ст. 117); публічні заклики до розв'язування агресивної війни (ч. 3 ст. 117).

За публічні заклики до розв'язування агресивної війни законодавець встановив відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від трьох місяців до п'яти років.

Спеціальної норми, яка б передбачала відповідальність за заклики до розв'язування агресивної війни проти Республіки Польщі, ні в якості злочинів проти Республіки (глава XVII), ні в злочинах проти обороноздатності (глава XVIII) не виділено.

Республіка Албанія. На першому місці в Особливій частині КК Албанії розташовані міжнародні злочини [4]. Так, відповідно до глави I, ці злочини носять назву «Злочини проти людства». Змістом кримінально-правових норм, які утворюють дану главу, охоплюється геноцид (ст. 73); злочини проти людства, такі як вбивство, насильницьке викрадення, знищення, поневолення, інтернування і виселення, будь-який інший вид людських тортур або насильство, здійснене відповідно до конкретного умисного плану або систематично, відносно групи цивільного населення з політичних, ідеологічних,

расових, етнічних і релігійних мотивів (ст. 74); поширення комп'ютерних матеріалів на користь геноциду чи злочинів проти людяності (ст. 74а); військові злочини, а саме діяння, вчинені різними людьми у воєнний час, таких як вбивство, жорстоке поводження або депортація, а також будь-яка інша нелюдська експлуатація на шкоду цивільному населенню або на окупованій території, вбивство або жорстоке поводження з військовополоненими, вбивство заручників, знищення приватної чи державної власності, руйнування міст, громад і сіл, що не пов'язані з військовою необхідністю (ст. 75).

Пропаганда війни до даної категорії злочинів у КК Албанії не віднесена. Натомість ст. 211 «Провокація війни» криміналізує вчинення актів з метою спровокувати війну або наразити Республіку Албанія на небезпеку [військову] втручання іноземних держав. За вчинення злочину передбачено покарання не менше п'ятнадцяти років позбавлення волі.

Австрійська Республіка. КК Австрії не містить окремо визначеної глави злочинів проти миру та безпеки людства [5]. Аналогом даного розділу слід вважати розділ, який передбачає кримінальну відповідальність за «Порушення відносин з іноземними державами» та XXV «Геноцид». Злочини, які передбачені в цих розділах, не характеризуються своєю різноманітністю. Так, розділом XXIV передбачено лише декілька кримінально-правових норм, зокрема таких, як: «Злочинний напад на іноземну державу» (§316), «Дискредитація символів іноземної держави» (§ 317), «Військова розвідувальна служба на користь іноземної держави» (§ 319), «Заборонена допомога сторонам збройних конфліктів» (§ 320). А відповідно, розділом XXV містить лише одну кримінально правову норму «Геноцид» (§ 321).

Особливістю КК Австрії є також відсутність кримінально-правових норм аналогічних Кодексам інших країн, які б передбачали відповідальність за заклики до збройної агресії чи війни проти Республіки. Цілком ймовірно, що такі дії підпадають під кваліфікацію загальної норми, яка передбачає відповідальність за (§ 282) Підбурювання до діянь, які знаходяться під загрозою по-

карання і схвалення дій, що знаходяться під загрозою покарання (1) Всякий, хто підбурює в друкованому виданні, по радіо або яким-небудь іншим способом так, що це стає доступно широкій громадськості, до скоєння знаходиться під загрозою покарання діяння, підлягає покаранню у вигляді позбавлення волі на строк до двох років, якщо він, як співучасник цього діяння (§ 12), не підлягає більш суворому покаранню.

Французька Республіка. Свого часу кримінальне законодавство Франції, на формування якого вплинули кримінально-правові погляди французьких просвітителів (Вольтера, Д. Дідро, Ш.-Л. Монтеск'є та ін.), надало поштовх для розвитку всієї системи континентального права. З огляду на це системі кримінального права Франції вважають класичною Європейською моделлю законодавства про кримінальну відповідальність.

У 1994 році було прийнято новий КК Франції, який змінив кодекс Наполеона Бонапарта (1810 р.), що діяв майже два сторіччя. Кодекс має класичну кодифікацію та здійснює поділ суспільно небезпечних діянь на злочини та проступки проти особи (книга друга), майнові злочини та проступки (книга третя), про злочини та проступки проти нації, держави та суспільної безпеки (книга четверта). [6]

У той же час у чинному КК Франції злочини проти миру та міжнародного правопорядку представлені доволі стисло. Книга друга містить розділ присвячений злочинам проти людства. Даний розділ включає в себе главу I «Геноцид» та главу II «Інші злочини проти людства», яка встановлює кримінальну відповідальність за депортацію, звернення в рабство або масове і систематичне здійснення страт без суду, викрадень людей, скоєних з політичних, расових або релігійних мотивів (ст. 212-2). При цьому спеціальної норми, яка б передбачала кримінальну відповідальність за пропаганду війни, у КК Франції не передбачено.

Також не передбачено КК Франції і відповідальності за заклики до збройної агресії проти Республіки. Кримінально-караними визнаються лише дії, визначені в ст. 411-4 (книга IV розділ I «Про посягання на основні інтереси нації» відділ II «зв'язки з іно-

земною державою»), а саме встановлення зв'язків з якою-небудь іноземною державою, іноземним підприємством або іноземною організацією, а також підприємством або організацією, що перебувають під іноземним контролем, або з їх уповноваженими з метою викликати військові дії чи акти агресії проти Франції.

Доволі широко представлена дана категорія злочинів у КК *Республіки Болгарії*. Зокрема, глава IV присвячена злочинам проти миру та людства. Даний розділ включає в себе: розділ I – Злочини проти миру; розділ II – Злочини проти законів та звичаїв війни; розділ III – Геноцид та апартеїд.

У частині пропаганди війни законодавством Болгарії застосовано доволі цікавий підхід. Кримінальна відповідальність за дане суспільно небезпечне діяння передбачено двома кримінально-правовими нормами. Так, ст. 407 КК передбачено, що хто яким би то не було способом веде пропаганду війни, карається позбавленням волі до восьми років. У даному випадку відповідальність встановлюється не за конкретні заклики до розв'язування агресивної війни, а пропаганду війни, як певний культ, поширення ідеї поведінки, яка є правильною та такою, яка заслуговує на наслідування.

У розумінні злочину, який має міжнародний характер проти людства, пропаганда війни передбачена в ст. 408 КК Болгарії, де встановлена відповідальність особи, яка прямо або побічно, через друк, усно при посередництві, радіо чи іншим способом закликає до збройного нападу однієї держави на іншу. Подібний злочин передбачає відповідальність за підбурювання до війни та карається позбавленням волі від трьох до десяти років.

Турецька Республіка: Особлива частина КК Туреччини складається з трьох глав: глава перша – Міжнародні правопорушення; глава друга – Злочини проти особи; третя глава – Злочини проти суспільства. [7]

Перша глава складається з двох розділів: розділу I «Геноцид і злочини проти людства»; а також розділ II «Незаконне переміщення мігрантів до країни та торгівля людьми».

Як і в більшості інших європейських країн, відповідальність за пропаганду війни в даному розділі не визначено. Натомість КК встановлює відповідальність за провокацію війни, на рівні злочину, передбаченого ст. 302, який має назву «Провокація війни проти держави». Даний злочин віднесено до розділу XIV «Злочини проти національної безпеки». Змістом даної норми передбачено, що будь-яка особа, яка провокує владу в чужій країні, щоб почати війну або вжити заходів проти Турецької Республіки, або співпрацює з владою іноземної держави, з цією метою, карається позбавленням волі на строк від десяти до двадцяти років.

Покарання збільшується на одну третину в разі виконання провокації через засоби масової інформації.

Королівство Іспанія: Кримінальне законодавство Іспанії доволі широко регулює суспільні відносини пов'язані з міжнародним правопорядком та додержанням мирного співіснування держав [8]. Останній розділ XXIV Особливої частини КК Іспанії має назву «Злочини проти міжнародного співтовариства». Про доволі акцентований підхід в Іспанії щодо охорони даної категорії суспільних відносин свідчить велика кількість злочинів, що розташована в даному розділі, а також їх структурна побудова. Вказаний розділ поділений на п'ять глав, за принципом їх класифікації у відповідності до родового об'єкту. Так, главою I об'єднані злочини проти міжнародного права; главою II злочини геноциду; главою III злочини проти людяності; главою IV злочини проти охоронюваних осіб та активів у випадку збройного конфлікту; главою V визначено загальні положення; главою VI злочини піратства.

Доволі цікавим є той факт, що КК Іспанії доволі ґрунтовно регламентує порушення міжнародних норм права в частині військового конфлікту, що вже має місце, тут мова йде і про порушення режиму припинення вогню; перемир'я; капітуляції; надмірних військових атак; визначення цивільного населення метою нападу; порушення норм міжнародного права, які застосовуються до збройних конфліктів; атака невійськових кораблів чи літаків ворога або нейтральної сторони; неприйняття необхідних заходів

для забезпечення безпеки людей; акти насильства щодо медичного персоналу; умисний голодомор цивільного населення як засобу ведення війни, шляхом позбавлення його необхідних ресурсів виживання, у тому числі і перешкоджання поставок допомоги, яка проводиться відповідно до Женевських конвенцій тощо. Проте складу злочину який би передбачав кримінальну відповідальність за розв'язування, планування чи ведення агресивної війни, у КК Іспанії не передбачено.

У ст. 615, яка розміщена в главі IV (загальні положення) визначено відповідальність за провокацію, змову і підбурення до скоєння злочинів, передбачених у главах I-III. Але з огляду на те, що за розв'язування агресивної війни відповідальність не визначена, то і пропаганда війни у формі закликів до початку агресивної війни чи збройних конфліктів не криміналізовано.

У той же час доволі тяжким злочином проти держави є провокація війни проти Іспанії. Так відповідно до ст. 581, яка розташована в розділі XXIII «Особливо тяжкі злочини державної зради, проти миру чи незалежності, національної оборони», передбачено відповідальність громадянина Іспанії у вигляді тюремного ув'язнення від п'ятнадцяти до двадцяти років, який провокує зовнішню силу, щоб оголосити війну Іспанії.

Під час дослідження європейського законодавства, що регламентує питання кримінальної відповідальності за пропаганду війни, неможливо оминати дослідження законодавства країн, які є представниками скандинавської правової системи. Дана правова сім'я поєднує в собі риси і романо-германського і загального права, тому характеризується наступним: 1) майже повна відсутність рецепції римського права; 2) відсутній поділ права на публічне та приватне; 3) формально існують закони, є і поодинокі кодекси, які охоплюють певний нормативний матеріал, але вони не тотожні кодексам, що існують у країнах романо-германської сім'ї права. Законодавство переважно позбавлене узагальнень високого рівня, як правило, законодавство присвячене вирішенню конкретних питань [9, с. 157]. Як зазначає Рене

Давид, така характеристика окремих законів обумовлена тим, що співробітництво між цими північними країнами легше забезпечити за допомогою спеціальних законів, ніж широким кодексів. 4) Характерна уніфікація законодавства цих країн між собою. 5) Діє принцип верховенства закону. Закон є основним джерелом права, а суди формально не можуть вирішувати справи, створюючи правові норми [9, с.81-82].

У *Королівстві Швеції* більшість злочинів проти миру та воєнні злочини проти людства передбачена Главою 22 «Про зраду та інше». [10] Злочини, які систематизовані в даній главі, встановлюють відповідальність за порушення загальновизнаного міжнародного гуманітарного права про збройні конфлікти та мають бути засуджені за злочин проти міжнародного права. Так, ст. 6 даної глави передбачає в якості злочинних: 1) використання будь-якої зброї, забороненої міжнародним правом; 2) зловживання відзнаками Організації Об'єднаних Націй або знаками, зазначеними в Акті про захист окремих міжнародних медичних знаків відмінності, парламентарними прапорами або іншими міжнародно-визнаними відзнаками; 3) напади на цивільне населення або на осіб, які отримали тілесні ушкодження або покалічених осіб; 4) ініціювання нападу, який може викликати важкі втрати чи шкоду для цивільного населення або для цивільної власності; 5) ініціювання нападу на установи або споруди, які користуються спеціальним захистом по міжнародному праву; 6) заподіяння тяжких страждань особам, які користуються спеціальним захистом по міжнародному праву; примус військовополонених або цивільного населення служити в збройних силах їх супротивника або позбавлення цивільного населення свободи в порушення міжнародного права; 7) надмірне пошкодження або вилучення власності, яка користується спеціальним захистом з міжнародного права у випадках, відмінних від передбачених вище в пунктах 1 та 6.

Також даною главою передбачено відповідальність за порушення міжнародних угод пов'язаних з поводженням хімічної зброї (ст. 6а); порушення міжнародних угод,

предметом яких були протипіхотні міни (ст. 6b) та ядерна зброя (ст. 6с).

У той же час спеціальної норми, яка б передбачала кримінальну відповідальність за пропаганду війни, як злочин міжнародного характеру, серед даних злочинів не міститься. Лише в ст. 2 глави 19 «Про злочини проти безпеки Королівства» зазначено, що особа, яка насильницькими засобами або з іноземною допомогою створює небезпеку залучення Королівства у війну або інші військові дії, має бути засудженою, якщо це не державна зрада, за підбурювання до війни до тюремного ув'язнення на строк не менше двох і не більше восьми років.

Королівство Норвегії. Не містить спеціальних норм, які б передбачали кримінальну відповідальність за злочини проти миру та безпеки людства і КК Норвегії. [11] Частина таких злочинів розташована в Глава 30 «Злочини на морі» та параграфі 107 Військового кримінального кодексу. Останній, до речі, є особливістю кримінально-правової системи Норвегії. Даний нормативно-правовий акт містить перелік суспільно небезпечних діянь, які пов'язані зі встановленим порядком проходження військової служби, регулює суспільні відносини пов'язані з обороноздатністю держави, встановлює кримінальну відповідальність за використання проти ворога зброї або засобів ведення війни заборонених міжнародними угодами, членами яких є Норвегія, а також визначає особливості призначення та відбування покарання військовослужбовцями.

Серед цих злочинів відсутня норма, яка б передбачала кримінальну відповідальність за пропаганду війни. Натомість параграф 84, що розташований у главі 8 «Злочини проти незалежності та безпеки держави», встановлює кримінальну відповідальність за причетність та сприяння розв'язуванню війни чи початку військових дій проти Норвегії чи її союзників. Даний злочин карається позбавленням волі на строк від п'яти до двадцяти одного року.

Фінська Республіка. Особлива частина КК Фінляндії розпочинається главою XI – «Військові злочини та злочини проти людства». [12] Дана глава представлена злочинами, змістом яких є порушення ратифікованих

Фінляндією міжнародних нормативно-правових актів, такі як геноцид, підготовка до геноциду, злочинами проти людства (расова дискримінація, сексуальне рабство, насильне переселення тощо) та доволі широким колом воєнних злочинів, в основу визначення яких покладені правила та звичаї ведення війни, а також правопорушення визначені в Статуті міжнародного кримінального суду.

У той же час, на рівні військових злочинів та злочинів проти людства, пропаганда війни в якості кримінально-караного діяння не визначена. Проте в розділі 2 глави 12 «Зрадницькі злочини» міститься положення, відповідно до якого визнається підбурюванням до війни, якщо будь-яка особа в Фінляндії або фінський громадянин за межами Фінляндії публічно закликає іноземну державу здійснити акт агресії проти Фінляндії чи провести акт агресії проти іноземних держав; публічно поширює заяви або іншу пропаганду, призначену для формування громадської думки на користь проведення актів агресії; систематично поширює явно необґрунтовану або таку, що вводить в оману інформацію про оборону Фінляндії або її військову безпеку, а також незаконно здійснює акт насильства проти іноземної держави або представника, території або майна іноземної держави з метою провокації війни. Такі дії караються тюремним ув'язненням терміном не менше одного та не більше десяти років.

Висновки: встановлено, що європейські країни застосовують різні підходи до змісту поняття пропаганди війни. Так, в одних випадках пропаганда війни розглядається в якості закликів до агресивної війни, тобто збройного нападу однієї країни на іншу (на разі тут мова йде про злочин міжнародного характеру); у другому випадку мова йде про заклики до іноземної держави, вчинені громадянином країни, змістом яких є збройна агресія на державу, громадянином якої він є (у такому випадку мова йде про вчинення злочину проти держави); а також пропаганда війни як поширення певного культу, яка не містить конкретних закликів до нападу однієї країни на іншу.

Застосування порівняльного методу при дослідженні особливостей кримінальної відповідальності за пропаганду війни в законодавстві зарубіжних країн дало змогу зробити низку важливих висновків, які є важливими з точки зору розуміння юридичної природи заборони даного діяння, питання побудови юридичної конструкції даного складу злочину, визначення оптимальних меж покарання за дане діяння тощо.

Для країн західної Європи не є характерним встановлення кримінальної відповідальності за пропаганду війни, як це передбачено КК України та майже всіма кримінальними кодексами пострадянських країн. Причиною цього, за думкою М. Хавронюка, є те що поступово все більше європейських держав визнають юрисдикцію Міжнародного кримінального суду і, відповідно, з їх національних кримінальних кодексів положення про відповідальність за міжнародні злочини (злочини проти миру та безпеки людства, воєнні злочини, геноцид тощо) зникають. Римський статут міжнародного кримінального суду досконало визначає міжнародні злочини, а ще більш чітко вони будуть визначені у Кодексі злочинів проти миру і безпеки людства, який невдовзі буде прийнятий і почне діяти після його ратифікації певною кількістю держав [13, с. 314].

Більшість країн романо-германської та скандинавської системи права встановлює кримінальну відповідальність лише за заклики до збройного конфлікту проти власної держави, що є різновидом злочинів проти держави.

Також слід визнати позитивним досвід Європейських країн у частині криміналізації таких діянь та розглянути можливість запровадження такого положення у вітчизняному законодавстві про кримінальну відповідальність.

Література:

1. Баулін Ю.В. Передмова до монографії: Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації / Ю.В. Баулін. – К.: Юрисконсульт, 2006. – С. 9-12.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню питань кримінальної відповідальності за пропаганду війни в кримінальному законодавстві європейських країн континентальної та скандинавської правових систем.

SUMMARY

This article is devoted to investigation of criminal responsibility for war propaganda in the criminal law of continental European and Scandinavian legal systems.

2. Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України: теоретичні, законотворчі та правозастосовні проблеми [Текст] : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Хряпінський Петро Васильович; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого .- Х., 2010.- 628 с.

3. CZĘŚĆ OGÓLNA [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/10> (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

4. Criminal Code of the Republic of Albania [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

5. Gesamte Rechtsvorschrift für Strafgesetzbuch, Fassung vom 04.11.2013 [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/4868/file/Austria_CC_as_of_%2004.11.2013_de.pdf (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

6. Code pénal [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.legislationline.org/download/action/download/id/3984/file/France_CC_updated%20on%2013-10-2010_FR.pdf (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

7. Criminal Code [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/6872/preview> (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

8. Criminal Code [Електронний ресурс]. Режим доступу: http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_grd_criminal_code.PDF (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

9. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / Пер. с фр. В.А. Туманова. – М.: Международные отношения, 2003. – 400 с.

10. The Swedish Penal Code [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.government.se/government-policy/judicial-system/the-swedish-penal-code/> (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

11. The General Civil Penal Code [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-19020522-010-eng.pdf> (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

12. The Criminal Code of Finland [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf> (дата звернення: 20.12.2015). – Назва з екрана.

13. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації [Текст] : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / Хавронюк Микола Іванович; Львівський державний університет внутрішніх справ .- К., 2007.- 552 с.

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧИХ ІНІЦІАТИВ ЩОДО ВПОРЯДКУВАННЯ ВІДНОСИН СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ ОФШОРНИХ ЮРИСДИКЦІЙ

ГРИНЬКО Алла Андріївна - здобувач кафедри господарського та трудового права Інституту права імені князя Володимира Великого Міжрегіональної Академії управління персоналом

МАТВЕЄВ Петро Сергійович - доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри господарського та трудового права Інституту права ім. князя Володимира Великого МАУП

УДК 346.5/34.03

В статті проаналізовані сучасні законодавчі ініціативи щодо упорядкування відносин суб'єктів господарювання з іноземним елементом офшорних юрисдикцій. Описані основні етапи формування офшорного законодавства України та представлено його класифікація.

Ключові слова: господарська діяльність, підприємницька діяльність, офшорна юрисдикція, офшорна компанія, «антиофшорні» заходи, деофшорізація.

Постановка проблеми у загальному вигляді

Конкурентоздатність української економіки повинна ґрунтуватися на фінансовій системі, яка базується не тільки на фіскальних механізмах держави, але й стимулює залучення капіталу. Всі ці можливості надає суб'єктам господарювання той особливий адміністративно-правовий режим, який діє на території офшорних зон. Зазначений режим, крім зовнішньоторговельних, регулює також і фінансові відносини і тому відноситься до особливих режимів здійснення господарської зовнішньоекономічної діяльності. Саме офшорні утворення грали та продовжують відігравати важливу роль не тільки у світовій, але й в українській фінансово-господарській політиці. Так, окреме законодавче регулювання режиму офшорних зон є конче необхідним у зв'язку з вирішенням найближчим часом ряду проблем, що пов'язані із створенням сприятливого

інвестиційного клімату в країні, припиненням витоку капіталу за рубіж, репатріацією (репатріація (від лат. *repatriate*) – повернення на батьківщину [1; с. 584])¹ незаконно вивезених раніше фінансових коштів до України, наданням податкової амністії на повернення та легалізацію раніше вивезених засобів та т.ін.

Зв'язок вказаної проблеми із важливими науковими та практичними завданнями

Сьогодні однією з проблем економіки України є значний відтік капіталів за рахунок міжнародних офшорних інструментів, що викликає необхідність детального законодавчого регулювання використання офшорів резидентами України.

28 квітня 2016 р. Президент України Петро Порошенко підписав Указ № 180 «Про заходи щодо протидії зменшенню податкової бази і переміщенню прибутків за кордон» [2].

Цим Указом створюється робоча група для підготовки законопроектів з питань протидії зменшенню податкової бази і переміщенню прибутків за кордон, яку очолюватиме Голова Комітету Верховної Ради України з питань податкової та митної політики Ніна Южаніна.

У середині травня створена відповідно до зазначеного Указу Президента робоча

¹ У нашому випадку мається на увазі репатріація капіталів, тобто повернення у свою країну капіталів із-за кордону.

група визначила концепцію «антиофшорних» заходів, перелік необхідних законодавчих змін і представила фахівцям для обговорення варіанти перших законопроектів (зокрема, про добровільне разове декларування та про врегулювання питань у сфері валютних правовідносин).

Цей документ – спроба імплементувати в законодавство України вимоги так званого плану Base Erosion and Profit Shifting (BEPS)², спрямованого на боротьбу з розмиванням оподаткованої бази. Програму було розроблено Організацією економічної співпраці та розвитку (ОЕСР) і схвалено у 2014 році країнами «Великої двадцятки» (G-20). Причому, в ідеалі до BEPS уже в доступному для огляду майбутньому (мова про 2017–2018 роках) мають приєднатися десятки держав.

Інші законопроекти, ухвалення яких має на увазі впровадження розроблених ОЕСР рекомендацій BEPS, ще знаходяться на стадії розробки.

21 березня Національний банк України, Державна фіскальна служба і Антимонопольний комітет України на трибійній зустрічі домовилися спільно розробити стратегію по трансфертному ціноутворенню та деофшоризації українського бізнесу.

На початку ж квітня 2016 р. Юлією Тимошенко та Сергієм Терехініним були підготовлені два законопроекти – «Про податковий суверенітет України та офшорні компанії» та «Про внесення змін до Податкового кодексу України у зв'язку з ухваленням Закону України «Про податковий суверенітет України та офшорні компанії». Зазначені законопроекти були зареєстровані у Верховній Раді під № 4380 та № 4381 [3].

Формулювання цілей статті (постановка завдання)

Активними напрямками використання офшорних юрисдикцій є структуризація активів компанії та відмивання незаконно

одержаних доходів їх власниками. Недосконалість українського податкового законодавства та відсутність необхідної правової бази, регулюючої відносини з іноземними державами, що має забезпечувати дієвий обмін інформацією з ними, надають достатні можливості суб'єктам господарювання для податкового планування з використанням офшорних юрисдикцій, а також сприяють ухиленню від сплати податків у значних масштабах.

Аналіз українського та іноземного досвіду щодо протидії ухиленню від сплати податків з використанням зарубіжних офшорних юрисдикцій дозволяє виробити рекомендації та пропозиції по вдосконаленню українського законодавства, направлені на забезпечення інтересів українського бюджету.

Так, метою дослідження є всебічний аналіз законодавчих ініціатив щодо впорядкування відносин суб'єктів господарювання з іноземним елементом офшорних юрисдикцій, а також виділення основних етапів формування офшорного законодавства України та вироблення авторської класифікації зазначеного законодавства.

Об'єктом дослідження є правовідносини між суб'єктами господарювання та державними органами, що виникають з приводу залучення офшорних юрисдикцій.

Предметом дослідження є саме правовий аналіз законодавчих ініціатив щодо впорядкування відносин суб'єктів господарювання з іноземним елементом офшорних юрисдикцій

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми

Негативні прояви офшорного підприємництва та окремі питання проблематики офшорної діяльності стимулювали науковців різних країн, фахівців-практиків та міжнародні організації до поглибленого вивчення питань походження інституту офшорного бізнесу, механізму його здійснення, наслідків функціонування для розвитку

² (англ. Base Erosion and Profit Shifting – ерозія податкової бази та переміщення прибутку; термін, що означає діяльність платників податків, пов'язану з ухиленням від сплати податків шляхом переказу доходів і прибутку в юрисдикції зі зниженим оподаткуванням)

міжнародних економіко-правових відносин. Питання офшорної діяльності, виходячи із того, що вони певною мірою належать і до економічних, і до податкових відносин, та беручи до уваги можливості віднесення зазначених питань до різних галузей права, досліджували різні вчені: Ю. П. Андрущенко, А. Л. Апель, Н. М. Борейко, В. І. Бутов, Д. А. Верлан, В. П. Вишневський, В. О. Гайдуків, І. Г. Галкін, О. А. Гарасюк, А. Р. Горбунов, О. І. Зоріна, Л. С. Кабйр, Ю. Г. Козак, Д. Д. Коссе, О. В. Климовець, І. А. Літвінчук, А. І. Марущак, В. А. Новицький, П. В. Павлов, Л. І. Попова, В. Н. Сліпець, І. М. Удачина, С. П. Чернявський та інші.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття.

Таким чином, аналіз сучасного стану наукових розробок і правового регулювання офшорної діяльності в Україні дає підстави стверджувати, що цьому явищу приділяють мало уваги як з боку вчених, так і з боку законодавців.

Виклад основного матеріалу дослідження і обґрунтування отриманих наукових результатів.

Для цього спочатку необхідно розглянути понятійний апарат зазначеного інституту господарської зовнішньоекономічної діяльності.

Провідний французький юрист Едуард Шамбост пропонує таке визначення поняття: «off shore» – буквально означає «поза берегом». У податковому контексті офшорною є структура, яка, проводячи діяльність у якій-небудь країні, не перебуває під податковим контролем цієї країни. В основному, щоб уникнути місцевих податків (чи місцевої регламентації), офшорні структури не повинні здійснювати місцеву діяльність (on shore) чи діяльність з резидентами країни (реєстрації). Прийнято говорити про офшорні компанії (off shore companies), офшорні банки (off shore banks), офшорні страхові компанії (off shore insurance companies) тощо [4; с. 23].

Офшорна юрисдикція – це країна чи особлива територія всередині країни, зако-

нодавство якої стосовно заснування та оподаткування підприємств зорієнтовано переважно на міжнародний, а не на внутрішній бізнес [5].

М. О. Баймуратов та О. І. Зоріна розглядають офшорну юрисдикцію як особливі правомочності держави у сфері оподаткування, здійснювані нею на всій її території (або на окремій її частині), у результаті чого на даній території діє особливий податковий режим, а також режим таємності стосовно інформації про проведені фінансові операції, що поширюються на офшорні компанії, за умови дотримання ними встановлених у законодавстві країни реєстрації певних вимог [6; с. 21].

Д. Д. Коссе пропонує тлумачити термін «офшорна зона» як одного з видів вільно економічних зон. Їх відносять до сервісних вільно-економічних зон, особливістю яких є створення для підприємців сприятливого валютно-фінансового та фіскального режимів, високого рівня банківської та комерційної секретності, лояльність державного регулювання. Загалом це є країни, яких учасники фінансово-кредитних операцій не є резидентами держави, на території якої укладаються і виконуються угоди. При цьому учасники користуються особливим правовим і податковим статусом, але важливою характеристикою є заборона офшорним компаніям ведення діяльності на території країни реєстрації [7; с. 19].

О.К. Бозуленко зазначає, що офшорні зони (або податкові гавані) є специфічним інструментом стимулювання інвестиційної діяльності і збільшення надходжень до бюджетів депресивних територій, економічний ефект якого базується на явищі зростання державних доходів завдяки розширенню податкової бази (використанню її особливого виду доходів, отриманих лише від здійснення зовнішньоекономічної діяльності) та мінімізації величини податкового навантаження. Доходи від офшорного бізнесу в податкових гаванях складають до половини обсягу державних бюджетів [8; с. 52].

Звернемося до законодавства України щодо регулювання офшорної діяльності.

Чинне українське законодавство з регулювання взаємовідносин офшорної діяль-

ності умовно можна поділити на три групи: 1) базове офшорне законодавство; 2) анти-офшорне законодавство; 3) законодавство, що регулює заходи, спрямовані на збирання та аналіз інформації, яка стосується взаємовідносин «резидент України – офшорна компанія» [9; с. 122].

До першої групи належать нормативно-правові акти, що визначають поняття, основні риси, принципи встановлення резидентності, принципи діяльності офшорних зон, порядок створення і ліквідації та механізми їх функціонування, загальні правові та економічні основи статусу форм ведення підприємницької діяльності, способи оподаткування доходів, а також загальні правила регулювання відносин між суб'єктами офшорної діяльності.

Нині в Україні діє базовий у цій сфері Закон України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» від 13 жовтня 1992 року, який визначає державну стратегію і тактику в галузі розбудови спеціальних зон і територій пріоритетного розвитку. Відповідно до цього Закону спеціальна (вільна) економічна зона становить частину території України, на якій встановлюються і діють спеціальний правовий режим економічної діяльності та порядок застосування і дії законодавства України. Законодавством передбачається запровадження на території спеціальної (вільної) економічної зони пільгових, митних, валютно-фінансових, податкових та інші умов економічної діяльності національних та іноземних юридичних і фізичних осіб [10].

Метою створення спеціальних (вільних) економічних зон є залучення іноземних інвестицій та сприяння їм, активізація спільно з іноземними інвесторами підприємницької діяльності для нарощування експорту товарів і послуг, поставок на внутрішній ринок високоякісної продукції та послуг, залучення і впровадження нових технологій, ринкових методів господарювання, розвитку інфраструктури ринку, поліпшення використання природних і трудових ресурсів, прискорення соціально-економічного розвитку України.

У Податковому кодексі України зазначається, що «офшорні зони – це спеціальні

економічні зони, в яких застосовуються особливі правила оподаткування». І теж не наводиться системного та детального розкриття поняття офшору [11].

До другої групи належать нормативно-правові акти, які спрямовані на те, щоб резиденту України економічно було б невигідно імпортувати товари та послуги з офшорних центрів, а також щодо розв'язання проблеми відтоку капіталу за кордон. У пункті 18.3 статті 18 в редакції Закону України «Про оподаткування прибутку підприємств» від 18 листопада 1997 року визначено: «у разі укладення договорів, які передбачають здійснення оплати товарів (робіт, послуг) на користь нерезидентів, що розташовані в офшорних зонах, чи при здійсненні розрахунків через таких нерезидентів або через їх банківські рахунки, незалежно від того, чи здійснюється така оплата (в грошовій або іншій формі) безпосередньо або через інших резидентів або нерезидентів, витрати платників податку на оплату вартості таких товарів (робіт, послуг) включаються до складу їх валових витрат у сумі, що становить 85 відсотків оплаченої вартості цих товарів (робіт, послуг). Перелік офшорних зон щорічно оприлюднюється Кабінетом Міністрів України» [12].

Третю групу становлять нормативно-правові акти, що регулюють заходи, спрямовані на виявлення загальносвітової тенденції розвитку офшорного бізнесу, встановлення контролю за зовнішньоекономічною діяльністю резидентів України, виявлення незаконних операцій, пов'язаних з легалізацією коштів, отриманих незаконним шляхом.

Сьогодні заклики до боротьби з офшорами в Україні стали модним трендом, громадські та політичні діячі пропонують різні, часом радикальні заходи.

Як уже зазначалось, на початку квітня 2016 р. підготовлені два законопроекти – «Про податковий суверенітет України та офшорні компанії» та «Про внесення змін до Податкового кодексу України у зв'язку з ухваленням Закону України «Про податковий суверенітет України та офшорні компанії». Зазначені законопроекти були зареєстровані у Верховній Раді під № 4380 та № 4381 [3].

Цілями вищезгаданого законопроекту № 4380, зокрема є:

- визначення змісту податкового суверенітету України як частини її загального політичного суверенітету у розумінні статей 1 – 2 Конституції України;

- практичне втілення норм статей 9, 67, пунктів першого та восьмого частини другої статті 92 Конституції України [13] як передумови укладенню міжнародних договорів України з питань оподаткування та/або обміну податковою інформацією (її розкриття);

- гармонізація норм законодавства України та Європейського Союзу за принципом *Acquis Communautaire* (далі – *EU Acquis*), адаптація норм законодавства України до норм, регламентів і стандартів Організації Економічного Співробітництва і Розвитку (далі – *ОЕСР*) та інших міжнародних організацій, зазначених у Законі;

- запобігання використанню офшорних податкових юрисдикцій (офшорних компаній) податковими резидентами України з метою ухилення від оподаткування або порушення правил валютного регулювання (валютного контролю);

- запровадження заборон на вчинення окремих контрольованих правочинів за участю офшорних компаній або для обмеження економічної привабливості здійснення таких контрольованих правочинів шляхом запровадження офшорного мита;

- боротьба з корупційними правопорушеннями та легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванням тероризму чи розповсюдженням зброї масового знищення, у тому числі скоєними політично значущими особами;

- створення стимулів для повернення коштів в Україну, раніше репатрійованих до офшорних податкових юрисдикцій (на користь офшорних компаній).

Законопроектом передбачено, що Закон не регулюватиме питань трансфертного ціноутворення, які визначаються Податковим кодексом України.

Закон побудовано за таким логічним рядом:

У Розділі I «Загальні положення та тлумачення» визначаються цілі Закону та тлу-

мачення термінів, які не розкриваються в іншому законодавстві України. А також встановлюється пріоритет тлумачень та визначення змісту податкової юрисдикції.

У Розділі II «Податковий суверенітет країн» визначається зміст податкового суверенітету країни, у тому числі України, особливості укладення міжнародних договорів України з питань оподаткування (обміну/розкриття податкової інформації).

У Розділі III «Податковий суверенітет та податкові юрисдикції України» визначаються особливості укладення правочинів між резидентом України та офшорною компанією у спосіб, який не порушує податковий суверенітет України.

У Розділі IV «Офшорні податкові юрисдикції (офшорні компанії) та контрольовані правочини» визначається зміст офшорних юрисдикцій, офшорних країн, офшорних зон, офшорних компаній;

У Розділі V «Особливості вчинення контрольованих правочинів за участю офшорної компанії, предметом (об'єктом) яких є державне (комунальне) майно, земля, надра (природні ресурси) України» розглядаються дотичні питання та надається визначення офшорного мита. Зокрема щодо особливостей приватизації державного (комунального), оренди державного (комунального) майна (крім землі), оренди земель (земельних ділянок) державної (комунальної) власності, оренди земельних ділянок приватної власності, концесій, розподілу продукції, державно – приватного партнерства, провадження спільної (сумісної) діяльності, управління об'єктами права державної (комунальної) власності, створення та функціонування індустріальних парків, створення та функціонування спеціальних (вільних) економічних зон, здійснення державних закупівель за участю офшорної компанії.

У Розділі VI «Особливості вчинення контрольованих правочинів за участю офшорної компанії у сфері захисту економічної конкуренції» розглядаються питання участі офшорної компанії на українському ринку товарів (послуг), які підпадають під державне регулювання.

У Розділі VII «Особливості вчинення контрольованих правочинів за участю оф-

шорної компанії, предметом (об'єктом) яких є деякі банківські (фінансові) послуги та інвестиції» розглядаються особливості здійснення правочинів, стороною яких є офшорна компанія.

У Розділі VIII «Особливості вчинення контрольованих правочинів за участю офшорної компанії у сфері інформаційної безпеки та боротьби з корупцією вищих посадових осіб (ПЗО)» розглядаються питання поширення інформаційних даних, у тому числі політичної реклами. Зокрема, врегульовується відкритість доступу: до персональних даних, зазначених у декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру, наданих особами згідно із Законами України «Про засади запобігання і протидії корупції» [14]; до інформації про розпорядження бюджетними коштами, бюджетними позиками, державними (місцевими) гарантіями, про володіння, користування чи розпорядження державним чи комунальним майном, а також до відомостей, достатніх для належної ідентифікації фізичних та юридичних осіб, які отримали такі кошти або таке майно; до відомостей, які містяться у державних реєстрах України (включаючи відомості Реєстру офшорів та відомості про політично значущих осіб) в обсязі, передбаченому Законом України «Про податковий суверенітет України та офшорні компанії».

У Розділі IX «Прикінцеві та перехідні положення» вносяться зміни до деяких інших законів.

Слід зауважити, що цим законопроектом вносяться зміни до 55 законів України, якими особам, які підпадають під визначення офшорної компанії згідно із Законом України «Про податковий суверенітет України та офшорні компанії» або є особами, які перебувають під контролем офшорної компанії чи резидента іноземної країни, визнаної за рішенням Організації Об'єднаних Націй або за законом України як агресор по відношенню до України або як окупант частини території України, або якщо кінцеві бенефіціарні власники таких осіб мають резидентство офшорної країни чи країни – агресора (окупанта), чи якщо такі особи діють від імені та на користь офшорної компанії або резидента такої країни-окупанта (агресора):

- встановлюється заборона на придбання об'єктів приватизації, передавання в оренду чи концесію, інвестування, державно-приватне партнерство, ініціювання створення індустріального парку, отримання фінансового забезпечення, будь-якої субсидії, дозволу на виконання будівельних робіт;

- не допускається бути користувачами надр та займатися гірничою справою, суб'єктом природної монополії, суб'єктом ринку електричної енергії України, енергогенеруючою компанією та енергопостачальником, замовником ринку природного газу, генеральним підрядником, підрядником, субпідрядником, виконавцем та співвиконавцем державного оборонного замовлення;

- забороняється оператором чи провайдером передавати у власність корпоративних прав на надання телекомунікаційних послуг та радіочастотного ресурсу.

Внесення змін до Податкового кодексу України подається окремим проектом (реєстр. № 4381 від 13.04.2016 р.).

Оскільки за змістом відповідних положень Конституції України (стаття 116) [13] та Закону України «Про Кабінет Міністрів України» (стаття 20) [15] проведення державної політики у всіх сферах суспільного життя забезпечує Кабінет Міністрів України, то було б логічним для прийняття вищезгаданого рішення щодо внесеного законопроекту отримати відповідний експертний висновок Уряду.

Враховуючи викладене, Комітет вирішив рекомендувати Комітету з питань податкової та митної політики внести на розгляд Верховної Ради України пропозицію повернути законопроект суб'єкту права законодавчої ініціативи на доопрацювання [16].

Що стосується варіанту робочої групи Ніни Южаніної, то він виглядає більш ліберальним по відношенню до присутності офшорів в Україні та виходить з необхідності ухвалення декількох законопроектів:

- про добровільне разове декларування майнового стану фізичних осіб і впровадження непрямих методів контролю;

- про внесення змін до деяких законодавчих актів у цілях врегулювання питань у сфері валютних правовідносин;

- про внесення до Податкового кодексу змін, направлених на боротьбу з відтоком капіталів за кордон.

Слід зазначити, що основні «антиофшорні» пропозиції робочої групи Ніни Южаніної в повному обсязі присутні і в законопроектах № 4380 і № 4381. Також варто звернути увагу на те, що згадана робоча група наголошує саме на питаннях оподаткування.

Так, спираючись на вищезазначене, можна дійти наступних **висновків**:

1. Запропонований у зазначених законопроектах формат деофшоризації є максимально жорстким і передбачає цілий ряд заборонних і каральних заходів. Зокрема, йдеться про заборону в Україні широкого переліку операцій для офшорних компаній і резидентів, що знаходяться під їх контролем, замкнене відшкодування ПДВ при експорті в офшори, обов'язки резидента перевіряти структуру власності контрагента, та негативних наслідках, якщо з'ясується, що контрагент мав у структурі власності офшорну компанію, та т.ін. Така жорсткість, за версією авторів законопроектів, потрібна тому, що Україна займає перше місце у світі по нелегальному впливу капіталу щодо офіційного ВВП. Зокрема, за підсумками 2015 р. він, по їх розрахунках, досяг 15,7% ВВП, що у декілька разів більше, ніж у найближчих «конкурентів».

2. Варто зазначити, що проблема офшорів має дві сторони.

По-перше, ухилення від сплати податків у формі виводу прибутку в офшорну юрисдикцію – тільки одна з них. І з цим слід боротися, в першу чергу, за допомогою контролю за трансфертним ціноутворенням (у його рамках застосовується і контроль за іноземними компаніями) – інструменту, який залишається малоефективним в Україні, якщо використовувати його за прямим призначенням, натомість приносить багато проблем широкому кругу українських платників податків, включаючи середній бізнес.

По-друге, в офшорах реєструються права власності. Причому не тільки компаній, що працюють в Україні. Не варто забувати і про те, що реєстрація прав власності в офшорах активно використовується корупціонерами (тими ж урядовцями), охочими таким чином

забезпечити свої сумнівного походження активи, заховавши їх у вигідних юрисдикціях, які не прагнуть розкривати кінцевих бенефіціарів. Визначення зазначених осіб у законопроектах № 4380 і № 4381 виписано максимально жорстко. Але фактично повна заборона офшорів і підконтрольних їм резидентів на участь у господарській діяльності в Україні не стільки вирішує проблему корупції, скільки не дає працювати в країні тим, хто намагається захистити за рубежом свої права власності. А тому є величезні сумніви в тому, що депутати (багато хто з яких володіє офшорами самі або підконтрольні особам, що володіють ними) голосуватимуть за подібні законопроекти.

3. Обсяги експорту та імпорту України перевищують десятки мільярдів доларів в рік. При цьому значна їх частина проводиться через офшорні структури, що належать резидентам України. Також в офшорні структури надходять виплати відсотків по кредитах, виданих в Україну офшорними компаніями. Там осідає прибуток українських суб'єктів господарювання. Якщо б ці суми були обкладені податками в Україні, бюджет отримав би мільярди додаткових податкових надходжень. Тому українські суб'єкти господарювання можуть очікувати нові і, ймовірно, досить жорсткі ініціативи влади в цій сфері, а необережні дії законотворювачів можуть спровокувати міграцію суб'єктів господарювання з України.

4. Законопроекти № 4380 і № 4381 з великим перебільшенням можна вважати комплексними документами, що вирішують одночасно проблеми держави та бізнесу. Можна констатувати факт їх націленості в бік неринкових механізмів.

5. Запропонований «офшорний збір» (який є фактично новим податком) буде адмініструвати Державна фіскальна служба, що лише призведе до більших зловживань.

Література

1. Словник іношомовних слів / за ред. члена-кореспондента АН УРСР О. С. Мельничука – К.: Головна редакція УРЕ, 1977. – 775 с.

2. Указ Президента України «Про заходи щодо протидії зменшенню податкової бази і переміщенню прибутків за кордон»

АНОТАЦІЯ

В статті проаналізовані сучасні законодавчі ініціативи щодо впорядкування відносин суб'єктів господарювання з іноземним елементом офшорних юрисдикцій. Висвітлені основні етапи формування офшорного законодавства України та представлена його класифікація.

SUMMARY

The article analyzes the current legislative initiatives concerning the ordering of relations of business entities with a foreign element of offshore jurisdictions. Highlighted the main stages of the formation of offshore Ukrainian legislation and presented its classification.

[Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/180/2016>

3. До Ради внесено законопроект про офшори [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ua.racurs.ua/news/69657-dorady-vneseno-zakonoprojekt-pro-ofshory>

4. Эдуард Шамбост. Энциклопедия офшорных зон [пер. с фр.] / Шамбост Эдуард. – 2000. – 586 с.

5. Фінансово-Економічний Словник. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://fes.net.ua/?p=135>

6. Баймуратов М.О. Зоріна О.І. Офшорні зони у сучасному всесвіті: питання теорії та практики. – Одеса : Фенікс, 2010. – 174 с.

7. Косе Д.Д. Місце правового режиму оподаткування офшорної території у сфері регулювання економічних відносин / Д.Д. Косе // Часопис Київського університету права. – 2008. – №1. – с. 18-23

8. Бозуленко О.К. Роль офшорної фінансової діяльності у світовій фінансовій системі / О.К. Бозуленко // Економіст. – 2010. – №1. – с. 51 – 53

9. Корнієнко П.С. Офшори в законодавстві України / П.С. Корнієнко. – К.: Часопис Київського університету права. 2013. – № 3 – С. 121-123

10. Закон України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» від 13 жовтня 1992 року [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2673-12>

11. Податковий кодекс України [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>

12. Закон України «Про оподаткування прибутку підприємств» (втратив чинність) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/334/94-%D0%B2%D1%80>

13. Конституція України [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

14. Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції» [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/3206-17>

15. Закон України «Про Кабінет Міністрів України» [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/794-18>

16. Офіційний портал Верховної Ради України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rada.gov.ua/news/Novyny/130026.html>

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ СТАНДАРТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПРАВОСУДДЯ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

КАРПЛЮК О. І. - здобувач Інституту держави і права України ім. В. М. Корещького НАН України УДК 347. 9

Стаття посвячена дослідженню особливостей імплементації стандартів європейського правосуддя в гражданском судопроизводстве України. Проаналізовані різні наукові концепції формування європейського правосуддя в гражданском судопроизводстве України. Доказано, що тільки впровадження європейських стандартів в гражданском судопроизводстве України спроможне досягти справедливого, непередвзятого і своєчасного розгляду і вирішення гражданских дел в целях защиты нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав как физических и юридических лиц, так и интересов государства, в частности.

Ключові слова: *європейське правосуддя, справедливий суд, цивільне судочинство, реформування судочинства, справедливий розгляд.*

Одним із пріоритетних векторів на шляху формування європейських стандартів в Україні є становлення європейського правосуддя. Як показує багаторічний досвід реформування судочинства в Україні, це є складний і багатограний процес, який і до сьогодні не має завершення. Даний феномен Голова Верховного Суду України Я. Романюк пояснює відсутністю стратегічного, далекосяжного бачення перспектив, розуміння того, що саме ми будемо, якою саме має бути оптимальна для України модель судової системи. Не було достатньо продумано поступальних, послідовних кроків для розвитку стратегії. Проблеми в судовій системі України розв'язувалися

ситуативно, по мірі їх виникнення, правду кажучи, часто з волі політичних сил, які час від часу змінювалися на політичному Олімпі [1]. На сьогодні стан правосуддя в Україні не дозволяє вважати, що звернення до суду передбачає достатньо дієві механізми поновлення порушених прав особи. Основними проблемами судової влади є корупція, порушення принципу незалежності суду, недосконала система добору суддів, можливості впливу політичних та інших суб'єктивних факторів на кар'єру судді, недосконалість процесуального законодавства. А тому ключовим завданням держави у сфері правосуддя сьогодні є проведення судової реформи, яка б забезпечила ефективний захист прав і свобод громадян, інтересів юридичних осіб в судовому порядку, практичну реалізацію права на справедливий суд. Засадами державної політики щодо права на справедливий суд мають стати доступність суду, юридична визначеність, однаковість судової практики, відкритість судових рішень, забезпечення незалежності суду [2].

А тому сьогоднішні реалії стану судочинства все ще перебувають в центрі уваги правників та потребують нагального вдосконалення. І знову ж таки в даному контексті постає одвічне питання щодо вибору шляху реформування судочинства в Україні, який нарешті призведе до бажаного результату.

Європейський суд з прав людини окреслив для європейських держав-учасниць

орієнтир при реформуванні судочинства, який відповідає європейським стандартам, а саме в рішенні «Гінчо проти Португалії» від 10 липня 1984 року, він констатує, що немає взірцевої моделі. Кожна держава самостійно вирішує, якою бути її судовій системі, і вимагається, по суті, єдине, але головне — система повинна бути такою, щоб забезпечувала своїм громадянам реалізацію права на справедливий суд у межах розумних строків [3; с.528]. На наш погляд, ключовими словами в даній правовій позиції Європейського суду з прав людини є забезпечення права громадян на справедливий суд в межах розумного строку.

А тому логічно і досить закономірно під час активних суспільних процесів інтеграції України до європейського співтовариства обирати як пріоритетний вектор при реформуванні судової системи України найкращі зразки європейського правосуддя. Це стосується усіх видів судочинства в Україні, так і цивільного, зокрема. Адже сьогодні особисті немайнові та матеріально-правові спори займають велику частку судових справ в Україні та їх вирішення потребує більш ефективної діяльності суду як єдиного мірила справедливості в суспільстві.

Впродовж довгого часу в науці цивільного процесу панувала концепція жорсткого легалізму, яка виражалась у вимозі точного (строного) і неухильного виконання (дотримання) законів як усіма органами та посадовими особами держави, які ведуть процес, так і всіма іншими його учасниками. Розвиток суспільства і держави ставить перед наукою нові завдання і одна з них — концепція справедливої законності — доцільного і розумного застосування закону, що забезпечує ефективний захист інтересів громадян, суспільства і держави [4; с.1].

Судочинство є зовнішньою процесуальною формою вираження правосуддя в державі. Справедливість судочинства — це завдання та функція держави, тому і суду. А оскільки, правосуддя — правий суд, вирішення по закону, по совісті, ... правда [5; с.380], то досягнення справедливості судового розгляду — це один з основних на-

прямків діяльності суду, реалізація якого найбільш суттєво підкреслює значення та важливу роль суду в суспільстві.

Справедливе судочинство забезпечується у разі повного з'ясування усіх істотних обставин справи та правильного застосування закону та постановлення законного, обґрунтованого і справедливого судового рішення у цивільній справі.

Г. О. Жилін, вказуючи на виключне положення суду в цивільному процесі, підкреслює, що суд «не тільки учасник цивільно-процесуальних правовідносин, він є органом державної влади, наділеним повноваженнями вирішувати всі виникаючі в ході здійснення правосуддя правові питання. Займаючи в процесі владне становище, суд від імені держави управляє поведінкою всіх інших учасників розгляду цивільної справи, для чого нормами процесуального права наділений широким колом прав і обов'язків [6; с.18]. Продовжуючи окреслений напрямок розвитку наукової думки, Н. Ю. Полянська приходить до висновку, що в судовому процесі суб'єкти цивільного судочинства вступають в цивільний процесуальний правовий механізм через процесуальні дії, які після реакції суду стають процесуальними юридичними фактами [7; с.9].

Чинне процесуальне законодавство містить значний обсяг прав та обов'язків суду, реалізація яких спрямована на справедливий розгляд цивільних справ та як наслідок — постановлення справедливого рішення. За своїм змістом вони являють собою зовнішні прояви взаємоузгодженого функціонування складових елементів механізму забезпечення прав і свобод особи, спрямовані на перетворення закріплених в законі прав і свобод в дійсність [8; с.4]. За характером прояву їх можна поділити на дві групи.

Першу складають повноваження з прямою вказівкою в законі вчинити певні процесуальні дії судом. Серцевиною даних повноважень є ч. 4 ст. 10 ЦПК України, яка передбачає, що суд для всебічного і повного з'ясування обставин справи: роз'яснює особам, які беруть участь у справі, їх права та обов'язки, попереджує про наслідки вчинення або невчинення процесуальних

дій і сприяє здійсненню їхніх прав у випадках, встановлених цим Кодексом. Зміст наведеної норми закону дозволяє чітко окреслити обов'язкові елементи процесуальних дій з забезпечення справедливого судового розгляду, які конкретизуються в інших процесуальних нормах закону (ст. ст. 160-168 ЦПК) та ін. Основним обов'язком суду в цивільному процесі є сприяння особам, які беруть участь у справі, в реалізації їхніх прав, створення умови для всебічного й повного дослідження та з'ясування фактичних обставин справи.

Окрім того, науковці звертають увагу на те, що судова практика в цивільних справах перевантажена викривленим розумінням сутності правосуддя: при обґрунтованості позиції однієї сторони судді беруть за основу рішення необґрунтовану та немотивовану позицію іншої сторони; іноді суд навіть самостійно наводить обставини та аргументи на користь однієї із сторін [9, с.30], що стає істотною перепорою на шляху здійснення справедливого правосуддя.

Другу групу складають повноваження по реагуванню з боку суду на процесуальні дії інших суб'єктів процесу. Зокрема, особи, які беруть участь у справі і вважають, що подання потрібних доказів є неможливим або у них є складнощі в поданні цих доказів, мають право заявити клопотання про забезпечення цих доказів (ч.1 ст.133 ЦПК). У випадках, коли щодо отримання доказів у сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, є складнощі, суд за їх клопотанням зобов'язаний витребувати такі докази (ч.1 ст.137 ЦПК) та ін.

В даному випадку право будь-якої особи на судовий захист своїх прав та законних інтересів кореспондує обов'язку суду його забезпечити. Такі повноваження суду є залежними від ініціативних дій з боку осіб, які беруть участь у справі, проте констатація їх правомірності в рамках закону є прерогативою судової влади. Суд, даючи правову оцінку ініціативним діям осіб, які беруть участь у справі, визначає по суті правову долю кожної цивільної справи, що є прямим підтвердженням його державних владних повноважень та встановлення справедливості в кожній окремій справі.

Також, виходячи зі змісту ч. 4 ст. 10 ЦПК України, процесуальний статус суду реалізується в таких основних формах: 1) суд роз'яснює особам, які беруть участь у справі, їх права та обов'язки (головуючий роз'яснює сторонам та іншим особам, які беруть участь у справі, їх права та обов'язки, про що зазначається в журналі судового засідання (ст. 167 ЦПК); 2) суд попереджує про наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій (до ухвалення судового рішення у зв'язку з відмовою позивача від позову або визнанням позову відповідачем суд роз'яснює сторонам наслідки відповідних процесуальних дій, перевіряє, чи не обмежений представник сторони, який висловив намір вчинити ці дії, у повноваженнях на їх вчинення (ч.2 ст.174 ЦПК); 3) суд сприяє здійсненню їхніх прав (у випадках, коли щодо отримання доказів у сторін та інших осіб, які беруть участь у справі, є складнощі, суд за їх клопотанням зобов'язаний витребувати такі докази (ч. 1 ст. 137 ЦПК). Зазначені складові можна назвати основними формами судового керівництва.

Їх зміст деталізується і в інших спеціальних нормах процесуального Кодексу. До прикладу, ч. 2 ст. 160 ЦПК України передбачає, що головуючий керує ходом судового засідання, забезпечує додержання послідовності і порядку вчинення процесуальних дій, здійснення учасниками цивільного процесу їх процесуальних прав і виконання ними обов'язків, спрямовує судовий розгляд на забезпечення повного, всебічного та об'єктивного з'ясування обставин справи, усуваючи із судового розгляду все, що не має істотного значення для вирішення справи. На думку С. О. Короеда дана норма (ст. 160 ЦПК) дозволяє суду організувати судовий розгляд таким чином, аби були виконані завдання цивільного судочинства (ст. 1 ЦПК) [10; с.115], тобто здійснений справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Згідно Концепції вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів (2006 р.) цивільне судочинство слід розглядати як послугу держави щодо вирішення приватноправових спорів сторонам, які самостійно не можуть їх урегулювати, тому держава має зробити правосуддя в цивільних справах більш зручним і доступним для його «споживачів», зробивши мотивацію для громадян прагнути вирішувати правові конфлікти правовими засобами в суді [11; с.1]. З цього приводу Г. П. Тимченко зазначає, що спільна діяльність суду та осіб, які беруть участь у справі, щодо встановлення фактичних обставин справи і засобів доказування, складає сутність процесуального співробітництва. Можливо навіть стверджувати, що саме процесуальне співробітництво найбільш точно розкриває сутність сучасного цивільного процесу як послуги, що надається державою сторонам [12; с. 128].

Залишається невирішеним питання системи повноважень суду, котрі б нівелювали непропорційність процесуальних можливостей сторін, сприяли врівноваженню балансу між інтересами приватних осіб і держави, щоб кожна людина, входячи в орбіту процесу, отримала реальний захист своїх порушених, оспорених чи невизнаних прав. Адже процесуальні аспекти захисту є не менш важливі, ніж матеріально-правове регулювання, оскільки являються механізмом їх безпосередньої реалізації. Саме тому механізми забезпечення справедливості судочинства отримують нову площину актуалізації, зосереджену на виконанні судом ролі суспільного регулятора на основі справедливості, права та моралі.

Відповідно до статті 24 Конституції України громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Стаття 5 ЦПК України також ставить перед судом завдання здійснення правосуддя на засадах

поваги до честі і гідності, рівності перед законом і судом: суд зобов'язаний поважати честь і гідність усіх учасників цивільного процесу і здійснювати правосуддя на засадах їх рівності перед законом і судом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних та інших ознак.

В науці зміст наведених норм закону тлумачиться в дещо ширшому форматі. Так, Л. Б. Ісмаїлова розглядає рівність учасників судового процесу перед законом не лише як рівність однопорядкових учасників, а як рівність можливостей кожним з них здійснювати передбачені законом права [13, с. 22-23]. П. С. Пастухов стверджує, що рівність можливостей реалізується через суб'єктивні права, сутність яких полягає в тому, що вони в однаковій мірі зрівнюють громадян в їх можливостях, так як встановлюють загальні для всіх (і для кожного) межі можливої та належної поведінки, можливість вибору визначеного варіанта поведінки у встановлених нормою права межах [14, с.19].

Змагальність може бути повністю реалізована лише на основі реального забезпечення рівності сторін в цивільному процесі. Тому слід погодитися з тими вченими, які говорять про те, що юридична і фактична рівність сторін має бути послідовно відображена в ЦПК, ґрунтуючись на принципі рівності сторін в правових можливостях користування процесуальними засобами захисту їхніх інтересів, які мають бути доповнені процесуальною активністю суду [15; с.1].

На думку Г. П. Тимченка, специфіка цивільного процесуального права полягає в тому, що законодавець, визначаючи у цілому становище суду у даній сфері як пасивне, водночас наділяє суд такими повноваженнями, які деяких випадках дають йому можливість впливати на рух процесу [12; с. 231].

Крім того, особливістю повноважень суду щодо забезпечення реалізації сторонами диспозитивних прав, є захист ним не лише приватного, а й суспільного ін-

тересу. В свій час акцентував увагу на даному аспекті і А. Х. Гольмстен, вказуючи на подвійність процесуальних обов'язків суду [16; с.142]. Адаже суд, в силу наданих йому владних повноважень зобов'язаний відмовити в прийнятті відмови позивача від позову, визнання позову відповідачем у справі, в якій особу представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє (ч. 5 ст. 174 ЦПК), якщо визнання відповідачем позову суперечить закону або порушує права, свободи чи інтереси інших осіб, суд постановляє ухвалу про відмову у прийнятті визнання відповідачем позову і продовжує судовий розгляд (ч. 4 ст. 174 ЦПК), суд не визнає мирової угоди у справі, в якій одну із сторін представляє її законний представник, якщо його дії суперечать інтересам особи, яку він представляє (ч. 6 ст. 175 ЦПК). Вказані норми цивільного процесуального законодавства чітко висвітлюють завдання, яке виконує суд, виступаючи при цьому ще й відповідним гарантом законних прав та інтересів осіб, які беруть участь у справі.

Такі дії суду є безпосереднім виявленням гарантій захисту законних прав та інтересів осіб, що беруть участь у справі, від недобросовісних «псевдо представників», які у справі мають інші цілі, в силу дії особистих чи корисливих мотивів, відмінні від представлених до розгляду у суді. До прикладу, якщо суд має достатні підстави вважати, що законний представник діє з метою порушити або обійти в судовому порядку передбачені законом гарантії прав малолітньої, неповнолітньої чи недієздатної особи, то він виносить відповідну ухвалу щодо залучення відповідних органів у процес з метою створення умов для захисту їх інтересів. Адаже законні представники повинні діяти добросовісно, розумно, в інтересах тих, кого вони представляють та не перевищувати своїх повноважень.

Отже, для повноцінного забезпечення справедливості цивільного судочинства оптимізація правового статусу суду має вирішувати завдання точної регламентації прав, обов'язків суду, його відповідальності та узгодження обов'язків суду із правами

осіб, що беруть участь у справі. Реалізація оновленої парадигми розвитку суду повинна відбуватися на засадах активної співпраці та взаємодії зі сторонами, всебічного сприяння примиренню сторін та досягненню компромісу; нівелювання наслідків соціальної та майнової нерівності; активного сприяння особам, що беруть участь у справі в реалізації їх прав шляхом їх роз'яснення та конкретизації, надання допомоги в їх здійсненні, деталізації наслідків можливого вчинення чи невчинення процесуальних дій.

Література

1. Судова реформа в Україні: європейський вектор «міжнародний судово-правовий форум 1920 березня 2015 року Режим доступу: http://www.justicereformukraine.eu/wpcontent/uploads/2015/10/Book_sud_FORUM.pdf
2. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GH1A000A.html
3. Европейский суд по правам человека. Избран. решения: в 2 т. Т.1. – М.: НОРМА, 2000 – 601 с.
4. Васильев. С. В. Теорія і практика правознавства. – Вип. 2 (8) / 2015. – С.1–14.
5. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка Т. 3, М.,– 380 с.
6. Жилин Г. А. Субъекты целевых установок гражданского судопроизводства и их процессуальные функции // Журнал российского права– 2000. – № 1. – С. 18 -21.
7. Полянская Н. Ю. Реализация принципа диспозитивности в механизме гражданского процессуального регулирования : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15 / Полянская Наталья Юрьевна// Саратов, 2005 – 197 с.
8. Волинка К. Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики: автореф. дис. канд. юрид. наук./ Волинка Катерина Григорівна// К., –2000 – 207с.
9. Фурса С. Я. Цивільний процес України : Проблеми і перспективи / Фурса С. Я., Щербак С В., Євтушенко О. І: Науково-

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню особливостям імплементації стандартів європейського правосуддя в цивільному судочинстві України. Проаналізовано різні наукові концепції формування європейського правосуддя в цивільному судочинстві України. Доведено, що лише втілення європейських стандартів в цивільному судочинстві України здатне досягти справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду та вирішення цивільних спорів з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав як фізичних та юридичних осіб, так і інтересів держави, зокрема.

SUMMARY

The article investigates the peculiarities of the implementation of European standards of justice in civil legal proceedings in Ukraine. Analyzed various scientific Concept of European justice in civil proceedings Ukraine. Proved that only the implementation of European standards in civil proceedings Ukraine is able to achieve a fair, impartial and timely consideration and resolution of civil cases for the protection of violated, unrecognized or disputed rights as individuals and legal entities and state interests in particular.

практичний посібник. – К. : Видавець Фурса С. Я. : КНТ, 2006. – 256 с.

10. Короєд С. О. Окремі питання сучасного розгляду цивільних справ / С. О. Короєд // Судова апеляція. – 2011. – № 3 (24). – С. 107-115.

11. Короєд С. О. Теоретичні питання реалізації активності суду в цивільному судочинстві Режим доступу: <http://law-property.in.ua/articles/-4-/121-2012-04-30-19-32-47.html>

12. Тимченко Г. П. Принципи цивільної юрисдикції : Теорія, історія, перспективи розвитку: монографія – К. : ТОВ Видавництво «Юридична думка», 2006. – 412 с .

13. Ісмаїлова Л. Б. Процесуальні та етико-психологічні питання забезпечення рівності сторін в кримінальному судочинстві: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Ісмаїлова Лілія Бекташівна. – К., 2007. – 98 с.

14. Пастухов П. С. Конституционный принцип равенства всех перед законом и судом в уголовном процессе Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Пастухов Павел Сыроевич. М., 1998. – 202 с.

15. Короєд С. О. Теоретичні питання реалізації активності суду в цивільному судочинстві Режим доступу: <http://law-property.in.ua/articles/-4-/121-2012-04-30-19-32-47.html>

16. Гольмстен А. Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. –СПб.: Тип. М. Меркушева, 1913 – 426 с.



НЕОБХІДНІСТЬ ФОРМУВАННЯ ТА ОБІГУ КРЕДИТНИХ ІСТОРІЙ У СУЧАСНИХ УМОВАХ ДІЯЛЬНОСТІ АКЦІОНЕРНОГО БАНКУ

СИМОВ'ЯН Ваган Саркісович - здобувач Харківського національного університету внутрішніх справ

УДК336.77(477)

В статті досліджуються проблеми підвищення стабільності банківської системи України та зростання ефективності діяльності акціонерних банків в частині. В роботі також розглядаються питання розвитку систем внутрішнього та незалежного зовнішнього фінансового контролю та нагляду та доводиться необхідність формування та обігу кредитних історій в сучасних умовах діяльності акціонерного банку.

Ключові слова: акціонерний банк, Національний банк України, внутрішній контроль, зовнішній фінансовий контроль та нагляд, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, кредитна історія, Бюро кредитних історій, користувач Бюро, партнер Бюро.

Акціонерний банк є важливою ланкою банківської системи України. Від ефективної діяльності акціонерних банків залежить розвиток економіки загалом та банківської системи, зокрема, добробут громадян, побудова України як демократичної, соціальної й правової держави.

Ефективна діяльність банківської системи – запорука розвитку та стабільності не тільки економіки, але й фінансового достатку та благополуччя усього суспільства України. Стабільне функціонування банківської системи є невід'ємною умовою життєздатності національної економіки. Відповідно до чинного законодавства в Україні запроваджена і діє дворівнева банківська система, в якій на вищому рівні функціонує Національний банк України, а на ін-

шому рівні знаходяться банківські та інші фінансово-кредитні установи, які можуть здійснювати спеціальний вид діяльності – банківську діяльність. Ефективне функціонування банківської системи, не в останню чергу, залежить від стану законності у сфері банківської діяльності. Саме необхідність забезпечення законності обумовлює існування досить розвинутої системи заходів впливу, які Національний банк України має право застосовувати і регулярно застосовує до банків загалом та акціонерних банків, зокрема, й інших кредитно-фінансових установ за порушення банківського законодавства та нормативно-правових актів Національного банку України.

Означене свідчить про важливу роль адміністративно-правового регулювання діяльності акціонерного банку для суспільства та держави, тому що повноцінне функціонування суспільства та держави можливе за наявності ефективної та сталої банківської системи.

Тому питанням підвищення стабільності банківської системи України та зростання ефективності діяльності акціонерних банків, зокрема, присвячено багато праць таких вітчизняних фахівців, як Авер'янов В.Б., Алісов Є.О., Бандурка О.М., Битяк Ю.П., Васюренко О.В., Воронова Л.К., Геєць В.М., Єфіменко Т.І., Матюхіна Н.П., Мельник Р.С., Петков С.В., Рябченко О.П., Савченко Л.А. Симов'ян С.В. та інших. Але ряд проблем діяльності акціонерних банків та їх впливи

на ефективність банківської системи нашої країни поки що до кінця не вирішено.

Метою статті є дослідження банківської системи України та доведення необхідності формування та обігу кредитних історій у сучасних умовах діяльності акціонерного банку.

Сьогодні в Україні, як у країні з ринковою економікою, у праввідносини з акціонерними банками вступають майже всі члени суспільства. І це закономірно, оскільки банківська система нашої країни, загалом, та акціонерні банки, зокрема, мають не тільки можливість регулювати систему платежів і розрахунків, а й здійснювати різноманітні комерційні угоди через вклади, інвестиції і кредитні операції, направляти заощадження населення до виробничих структур.

Акціонерні банки різних форм власності та видів створюються в Україні у формі акціонерних товариств або товариств з обмеженою відповідальністю [1, с. 251]. Для акціонерних банків є характерним те, що власником їх капіталу є саме товариство, тобто банк. В акціонерних банках статутний капітал поділений на певну кількість акцій рівної номінальної вартості, що розповсюджуються серед юридичних та фізичних осіб. Акціонери відповідають за зобов'язаннями товариства в межах належних їм акцій. У передбачених статутом випадках акціонери, що сплатили акції не у повному обсязі, несуть відповідальність за зобов'язаннями акціонерного банку у межах несплаченої суми. Банк не відповідає за зобов'язаннями своїх акціонерів. Акціонерні банки створюють у формі відкритих або закритих акціонерних товариств. У першому випадку його акції можуть розповсюджуватись шляхом відкритої підписки та купівлі-продажу, у другому випадку розподіляються лише між засновниками і не можуть розповсюджуватись шляхом підписки, передаватися та продаватися на біржі [1, с.252].

Особи, які вирішили створити та стати учасниками акціонерного банку, повинні володіти бездоганною діловою репутацією та мати задовільний фінансовий стан, кри-

терії до оцінки яких встановлюються Національним банком України [2].

Не можуть бути засновниками або учасниками акціонерного банку, а також займати в них керівні посади і посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю особи, які мають непогашену судимість за крадіжки, хабарництво та інші корисливі злочини, не можуть бути зареєстровані як підприємці, не можуть виступати співзасновниками підприємницької організації, а також займати в підприємницьких товариствах та їх спілках (об'єднаннях) керівні посади і посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю.

Нині в умовах соціально-економічного реформування України правові засади діяльності акціонерного банку вимагають свого вдосконалення. Протидія корупції є однією з основних складових, визначених Стратегією розвитку управління державними фінансами [3]. Метою розвитку цієї складової є зменшення рівня корупції у фінансовій сфері шляхом усунення передумов її виникнення через упровадження превентивних заходів. Запобіганням прояву корупції в фінансово-кредитній сфері сприятиме розвиток систем внутрішнього та незалежного зовнішнього фінансового контролю й нагляду.

Так, створення керівниками фінансово-кредитних установ ефективної системи внутрішнього контролю на принципах особистої та професійної чесності, а також етичних цінностей керівництва і працівників, ефективної організації структури та чіткого розподілу обов'язків, правил управління людськими ресурсами, управління ризиками, відповідного інформаційного і комунікаційного обміну, проведення постійного моніторингу та оцінки діяльності сприятиме зменшенню корупційних дій.

Базовим принципом внутрішнього фінансового контролю є чітке розмежування внутрішнього аудиту і внутрішнього контролю.

Внутрішній контроль за фінансово-господарською діяльністю банків здійснює ревізійна комісія, яка обирається загальними зборами учасників банку з числа учасників або їх представників. Але членами ревізійної комісії не можуть бути особи, які є пра-

цівниками банків. Також ревізійна комісія має право залучати до ревізій та перевірок зовнішніх і внутрішніх аудиторів та експертів [2].

Внутрішній аудит повинен визначати, яким чином здійснюється внутрішній контроль. Виявлення корупційних діянь взагалі не є основним завданням внутрішнього аудиту. Однак при виявленні під час проведення внутрішнього аудиту ознак корупційних діянь керівник підрозділу внутрішнього аудиту повинен письмово проінформувати керівника фінансово-кредитної установи про необхідність вжиття ним відповідних заходів, що підвищує відповідальність керівника за протидію корупції.

Зовнішнє державне регулювання та нагляд за діяльністю банків відповідно до законодавства України [4] здійснюється Національним банком України. Метою банківського нагляду є стабільність банківської системи й захист інтересів вкладників і кредиторів банку щодо безпеки зберігання коштів клієнтів на банківських рахунках.

Регулювання банківської діяльності та перевірки функціонування банків має право здійснювати і Фонд гарантування вкладів фізичних осіб (далі ФГВФ або Фонд). Цей Фонд, відповідно до чинного законодавства [5], є установою, що виконує спеціальні функції гарантування вкладів фізичних осіб та виведення неплатоспроможних банків з ринку.

Особливу важливість у забезпеченні фінансової безпеки підприємств займає контроль за взаємовідносинами з різними контролюючими агентами. При цьому самостійно окремі служби безпеки підприємства не можуть у повному обсязі контролювати платоспроможність цих контрагентів і добросовісність взаємовідносин з ними. Тому в 2005 році в Україні був прийнятий Закон України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» (№2704-IV від 23.06.05 р.) [6], у якому були закладені принципи діяльності спеціальних організацій (Бюро) з формування кредитних історій юридичних та фізичних осіб, інформація про які може надаватися зацікавленим користувачам-підприємствам.

Кредитна історія – це сукупність інформації про юридичну або фізичну особу, що її ідентифікує, відомостей про виконання нею зобов'язань за кредитними правочинами та іншої відкритої інформації. Кожна кредитна історія складається з чотирьох частин:

- відомості, що ідентифікують особу;
- відомості щодо грошового зобов'язання суб'єкта кредитної історії;
- інформацію про суб'єкта кредитної історії, яка складається із сукупності документованої інформації про особу з державних реєстрів, інших баз даних публічного користування, відкритих для загального користування джерел;
- відомості про операції з інформацією, яка складає кредитну історію.

Бюро кредитних історій (Бюро) – це юридична особа, виключно діяльністю якої є збір, зберігання, використання інформації, яка складає кредитну історію.

Такі Бюро співробітничать з користувачами та партнерами Бюро.

Користувач Бюро – юридична або фізична особа, суб'єкт господарської діяльності, що укладає кредитні правочини та відповідно до Договору про інформаційні послуги надає інформацію, яка складає кредитну історію і має право отримувати (або тільки має право отримувати) інформацію, що складає кредитну історію.

Партнером Бюро є користувач Бюро, який відповідно до Договору про інформаційні послуги надає і має право отримувати інформацію, що складає кредитну історію у вигляді кредитного звіту, який містить повну або часткову інформацію кредитної історії суб'єкта господарювання.

Кредитна історія у відповідності з чинним законодавством [6] може містити таку інформацію:

- 1) відомості, що ідентифікують особу:
 - а) для фізичних осіб: прізвище, ім'я та по батькові; дата народження; паспортні дані; місце проживання; ідентифікаційний номер згідно з Державним реєстром фізичних осіб – платників податків та інших обов'язкових платежів (у разі наявності) (далі – ідентифікаційний номер); відомості про поточну трудову діяльність; сімейний

стан особи та кількість осіб, які перебувають на її утриманні; дата і номер державної реєстрації, відомості про орган державної реєстрації та основний предмет господарської діяльності фізичної особи – суб'єкта підприємницької діяльності;

б) для юридичних осіб: повне найменування; місцезнаходження; дата і номер державної реєстрації, відомості про орган державної реєстрації; ідентифікаційний код у Єдиному державному реєстрі підприємств та організацій України (далі – ідентифікаційний код); прізвище, ім'я та по батькові, паспортні дані керівника і головного бухгалтера; основний вид господарської діяльності; відомості, що ідентифікують власників, які володіють 10 і більше відсотками статутного капіталу юридичної особи (для фізичних осіб – власників: прізвище, ім'я та по батькові, паспортні дані, ідентифікаційний номер і місце проживання; для юридичних осіб – власників: повне найменування, місцезнаходження, дата і номер державної реєстрації, відомості про орган державної реєстрації, ідентифікаційний код);

2) відомості про грошове зобов'язання суб'єкта кредитної історії:

а) відомості про кредитний правочин та зміни до нього (номер і дата укладання правочину, сторони, вид правочину);

б) сума зобов'язання за укладеним кредитним правочином;

в) вид валюти зобов'язання;

г) строк і порядок виконання кредитного правочину;

г) відомості про розмір погашеної суми та остаточну суму зобов'язання за кредитним правочином;

д) дата виникнення прострочення зобов'язання за кредитним правочином, його розмір і стадія погашення;

е) відомості про припинення кредитного правочину та спосіб його припинення (у тому числі за згодою сторін, у судовому порядку, гарантом тощо);

є) відомості про визнання кредитного правочину недійсним і підстави такого визнання;

3) інформацію про суб'єкта кредитної історії, яка складається із сукупності доку-

ментованої інформації про особу з державних реєстрів, інших баз даних публічного користування, відкритих для загального користування джерел:

а) наявність заборгованості за податками та обов'язковими платежами;

б) рішення судів, що стосуються виникнення, виконання та припинення зобов'язань за укладеним кредитним правочином;

в) рішення судів та органів виконавчої влади, що стосуються майнового стану суб'єкта кредитної історії;

г) інші відомості, що впливають на спроможність виконання суб'єктом кредитної історії власних зобов'язань;

4) відомості про операції з інформацією, яка складає кредитну історію:

а) дата оновлення кредитної історії;

б) найменування Користувача, який надав інформацію до кредитної історії, у разі його згоди на це;

в) коментар суб'єкта кредитної історії у випадках, передбачених законодавством.

Бюро не може збирати та зберігати в кредитних історіях інформацію про фізичних осіб щодо:

– національності, расового та етнічного походження;

– політичних поглядів;

– релігійних і філософських переконань;

– членства в партіях та інших об'єднаннях громадян;

– стану здоров'я.

Інформація, яку містить Кредитна історія, є конфіденційною з обмеженим режимом доступу. Аналіз такої інформації дозволяє уникнути ризиків складення договорів з недобросовісними контрагентами.

Таким чином, аналізуючи вищесказане, слід зазначити, що одним з основних напрямків, визначених Стратегією розвитку управління державними фінансами, є протидія корупції у фінансовій сфері. Запобіганню прояву корупції у фінансово-кредитній сфері сприятиме розвиток системи внутрішнього та незалежного зовнішнього фінансового контролю та нагляду. З метою підвищення довіри до діяльності банківських установ, збільшення їх рентабельності та покращення якості пропонованих

АНОТАЦІЯ

У статті досліджуються проблеми підвищення стабільності банківської системи України та зростання ефективності діяльності акціонерних банків зокрема. У роботі також розглядаються питання розвитку систем внутрішнього та незалежного зовнішнього фінансового контролю й нагляду та доводиться необхідність формування та обігу кредитних історій у сучасних умовах діяльності акціонерного банку.

SUMMARY

The article deals with the problem of increasing the stability of the banking system of Ukraine and increase the efficiency of the joint-stock banks in particular. The paper also discusses the development of internal and independent external audit and supervision and have need of formation and turnover of Credit Histories in the present conditions of the joint-stock bank.

клієнтам послуг керівникам акціонерних банків необхідно посилити контроль за фінансовим станом позичальників, у тому числі за рахунок тісної співпраці з Бюро кредитних історій та вдосконалення контролю з боку Національного банку України за банківськими операціями та структурними підрозділами акціонерних банків.

Література:

1. Банківське право України: навч. посібник кол. авт.: Жуков А. М., Іоффе А.Ю., Кротюк В. Л., Пасічник В.В., Селіванов А. О. та ін. / За заг. ред. А.О. Селіванова – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2000. – 384 с.
2. Закон України «Про банки та банківську діяльність» №2121-III від 07.12.2000 р. // Урядовий кур'єр. – 2001. – 17 січня.

3. Стратегія розвитку системи управління державними фінансами. Схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України № 774-р від 01.09.2013 р. // Урядовий кур'єр. – 2013. – 30 жовтня.

4. Закон України «Про Національний банк України» №679-XIV від 20.05.1999 р. // Урядовий кур'єр. – 1999. – 14 січня.

5. Закон України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» №4452-VI від 23.02.2012 // Урядовий кур'єр. – 2012. – 4 квітня.

6. Закон України «Про організацію формування та обігу кредитних історій» №2704-IV від 23.06.05 р. // Урядовий кур'єр. – 2005. – № 147. – 10 серпня.



ФІНАНСИ ТА ФІНАНСОВІ ПРАВОВІДНОСИНИ В КОНТЕКСТІ ФІНАНСОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВА

БАНДУРКА Сергій Сергійович - магістр юридичного факультету Київського національного університету ім. Т.Г. Шевченка

В статті розглядається фундаментальна основа фінансової діяльності підприємства, а саме поняття та зміст фінансів підприємства. Охарактеризовані концептуальні підходи до поняття фінансів. Висвітлені основні елементи, що складають зміст фінансових правовідносин. Розкрито передумови ефективного функціонування фінансів підприємств.

Ключові слова: фінанси, грошові відносини, фінансова діяльність, підприємство.

FINANCE AND FINANCIAL RELATIONSHIPS IN THE CONTEXT OF FINANCIAL ACTIVITIES OF ENTERPRISES

The article examines the fundamental basis of research financial activities of enterprises, namely the concept and content of finance companies. Author examined conceptual approaches to the concept of finance. The basic elements that constitute the financial relationship. Expand prerequisites for the effective functioning of financial companies.

Key words: finance, monetary relations, financial activities, enterprise.

Вступ

Перехід до ринкової економіки зумовлює посилення ролі фінансів підприємств у системі господарювання. Саме від фінансової діяльності залежить ефективність роботи підприємства. Специфіка фінансових відносин полягає в тому, що вони завжди виступають у грошовій формі, забезпечують коштами виробничу діяльність, розподіляють створені доходи і накопичення підприємств.

Фінансова діяльність вміщує в себе широку кількість елементів, кожен з яких повинен бути під чітким та професійним контролем. Дослідження фінансової діяльності підприємства не може здійснюватися без розгляду фундаментальних елементів – фінансів та фінансових правовідносин.

Окремі питання, присвячені проблемам фінансової діяльності підприємств державного сектору в умовах ринку, відображені в роботах таких авторів, як: М.І. Баканов, М.Д. Білик, І.А. Василик, Є.А. Вдовоцької, В.М. Мотриченко, А.І. Калганова, М.Х. Корецького, В.І.Кравченко, Л.Л.Лазебник, П.І. Юхименко, В.М. Федосов.

Основна частина

Термін «фінанси» виник ще в XIII столітті у торговельних містах Італії і походить від латинського «finis», тобто кінець. У середньовіччі це слово вживали для позначення строку сплати, а потім і для визначення документів, що свідчили про погашення боргу, якими завершувалась угода. Пізніше терміном «фінанси» стали позначати будь-який примусовий платіж на користь держави.

Існує й інша точка зору, згідно з якою авторство терміна «фінанси» належить французькому вченому Ж. Бодену, який у 1577 році видав «Шість книг про республіку». Із старофранцузької мови «finis» (платити, оплачувати) цей термін перейшов в усі мови світу.

Фінанси виникли в умовах регулярного товарно-грошового обігу у зв'язку з розви-

твом держави і потреби у фінансових ресурсах.

У докапіталістичних формаціях більша частина потреб держави задовольнялась через устанавлення різного роду натуральних зборів, податей, повинностей, а грошове господарство було лише в армії.

Фінанси, як і ціна, кредит, заробітна плата існують об'єктивно як продукт економічного розвитку суспільства.

До початку XVIII ст. під фінансами розуміли державне публічне господарство або господарство будь-якого державного утворення нижчого рівня, наприклад: земство, міська община тощо. Отже фінанси пов'язували з переданням частини доходу громадянина в розпорядження монарха, короля або іншого правителя на його утримання та інші витрати державного змісту.

У XVIII ст. трактування поняття фінансів як державного господарства набуло подальшого розвитку. Державні утворення різного рівня набули публічного змісту, як органи влади, а фінанси – формами та методами добування коштів і їх витрачання органами влади під час виконання покладених на них функцій. Найбільш значимими для теорії фінансів були дослідження таких авторів кінця XIX ст., як В. Лебедева, І.Янжук, С.Вітте, І.Озеров. Саме І.Озеров визначив фінанси, як сукупність відносин, що виникають під час добування органами влади та суб'єктами господарювання матеріальних засобів.

З часом, крім державного господарства, до складу фінансів почали включати фінанси сфери виробництва, виконання робіт і надання послуг. В умовах розвитку економіки виникають фінансові ринки, набуває розвитку державний кредит та інші фінансові інститути.

Найвищого розквіту фінанси досягли у XX ст., коли функції держави набагато розширилися і вдосконалилися, а товарно-грошові відносини посіли головне місце в економічних системах. Значний розвиток отримали місцеві (регіональні) фінанси, позабюджетні спеціальні фінансові фонди, фінанси підприємницьких структур.

Оскільки виникнення фінансів пов'язано з розвитком товарно-грошових відносин, з

посиленням ролі держави, розширенням її функцій, то причиною появи фінансів можна вважати потреби суб'єктів господарювання і держави у фінансових ресурсах, які забезпечують їх діяльність.

Висхідним положенням для розкриття сутності фінансів є розуміння того, що фінанси – це одна з конкретних історичних форм економічних відносин, функціонування яких пов'язано з об'єктивною необхідністю розподілу і перерозподілу вартості валового внутрішнього продукту. У процесі розподілу формуються та використовуються грошові фонди, призначені для задоволення суспільних інтересів та потреб.

Однак система суспільних інтересів і потреб досить різноманітна і охоплює загальнодержавні, галузеві, відомчі, корпоративні, колективні, групові, регіональні, місцеві та особисті інтереси. До цього переліку слід додати ще й міжнародні та міждержавні. Зважаючи на обмеженість фінансових ресурсів і на протистояння інтересів один одному, доволі складно досягти оптимального співвідношення в їх задоволенні у процесі вартісного розподілу. Задоволення інтересів одних за рахунок ущемлення інших загрожує суспільству негативними наслідками, пов'язаними з суто етичними міркуваннями, соціальним невдоволенням, економічними негараздами, і навіть політичними потрясіннями. Тому як на макро-, так і на мікрорівнях слід якнайбільше уваги приділяти мотивації нарощування обсягів виробництва і реалізації продукції, робіт та послуг, збільшенню обсягів фінансових ресурсів, а в ширшому розумінні – валового внутрішнього продукту та національного доходу держави, що може бути забезпечено через розвиток національного підприємництва, створення нових підприємств, розв'язання платіжної кризи, збільшення кількості робочих місць та збільшення доходів і купівельної спроможності населення.

В сучасній економічній і фінансовій літературі фінанси визначають як систему економічних відносин, що виникають з приводу розподілу і перерозподілу вартості валового внутрішнього продукту, а в певних умовах і національного багатства,

з метою формування фінансових ресурсів у суб'єктів господарювання і держави і використання їх на розширене відтворення та задоволення інших суспільних інтересів і потреб.

Оскільки використання фінансових ресурсів відбувається в основному через фонди цільового призначення, існує також визначення фінансів як економічної категорії, що відображає створення, розподіл і використання фондів фінансових ресурсів для задоволення потреб господарської діяльності, надання різноманітних послуг населенню з боку держави, забезпечення виконання державою її функцій. Або фінанси трактуються як економічні відносини, пов'язані з формуванням, розподілом і використанням централізованих і децентралізованих фондів грошових коштів з метою виконання функцій і завдань держави і забезпечення умов розширеного відтворення. Під централізованими фінансами розуміють економічні відносини, пов'язані з формуванням і використанням фондів грошових коштів держави, що акумулюються в державній бюджетній системі і урядових позабюджетних фондах, під децентралізованими фінансами – грошові відносини, що опосередковують кругообіг грошових фондів підприємств. Отже, як впливає з наведених визначень, фінансовими будуть ті грошові відносини, які опосередковують відносини розподілу і перерозподілу вартості ВВП.

Разом з тим існує думка, що фінанси – сукупність грошових відносин, пов'язаних з формуванням, мобілізацією і розміщенням фінансових ресурсів та з обміном, розподілом і перерозподілом вартості створеного на основі їх використання валового внутрішнього продукту, а за певних умов і національного багатства. Тут до фінансових відносин включаються не тільки відносини розподілу, а й відносини обміну маючи на увазі, що фінанси завжди пов'язані з реальним рухом вартості, який відбувається на таких стадіях відтворювального процесу, як розподіл і обмін.

Наведені визначення економічної сутності фінансів не вичерпують усього розмаїття концептуальних підходів та міркувань із цього питання. Про розбіжність позицій

можна судити хоча б із такого короткого переліку їх визначення, а саме:

1) фінанси – це застосування різноманітних прийомів та методів для досягнення максимального достатку фірми або загальної вартості капіталу, вкладеного в справу;

2) фінанси – система грошових відносин з приводу руху фондів коштів;

3) фінанси є системою імперативних грошових відносин;

4) фінанси – це планомірний рух фінансових фондів, що виражають відносини з приводу необхідного, обов'язкового вилучення вартості та їхнього використання в суспільних інтересах.

Перше визначення у наведеному переліку акцентує увагу на фінансах фірми, ігноруючи інші структурні підрозділи економічної системи. Крім того, наведене визначення стосується не стільки фінансів підприємства, скільки управління їхніми фінансами (фінансового менеджменту).

У другому визначенні дещо звужується сфера дослідження – поза увагою залишається безфондова форма руху фінансових ресурсів.

Третій та четвертий підходи перетворюють фінанси з економічної категорії на явище, яке організовується державою, тобто фактично викреслюють фінанси мікрорівня.

Функціонування фінансів нерозривно пов'язано з такими поняттями як фінансові відносини, фінансова діяльність, фінансові ресурси тощо. Отже, фінанси є складним багатоплановим суспільним явищем, яке характеризується різними сутнісними ознаками та формами прояву.

Фінанси – це економічні відносини або між людьми в суспільстві, або між державою і суспільством, що виражаються через рух грошових потоків (готівкових або безготівкових). У суті фінансів відображається не вся сукупність економічних відносин, а лише такі операції, які можна оцінити у вартісних вимірниках. Гроші – це поняття більш загальне. Можна мати гроші і водночас не мати ніякого відношення до фінансів, і навпаки, при відсутності грошей, лише володіючи майном, майновими правами, правами інтелектуальної власності, оцінивши їхню вартість, можна здійснювати інвестування,

бути співзасновником фірми, тобто мати відношення до фінансово-господарської діяльності фірми.

Фінанси відображають грошові відносини, які виникають між:

- підприємствами у процесі придбання товарно-матеріальних цінностей, реалізації продукції та послуг;

- підприємствами і вищими організаціями при створенні централізованих фондів, грошових ресурсів і їх розподілі;

- державою і підприємствами при сплаті ними податків до бюджетної системи та фінансуванні витрат;

- державою і громадянами при внесенні ними податків;

- підприємствами, громадянами та позабюджетними фондами при сплаті платежів і отриманні ресурсів;

- окремими ланками бюджетної системи;

- органами майнового й особистого страхування, підприємствами, населенням при сплаті страхових платежів і відшкодування збитків після настання страхових випадків [1; с.5].

Однією із специфічних ознак фінансів є те, що фінансові відносини завжди пов'язані із формуванням грошових доходів і нагромаджень, які набувають специфічної форми фінансових ресурсів. Вони формуються у суб'єктів господарювання і держави за рахунок різних грошових доходів, відрахувань і надходжень, а використовуються на розширене відтворення виробництва, матеріальне стимулювання працюючих, задоволення соціальних і інших потреб суспільства.

Фінансові ресурси виступають матеріальними носіями фінансових відносин. Жодна інша економічна категорія, крім фінансів, не характеризується таким матеріальним носієм.

Разом з тим фінансові ресурси самі по собі не визначають сутності фінансів та не розкривають їх внутрішнього змісту і суспільного призначення. Фінансова наука вивчає не фінансові ресурси як такі, а економічні відносини, що виникають у процесі їх формування, розподілу і використання.

Однією з важливих ознак фінансів як економічної категорії є розподільний характер фінансових відносин. Учасниками таких

відносин у межах національної держави є держава, підприємства, установи, організації, громадяни. Фінансові операції також можуть відбуватися між державами, національною державою та міжнародними фінансовими інституціями, між вітчизняними підприємствами та інофірмами.

Сферою виникнення фінансових відносин є процеси первинного розподілу вартості суспільного продукту, тобто коли ця вартість розподіляється на зарплату, прибуток тощо і формуються грошові доходи. Виокремлення у складі виручки від реалізації продукції прибутку, відрахувань на соціальне страхування, амортизаційних відрахувань відбувається за допомогою фінансів і відображає процес розподілу вартості відповідно до цільових призначень кожної її частини.

З огляду на те, що економіка передбачає існування різноманітних форм власності, а фонди коштів перебувають у власності або розпорядженні суб'єктів господарської діяльності, зазначимо, що фінансові відносини можуть супроводжуватися зміною власника чи розпорядника коштів, зміною форм власності, а можуть і не зазнавати подібних змін. Так, сплата податків державі означає передання коштів у розпорядження держави (супроводжується зміною власника, розпорядника), форма власності при цьому може залишатися незмінною (сплата податків державними підприємствами) або змінюватися (сплата тих самих податків державі, але недержавними підприємствами). А, наприклад, розподіл чистого прибутку підприємства на внутрішні його потреби не супроводжується зміною ні власника, ні форми власності

Як уже зазначалося, фінансові відносини супроводжуються реальним рухом грошових коштів, що має місце в процесі розподілу й обміну. Але характер руху вартості (в її грошовій формі) на цих стадіях відтворювального процесу різний. У процесі розподілу рух вартості в грошовій формі відбувається відособлено від руху товарів і характеризується її відчуженням (переходом від одних власників до інших) або цільовим відособленням кожної частини вартості (в межах одного власника).

Банківське та фінансове право

Економічну природу фінансів підприємств розкриває сукупність грошових відносин, які виникають у господарюючих суб'єктів у процесі їх створення і здійснення виробничо-фінансової діяльності. До таких відносин належать:

- грошові відносини між підприємствами та їх засновниками;
- грошові відносини між підприємствами й іншими суб'єктами господарювання;
- грошові відносини між підприємствами й різноманітними ланками фінансово-кредитної системи (бюджет, централізовані фонди);
- грошові відносини між підприємством і зайнятими на ньому працівниками;
- грошові відносини всередині самих підприємств, які виникають при розподілі отримуваних доходів і накопичень, формуванні різноманітних фондів фінансових ресурсів [4; с.19].

Таким чином, створення й функціонування підприємств, їх господарська діяльність пов'язані з грошовими відносинами, які опосередковують процес виробництва та продажу продукції, отримання доходів і накопичень та їх розподіл за відповідними каналами (фондами).

Фінанси підприємств – це система економічних відносин щодо формування, розподілу й ефективного використання фінансових ресурсів на усіх стадіях життєвого циклу.

Призначенням фінансів підприємств є забезпечення безперервності процесу виробництва господарюючих суб'єктів, розширення їх виробничих фондів (основних та обігових), активного впливу на зростання продуктивності праці, зниження собівартості продукції, збільшення накопичень і підвищення ефективності виробництва.

У процесі господарської діяльності фінанси підприємств як економічна категорія виявляють свою сутність і внутрішні властивості через такі функції:

- формування фінансових ресурсів підприємства у процесі його виробничо-господарської діяльності;
- розподіл і використання фінансових ресурсів підприємства для забезпечення операційної виробничої та інвестиційної діяльності, для виконання фінансових

зобов'язань перед бюджетом, банками, господарюючим суб'єктами;

- контроль за формуванням і використанням фінансових ресурсів у процесі відтворення.

Обов'язковими передумовами ефективного функціонування фінансів підприємств, є:

- різноманітність форм власності;
- вільне ринкове ціноутворення й конкуренція;
- наявність ринків праці, товарів, капіталу;
- правове забезпечення правил економічної поведінки усіх суб'єктів підприємницької діяльності;
- обмеження й регламентація державного втручання в діяльність підприємств;
- свобода підприємництва та самостійність у прийнятті управлінських рішень;
- самофінансування підприємства;
- зацікавленість у результатах фінансово-господарської діяльності;
- відповідальність за результати фінансово-господарської діяльності;
- контроль за фінансово-господарською діяльністю підприємств [3; с.74].

Фінанси беруть участь у вартісному розподілі створеного внутрішнього валового продукту, забезпеченні формування й використання доходів і грошових фондів. Отже, вони безпосередньо пов'язані з іншими економічними категоріями й інструментами господарського механізму: комерційним розрахунком, ціною, кредитом, бюджетом. Саме тому фінанси підприємств можуть бути важливим інструментом економічного стимулювання, контролю за станом економіки країни та управління нею.

Висновок

Фінанси – це кровноносна система бізнесу. Рух грошей, його швидкість та масштаби визначають дієздатність всієї фінансової системи. Саме з руху грошових коштів починається та ним закінчується кругообіг капіталу. Фінансові відносини на рівні підприємств обслуговують вихідну ланку всієї фінансової системи держави. Головною метою фінансів підприємств є формування необхідного обсягу фінансових ресурсів для

АНОТАЦІЯ

Автор розглядає бюджетне фінансування соціального забезпечення та визначає форми такого фінансування. Відзначається правовий вакуум щодо визначення такої форми бюджетного фінансування соціального забезпечення як державна програма соціальної допомоги. На підставі наукового аналізу сформульоване власне визначення державної програми соціальної допомоги як форми бюджетного фінансування соціального забезпечення.

SUMMARY

An author examines the budgetary financing of public welfare and determines the forms of such financing. A legal vacuum is marked in relation to determination of such form of the budgetary financing of public welfare as a government program of social help. On the basis of scientific analysis own determination of the government program of social help as forms of the budgetary financing of public welfare is set forth.

використання їх у процесі виробничої діяльності не лише в звітному періоді, але й забезпечення ефективного розвитку в майбутньому. Без фінансів неможливо забезпечити кругообіг виробничих фондів на розширеній основі, запроваджувати науково – технічні досягнення, стимулювати інвестиційну діяльність, регулювати структурну перебудову економіки [5; с.12].

Література

1. Юхименко П. І., Федосов В. М., Лазебник Л. Л. та ін. Теорія фінансів: Підручник / За ред. проф. В. М. Федосова, С. І. Юрія. – К.: Центр учбової літератури, 2010. – 576 с.

2. Фінанси (теоретичні основи): Підручник / М. В. Грідчина, В. Б. Захожай, Л. Л. Осіпчук та ін.; Під кер-вом і за наук. ред. М. В. Грідчиної, В. Б. Захожая. – 2-ге вид., випр. і допов. – К.: МАУП, 2004. – 312 с.: іл. – Бібліогр.: с. 299-303.

3. Волкова О.О. Фінансова діяльність підприємства // Наше право. – 2009. – №1 ч.2. – С.73 – 76

4. Філімоненков О.С., Дема Д.І. Фінанси підприємств: Підручник. – К.: Алерта, 2009. – 496 с.

5. Гриньова В.М., Коюда В.О. Фінанси підприємств: Навч. посіб. – 3-тє вид., стер. – К.: – Знання – Прес, 2006. – 423 с.

6. Непочатенко О.О. Фінанси підприємств. Навч. посіб. – К.: Центр учбової літератури, 2001. – 328 с.

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ СКЛАДОВИХ ПРАВОВОГО ІДЕАЛУ

КАЛТИНСЬКИЙ Василь Михайлович - аспірант кафедри теорії та історії держави і права Хмельницького університету управління та права

В статті досліджуються складові правового ідеалу. Предложено поняття правової ідеї, правових цінностей, образу права і цілі права. Установлено, що правовий ідеал - це семантичне втілення правових ідей і цінностей, образу права і цілі права в правосвідомості.

Ключові слова: ідеологія, правова ідеологія, правовий ідеал, правосвідомість, ідеї, цінності, мета права, образ права.

Постановка проблеми

Правовий ідеал характеризується різними підходами до розуміння його сутності саме тому розгляд правового ідеалу лежить через комплексний підхід до вивчення цього поняття. Не всі філософи трактували правовий ідеал в одному сенсі, хоч і всі погоджуються, що досягнення правового ідеалу – це кінцева мета будь-якої правової держави. Протилежність поглядів з приводу правового ідеалу полягає у виявленні шляху формування правового ідеалу та виявлення його змісту, конкретних ідей, цінностей, які б були його основою.

Стан дослідження

Правовий ідеал у філософсько-правовій науці є малодосліджуваним явищем, саме тому, можна навести перелік науковців, які лише опосередковано згадували дане поняття у своїх працях. До таких науковців належать: А.В. Аверін, Н.Н. Алексєєв, А.Н. Бацунов, А.М. Величко, А.Є. Давидович, У.Ш. Таймасханов, Л.М. Савіна та ін.

Метою статті є дослідження структури правового ідеалу.

Виклад основного матеріалу дослідження

Поняття правового ідеалу виступає сьогодні найважливішою конструктивною думкою і вітчизняних, і зарубіжних учених у розбудові правової держави та є одним із стрижнів у філософії права. Формування самого поняття «правовий ідеал» тісно пов'язане з виявленням його елементів.

У літературі виділяють три структурних компоненти правового ідеалу, взаємозв'язок яких і визначає його природу:

1) Гносеологічний, який виражений в правовій ідеї, яка (які) складають змістовну основу правового ідеалу. Правова ідея є не тільки і не просто форма об'єктивного знання, вона концентрує в собі соціально значущу мету суб'єкта, також як і його інтерес.

2) Онтологічний компонент виражений в меті, який втілюється у уявленнях про досконалість того образу правового життя суспільства, який формує для себе правовий суб'єкт. По-друге, це цілісний досконалий образ, тобто в нього входять знання про досконалу систему правових норм, досконалу правову діяльність.

3) Аксіологічний компонент складають правові цінності, які наповнюють правовий ідеал соціально значущим змістом. [1, с. 127-128]

На нашу думку, правовий ідеал як видове явище суспільного ідеалу, включає в себе:

1) правові ідеї, які складаються з уявлень людей про бажані правові норми, про бажані закони та з відношення людей до існуючих законів, їх схвалення або неприйняття. У правових ідеях з їх урахуванням певного порядку у суспільстві люди втілюють свої інтереси, які формулюють в норми. Правові ідеї включають ставлення до існуючих норм (ставлення позитивне або негативне), а також спрямованість до майбутнього-уявлення про бажані правові норми. Отже, правові ідеї втілюють усвідомлення людьми своїх інтересів в праві. Р.З. Лівшиц пропонує становлення і розвиток правових ідей розглядати на різних рівнях, які охоплюють різні верстви суспільства. Перший ступінь – рівень окремих громадян (професіоналів, фахівців, вчених). На цьому рівні правова ідея зароджується і вперше знаходить форми правових формулювань. Інший щабель – рівень груп і прошарків населення. На даному рівні «ідея опановує масами», набуває численних прихильників (ті групи і шари, інтересам яких ця ідея відповідає) і супротивників (ті групи і шари, інтересам яких ця ідея суперечить). Третій, завершальний щабель розвитку правових ідей – рівень законодавця і практика правозастосування. На цьому етапі ідеї втілюються в норми і переходять на стадію практичної реалізації. Тобто, правова ідея проходить еволюцію «туди» і «назад». Спочатку – від формування ідеї до її усвідомлення («оволодіння масами»), а потім – до законодавця. А після прийняття закону – від законодавця до правозастосування, до відношення людей до прийнятих і реалізованих законам. І нарешті, втілена в законі правова ідея знову піддається узагальнюючій, завершальній оцінці професіоналів. [2, с. 81-82]

Правові ідеї виникають у політико-правовій, соціально-економічній діяльності та в практичній діяльності людей у процесі реалізації якої соціально-політичні вимоги та правові ідеї розвиваються та трансформуються, концентруючи в собі результати юридичної практики. [3, с. 9]

Правовий ідеал і правова ідея знаходяться у діалектичній єдності, оскільки являють собою елементи правової свідомості. Разом вони є важливою стороною право-

вого життя суспільства, істотно впливають на правотворення, правореалізації, тлумачення права, включені в механізм правового впливу. Висловлюючи духовно-ціннісну основу права, правовий ідеал і правова ідея мають складний механізм втілення в праві, де правова ідея відіграє роль транслятора ціннісного змісту правового ідеалу. Так, в юридично-нормативному контексті позитивного права зміст правової ідеї висловлюють законодавчо закріплені принципи, що визначають закономірності правового регулювання суспільних відносин. [1, с. 68-69]

Таким чином, правова ідея – це правове формування у свідомості людини (суспільства), що утворилося під впливом інтересів людини (людей) та складається з ставлення людей до існуючих норм і уявлень про бажані правові норми.

У правовий ідеал можуть виходити наступні правові ідеї: ідея людської гідності – прав людини, ідея громадянського суспільства, ідея «верховенства права» (правової держави).

2) правові цінності. Всі правові цінності розкривають зміст правових ідей та впливають з основної цінності – людини.

Під правовими цінностями слід розуміти не цінності, що закріплені в праві, оскільки такі цінності є уразливі, як уразливі окремі правові положення, які висловлюють і відображають особливості конкретної правової системи і підвладні змінам суспільно-політичної ситуації в певній державі, а цінності, що виражають «дух» права та несуть у собі відображення справедливості і свободи, є основою правової системи. І у такому сенсі правові цінності можуть заповнити ланку суспільних цінностей, органічно влітаючи при цьому в систему цінностей кожного індивіда. [4, с. 183-184]

Правові цінності, що формуються теоретиками права і беруться за основи державно-правовою ідеологією, створюють ідеальну модель права. Цінності шляхом проникнення в розум і душу особистості освоюються людиною, яка робить їх мотивами своєї правової поведінки, втілюючи їх у реальну правову дійсність. Правові цінності об'єднують людську спільноту, дають людям можливість співіснувати. Право і правові цінності

можуть виступати тією загальнозначущою основою, яка об'єднає та інтегрує суспільство на шляху соціального розвитку. Без чіткого формулювання правових цінностей, без освоєння цих цінностей населенням стає проблематичним вирішення завдань просування по шляху прогресу. [5, с. 6]

До правових цінностей відносять особливі правові засоби та юридичні механізми (все те, що називається юридичним інструментарієм), які забезпечують значимість права, гарантованість прав, інститути, що виражають оптимальне співвідношення нормативного й індивідуального регулювання тощо. Вони повинні визначатися через їх позитивну значимість для індивіда, групи осіб чи суспільства в цілому. [6, с. 125]

Правові цінності – це пережиті людьми і обумовлені культурою форми позитивного ставлення до правової системи суспільства, які обумовлюють вибір поведінки відповідний цій системі, виступають найважливішим елементом юридичного впливу, здійснюють юридичну оцінку подій і роблять серйозний вплив на механізм правового регулювання. [5, с. 48-49]

Отже, правові цінності – це цінності самого права, що забезпечують його значимість, є мірилом оцінки правової реальності та виконують функцію мотиву правової поведінки людини.

До правових цінностей, що можуть бути закріплені у правовому ідеалі, слід віднести: справедливість, рівність, свободу.

3) мета права. Правовий ідеал та мета у праві є взаємообумовленими категоріями, тому правовий ідеал слід розглядати як фактор, що визначає мету права. Мета права – це відбитий у правовій свідомості образ бажаного правопорядку, реалізований за допомогою нормативно-правового встановлення міри свободи і відповідальності особистості як суб'єкта права. При цьому мета права і правовий ідеал є компонентами рівня правової ідеології, визначаючи не тільки конструювання нормативно-правових актів, а й їх реалізацію в контексті правозастосовчої практики. [1, с. 57]

Висловлюються міркування, що мета в праві – ідеальна реалізація об'єктивної можливості належної поведінки членів су-

спільств. Мету у праві слід розглядати як своєрідну програму, яка за своєю природою суб'єктивна, тому що є продуктом свідомої творчості людини. В процесі реалізації мети суб'єктивний характер перетворюється на об'єктивний, саме тому, мета в праві, подібно самому праву, може розглядатися і як об'єктивна, і як суб'єктивна категорія. Об'єктивне джерело виникнення мети в праві і суб'єктивна її природа – дві органічно пов'язані між собою сторони одного і того ж явища. Будь-яка людська дія, будь-який вольовий акт має мету та спрямований на її досягнення. В цьому полягає суб'єктивність мети, що визначається об'єктивною дійсністю. Отже, мета є вихідним пунктом і рушійною силою вольової діяльності людини і одночасно направляючим чинником у цій діяльності. Очевидно, що мета у праві виникає раніше, ніж її реальне втілення в життя. Можна виділити декілька цілей права як ось: найближчі (будучи закріплена у відповідних правилах поведінки, висловлює завдання правового регулювання в даний період історичного розвитку суспільства), перспективні (об'єктивно існуючі можливості, що зароджуються та виникають як цілі невідкладного перетворення) і кінцеві. При закріпленні і формулюванні загальних цілей, законодавець конкретизує їх у специфічні, причому ця конкретизація повинна бути доведена до такого рівня, щоб ця специфічна мета могла виступати в якості безпосередньої мети діяльності, і яка досягається за допомогою потенційних можливостей, закладених у самому праві. [7]

Мета в праві, обумовлюється правовим ідеалом, лежить поза самим правом, у сфері реалізації тієї чи іншої правової ідеології і полягає не в будівництві держави, правди, земного раю, а в «людській дії і моральній повинності». Класична правова думка розглядає мету права в контексті реалізації в ньому соціальнозначущих цінностей, ідей і в цілому змісту правового ідеалу. Така мета розглядається в більшості випадків в якості формованого відповідним історичним соціокультурним контекстом способу правової дійсності, яка характеризується або досконалістю (ідеальністю) правопорядку, або втіленням реально функціонуючих

в суспільстві правових цінностей. Так чи інакше, мета розглядається як компонент права, зміст якого визначається не тільки необхідністю техніко-юридичного вдосконалення права, його систематизації, усунення прогалин і юридичної колізії та ін., але також змістом правової ідеології. Що ж стосується права, то і в праві мета являє собою ідеальний образ бажаного правового стану, явища, сукупності явищ та ін. На думку У.Ш. Таймасханова, мета у праві може бути класифікована за значенням на загальну (свобода, справедливість, рівність, гуманізм та ін.) і приватну (формування відповідних норм, інститутів, режимів та ін.), за змістом (на формування відповідних норм, прав та обов'язків суб'єктів, вдосконалення юридичної діяльності та ін.) і сферою регулювання (кримінально-правові, цивільно-правові, адміністративно-правові та ін.). [1, с. 47, 55, 56]

Мета права – це мирне співжиття людей, яке повинне досягатися тим, що норми права вказують людям обов'язкові для них межі в їх зовнішній діяльності. У справі приборкання людських пристрастей і обмеження непомірних претензій право повинне встановлювати порядок у зовнішніх вчинках, надаючи кожному дізнатися, за допомогою ознайомлення з правовими нормами, сутність і риси цього обов'язкового порядку. Здійснювати ті вчинки, які правом запропоновані, і не робити тих вчинків, які правом заборонені, людей спонукає: по-перше, просте усвідомлення значення правової норми, по-друге – свідомість того, що ухилення від цього порядку повинне спричинити за собою неприємні примусові наслідки. [8, с. 81]

Мета права полягає в тому, щоб жодна людина не панувала довільно над іншою. Право повинне забезпечити взаємозумовленість нормативної і атрибутивної сфери – співвідношення прав і обов'язків особистості. Право, як взаємодія вільних і рівноправних осіб, являє в своєму ідеальному змісті заперечення всякого владарювання, яке є елементом недосконалості, що повинно бути подолано. [9, с. 65]

Отже, мета в праві – це така програма втілення образу права, що покликана бути рушійною силою вольової діяльності люди-

ни задля максимального забезпечення правопорядку у суспільстві.

4) образ права. Згідно з досліджень О.Г. Белобородова, образ права є цілісною, стійкою системою смислових утворень індивідуальної або суспільної правосвідомості, крізь призму яких відбуваються відображення і оцінка об'єктів, явищ і процесів правової реальності, формування на цій основі відповідних правових або протиправних смислових установок, які опосередковують взаємодію з ними, прогнозування майбутньої поведінки в юридично значимих ситуаціях. [10, с. 9]

На думку, Н. Г. Швидака, образ права є результатом психологічного впливу права на свідомість індивіда, в наслідок якого відбувається формування узагальненої емоційно забарвленої форми відображення правової дійсності у вигляді комплексу уявлень про закони, методи їх введення в життя. [11, с. 5]

Значення образу права проявляється у наступному:

- формування цілей, намірів в прийнятті рішень при здійсненні діяльності;
- надання діяльності визначеності і спрямованості, вихід діяльності за межі наявної ситуації, контроль за мотивами, які прагнуть до безпосередньої реалізації;
- загальна регуляція процесу протікання діяльності;
- створення «початкового плану, ескізу майбутнього, який повинен передувати його реальному втіленню»;
- визначення не тільки образу актуальної ситуації, але і прогнозування, оцінку найближчого і подальшого майбутнього. [10, с. 49-50]

Образ права є елементом більш широких смислових утворень свідомості, що також можуть відображати правову сферу, як ось «образ світу», «картина світу», «модель світу», «соціальні уявлення». Всі ці поняття є засобом сприйняття, мислення, регуляції соціальної поведінки, що відображають, в першу чергу, особистісні та соціальні характеристики дійсності. В таких категоріях найбільш виражена політична, екологічна, культурна, мікро і макросоціальних і інші складові, які стосуються відображення сфери суспільних відносин. [12, с. 34]

Образ або картина світу являє собою систему взаємопов'язаних образів-уявлень про світ, інших людей, про себе і свою діяльність, що утворюють життєві позиції людей, їх принципи, інтереси, поведінку та цінності. Образ світу як багаторівнева система уявлень характеризується цілісністю і динамічністю, оскільки виникає завдяки безперервним процесам пізнання, що створюють нові образи на основі старих. [13]

Образ світу має прогностичну спрямованість, тобто є відображенням у свідомості не стільки минулого й сучасного, скільки відображенням майбутнього, тобто представляє собою систему очікувань, прогнозів про те, що відбудеться в найближчому або у віддаленому майбутньому в умовах бездіяльності або при здійсненні певних дій та вчинків. Практичне значення образу світу для людини та суспільства полягає у його випереджальному характері, що здійснюється у орієнтовній та управлінській організаційній функціях. [14]

Образ складається у свідомості людини як результат відображення світу, який крім об'єктивних характеристик здатний включати в себе такий суб'єктивний елемент як: емоційне ставлення до відображуваного, засноване на минулому досвіді взаємодії з ним, що виражається в «смысловому полі» образу світу. Смысловое поле – це складна, ієрархізована система емоціонально-смыслових утворень, які актуалізуються під впливом стимулу і передують кожному акту сприйняття тих об'єктів, щодо яких вони сформувалися. Функціонування смыслового шару свідомості, його категоріальної структури дає відносну стійкість образу світу, його інваріантність, що дозволяє стабілізувати процес протікання діяльності. [10, с. 59-60]

Отже, образ права:

1) здійснює функцію відображення та оцінки об'єктів, явищ і процесів правової реальності;

2) формує відповідну установку (правову або протиправну);

3) завдяки йому можна спрогнозувати майбутню поведінку людини.

На нашу думку, образ права – це система смыслових утворень правосвідомості, які

є результатом емоційного раціонального відображення правової реальності. Образ права може мати як негативне, так і позитивне забарвлення, натомість правовий ідеал є завжди лише позитивним правовим явищем.

Висновок

Таким чином, формування правового ідеалу є процесом глибокого наукового аналізу та обґрунтованої оцінки існуючої правової дійсності, вивчення корінних інтересів суб'єкта і виявлення об'єктивних тенденцій суспільного розвитку і реальних засобів досягнення цілей. Правовий ідеал – це семантичне втілення правових ідей та цінностей, образу права та мети права у правосвідомості.

Правовому ідеалу притаманні такі складові:

1) правові ідеї – правове формування у свідомості людини (суспільства), що утворилося під впливом інтересів людини (людей) та складається з ставлення людей до існуючих норм і уявлень про бажані правові норми;

2) правові цінності, що забезпечують значимість права, є мірилом оцінки правової реальності та виконують функцію мотиву правової поведінки людини. До правових цінностей, що можуть бути закріплені у правовому ідеалі, слід віднести: справедливість, рівність, свободу.

3) мета права – це така програма втілення образу права, що покликана бути рушійною силою вольової діяльності людини задля максимального забезпечення правопорядку у суспільстві;

4) образ права – це система смыслових утворень правосвідомості, які є результатом емоційного раціонального відображення правової реальності.

Література

1. Таймасханов У.Ш. Государственно-правовой идеал: теоретико-правовой анализ: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.01 / Таймасханов Усман Шарпудиевич; [Место защиты: Кубанский государственный аграрный университет]. – Ростов-на-Дону, 2014.- 196 с.

АНОТАЦІЯ

В статті досліджуються складові правового ідеалу. Запропоновані поняття правової ідеї, правових цінностей, образу права та мети права. Встановлено, що правовий ідеал - це семантичне втілення правових ідей та цінностей, образу права та мети права у правосвідомості.

SUMMARY

The article examines the components of the legal ideal. It was established that the formation of the legal ideal is the process of deep scientific analysis and reasonable assessment of the existing legal reality, researching of the fundamental interests of the subject and the identification of objective tendencies of social development and the real means to achieve goals. Autor think, that legal ideal is semantic implementation of legal ideas and values, image of law and objective of law in legal consciousness.

2. Лившиц Р.З. Теория права. Учебник / Р.З. Лившиц. – М.: Издательство БЕК, 1994. – 224 с.

3. Ситник О.М. Правова ідеологія як складник механізму державно-правового регулювання / О.М. Ситник // Юридичні та політичні науки. – Випуск 56. – С. 9-14.

4. Разметаєва Ю. С. Правові цінності: природа і особливості/Ю. С. Разметаєва // Правова доктрина – основа формування правової системи держави. – Х.:Право, 2013. – С.183-186.

5. Бабенко А.Н. Правовые ценности и освоение их личностью: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / А.Н. Бабенко. – Москва, 2002. – 395 с.

6. Бандура О.О. Єдність цінностей та істини у праві (філософський аналіз): Дис... дра філос. наук: 12.00.12 / Національна академія внутрішніх справ України. — К., 2003. — 403 с.

7. Федоров Г. Цель и ценность права [Электронный ресурс] / Г. Федоров // Закон и жизнь. – 2003. – № 5. – Режим доступа до статті: <http://www.bibliofond.ru/view.aspx?id=13006>

8. Ильин И.А. Общее учение о праве и государстве. О сущности правосознания / И.А. Ильин. – Собр. соч.: М., 1994. – Т. 4. – 620 с.

9. Савина Л. В. Методологические аспекты социально-философского анализа проблемы общественного идеала: дис. на соиск. учен. степ. канд. филос. наук.

Спец.09.00.11-социал. философия/Тул. гос. ун-т.- Тула, 2000.- 172 с.

10. Белобородов А.Г. Образ права как смысловой уровень правосознания и его особенности у преступников: дис. ... канд. психол. наук: 19.00.06 / Белобородов А.Г. – М., 1998. – 194 с.

11. Швыдак Н. Г. Образ жизни и образ права / Швыдак Н. Г. // Социальное развитие и право. – М.: ИГПРАН, 1980. – С.3-7.

12. Столин В. В. Психологическое строение образа мира и проблемы нового мышления / Столин В. В., Наминач А. П. // Вопросы психологии. – 1988. – N 4. – С. 34-46.

13. Громова Н.М. Образ світу і ментальність особистості у соціокультурному просторі [Електронний ресурс] / Н.М. Громова. – Режим доступу до статті: http://lib.mdpu.org.ua/nvsp/articles/2008/08_01gnmosm.pdf

14. Ніколаєнко С.І. Порівняльний аналіз категорій «образ світу» і «внутрішня картина світу» [Електронний ресурс] / С.І. Ніколаєнко// Сучасна картина світу: Інтеграція наукового та позанаукового знання. Вип. 3.- Суми., 2004.- С.234-238. – Режим доступу до статті: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:opNvZvKVuNoJ:dspace.uabs.edu.ua/jsui/bitstream/123456789/4035/1/2004_35.pdf+%&cd=10&hl=ru&ct=clnk&gl=ua

РЕЛІГІЙНІ НОРМИ ЯК МОРАЛЬНО-ЕТИЧНА ДОМІНАНТА ПРАВОВОЇ СВІДОМОСТІ

ЄРМАКОВА Ганна Сергіївна - кандидат філософських наук, доцент
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК: 340.12:2-74-67

Визначені та охарактеризовані форми впливу релігійних норм на правотворчість: просторова, опосередкована, безпосередня, виборча і смислова. Досліджені теоретичні аспекти релігійних норм як соціально-правових чинників суспільства.

Ключові слова: релігійні норми, правотворчість, правотвірний чинник.

Правова свідомість – явище своєрідне, оскільки формується у процесі історичного становлення певного соціуму, нації, народності, формування та розвиток морально-етичних норм та орієнтирів суспільного розвитку. Вона є визначальною в контексті створення системи суспільних регуляторів, однак при цьому сама по собі формується під впливом системи різних за своєю природою соціальних норм.

Загалом проблему взаємодії християнських та правових норм доцільно розглядати у двох аспектах, а саме – християнську норму як структурний елемент правової системи в матеріальному і формальному значенні. Тобто християнські норми, з одного боку, виступають чинниками, що визначають зміст права, правової системи, а з іншого є формою зовнішнього вираження правил поведінки. Водночас правові і християнські норми потрібно розглядати не тільки як різновид соціальних норм, а й як основний елемент правової системи (як зміст нормативних актів). Християнські норми безпосередньо впливають на формування

традиційної й релігійної національних правових систем. Вони постають як вияв релігійної традиції в межах правової системи. У свою чергу, вплив християнських норм на позитивне право, а zarazом і на правову систему держави, може відбуватися двома шляхами – прямим та непрямым. Прямий вплив полягає в тому, що поруч із позитивними поглядами і догмами (доктринами) створюється ідеологічна основа сучасної правової системи країни, релігійно-етичний фундамент правотворчості, а в окремих випадках – правозастосовної і правоохоронної діяльності державних органів. Непрямий вплив – це вплив підсистеми релігійного права на позитивне право з уваги на існування та функціонування християнських норм. Християнські норми і релігійна правосвідомість формуються в об'єктивних умовах і взаємодіють. Означені норми впливають на правосвідомість, формують уявлення членів суспільства про їхні права й обов'язки, про належний правопорядок, і навпаки, правосвідомість впливає на релігійні норми, визначає практику їх застосування в інтересах вірян, релігійних громад щодо реалізації останніми своїх релігійних інтересів, зумовлюючи характер правореалізації, нормотворчої діяльності, механізм правового регулювання[1].

Задля всебічної загальнотеоретичної характеристики предмета дослідження виокремлено та проаналізовано систему релігійних норм у правовій системі, яка має двоєдину природу: з одного боку, християнські

норми вирізняються своїми індивідуальними особливостями, а з іншого – ці особливості набувають специфічних ознак у результаті впливу на них усіх елементів правової системи та системи загалом. Особливості релігійних норм, а також специфіка їхнього впливу визнаються чинниками виникнення і розвитку правової системи, що пояснюють та розкривають природу власне самої правової системи. Релігійні християнські норми, що виражені в нормативно-правових приписах та опосередковані релігійними джерелами права, є для правової системи її системо-творчим елементом, її стрижнем.

Саме тому В.І. Міма вважає за доцільне не обмежуватись позитивним, формально-догматичним, методом дослідження права, а розглянути його як культурний феномен у тісному взаємозв'язку з релігійними нормами. Завдяки взаємовпливу релігійних та правових норм у правотворчому процесі право перетворюється на універсальне і необхідне явище світової культури, яке є умовою гармонійного розвитку правової системи на основі універсальних духовних цінностей людства із урахуванням національної специфіки, але на основі незаперечного визнання цінностей свободи і демократії [2].

Релігійні норми як соціально-правотворчі чинники впливають на формування права у просторовій (територіальна та соціальна), опосередкованій, безпосередній, вибірковій та смисловій формах. Вплив релігійних норм на правотворчий процес набуває особливого значення в умовах глобалізації, коли внаслідок активної конвергенції різних правових систем, культур і традицій постає об'єктивна потреба у створенні загальної аксіологічно-культурологічної та правової основи для взаємодії різних держав, суспільств, колективів, спільнот тощо. Завдяки цьому право може більш цілісно впливати на суспільну свідомість і на суспільство, шляхом максимально-оптимального обґрунтованого поєднання та узгодження змісту правових та релігійних норм, на основі всебічного науково-теоретичного обґрунтування і доведення[2].

А.Б. Венгерок зазначає, що діапазон підходів до проблеми соціального регулювання досить широкий: від релігійних до класо-

вих, від біхевіористських до кібернетичних. Це зрозуміло – людство завжди прагнуло осмислити не тільки свої організаційні форми існування (їх корисність, перспективи), але і способи, що забезпечують, що визначають це існування, передусім взаємодія членів суспільства, їх сімейних, колективних утворень. У свою чергу, кожен з цих підходів є також досить структурованим, різноманітним. Так, релігійні уявлення про соціальне регулювання варіюються від тверджень, що все в поведінці людини зумовлено Божою волею (роком, фатумом, долею), пізнання цієї зовнішньої зумовленості, проходження її – і є метою, сенсом людського існування, до визнання, що людина, хоча і створена божественним початком, наділена свободою волі й саме вибирає свої дороги (дії, вчинки), несе за них відповідальність. Але у всіх релігійних системах, які розглядалися як основа соціального регулювання, головним завжди визнавалося слідування кільком найважливішим релігійним правилам (заповідей, законів, канонами, поученням). Ці правила дійсно складали ядро всіх релігійних систем, були однозначні, представляли своєрідне закріплення корисного соціального досвіду людства, процесів соціалізації. Часом релігійні правила були не тільки регуляторами релігійного, церковного життя, але в житті світському, побутовому (шлюбно-сімейних відносинах, спадкуванні), часом виникали розриви і навіть конфлікти між релігійними і світськими регуляторами, а часом світський початок (держава) брав під своє крило релігійні правила і всією міццю державного примусу забезпечував у необхідних випадках дієвість релігійних норм[3].

Доповнюючи дану тезу, слід зауважити, що регулятивний вплив релігії ніколи не обмежувався лише сферою сакрального. Релігія завжди претендувала на панівне становище серед усіх інших нормативних систем, на підкорення релігійним ціннісним установкам усіх інших видів нормативної людської діяльності. Тим самим релігія стає одним із найважливіших соціальних регуляторів, який “упорядковує думки, наміри і дії людей”. Релігійна нормативність проявляється у тому, що ідеї та уявлення про

надприродне, “божу волю” і владу, що виражені в священних книгах (Біблії, Корані), реалізуються віруючими в якості божественних настанов, заповідей. У релігійних нормах сформульовані правила поведінки людей, передбачена певна відповідальність за їх порушення, вони мають обов’язковий імперативний характер. Оцінюючи моральний потенціал біблейських заповітів, можна говорити про те, що християнство дало людству заповіді неперехідного значення, і у цьому відношенні воно виступає як визначена система ціннісної орієнтації і установок, що відіграють роль суспільного ідеалу. Тому релігійні цінності – це і ідеал, і символ, і зразок, і регулятивні ідеї, що спричиняють величезний вплив на людину і суспільство в усіх сферах її життєдіяльності. Як і будь-яка відносно самостійна система соціальної регуляції, релігія включає в себе нормативний і ненормативний аспекти, вона регулює діяльність і поведінку через норми, традиції, мотиви, цілі і т.д. Але саме нормативна система релігії наділена найбільш регулятивним потенціалом. Релігійні норми – система вимог і правил, направлених на реалізацію релігійних цінностей. У розвинутих релігіях релігійна регуляція здійснюється, перш за все, в інституційних формах. Релігійні інститути розробляють системи норм (шаріат, церковне право, церковні статuti тощо), які чітко оформлюються і регламентуються. Релігійне управління поведінкою людини і контроль здійснюється, як правило, через релігійний інститут церкви, яка разом з тим регулює і цивільну поведінку. З цією метою використовуються такі специфічні церковні форми контролю для поведінки, як покаєння та сповідь. Таким чином, релігійні відносини мають нормативну основу. А необхідним і самостійним структурним елементом релігійної системи є релігійні норми[4].

Релігійні норми, як і правові, звичай, можуть створюватися безпосередньо в процесі суспільної практики й існувати у вигляді соціальних норм, які не мають юридичного значення (тобто є своєрідною формою регулювання поведінки людей у суспільстві). Однак, у результаті багаторазового повторення в часі і просторі вони набувають певну стійкість, закріплюються в до-

свіді соціальної групи і перетворюються в загальнообов’язкові і загальноновизнані правила поведінки. Релігійні норми (як і правовий звичай) можуть бути санкціоновані державою шляхом офіційного закріплення їх у нормативних актах і з метою використання для врегулювання певних суспільних відносин. Тому позиція полягає в тому, що релігія відіграє істотну роль у житті і збалансованому існуванні суспільства і, нарешті, що наявна соціально-релігійна система може відчутно впливати на формування і функціонування правової системи. Адже суспільні відносини впорядковуються на основі єдиного ціннісно-світоглядного фундаменту і твердження конкретних стандартів взаємного сприйняття людьми один одного, їх взаємної людяності (релігія є фактором, який визначає людські думки, почуття, поведінку через обов’язкові правила і стандарти і відповідно впорядковує конкретне соціальне середовище в цілому). Взаємодія правових і релігійних норм у процесі правотворення відображає взаємодію складових частин ціннісної культури держави, об’єднаних причинно-функціональними і логічно-смысловими зв’язками. Переважною і стійкою формою взаємодії правових і релігійних норм у правотворчості є опосередкована форма впливу на підставі загальних факторів (віросповідні політики держави, національних ідей, традицій).

Правові та релігійні норми у процесі правотворчості співвідносяться між собою як «норма» (є результатом свідомого сприйняття змісту релігійно-нормативного припису суб’єктами суспільних відносин і є загальнообов’язковою до дотримання) і «зразок» (модель бажаної поведінки суб’єкта суспільних відносин). Взаємодія правових і релігійних норм у процесі правотворення визначається відповідним типом соціальних відносин, які склалися в суспільстві на певному етапі його розвитку і характеризується місцем і формою взаємодії релігії і церкви з державою.

Правотворчість є закономірним процесом, що обумовлена суб’єктивними (усвідомлена мотиваційна потреба суб’єктів суспільних відносин у врегулюванні та погодженні їх інтересів) і об’єктивними (установка,

врегулювання, упорядкування суспільних відносин, з метою усунення конфлікту інтересів їх суб'єктів) чинниками. Релігійні норми впливають на формування і розвиток свідомості суб'єктів суспільних відносин; дозволяють ефективно контролювати та організовувати суспільні відносини; є засобом стримування неправомірного використання владних повноважень; спонукають до правомірної поведінки суб'єктів суспільних відносин. Крім того, реалізація права і регулювання суспільних відносин базуються не тільки на формально-догматичних приписах правових норм, а й на морально-релігійному ґрунті.

Релігійна інтерпретація права, як уже зазначалось раніше, знаходить свій вираз також при розгляді філософського типу праворозуміння, що будується на основі розрізнення сутності права (тобто конструюючої ознаки права, що виражає його специфіку) та явища (зовнішнього прояву даної сутності у соціальній реальності), і який орієнтований на пізнання сутності права як особливо соціального явища та оцінку позитивного права з точки зору його ідеально сутнісного критерію, визначаючи сутність права як критерій оцінки і правової якості закону, правової природи природних прав, бо закон, який не відповідає правовій сутності, носить не правовий, довільний характер. Право, за даним типом, визнається як сукупність вищих, постійно діючих, незалежних від держави норм і принципів, умов, які втілюють право, справедливість, об'єктивний порядок цінностей, мудрість Бога, що є директивами для законодавця. У результаті такого узагальнення в інтерпретації права філософський тип отримав два напрямки: ідеалістичний і матеріалістичний підходи. Ідеалістичному характерне теологічне (взяті за основу погляди Ф.Аквінського) вчення про право, яке і складає релігійне праворозуміння. У матеріалістичному підході розроблюється марксистська теорія права, основними положеннями якої виступають: обумовленість права економічним базисом суспільства, класовий характер права, жорстка залежність права від держави, забезпеченість його примусовою силою держави. Філософський тип праворозуміння визначає

певне ідеальне правове начало (яке може розглядатися у волі Бога), що виступає як сукупність природних прав людини, початок, який покликаний визначити наперед, яким повинне бути право, яке виражене в нормативних актах, основною вимогою яких виступає відображення ідей справедливості, прав людини та інших соціальних цінностей[6].

Теологічний (богословський), втім як і атеїстичний, погляд на розглянуті явища неодмінно змінив би хід дослідження, спрямувавши його в апологетичні русло. Перевага порівняльно-правового підходу до розуміння релігії, релігійних явищ і правосвідомості, з точки зору релігійного фактору, віддано у зв'язку з необхідністю розгляду релігії не в «чистому вигляді», але у взаємодії з іншими соціальними явищами, зокрема з потребою в суспільному регулюванні, яке досягається засобами права. Розглядаючи тріумвірат суспільство, держава і право з точки зору юриспруденції, ми отримуємо хибне уявлення про розуміння державно-правових явищ – суто позитивістське. По-перше, позитивістська концепція праворозуміння обґрунтовано займає провідні позиції в сучасній вітчизняній юриспруденції. Існує всезростаюча популярність природно-правового погляду на державу і право. Однак, представники так званого, широкого погляду на право будуть мати матеріал для аналізу до тих пір, поки існує правотворчість і правозастосування, ефективність яких у романо-германській правовій сім'ї визначається точним дотриманням букви закону. Останнє неможливе поза позитивістським поглядом на право та правову свідомість. По-друге, провести логічно і юридично неупереджене, систематизоване вивчення явища право розуміння можливо лише в певному напрямку. Щоб уникнути хибності при прийнятті суджень як істин, будь-яке дослідження має бути підпорядковане загальновідомим правилам. Тільки в цьому випадку з'являється можливість наблизитися до істини. Отже, вивчати юридичний аспект праворозуміння необхідно, спочатку керуючись принципом «de lege lata». Лише у зв'язку зі знанням чинних законодавчих положень вбачається можливим міркувати про інші аспекти розуміння

права або його проявів. У зазначеному контексті доцільно зауважити на детерміновану послідовність: догма права – теорія права – філософія права. Безсумнівно, розглядати окремі філософські аспекти праворозуміння можливо, лише перебуваючи на міцному фундаменті догми права. Побудова ж такого фундаменту можлива виключно на основі позитивістського право розуміння [7].

Релігійне праворозуміння набуло розвитку у рамках релігійно-правової характеристики типізації. Вона набуває специфічності змісту і розглядається в межах кожної релігії окремо, у поєднанні з правовими сім'ями та державно-правовими явищами. У цьому випадку утворюється надбудова, що має вигляд структуралізованої класифікації, що поділяється на класи, типи та підвиди. У результаті розгляду трьох найбільших за кількістю послідовників релігій утворюється наступна типізація: широкий та вузький клас. Широкий, у свою чергу, набуває розгалуження у вигляді релігійної інтерпретації права як релігійно-правової сім'ї або системи чи конгломерату правових систем. Вузький клас отримав напрямки у п'яти типах, які в свою чергу поділяються за підвидами: зв'язку та взаємодії права та релігії (джерела сучасного права, божественне походження або трактування права, підтипи релігійних законів); позитивістсько-нормативістський (розуміння релігійного права як позитивного права, як сукупність релігійно-нормативних приписів або норм, як регулятор або частковий регулятор суспільних відносин), співвідношення інтерпретації традиційного і сучасного права, спеціальний (у залежності від поділу релігії за релігійними течіями), у призмі соціуму (у розрізі общини (общинне право) та суб'єкта (суб'єктивне право)). Враховуючи дану типізацію, релігійне праворозуміння ісламських, християнських та індуських країн, у свою чергу, породжує певні особливості, які і відтворюються на вказаній класифікації, вносячи в неї корективи. Наприклад, християнське релігійне праворозуміння вміщує в свою інтерпретацію троїчність категорій природне, божественне і світське, породжуючи окремий підхід до типізації праворозуміння та розглядаючи вищевказану класифікацію у

призмі понять церковне і канонічне право. Поняття «релігійне праворозуміння» виступає як узагальнююче поняття існуючих у світі релігій та релігійних течій, які й обумовлюють його поділ за підвидами або класами (наприклад, християнське праворозуміння, яке можна поділити на католицьке та протестанське тощо)[6].

Сприйняття правовою доктриною релігійних, духовно-моральних начал може значно поліпшити якість правового регулювання. Формування доктрини можливе і бажане, у тому числі з урахуванням основних релігійних заповідей, що містяться у священних писаннях світових релігій. Виходячи з факту існування Бога і реальності Його законів, доктрина може включати щось спільне, що є у всіх основних релігіях. Іншими словами, мова йде про дух релігії, принципові заповіді, закладені в релігійних джерелах «правових» принципах, як-то справедливість, рівність перед Богом і відповідальність перед Ним, необхідність любові та милосердя до ближнього, бажаність вибачення і здатність йти назустріч у спірних питаннях майнового характеру, заохочувальне ставлення до благодійної, іншої безкорисливої діяльності і т. д.[8].

Багато дослідників зауважує на аксіологічному підході при аналізі впливу релігії на процеси правотворчості, формуванні системи норм і цінностей суспільства. Саме тут простежується зв'язок релігії, правової культури і моральності членів суспільства, без чого правова культура неможлива. Одна з причин низької правової культури сучасного суспільства – низький рівень моральної культури. Основи моральності і пріоритети духовних цінностей закладені у світогляд і правосвідомість сучасного суспільства багато в чому саме завдяки релігії.

Отже, аксіологічний вимір аналізу процесу формування релігійних норм спричинили необхідність в узагальненні релігійних точок зору на право, що і знайшло свій вираз у сучасних типах тлумачення права і праворозуміння. У порівнянні з іншими типами релігійне право розуміння увібрало в себе ряд специфічних рис, які і слугували своєрідною характеристикою відмежування його від всіх інших видів інтерпретації

права. Перша риса становить синтезоване з релігійних положень тлумачення права: походження права від Бога, про створюваність права для регулювання поведінки людей, що надається людині через посередника або пророка, виокремлення природного права, що має божественне походження і сутність, та позитивного як засобу здійснення цілей, призначених Богом для людини. Згідно з першою рисою релігійне праворозуміння приблизно має такий вигляд: сукупність настанов, що передається через пророка або посередника, що мають божественне походження, та сепарацію серед створеного божественно та божественно сутнісного природного права, і позитивного права, набули форми призначеного Богом цільового засобу, та створені для регулювання поведінки людей. Друга – поділ суб'єктів на категорії: віруючих та їх підвиди в залежності від належності до тої чи іншої релігії, невіруючих, атеїстів тощо. Третя риса характеризується нечіткою визначеністю у сучасній юридичній науці як окремого типу праворозуміння, віднесення його до філософського або природно-правового типу та інші [6].

Таким чином, ми цілком обґрунтовано можемо стверджувати, що сучасний вимір розуміння місця релігії у процесі правотворчості та вплив, зокрема християнства на формування права ЄС, уособлюється через морально-етичну та ціннісну складові релігійного вчення. Регулятори суспільних відносин, що закладалися в релігійних догмах, були прийнятними для більшості соціуму, відтак і їх уніфікація та перетворення в подальшому на загальні регулятори не викликає здивування. Увагу на собі навпаки акцентує той факт, що християнство, залишаючись консервативним вченням по-перше, змогло інтерпретувати релігійні догми в такий спосіб, щоб вони відповідали сучасним викликам цивілізаційного розвитку, а по-друге, знайшло можливість детермінувати релігійні норми в орієнтири міжконфесійного об'єднання.

SUMMARY

The article describes the cultural phenomenon in close relationship with religious norms. The law becomes universal and necessary phenomenon of world culture which is a condition of harmonious development of the legal system based on universal spiritual values of mankind due to interference of religious and legal norms in lawmaking process. The influence of religious norms on the creative process is particularly important in the context of globalization, as a result of an active convergence of different legal systems, cultures and traditions there is an objective need for a common cultural and legal basis for the interaction of different countries, societies, groups, communities etc.

Література

1. Пастернак В. М. Християнські засади позитивного права: теоретичні аспекти. – На правах рукопису. Дисертація канд. юридичних наук: 12.00.01 – Львів, 2013.
2. Міма І.В. Релігійні норми як соціально-правотворчі чинники суспільства // Альманах права: Висвітлення актуальних питань історії та теорії держави і права, філософії права. – 2012. – № 3. – С.230 – 233.
3. Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. 3-е изд. – М.: Юриспруденция, 2000. – 528 с.
4. Львова О.Л. Право і релігія як соціальні регулятори [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.rusnauka.com/DN2006/Pravo/1_1_vova1.doc.htm
5. Дроботов С. Аксиологическая и когнитивная функции права в процессе становления правового государства / С. Дроботов // Юридическая Украина. – 2011. – № 1. – С. 28-35
6. Штурмак Н.Л. Релігійні підходи до праворозуміння: порівняльний аналіз. – дис. канд. юрид. наук : 12.00.01 / Н. Л. Штурмак. – К., 2010.
7. Антоненко Т. А. Религиозные нормы и система социально-правового регулирования общественных отношений : Теоретико-методологический аспект : диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.01. – Ростов-на-Дону, 1999. – 150 с.
8. Лившиц Р.З. Теория права: Учебник. М.: БЕК, 1994. – 224 с.

ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА КРАДІЖКИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

ПРИХОДЬКО Андрій Андрійович - фахівець Донецького юридичного інституту МВС України

УДК 343.851 (477)

У статті встановлено, що крадіжка, як один із видів злочинних посягань у межах суспільних відносин у сфері власності, має низку ознак, серед яких: прихований характер злочину – майно злочинцем вилучається таємно, без застосування насильства; наявність законодавчо закріпленого права потерпілого на майно – перебування майна у власності/законному володінні потерпілого; факт протиправності вилучення майна – відсутність у злочинця права власності або законних підстав на вилучення майна; певна вартість – розмір шкоди, завданої внаслідок крадіжки (вартість вкраденої речі тощо) має відповідати розміру, достатньому для відмежування кримінально караній крадіжки від дрібної, яка є адміністративним правопорушенням.

Ключові слова: крадіжка, сільська місцевість, склад злочину, об'єкт, предмет

Стабільно високий рівень майнової злочинності, на нашу думку, може бути пояснений низкою факторів: від невідповідності кримінально-правових заходів впливу реаліям сьогодення – до латентності окремих злочинів та низького професійного рівня працівників Національної поліції України. Не можна також залишити без уваги доктринальні прогалини, серед яких недостатнє вивчення предмету крадіжки, що може призвести до кваліфікаційних помилок. На сьогоднішній день питанню встановлення сутності предмета злочину взагалі та крадіжки зокрема присвячували свої праці багато

вчених-криміналістів, серед яких необхідно відмітити Д.С. Азарова, П. П. Андрушка, М. І. Бажанова, Ю. В. Бауліна, В. І. Борисова, Я. М. Брайніна, В. М. Вінокурова, В. К. Глістіна, В. М. Кудрявцева, В. В. Кузнецова, Б. С. Нікіфорова, М. І. Панова, Т. І. Присяжнюка, В. І. Сахарова, О. Є. Спірідонову, І. А. Фаргієва, Є. А. Фролова. Однак, не дивлячись на те, що це далеко не вичерпний перелік прізвищ видатних учених, окремі проблеми визначення предмета крадіжки залишилися невирішеними. Враховуючи зазначене, пропонуємо розглянути останній більш детально.

Предметом суспільних відносин, що виступає об'єктом злочину, справедливо називається все те, з приводу чого або у зв'язку із чим існують самі ці відносини. Причому, виникаючи між зазначеними сторонами, відносини можливі лише з приводу спільного, єдиного для них предмета, який, у свою чергу, взаємно визначає сторони, що співвідносяться. Звідси випливає висновок про те, що предметом відносин завжди є все те, що входить до кола людських потреб, а ця обставина саме і зумовлює виникнення й функціонування самих відносин. Тому предметом суспільних відносин можуть бути насамперед різного роду фізичні тіла, речі (природні об'єкти, різні товари чи предмети, що не мають ознак товару), а також сама людина [1, с.83].

Зазначене підтверджує й судова практика. Так, відповідно до вироку Приморського районного суду м. Одеси від 24 груд-

ня 2014 року по справі № 522/23349/14-к (провадження № 1 – кп/522/1137/14) особу було звинувачено за вчинення злочинів, передбачених ч. 1 ст. 262 та ч. 3 ст. 185 КК України за наступних обставин: 10.11.2014 року, приблизно о 01:00 год. підсудний, із корисливих мотивів, з метою таємного викрадення чужого майна, прибув до офісу консалтингового агентства «Лідер», розташованого по вул. Ніжинська, 50 в м. Одесі. Далі, продовжуючи свої злочинні дії і реалізуючи єдиний намір, направлений на таємне викрадення чужого майна, шляхом пошкодження рухомої частини вікна, проник до приміщення вищевказаного офісу, де таємно викрав майно, яке належить ПП «Консалтингове агентство «Лідер», а саме: мобільний телефон з маркуванням «Nokia», без сім карти, вартістю 150 гривень; мобільний телефон «Nokia 105», вартістю 350 гривень; з сім. картою «Київстар», яка вартості не представляє, без залишку грошових коштів на рахунку, чим спричинив ПП «Консалтингове агентство «Лідер» матеріальну шкоду у розмірі 500 грн. Продовжуючи пошук цінного майна, відкривши чергову шухлядку під'ятого столу зліва першої офісної кімнати з входу до приміщення офісу, побачив в ній один магазин від пістолета «Макаров» з вісьмома бойовими патронами до нього. Усвідомлюючи, що даний магазин з патронами і боєприпасами, реалізуючи щойно виниклий умисел направлений на викрадення боєприпасів, незаконно заволодів вказаним магазином з патронами, власник якого невідомий [2].

В свою чергу М.Й. Коржанський стверджує, що під предметом злочину мають на увазі конкретний матеріальний об'єкт, у якому виявляються певні прояви, властивості суспільних відносин (об'єкта злочину), через фізичний або психічний вплив на який вчиняється соціально небезпечна шкода у сфері цих суспільних відносин [3, с. 106]. Ми погоджуємося зі вченим, оскільки абсолютно правильною є думка про те, що в предметі проявляються певні властивості об'єкта злочину. Однак вважаємо за доцільне акцентувати увагу саме на матеріальній ознаці предмета злочину. Відтак, матеріалізм притаманний кримінальному праву, оскільки

воно саме галуззю матеріального публічного права. Можна із упевненістю говорити про те, що всі суспільні відносини в межах кримінального закону так чи інакше пов'язані із ціннісним виміром, а тому кримінальний закон покликаний унеможливити протиправний вплив на реальні відносини суб'єктами яких є людина та держава. При цьому Кримінальний кодекс має низку особливих засобів, які сприяють реалізації покладеного на закон завдання. Предмет злочину, як ми вже зазначали, входить в структуру суспільних відносин, та є абсолютним, відчутним, «приземленим» елементом складу злочину, який характеризує спрямованість злочинця.

Наразі існує велика кількість предметів, які мають шкідливі властивості, однак всі вони знаходяться під кримінально-правовою охороною. Прикладом можуть бути ст. 308 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживання службовим становищем. Предметом зазначеного злочину є наркотичні засоби, психотропні речовини та їх аналоги, які в окремих випадках та в певній кількості мають негативні та шкідливі властивості. Ще одним прикладом може бути злочин, передбачений ст. 327 КК України, який передбачає кримінальну відповідальність за заготівлю, перероблення або збут радіоактивно забруднених продуктів харчування та іншої продукції. При цьому предметом злочину є продукція, яка радіоактивно забруднена та також має шкідливі властивості. Наркотичні засоби та радіоактивна продукція, не дивлячись ні на що, належать до предмета суспільних відносин та захищаються кримінальним законодавством.

Для наочності наведемо приклад із судової практики. Відтак, відповідно до вироку Народницького районного суду Житомирської області від 09 жовтня 2012 по справі № 615/741/12 особу було звинувачено у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 308 КК України за наступних обставин: підсудний, в порушення вимог ст.7 Закону України від 15.02.1995 року «Про обіг нар-

котичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів», згідно якої обіг наркотичних засобів заборонено, не маючи спеціального дозволу, незаконно, з метою викрадення наркотичних засобів без мети збуту, 22 червня 2012 року біля 20 години в с. Христинівка Народицького району Житомирської області, зайшов на присадибну ділянку господарства та, скориставшись відсутністю сторонніх осіб, руками зірвав самосійні рослини маку і переніс їх в напівзруйнований будинок, тим самим викрав наркотичний засіб і, усвідомлюючи, що рослини маку є наркотичним засобом, за допомогою металевих лез порізав коробочки та стебла маку й зібрав з них рідину на марлевий тампон. В судовому засіданні підсудний вину свою визнав повністю, щиро розкався та пояснив, що 22.06.2012 року біля 20 години в с.Христинівка Народицького району він зайшов на територію одного з домогосподарств, де ріс мак. Зірвавши декілька рослин, він пішов до напівзруйнованого будинку в цьому ж селі, де за допомогою металевого леза порізав рослини та зібрав на марлевий тампон рідину з них. Фактичні обставини справи підсудним не оспоруються, він правильно розуміє їх зміст [2].

Таким чином, вивчення думок учених щодо загального поняття предмета злочину в кримінальному праві України дозволяє підсумувати, що предмет злочину характеризується певними властивостями, в сукупності вони складають систему ознак, що нами зведені у три групи: 1) фізичні ознаки, 2) соціальні ознаки, 3) юридичні ознаки.- 1. Фізичні ознаки предмета злочину відображають його природні властивості. До них, зокрема, належать: матеріальність, кількість, якість, форма, стан, структура.- 2. Соціальні ознаки предмета злочину відображають його значення для людини, суспільства, є результатом оцінювання такого предмета останніми. До соціальних ознак предмета злочину належать, зокрема, його: вартість, безпечність або небезпечність для людини, функціональне призначення (культурне, історичне, економічне, політичне тощо), позитивне чи негативне значення для людини, приналежність окремій особі (в аспекті відповідної форми власності).-

3. Юридичні ознаки предмета злочину характеризують його в кримінально-правовому аспекті. Це такі ознаки, як: 1) наявність злочинного діяння, вчиненого з приводу відповідних матеріальних цінностей та шляхом безпосереднього впливу на них (або без такого впливу); 2) наявність мети впливу на бажаний для винуватого предмет; 3) форма законодавчого визначення (як саме – безпосередньо чи опосередковано предмет злочину визначений у кримінально-правовій нормі); 4) факультативність (предмет не є обов'язковим для всіх складів злочинів) та 5) «підпорядкованість» предмета об'єкту злочину [4, с. 110]. Таким чином, на нашу думку, **предмет злочину в кримінальному праві України** може бути визначений як речі матеріального світу, які мають значення під час кваліфікації та є частиною окремих суспільних відносин, на які здійснюється злочинний вплив. Отже, враховуючи вищевказані властивості предмету злочинів, можна встановити, що предметом злочинів проти власності є безпосередньо право власності на майно.

Цивільний кодекс України в ст. 190 визначає майно як особливий об'єкт, яким вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. При цьому в ст. 179 зазначено, що річчю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки [5]. Крадіжка отримала своє нормативне закріплення в ст. 185 Розділу VI («Злочини проти власності») Кримінального кодексу України, отже таким чином законодавцем, за допомоги кримінально-правових засобів, було захищено положення, передбачене ст. 41 Конституції України, де зазначено, що ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності [6], а отже, останнє є непорушним. Варто зазначити, що крадіжка, як один із видів злочинних посягань в межах суспільних відносин у сфері власності, має низку ознак, серед яких: 1. прихований характер злочину – майно злочинцем вилучається таємно, без застосування насильства; 2. наявність законодавчо закріпленого права потерпілого на майно – перебування майна у власності/законному володінні потерпілого; 3. факт протиправності вилучення майна

– відсутність у злочинця права власності або законних підстав на вилучення майна; 4. певна вартість – розмір шкоди, завданої внаслідок крадіжки (вартість вкраденої речі тощо) має відповідати розміру, достатньому для відмежування кримінально караного крадіжки від дрібної, яка є адміністративним правопорушенням. Враховуючи зазначені ознаки, можна підсумувати, що крадіжка – це суспільно небезпечне діяння, суть якого полягає в умисному таємному протиправному позбавленні особи коштовних матеріальних речей (майна), які знаходяться у її власності або законному володінні. При цьому особливу увагу треба звернути на той факт, злочинному посяганням може піддаватися лише **рухоме** майно. Останнє пояснюється тим, що крадіжка полягає у безпосередньому вилученні і подальшій можливості розпоряджатися викраденим майном, що у випадку посягання на нерухоме майно неможливо, адже сам факт знаходження злочинця, наприклад, у будинку (навіть якщо воно таємне) не надає йому можливості володіти, користуватися або розпоряджатися цим будинком. В такому випадку місце має скоріше або просто таємне проникнення, або захоплення того чи іншого нерухомого майна, що не може бути кваліфіковано як крадіжка.

Під рухомим майном у кримінально-правовій науці розуміють річ, яка за своєю природою є рухомою чи стала такою через злочинну діяльність. Стосовно нерухомих речей можна говорити скоріше про придбані права на нерухому річ. Неправомірне придбання нерухомості можливе у результаті оборонення чужого майна на користь винного або другої особи тільки шляхом «придбання» (тобто оформлення) права на нерухому річ [7, с.12].

Зазначене підтверджує й судова практика. Так, відповідно до вироку Барського районного суду Вінницької області від 09 листопада 2006 року по справі № 1-231/06 особу було звинувачено за вчинення злочинів, передбачених ч. 1 ст. 185 та ч. 2 ст. 304 КК за наступних обставин: підсудний вночі з 12 на 13 квітня 2006 року в с. Мартинівка Барського району зайшов на подвір'я звідки викрав деталі трактора ТЛЗТ-74, що на-

лежить потерпілому, а саме: гідроциліндр вартістю 150 грн., головку блока 200 грн., колінчатий вал 500 грн., маховик 80 грн., кожух маховика 120 грн., диск щеплення 40 грн., причіпну планку 10 грн., корпус плуга 70 грн., каретку ходової частини 270 грн., направляюче колесо 20 грн., скоївши таким чином крадіжку майна на суму 1460 грн. Викрадене підсудний склав на запряженого конем воза, якого позичив та вивіз за межі села, а згодом здав у пункт прийому металобрухту. На початку травня підсудний достовірно знаючи, що дві особи є неповнолітніми, запропонував їм вчинити злочин. Після чого, 5 травня 2006 року біля 1 год. підсудний разом з неповнолітніми за попередньою змовою між собою в с. Мартинівка Барського району зайшли на подвір'я звідки викрали деталі трактора ТЛЗТ-74, що належить потерпілому, а саме: дві каретки ходової частини вартістю по 270 грн. за одну, на суму 540 грн., маховик вартістю 80 грн., скоївши таким чином крадіжку майна на суму 620 грн. Викрадене мали намір здати у пункт прийому металобрухту, однак були затримані потерпілим [2].

Відповідно до іншого вироку – Галицького районного суду м. Львова від 12.06.2012 по справі № 1-179/11 особу було звинувачено за вчинення злочинів, передбачених ч. 1, ч. 3 ст. 197-1 та ч. 3 ст. 358 КК України за наступних обставин: підсудний у серпні 2007 року, маючи умисел на самовільне зайняття земельної ділянки, з корисливих мотивів, самовільно зайняв таку площею 0,0030 га, всупереч встановленого законом порядку, оскільки вказана земельна ділянка належить на праві приватної власності іншій особі згідно Державного акту на право приватної власності на землю III-ЛВ № 065220, виданого 26 липня 2001 року на підставі ухвали 12-ї сесії 3-го скликання Львівської міської ради № 959 від 22 лютого 2001 року, чим заподіяв значної шкоди її власнику. Крім того, підсудний у серпні 2007 року на самовільно зайнятій земельній ділянці площею 0,0030 га вчинив самовільне будівництво гаража. Крім того, підсудний, не являючись власником земельної ділянки площею 0,0030 га, використав завідомо підроблений документ – Державний акт на право приват-

ної власності на землю III-ЛВ № 065210, виданий 26 липня 2001 року на підставі ухвали 12-ї сесії 3-го скликання Львівської міської ради № 959 від 22 лютого 2001 року, щодо земельної ділянки площею 0,0030 га для будівництва індивідуального гаража, подавши такий в АКП «Княже місто» по вул. Тихій, 5 у м. Львові, з метою захоплення вказаної земельної ділянки [2].

Таким чином, вищенаведені приклади свідчать про те, що від виду власності залежить правильна кваліфікація майнового злочину, отже в цьому контексті важливим є встановлення предмету крадіжки, а саме рухомим чи нерухомим є вкрадене майно. Що стосується крадіжки в сільській місцевості, варто зазначити, що предмет злочину в цьому випадку є дещо специфічним. Так, наприклад, одним із розповсюджених видів майна на який здійснюється злочинне посягання в селі є металобрухт. Зазначене, на нашу думку, може пояснюватися тим фактом, що для міста зберігання металобрухту є достатньо рідким явищем через невелику територію проживання (занадто мало місця для зберігання майна такого роду). В селі особа, по-перше, має прилеглу до будинку територію на якій зручно зберігати різного роду речі (знаряддя праці, інструменти загального вжитку тощо). По-друге, частими є випадки, коли металобрухт залишається після проведеного ремонту або придбається для майбутніх ремонтних робіт, машини, яка не підлягає продажу тощо.

Відповідно до вироку Кельменецького районного суду Чернівецької області від 14 червня 2011 року по справі № 1-80/11 особу було звинувачено за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 185 КК України за наступних обставин: 28.02.2011 року приблизно о 15 годині підсудний, маючи намір викрасти металобрухт з господарства потерпілого загальною вагою 150 кг., який проживає неподалік від нього, прийшов до свого знайомого, взявши при цьому із собою санчата та матерчатий мішок. Підсудний скориставшись довірою знайомого запропонував піти разом із ним до господарства потерпілого щоб взяти звідти металобрухт, пояснивши знайомому, що господар дав йому на це згоду. Знайомий,

вважаючи, що підсудному господар надав дозвіл на те щоб взяти звідти металобрухт, згодився на пропозицію останнього. Після цього вони вдвох пішли в господарство потерпілого, звідки з причепа, який знаходився на подвір'ї його господарства завантажили повний мішок металобрухтом загальною вагою 37 кг., вартістю по 2,2 грн., за один кілограм на загальну суму 81,4 грн., поклали його на санчата та відвезли до громадянина, який мав здати даний металобрухт і дати їм за нього кошти. 01.03.2011 року приблизно о 16 годині підсудний продовжуючи свої дії на викрадення металобрухту потерпілого загальною вагою біля 150 кг, знову, взявши із собою санчата та матерчатого мішка, направився до господарства, де приблизно о 17 годині таким же чином, як і в попередній раз, зайшов на подвір'я господарства потерпілого, звідки, вчиняючи тотожні дії як і напередодні, підійшов до причепа який розміщувався на подвір'ї господарства потерпілого та на якому знаходився металобрухт, звідки таємно викрав металобрухту загальною вагою 38 кг. вартістю по 2,2 грн., за один кілограм на загальну суму 83,6 грн. Після цього підсудний помістив його до свого матерчатого мішка, і санчатами відвіз для продажу. Таким чином підсудний декілька разів повторював свої дії для того, щоб повністю довести до кінця свій злочинний намір [2].

Окремим, суто «сільським» предметом крадіжки є птиця. Зазначене можна також пояснити тим, що жителі сільської місцевості, здебільшого, мають велике хазяйство, прагнучи вживати тільки власні, чисті та перевірені продукти, особливо це стосується м'яса та яєць, які часто стають причиною отруєння. При цьому, відсутня необхідність витратити велику кількість грошей на утримання птиці. Отже, вищенаведеними факторами можна пояснити те, що майже кожна друга особа в селі є володарем певного виду птиці.

Відтак, відповідно до вироку Літинського районного суду Вінницької області від 03.06.2010 по справі 1-84/10 особу було звинувачено за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 185 за наступних обставин: 27.12.2009 року неповнолітній підсудний запропону-

вав знайомому спільно здійснити крадіжку домашньої птиці з домогосподарства, що розташоване по вул.Дзержинського, 16, в с.Малинівка Літинського району Вінницької області. На наступний день 28.12.2009 року знайомий неповнолітнього, взявши з дому один матерчатий мішок, спільно й за попередньою змовою з підсудним, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, діючи умисно, з метою крадіжки чужого майна, пішли до домогосподарства. Зламавши хвіртку, що відокремлює подвір'я від господарчого двору, неповнолітні підійшли до підсобного приміщення. Далі вдвох, відімкнувши металеву клямку дверей підсобного приміщення, потрапили всередину, де один ловив качок та курей, складаючи їх у мішок, який тримав інший. З підсобного приміщення неповнолітні викрали: чотири качки вартістю по 60 гривень кожна, загальною вартістю 240 гривень; сім курок вартістю по 50 гривень кожна, загальною вартістю 350 гривень, чим заподіяли потерпілій матеріальної шкоди на загальну суму 590 гривень [2].

Останній, типовий для сільської місцевості предмет посягання (в межах ст. 185 КК України) – зерно, що пояснюється тим, що більшість населення села обирають собі «сільські» види праці і вирощування зернових культур – один із них. Тому частим є зберігання зерна з метою його подальшого продажу.

Відповідно до вироку Ємільчинського районного суду Житомирської області від 20.10.2016 по справі № 277/669/16-к особу було звинувачено у вчиненні злочинів, передбачених ч. 2 ст. 15 ч. 3 ст. 185 КК України за наступних обставин: 25 серпня 2016 року біля 17 години обвинувачений, перебуваючи за місцем свого проживання вирішив вчинити крадіжку зерна зі складських приміщень ПСП «Восток-Запад» розташованих по вул. Військова, 26 у смт Ємільчине. Реалізуючи свій злочинний намір, обвинувачений без розриву в часі взяв з домоволодіння лом та пішов на територію гаражів військової частини, яка межує зі складськими приміщеннями ПСП «Восток-Запад». Оглянувши територію, обвинувачений підійшов до складського приміщення №8 з тильної

SUMMARY

The article finds that theft, as one of the types of criminal encroachments within the framework of public relations in the sphere of property, has a number of features, among which: the hidden nature of the crime - the property of the offender is extracted secretly, without the use of violence; presence of legally protected right of the victim on the property - possession of the property in the property / lawful possession of the victim; the fact of the wrongfulness of the seizure of property - the absence of the perpetrator property rights or legal grounds for the seizure of property; certain cost - the amount of damage caused by theft (the value of the stolen item, etc.) should correspond to the size sufficient to distinguish between criminal and theft from the petty, which is an administrative offense.

сторони та застосовуючи фізичну силу, ударами лома пробив у нижньому правому куті стіни отвір округлої форми з метою висипання зі сховища зерна. Переконавшись, що зерно висипається з приміщення, обвинувачений залишив територію гаражів колишньої військової частини, створивши тим само всі умови для подальшого вчинення злочину.- 26 серпня 2016 року біля 22 години реалізуючи свій злочинний намір, переслідуючи корисливий мотив, усвідомлюючи протиправний характер своїх дій, бажаючи незаконно збагатитися за рахунок чужого майна, взявши за місцем свого проживання 10 поліпропіленових мішків обвинувачений прибув до тильної сторони складського приміщення №8 ПСП «Восток-Запад». Переконавшись у відсутності сторонніх осіб, які б могли завадити вчиненню злочину, обвинувачений підійшов до дальнього правого кута приміщення, до задалегідь заготовленого отвору та проникаючи у приміщення руками вигріб зерно пшениці назовні, наповнивши ним 5 мішків. Продовжуючи свої дії обвинувачений через утворений отвір проник у приміщення складу та підгріб руками до заготовленого отвору зерно, після чого залишив приміщення. Перебуваючи назовні, обвинувачений проникаючи через отвір у приміщення руками вигріб зерно зі складу та наповнив ним ще 5 мішків, насипавши таким чином 10 мішків зерном пшениці загальною вагою 413 кг вартістю 5

грн. за 1 кг на суму 2065 грн., яку таємно викав чим причинив ПСП «Восток-Запад» на вказану суму матеріальні збитки [2].

Крадіжка, як один із видів злочинних посягань у межах суспільних відносин у сфері власності, має низку ознак, серед яких: прихований характер злочину – майно злочинцем вилучається таємно, без застосування насильства; наявність законодавчо закріпленого права потерпілого на майно – перебування майна у власності/законному володінні потерпілого; факт протиправності вилучення майна – відсутність у злочинця права власності або законних підстав на вилучення майна; певна вартість – розмір шкоди, завданої внаслідок крадіжки (вартість вкраденої речі тощо) має відповідати розміру, достатньому для відмежування кримінально караної крадіжки від дрібної, яка є адміністративним правопорушенням.

З урахуванням зазначених ознак підсумовано, що крадіжка – це суспільно небезпечне діяння, суть якого полягає в умисному таємному протиправному позбавленні особи коштовних матеріальних речей (майна), які знаходяться у її власності або законному володінні. Особливу увагу приділено тому факту, що злочинному посягання може піддаватися лише рухоме майно.

Встановлено, що предмет крадіжки в сільській місцевості є специфічним, що може бути пояснено низкою факторів: по-перше, сільська місцевість є особливим місцем соціальної комунікації: через порівняно невелику кількість населення, мешканці знайомі один із одним, що ускладнює як скоєння злочину у власному селі (через велику вірогідність бути викритим), так і у чужому (через підвищену увагу населення до незнайомої людини); кількість робочих місць в межах села достатньо обмежена, у зв'язку із чим наявна значна кількість осіб, які мають алкогольну та наркотичну залежність. Всі ці фактори впливають на обрання способу вчинення крадіжки, особливо якщо вона пов'язана із проникненням у чужу нерухому

власність, оскільки це потребує від злочинця часу на спостереження за нерухомістю та переміщенням її власника, «опрацювання» найближчого оточення останнього з метою формування уявлення про майновий стан майбутнього потерпілого, інколи – неодноразових спроб увійти у його довіру; по-друге, часто в сільській місцевості піддаються посяганням речі, які мають невелику вартість, котрої достатньо лише для задоволення потреб, викликаних залежністю від алкоголю або наркотиків, що стає причиною спонтанних крадіжок. Одними із розповсюджених видів майна, на який здійснюється злочинне посягання в селі є транспортні засоби, домашні тварини та птиця, сільсько-господарська продукція, металобрухт.

Література

1. Тацій В.Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві: монографія / В.Я. Тацій. – Х.: Право, 2016. – 256 с.
2. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>.
3. Коржанский Н. И. Об'єкт и предмет уголовно-правовой охраны / Коржанский Н. И. – М.: Академия МВД СССР, 1980. – 248 с.
4. Музика А. А. Про загальне поняття предмета злочину / А. А. Музика, Є. В. Лащук. // Вісник Асоціації кримінального права України. – 2014. – №1. – С. 103–118.
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
6. Конституція України; Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
7. Клепицкий И. А. Недвижимость как предмет хищения и вымогательства / И. А. Клепицкий // Государство и право. – 2000. – № 12. – С. 11–19.

КОРПОРАТИВНІ ВІДНОСИНИ ТА ПОРЯДОК РОЗГЛЯДУ КОРПОРАТИВНИХ СПОРІВ

ШУБА Борис Володимирович - доктор юридичних наук, професор кафедри кримінального та адміністративного права Дніпровського національного університету ім. Олеся Гончара

Исследовано понятие корпоративных отношений, корпоративных дел, приведен перечень споров, возникающих из корпоративных отношений, а также порядок рассмотрения этих споров. Проанализированы основные новеллы, внесенные в указанный порядок Хозяйственным процессуальным кодексом Украины (в редакции Закона № 2147-VIII от 03.10.2017 года). Исследуются вопросы целесообразности расширения прав участников корпоративных споров относительно выбора альтернативных средств защиты нарушенных прав, снятие законодательно введенной монополии хозяйственных судов на рассмотрение корпоративных споров.

Ключові слова: корпоративні спори, корпоративні відносини, альтернативні засоби захисту прав, господарські суди, третейські суди, розгляд спорів

Постановка проблеми

Особливістю конфлікту інтересів, що призводять до корпоративних спорів, є те, що суперечливість цих інтересів містить у собі і одночасно їх єдність, наявність сумісного корпоративного інтересу. Знаходячись зі своїм контрагентом у стані спору, конфлікту суб'єкти господарювання зацікавлені не тільки у виграші спору, а й у подальшому продовженні господарських відносин, часто зі збереженням ділових зв'язків зі своїм контрагентом. У таких умовах метою розв'язання спорів слід вважати не «виграш справи», а досягнення згоди між сторонами конфлікту. Саме це і

відрізняє корпоративні відносини, а отже і корпоративні спори від інших майнових відносин (майнових спорів). Ось чому найбільш адекватними природі корпоративних відносин є арбітражні або медіаційні методи вирішення корпоративних спорів. Існує законодавчо введена монополія господарських судів на розгляд корпоративних спорів. Це призводить до відсутності «конкуренції» у сфері розгляду цих спорів, а отже і до зловживань правом з боку зазначених судів. Тому дослідження можливостей усунення такого роду обмежень є актуальними.

Аналіз досліджень даної проблеми

У юридичній літературі досліджуються різні аспекти корпоративних правовідносин та спорів, що впливають з них впливають. Це роботи М. Шкільняка, присвячені питанням корпоративного управління та захисту прав акціонерів [1], О.А. Воловика, (розглядаються об'єкти та суб'єкти корпоративних відносин [2], С.С. Кравченка з питань юридичної природи прав учасників господарських товариств [3] тощо. Питання, пов'язані з корпоративними відносинами, спорами розглядалися представниками різних галузей права (О. Беяневич, С. Батрин [4], В. Васильєва [5], О.Вінник [6], В. Гончаренко [7], Е. Демський, О. Джужа, О. Дзера, А. Івченко [8], О.Камінка, О. Кібенко, В.Кононов, С. Кравченко, В. Кравчук [9], Н.Кузнєцова [10], В.Луць, В. Посполитак, І. Спасибо-Фатєєва, В. Щербина,

О. Щербина та ін.). Разом із тим, щодо зазначених питань (зокрема, питань, пов'язаних з судовим розглядом корпоративних спорів) то в його врегулюванні відбулися певні зміни, що потребують дослідження.

Метою статті є виявлення шляхів забезпечення своєчасного і справедливого розгляду корпоративних спорів.

Виклад основного матеріалу

До корпоративних спорів належать спори, що виникають між господарським товариством та його учасником, у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками господарських товариств, що пов'язані зі створенням цього господарського товариства. Тобто законодавець визначає суб'єкта корпоративного спору, виходячи з вузького розуміння господарських правовідносин. Такої ж думки щодо суб'єктного складу притримуються ряд дослідників у сфері корпоративного права [11]. За таких обставин не враховується ситуація, коли суб'єктом корпоративного спору може бути не тільки корпорація та особа, яка володіє суб'єктивним корпоративним правом, але й інші особи, які, вступаючи у корпоративні правовідносини, тим самим прямо чи опосередковано впливають на вирішення корпоративного спору. Наприклад, спір між суб'єктом корпоративного права та Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку України і її територіальних управлінь щодо оскарження незаконних дій чи бездіяльності останньої. Такі відносини належать до управлінських і мають регулюватися нормами адміністративного права.

Під корпоративними відносинами, як зазначено у ч. 3 ст. 167 Господарського кодексу України (ГКУ), розуміються відносини, що виникають, змінюються та припиняються щодо корпоративних прав. Корпоративні права - це права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі

ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами (ч. 1 ст. 167 ГКУ).

Із зазначених законодавчих норм, як робить правильний висновок О.А. Воловик [2], вбачається, що окреслений зміст корпоративних прав не є вичерпним, оскільки припускається його встановлення у інших законах та локальних правових актах. Це підтверджується також положеннями ч. 2 ст. 88 ГКУ, а також ч. 2 ст. 116 Цивільного кодексу України.

Виходячи з законодавчих положень, акціонери, що є власниками акцій АТ, учасники товариств, що є власниками часток Товариства, можуть реалізувати свої корпоративні права через:

- участь в управлінні справами товариства;
- участь у розподілі прибутку товариства та відповідно одержання його частку (дивіденди).
- можливість продажу акцій АТ, можливість виходу з товариства;
- одержання інформації про діяльність товариства.
- здійснення відчуження часток у статутному (складеному) капіталі товариства, цінних паперів, що засвідчують участь у товаристві.

Корпоративні права, як зазначає С.С. Кравченко, розглядаються не тільки як об'єкти, а й як зміст корпоративних правовідносин [3].

У юридичній літературі запропоновано різноманітні класифікації корпоративних прав. Так, О. Вінник пропонує розділяти корпоративні права на основні, що притаманні учаснику будь-якої господарської організації, спеціальні (пов'язані з певною організаційно-правовою формою або виключним видом діяльності організації) та локальні, які передбачені установчими документами [4].

О. Воловик вважає, що правомочності, які входять до складу корпоративних прав, включають як майнові, так і організаційні права. Якщо перші – це право на участь у формуванні статутного фонду підприємства, розподілі прибутку та отриманні ди-

відендів, частки майна (при ліквідації підприємства) тощо. До складу організаційних належать право на участь в управлінні підприємством, право на отримання інформації про його діяльність та ін. [2, с. 20].

Особливий інтерес (ми потім пояснимо, чому саме) уявляють собою особисті немайнові права, що виділяються згідно ст. 100 ЦКУ. До особистих немайнових прав учасників товариства відносять права, що належать конкретній особі і не можуть передаватися іншій особі. Це, наприклад, право участі в товаристві. З правом участі пов'язане право учасника на вихід з товариства [9].

Багато хто з правознавців вважає, що право участі в товаристві, право учасника на вихід з товариства належать до такого всеохоплюючого об'єкта цивільних прав як майно. Тому, скажімо, право на вихід є організаційно-майновим правом [2 стор. 21]. Це право за своєю юридичною природою належить, на нашу думку, до цивільно-правових, зокрема, до особистих немайнових прав, пов'язаних з майновими правами. В той же час корпоративні правовідносини, які виникають у зв'язку зі здійсненням корпоративних прав учасників товариства звертатися до суду за захистом прав чи охоронюваних законом інтересів акціонерного товариства можна назвати корпоративними процесуальними правовідносинами.

Згідно ст. 20 «Справи, що відносяться до юрисдикції господарських судів» § 1 «Предметна та суб'єктна юрисдикція господарських судів» Господарського процесуального кодексу України {В редакції Закону № 2147-VIII від 03.10.2017, ВВР, 2017, № 48, ст.436} господарські суди розглядають: «3) справи у спорах, що виникають з корпоративних відносин, в тому числі у спорах між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) юридичної особи або між юридичною особою та її учасником (засновником, акціонером, членом), у тому числі учасником, який вибув, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи, крім трудових спорів»; «4) справи у спорах, що виникають з правочинів щодо акцій, часток, паїв, інших корпоративних

прав в юридичній особі, крім правочинів у сімейних та спадкових правовідносинах»; «13) вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, визнання недійсними актів, що порушують права на майно (майнові права), якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав чи спору, що виник з корпоративних відносин, якщо цей спір підлягає розгляду в господарському суді і переданий на його розгляд разом з такими вимогами».

Такого роду «монополізм» господарських судів не є виправданим, оскільки призводить не тільки до обмеження можливостей учасників у виборі альтернативних засобів захисту порушених прав, й до відсутності «конкуренції» у сфері розгляду корпоративних спорів, а отже і до зловживань правом з боку зазначених судів.

Зазначений «монополізм» господарських судів зараз в певній мірі компенсується певними новелами, внесеними Законом № 2147-VIII від 03.10.2017 року. Зокрема, однією з головних новел є те, що суддя господарського суду, як і судді третейського, виконуватиме роль арбітра. Тобто, Суд не буде провадити судове розслідування, а розглядатиме спір у межах доказів, наданих сторонами. Таким чином, запроваджується більш широка змагальність. Крім того, до арбітражного розгляду господарський процес наближають не тільки положення щодо підвищення ролі, відповідального ставлення саме учасників, сторін процесу, а й введення в господарський процес інституту свідків, надання сторонам права замовляти експертизу, яка матиме таку саму силу, як і судова тощо.

Вважається, що корпоративні спори умовно можна поділити на спори про:

- визнання недійсними рішень загальних зборів господарських товариств. За загальним правилом, підставами для визнання недійсними рішень загальних зборів акціонерів (учасників) господарського товариства можуть бути: 1) порушення вимог закону та/або установчих документів під час скликання та проведення загальних зборів товариства; 2) позбавлення акціонера (учасника) товариства можливості взяти участь у

Обговорення, дискусії, актуально

загальних зборах; 3) порушення прав чи законних інтересів акціонера (учасника) товариства рішенням загальних зборів;

- порушення переважного права на купівлю частки в господарському товаристві. В той же час слід наголосити, що продаж учасником частки (її частини) акцій з порушенням переважного права купівлі інших учасників не зумовлює недійсність такого правочину. У цьому разі будь-який учасник товариства має право пред'явити до суду позов про переведення на нього прав та обов'язків покупця;

- визнання недійсними статуту господарського товариства його окремих положень.

Під час розгляду корпоративних справ слід керуватись відповідними нормами матеріального та процесуального права, а також відповідними роз'ясненнями судових органів в т. ч. Постановою Пленуму ВГСУ №4 від 25.02.2016 року та Постановою Пленуму ВСУ №13 від 24.10.2008 року.

До регламенту судової практики належать також постанови новоствореного КГС ВС, винесені при розгляді корпоративних спорів. Зокрема, це постанови КГС ВС у справах:

- №927/699/17, №916/375/17, №916/4139/15, №910/22291/16, №927/265/17 (якщо відсутнє порушення корпоративних прав, то рішення загальних зборів товариства є дійсним);

- №907/167/17, №904/6965/17, №904/6983/17 (вплив учасника товариства на прийняття загальними зборами рішення не вичерпується лише голосуванням);

- №918/92/17 (не дозволено самовільно збільшувати статутний капітал товариства без врахування на засадах пропорційності часток інших учасників);

- №907/167/17 (застосування аналогії закону при здійсненні правового регулювання діяльності приватного підприємства);

- №904/6983/17, №9046965/17 (спосіб повідомлення про скликання загальних зборів повинен забезпечити реальне персональне повідомлення учасника);

- № 910/11316/17, № 910/8399/17, № 908/660/17, № 908/1027/17 (захист прав учасника на отримання дивідендів);

- №910/11316/17, №910/8399/17, №908/660/17 (застосування положень ч. 2 ст. 625 ЦК України до спорів про стягнення дивідендів);

- №910/783/17 (захист прав акціонера/учасника на проведення аудиту);

- №926/2301/16 (проведення щорічних зборів акціонерів є обов'язком товариства);

- №904/3679/17 (щодо форми надання учаснику інформації про діяльність ТОВ);

- №909/743/16 (недопустимість втручання кредиторів у діяльність товариства);

- ухвала КГС ВС у справі №910/19401/17 (укладення мирової угоди у корпоративних спорах);

- №925/1476/17 (застосування норм процесуального права під час розгляду корпоративних спорів).

Окрім цього слід зважати на постанову Великої палати ВС у корпоративних спорах від 11.09.2018 у справі №910/18015/17 щодо визначення підвідомчості спору за позовом спадкоємиці акціонера про стягнення дивідендів.

Виходячи із попередньо зазначеної судової практики, під час розгляду даних справ найбільше проблем виникає при доказуванні існування усіх чотирьох елементів складу правопорушення, а саме доведення протиправності дії чи бездіяльності. Як правило, сторони обґрунтовують протиправність прямим порушенням статутних обов'язків, в той час як в реальному житті найбільше порушень виникає під час здійснення менеджментом товариства саме дискреційних повноважень.

Вважається, що корпоративні спори стосуються виключно приватно-правових відносин, а отже, при вирішенні даних спорів слід керуватись нормами відповідного законодавства. Так, в одній із справ, ВС звернув увагу на неможливість застосування до існуючих у товаристві правовідносин положень Закону України «Про запобігання корупції», оскільки ці норми є публічними [12]. Мається на увазі, скоріше за все, що публічними є відносини, а не норми, оскільки останні завжди публічні, в тому сенсі, що приймаються органами публічної влади.

Таким чином, зараз відбулося певне вдосконалення господарського і інших видів судочинства, вдосконалення порядку розгляду корпоративних спорів.

До альтернативних засобів захисту порушених прав ми відносимо, перш за все, третейські суди. Третейські суди – це недержавні органи, які виносять свої рішення від власного імені. Відповідно до Закону України «Про третейські суди» [13], такі суди можуть створюватися виключно при всеукраїнських громадських організаціях, організаціях роботодавців, фондах і товарних біржах, торгово-промислових палатах, всеукраїнських асоціаціях кредитних спілок, об'єднаннях або асоціаціях суб'єктів підприємницької діяльності, у тому числі комерційних банків України.

У той же час компетенція третейських судів законодавством України постійно обмежується. З юрисдикції третейських судів вилучено цілу низку справ. При цьому частину з цих справ вилучено, на наш погляд, необґрунтовано. Згідно з Законом України № 1076-VI від 05.03.2009 р. з юрисдикції третейських судів вилучаються справи, що виникають із корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, пов'язаних із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цих товариств.

Постановою Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» прописувалось, що учасники господарських товариств незалежно від суб'єктного складу акціонерів, не вправі підпорядковувати розгляд корпоративних спорів, пов'язаних із діяльністю господарських товариств, зареєстрованих в Україні, зокрема таких, що впливають із корпоративного управління, міжнародним комерційним арбітражним судам.

Заборона третейським судам, міжнародним комерційним арбітражним судам розглядати спори, що впливають з корпоративних відносин, вдається необґрунтованою. Встановлення такого роду обмежень

судової юрисдикції порушує право осіб на вибір судочинства, обмежує право людини на судовий захист, на звернення до суду за вирішенням спору. Національне законодавство може визначати судову юрисдикцію, але лише між державними судовими юрисдикціями. Заборона ж звертатися до захисту прав, в т.ч. і корпоративних, до недержавних судів, що законодавчо визначені (а міжнародний комерційний арбітражний суд визначено Законом України від 24.02.1994 р. № 4002-XII «Про міжнародний комерційний арбітраж», третейський суд – Законом України від 11.05.2004 р. № 1701-IV «Про третейські суди») – суперечить змісту конституційного права на судовий захист, права на доступність правосуддя, вибір суду. Ще більшу гостроту набирає зазначене питання у зв'язку з тим, що 23.02.2006 р. був прийнятий Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». У ст.16 цього Закону сказано, що суди застосовують при розгляді справ як джерело права Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Виходячи з викладеного, вітчизняні суди зобов'язані використовувати у своїй практиці положення цієї Конвенції. Більше того, такого роду джерелам права слід віддавати перевагу перед нормами чинного українського законодавства.

Виходячи з конструкції ч.1 ст.6 Конвенції, можна зробити висновок, що в ній закріплені такі елементи права на судовий захист, як право на: розгляд справи судом, встановленим законом; вибір суду (суддів); справедливість судового розгляду; публічність розгляду справи та проголошення рішення; розумний строк розгляду справи; незалежність і безсторонність суду. Віднесення справ у спорах між учасниками (акціонерами, засновниками) господарського товариства та господарським товариством, пов'язаних з реалізацією та захистом корпоративних прав до виключної компетенції господарських судів порушує, як зазначалось, і такі елементи права на судовий захист як право на вибір суду (суддів).

Як показує світова практика, використання недержавного судочинства у розгля-

ді будь-яких справ, що виникають з економічних відносин, сприяє стабільності в цих відносинах між сторонами в спорі, що робить благотворний вплив на розвиток економіки в цілому. Адже недержавні суди використовують переважно методи арбітражування, результатом яких є не одержання верху над супротивною стороною, а досягнення згоди щодо розв'язання конфлікту. Саме це є іманентним спорам, що випливають з економічних відносин, робить рішення, які виносяться недержавними судами, і справедливими, і такими, що виконуються добровільно.

Усе третейське судочинство засноване на довірі сторін до конкретної людини, яка має гарну репутацію, спеціальну освіту, здатна зважено розсудити конфлікт, що випливає з цивільних чи господарських відносин. Єдина обов'язкова вимога – щоб кандидатура третейського судді була схвалена як позивачем, так і відповідачем у цивільній справі. Тільки в цьому випадку рішення такого судді визнається легітимним і може бути передано на виконання до державної виконавчої служби [1].

Експерти стверджують, що звернення до третейських судів дозволяють банкам заощадити і час, і гроші. Адже державні суди зараз дійсно перевантажені, і звернення сторін спору до третейського суду дозволяє швидше домогтися розгляду спору. А оперативність вирішення конфлікту завжди супроводжується економічними вигодами. Ще однією перевагою для сторін є можливість вибору складу суддів для розгляду конкретного спору, а також «остаточність» його рішень. Як показує практика, процент оскаржених рішень третейського суду на порядок менший у порівнянні з аналогічним показником у господарських судах.

Таким чином, доцільно внести зміни до відповідних правових актів щодо обмеження юрисдикції третейських судів, зняти обмеження щодо розгляду ними спорів, які випливають з корпоративних відносин.

Висновки

Розширення можливостей учасників у виборі альтернативних засобів захисту порушених прав, призведе до появи «конку-

ренції» у сфері розгляду корпоративних спорів, а отже і до зменшення судової корупції, зловживань правом з боку суддів.

Література

1. Шкільняк М. Корпоративне управління і захист прав акціонерів // Корпоративне управління. – 2005. – С. 18-22 // http://www.spfu.gov.ua/ukr/journal/200509/9_18_21.pdf
2. Воловик О.А.. Об'єкти та суб'єкти корпоративних відносин: напрями досліджень // Економіка та право 2009 № 3 С. 19-22
3. Кравченко С.С. Юридична природа права учасників господарських товариств: автореф. дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 / С.Сю Кравченко; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – Київ., 2007. – 19 с.
4. Батрин С. В. Корпоративні правовідносини у господарському праві : автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес сімейне право міжнародне приватне право» /С. В. Батрин– К., 2012. – 20 с.
5. Васильєва В. А. Корпоративне право як об'єкт цивільних правовідносин / В. А. Васильєва // Корпоративне право в Україні: Становлення та розвиток : збірник наукових праць. – К., 2004. – С. 44-46.
6. Вінник О. М. Проблеми правового забезпечення приватних і публічних інтересів в акціонерних товариствах / О. М. Вінник // Проблеми вдосконалення господарського законодавства України : тези виступів учасників. «круглого столу», (м. Київ, 17–18 квіт. 2001 р.). – К., 2001. – С. 45–48.
7. Регулювання ринку цінних паперів в Україні: закони і законодавчі акти/ Ред. В. Г. Гончаренко, Е. Ф. Демський, О. М. Джужа, О. В. Дзера. - К.: Юрінком Інтер, 2005. - 382 с.
8. Івченко А. М. Нормативна модель корпоративних відносин / А. М. Івченко // Європейські перспективи. – 2011. – № 4, ч. 3. – С. 136–139
9. Кравчук В.М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики / В.М. Кравчук. К.: Істина, 2005. 720 с.

SUMMARY

The concept of corporate relations, corporate affairs, the list of disputes arising from corporate relations, as well as the procedure for reviewing these disputes is presented. The main narratives, made in the specified procedure by the Economic Procedural Code of Ukraine (as amended by the Law No. 2147-VIII of 10/03/2017), are analyzed. Economic courts consider: It is noted that the exclusion from the jurisdiction of non-state courts of disputes arising from corporate relations is inappropriate. This kind of "monopoly" of commercial courts is not justified, as it leads not only to limiting the opportunities of participants in choosing alternative remedies for violated rights, and to the absence of "competition" in the area of reviewing corporate disputes, and thus to abuse of the right of the said courts. The aforementioned "monopoly" of economic courts is now somewhat offset by certain short stories introduced by Law No. 2147-VIII of 03.10.2017. One of the main short stories is that the judge of the economic court, as well as the judge of the arbitral tribunal, will act as an arbitrator. The court will not conduct a judicial investigation, but will consider the dispute within the limits of the evidence provided by the parties. Thus, wider competition is being introduced. In addition, in the course of arbitration, the economic process brings not only provisions to increase the role, responsible attitude of the participants themselves, the parties to the process, but also the introduction into the economic process of the Institute of witnesses, giving parties the right to request an examination that will have the same force as the judiciary, etc. Prohibition of arbitration courts, international commercial arbitration courts to consider disputes arising from corporate relations, can limit the right of a person to judicial protection, to appeal to the court for resolving a dispute. National legislation can determine judicial jurisdiction, but only between state court jurisdictions. Prohibition to apply for the protection of rights, including and corporate, to incontinent courts that are legally defined (and the International Commercial Arbitration Court is determined by the Law of Ukraine of 24.02.1994 № 4002-XII "On International Commercial Arbitration", the arbitral tribunal - the Law of Ukraine of 11.05.2004 No. 1701-IV "On Arbitration Courts") - contradicts the content of the constitutional right to judicial protection, the right to access to justice, the choice of court. This issue is becoming more acute due to the fact that on February 23, 2006 the Law of Ukraine "On the implementation of decisions and application of the practice of the European Court of Human Rights" was adopted.

Keywords: corporate disputes, corporate relations, alternative remedies, commercial courts, courts of arbitration, litigation

АНОТАЦІЯ

Досліджено поняття корпоративних відносин, корпоративних справ, наведено перелік спорів, що виникають з корпоративних відносин, а також порядок розгляду цих спорів. Проаналізовано основні новели, внесені у зазначений порядок Господарським процесуальним кодексом України (в редакції Закону № 2147-VIII від 03.10.2017 року). Досліджуються питання доцільності розширення прав учасників корпоративних спорів щодо вибору альтернативних засобів захисту порушених прав, зняття законодавчо введеної монополії господарських судів на розгляд корпоративних спорів.

10. Кузнєцова Н. С. Поняття, ознаки і класифікація корпоративних спорів [Електронний ресурс] / Н. С. Кузнєцова – Режим доступу : <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=120329>

11. Мельник О.О. Корпоративне право України. Навчально-практичний посібник із зразками документів. – К.: 2008. – 368с., с. 165

12. Зозуля Н. Корпоративні спори: законодавство, судова практика, доктрина. Аналітика. // http://ukrainepravo.com/scientific-thought/legal_analyst/korporatyvni-sporu-za

Обговорено та рекомендовано до друку на засіданні кафедр адміністративного права, господарського права та цивільно-правових дисциплін МАУП.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ПРИМЕНЕНИЯ ОРУЖИЯ КАК СПОСОБ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ РАЗБОЙНЫХ НАПАДЕНИЙ НА БАНКИ В ЗОНЕ ПРОВЕДЕНИЯ АНТИТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ ОПЕРАЦИИ

СЕМЕНИШИН Николай Александрович - кандидат юридических наук

УДК 343.91

В статье исследованы отдельные практические основы применения оружия охраняемыми структурами банковских учреждений как одно из средств предупреждения и противодействия преступлениям в сфере нападений на банковские учреждения. В статье анализируется зарубежный опыт предупреждения преступности в сфере нападений на банковские учреждения, определены основные требования к правовому регулированию обеспечения безопасности банковских учреждений, преимущественно в странах Европы и США. Акцентируется внимание на необходимости имплементации зарубежного опыта в Украине.

Ключевые слова: законодательство, охраняемые структуры, предупреждение преступлений, разбой, банки, антитеррористическая операция.

В структуре корыстно-насильственной преступности разбойные нападения на банковские учреждения остаются наиболее опасными преступлениями. Почти каждый час разбойные нападения на банки совершаются в США, а по данным Федерации европейских банков в среднем каждые полтора часа они происходят в странах Европейского Союза [1, с. 4].

Анализ правовых основ применения оружия охраняемыми структурами банковских учреждений, а также изучение нормативно-правовой базы применения оружия охраняемыми структурами банковских учреждений в странах Европы и в Украине, на наш взгляд являются важными средствами усовершен-

ствования системы предупреждения и противодействия преступлениям в сфере нападений на банковские учреждения в зоне проведения антитеррористической операции.

Актуальность темы исследования подтверждается существенным увеличением количества нападений на банки в 2014 году по сравнению с предыдущими годами. Так, за первые полгода Госслужба охраны Министерства внутренних дел Украины зафиксировала 138 разбойных нападений на банки, тогда как за весь 2013 год таких преступлений было 175, а за 2012 год – 113 [1, с. 5]. Наибольшее влияние на статистику имел военный конфликт в восточных регионах Украины. В пресс-службе Приватбанка сообщали, что только за несколько дней соответствующего периода 2014 года боевиками в Донецкой и Луганской областях было похищено 15 инкассаторских автомобилей финучреждения [2]. Только в одном из них находилось почти 1500000 грн. Такая ситуация вносит значительные коррективы в вопросы банковской безопасности, в частности относительно доступа банковских учреждений к оружию и предоставления охраняемых услуг.

Согласно постановлению Правления Национального банка Украины «Об утверждении Инструкции по организации инкассации средств и перевозки валютных ценностей в банковских учреждениях в Украине» от 14.02.2007 № 45 Национальный банк Украины допускает использование банками огнестрельного оружия при инкассации средств и перевозке валютных ценностей. Порядок приобретения, хранения, использования, применения и изъятия огнестрельного ору-

жия и боеприпасов устанавливается нормативными актами Министерства внутренних дел Украины [3]. Согласно требованиям приказа Министерства внутренних дел Украины от 21.08.1998 г. № 622 выдача разрешений на приобретение и хранение оружия осуществляется только при наличии законодательного или иного нормативно-правового акта о предоставлении права работникам учреждений использовать оружие при исполнении служебных обязанностей.

Законодательство определяет четкий порядок и случаи применения огнестрельного оружия ведомственной охраной Национального банка Украины. Статья 22 Закона Украины «О Национальном банке Украины» определяет, что для перевозки ценностей, охраны ценностей и принадлежащих ему объектов Национальный банк имеет ведомственную охрану, вооруженную боевым огнестрельным оружием. Государственная служба охраны, в пределах полномочий, имеет право применять меры физического воздействия, специальные средства обороны и боевое огнестрельное оружие в порядке, предусмотренном статьями 42–46 Закона Украины «О Национальной полиции» [10; 11].

Согласно пункту 5 раздела I Инструкции по организации инкассации средств и перевозки валютных ценностей в банковских учреждениях в Украине, утвержденной постановлением Правления Национального банка Украины от 14 февраля 2007 года № 45, зарегистрированной в Министерстве юстиции Украины 3 марта 2007 под № 181/13448 (далее Инструкция) одной из мер обеспечения сохранности ценностей является наличие огнестрельного оружия или охранников, которые имеют право предоставлять услуги по охране имущества и физических лиц [3].

Наряду с деятельностью правоохранительных органов, Закон Украины «Об охранной деятельности» регулирует деятельность частной охраны. При условии получения соответствующих лицензий МВД, частные охранники могут использовать меры физического воздействия и специальные средства, перечень которых в соответствии с законом определяется Кабинетом Министров Украины [4,5,6].

В законе определен порядок их применения, согласно ст. 16 Закона Украины «Об охранной деятельности» персонал охраны имеет право применять к лицам, посягающим на объект охраны, меры физического воздействия и специальные средства в особых случаях, если другие меры не привели к прекращению посягательства или к выполнению лицом законного требования персонала охраны в случае:

1) защиты себя или другого лица от нападения, представляющего угрозу жизни и здоровью или имуществу;

2) предотвращение незаконной попытке насильственным путем завладеть специальными средствами;

3) необходимости задержать правонарушителя, который незаконно проник на охраняемый объект, или совершающего иные противоправные действия и оказывает сопротивление;

4) обезвреживания животного, угрожающего жизни и здоровью персонала охраны или других лиц [4].

Хотя закон «Об охранной деятельности» распространяется на всех, кто предоставляет охранные услуги независимо от форм собственности, подразделения Государственной службы охраны в соответствии с постановлением Кабинета Министров Украины от 10.08.1993 № 615 «О мерах по совершенствованию охраны объектов государственной и других форм собственности» имеют право на ношение и применение огнестрельного оружия, что является существенным конкурентным преимуществом [4].

Учитывая это обстоятельство, предоставление права коммерческим банкам, которые имеют подразделение инкассации, на приобретение, хранение и использование огнестрельного оружия невоенного назначения, а также травматического оружия, в современных условиях, по нашему мнению, является актуальным, целесообразным и требует четкой законодательной регламентации.

Однако, на сегодня предлагались к рассмотрению законопроекты, сфера действия которых либо не распространяется на служебное оружие, либо нормы законопроектов предлагают согласиться с предоставлением субъектам охранной деятельности права на

использование в своей деятельности только пистолетов и револьверов, снаряженных резиновыми и аналогичными пулями, тогда как «вооруженные подразделения центральных исполнительных органов власти», занимающиеся той же деятельностью будут иметь право на использование огнестрельного короткоствольного нарезного оружия (пистолеты и револьверы) [7, 8, 9].

Например, полиция выполняет на договорной основе охранную функцию, в частности, охраняет на договорных началах имущество граждан, коллективное и государственное имущество, а также имущество иностранных государств, международных организаций, иностранных юридических лиц и граждан, лиц без гражданства [11]. При этом полиция является правоохранительным органом и, согласно законопроекту, может иметь на вооружении огнестрельное оружие «военного назначения». А другим субъектам охранной деятельности предложено для выполнения такой же деятельности применять пистолеты и револьверы, снаряженные резиновыми и другими эластичными снарядами несмертельного действия, что не выглядит справедливым и не соответствует принципам честной конкуренции.

Кроме того, указанное ограничение права субъектов охранной деятельности на использование служебного оружия может привести к крайне опасным последствиям, поскольку, например, охранные подразделения Национального банка и банков, которые ранее имели соответствующие разрешения, должны будут перейти на пистолеты и револьверы, снаряженные резиновыми снарядами, поскольку эти учреждения не относятся к «центральным органам исполнительной власти», которым согласно одному из законопроектов предоставляется исключительное право иметь огнестрельное нарезное оружие в качестве служебного. Предлагаемые нормы должны согласовываться также с нормами Закона Украины «О Национальном банке Украины», которыми закреплено, что Национальный банк имеет ведомственную охрану, вооруженную боевым огнестрельным оружием.

Как показало наше исследование, Национальный банк Украины не определяет особых требований к охране помещений банков.

Вопрос выбора вида охраны решается банком самостоятельно, исходя из особенностей рынка охранных услуг региона, кроме того, банки учитывают также более жесткие требования Государственной службы охраны к оснащению охраняемых помещений.

Рассматривая мировой опыт регулирования деятельности в этой сфере, следует отметить, что правительства многих западных стран передают в частные охранные организации виды деятельности, которые ранее считались прерогативой государства. Частные охранные структуры из Великобритании, Венгрии, Франции и Канады активно привлекаются для охраны важнейших государственных органов и диппредставительств ЕС, в том числе за рубежом и в «горячих точках». В административной столице ЕС – Брюсселе – охрану дипслужбы ЕС, Еврокомиссии, Совета ЕС и Европарламента несут свыше 1,5 тысячи сотрудников частной британской охранный фирмы «G4S» [12].

В большинстве западных стран на законодательном уровне частный охранник имеет все необходимые права – применять оружие, задерживать подозреваемых в преступлениях, свидетельствовать в суде, выносить предупреждения о нарушении правил общественного поведения и дорожного движения [13, с. 20].

В то же время, 21 октября 2013 г. Европейская комиссия представила план по усилению законодательства об оружии. Европарламент планирует ограничить доступ к огнестрельному оружию, а также ввести общие для стран Европейского Союза уголовные санкции за нелегальную торговлю оружием. При этом авторы законопроекта Европейского Союза ссылаются на американский опыт. Там только за три года – с 2009-го по 2012-й – в результате преступлений с применением оружия погибло 145 человек, а 324 были ранены [14].

Хотя, как отмечают ученые непосредственной связи между запретами на владение оружием и снижением числа преступлений нет. Несмотря на запрет и конфискацию всего ручного огнестрельного оружия в Британии насильственная преступность, в том числе и с ее применением, продолжает расти. Коллегия еврокомиссаров считает, в частно-

сти, необходимым дополнить действующую директиву ЕС об огнестрельном оружии положениями о введении запрета на владение гражданскими лицами потенциально опасными моделями такого оружия, усилении требований к маркировке, выдаче лицензий и контроле за продажей огнестрельного оружия в интернете [14].

Большая часть оружия в законном владении находится в Финляндии – 45,3 единицы огнестрельного оружия на 100 человек. Далее следуют Кипр – 36,4; Швеция – 31,6; Франция – 31,2 и Германия – 30,3. Меньше официально зарегистрировано огнестрельного оружия в Нидерландах – 3,9, Литве – 0,7 единицы на 100 жителей, Румынии – 0,7. По данным американского Бюро по контролю над алкоголем, табаком и огнестрельным оружием (Alcohol, Tobacco, and Firearms Bureau), на руках у 60–65 млн. американцев (что составляет – 45% американских домохозяйств) ныне находится более 200 млн. единиц огнестрельного оружия. Ежегодно количество оружия, находящегося у частных лиц, увеличивается на 4.5 млн. Таким образом, американцы обладают крупнейшим в мире частным арсеналом [15].

В разных странах право на гражданское огнестрельное оружие регламентируется государством по-разному. Так, в Мексике, США и Швейцарии оно зафиксировано в конституции. В Андорре и Швейцарии гражданам разрешено иметь не только гладкоствольное, но и нарезное огнестрельное оружие, поскольку ответственность за оборону страны лежит на самих гражданах, которых в случае необходимости могут мобилизовать в любой момент [16].

В ряде стран огнестрельное оружие имеют право приобретать только определенные категории граждан или они имеют льготный доступ к получению лицензии: охранники (Черногория), предприниматели и государственные служащие (Италия) [17, с. 58].

В Украине существует ряд нормативно-правовых актов, регламентирующих вопросы использования оружия гражданами. В соответствии с Постановлением Верховного Совета Украины от 17 июня 1992 г. №2471-12 «О праве собственности на отдельные виды имущества», граждане Украины при наличии разрешения полиции могут приобрести:

- охотничье гладкоствольное оружие – после 21 года;
- охотничье нарезное оружие – с 25-летнего возраста;
- холодное и пневматическое оружие, газовые пистолеты, револьверы – после достижения 18-летнего возраста [18].

Количество оружия, которое может иметь гражданин Украины, не ограничено. Однако ее владелец должен обеспечить безусловную сохранность своего арсенала. Согласно Инструкции, утвержденной приказом МВД Украины от 21 августа 1998 № 622, для получения разрешения на приобретение охотничьего нарезного, комбинированного, гладкоствольного, пневматического оружия и арбалетов, гражданами подаются в органы внутренних дел соответствующие документы [19].

Ранее, Министерство внутренних дел Украины выступало категорическим противником предоставления всем без исключения гражданам права приобретения травматического оружия и разрешения свободной, то есть без разрешений органов внутренних дел, торговли оружием в пределах Украины между субъектами хозяйствования. Использование гражданами оружия и специальных средств должно осуществляться в соответствии с их назначением (охота, самооборона и т.д.). А получить право на приобретение травматического арсенала могут лишь отдельные категории граждан.

Подводя итоги, следует отметить, что оптимальным решением вопроса по использованию оружия банками Украины является предоставление законом банкам Украины права создавать собственные специализированные охранные подразделения и использовать служебное оружие. Это будет способствовать решению одной из актуальных проблем обеспечения безопасного функционирования банковской системы Украины – обеспечение эффективной, адекватной и недорогой системы защиты имущества банков и их клиентов.

Кроме того, следует отметить, что выполнением требований приказа МВД от 21.08.1998 г. № 622 о выдаче разрешений на приобретение и хранение оружия только при наличии законодательного или иного нормативно-правового акта о предоставле-

нии права работникам учреждений использовать оружие при исполнении служебных обязанностей, для банков Украины целесообразно было бы считать постановление Правления Национального банка Украины от 14.02.2007 г. № 45 [3; 19].

Таким образом, современное состояние правового регулирования предупреждения разбойных нападений на банковские учреждения в зоне проведения антитеррористической операции характеризуется определенной несовершенством нормативно-правовых актов всех уровней, отсутствием официально признанной концепции развития законодательства, касающегося организации и функционирования системы борьбы с преступностью, разобщенностью субъектов, неоправданным дублированием отдельных функций, недостаточным уровнем взаимодействия и координации их деятельности. В рамках совершенствования правовых основ предупреждения таких преступлений предложено внесение ряда изменений и дополнений в Закон Украины «О Национальной гвардии Украины» [20], в частности: ч. 1 ст. 2 дополнить п. 20 и ч. 1 ст. 12 – п. 23 следующего содержания «... охрана банков при осуществлении инкассации средств и перевозки валютных ценностей, по обращению Национального банка Украины, в случае введения особого периода в Украине или отдельных ее местностях, фактического начала военных действий или применения другим государством вооруженной силы против Украины или возникновения других кризисных ситуаций, угрожающих национальной безопасности, создающих опасность национальным интересам Украины или в других случаях, определенных законом».

Литература

1. Ключко А. М., Мысльвий В. А. Разбойные нападения на банковские учреждения: криминологическая характеристика и предупреждение: монография. Сумы: Сумской государственный университет, 2014. 253 с.

2. «За две недели на Донбассе похитили 15 инкассаторских машин Приват-Банка». *Корреспондент*. 2014. URL: <http://ua.korrespondent.net/ukraine/politics/3367069->

[za-dva-tyzhni-na-donbasi-vykraly-14-inkasatorskykh-mashyn-pryvatbanku](http://ua.korrespondent.net/ukraine/politics/3367069-za-dva-tyzhni-na-donbasi-vykraly-14-inkasatorskykh-mashyn-pryvatbanku).

3. Об утверждении Инструкции по организации инкассации средств и перевозки валютных ценностей в банковских учреждениях в Украине: постановление Правления Национального банка Украины от 14 февраля 2007 г. № 29. *Официальный вестник Украины*. 2007. № 17. Ст. 93.

4. Об охранной деятельности: Закон Украины от 09 июня 2013 г. № 245-18. *Ведомости Верховной Рады Украины*. 2013. № 2. Ст. 8.

5. О лицензировании видов хозяйственной деятельности: Закон Украины от 1 июня 2000 г. № 1775-III. *Ведомости Верховной Рады Украины (ВВР)*. 2000. № 36, ст. 299.

6. Об утверждении перечня специальных средств, приобретение, хранение и использование которых осуществляется субъектами охранной деятельности: постановление Кабинета Министров Украины от 11 февраля 2013 № 97. *Официальный вестник Украины*. 2013. № 12. Ст. 70.

7. Об обращении оружия невоенного назначения: проект Закона от 6 февраля 2014 г. № 739-VII. URL: [http://images3.travmatic.com/uploads/2010/04/travmatic.com_n7.pdf](http://images3.travmatik.com/uploads/2010/04/travmatic.com_n7.pdf).

8. Об огнестрельном оружии гражданского назначения: проект Закона от 12 декабря 2015 г. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52560.

9. О гражданской оружие и боеприпасы. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52809.

10. О Национальном банке Украины: Закон Украины от 20 мая 1999 г. № 679-XIV. *Ведомости Верховного Совета Украины*. 1999. № 29. Ст. 238.

11. О Национальной полиции: Закон от 2 июля 2015 № 580-VIII. *Верховный Совет Украины*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

12. Дипслужба ЕС в 2012 потратит 50 млн евро на обеспечение безопасности работников. URL: <http://www.rbc.ua/ukr/news/economic/diplsluzhba-es-v-2012-g-potratit-50-mln-evro-na-obespechenie-bezopasnosti-12032012141600>.

13. Фахритдинов И. Ю. Предупреждение разбойных нападений на инкассаторов:

автореф. дисс... канд. юрид. наук: 12.00.08. Москва, 2011. 22 с.

14. Защититься ... убийством? *Правительственный курьер*. 2014. URL: <http://ukurier.gov.ua/uk/articles/zahistitisya-vbivstvom/>

15. «В Аризоне студент университета застрелился перед преподавателем». *Корреспондент*. URL: <http://ua.korrespondent.net/world/1011742-v-arizoni-student-universitetu-zastrelivsya-pered-vikladachem>.

16. Право на огнестрельное оружие и на жизнь без оружия. Радио свобода. URL: <http://www.radiosvoboda.org/content/article/25328590.html>

17. Романов А. Международно-правовое регулирование оборота оружия в мире и национальный опыт Украины. *Юстиниан*. 2005. № 12. С. 55–61.

18. О праве собственности на отдельные виды имущества: постановление Верховного Совета Украины от 17 июня 1992 г. №2471-12. *Ведомости Верховного Совета Украины*. 1992. № 35. Ст. 517.

19. Об утверждении Инструкции о порядке изготовления, приобретения, хранения, учета, перевозки и использования огнестрельного, пневматического, холодного оружия, устройств отечественного производства для отстрела патронов, снаряженных резиновыми или аналогичными по своим свойствам метательными снарядами несмертельного действия, и патронов к ним, также боеприпасов к оружию, основных частей оружия и взрывчатых материалов: приказ МВД Украины от 21 августа 1998 г. № 622. *Официальный вестник Украины*. 1998. № 42. Ст. 107.

20. О Национальной гвардии: Закон от 13 марта 2014 г. № 876-VII. *Верховный Совет Украины*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/876-18>.

Правовые основы применения оружия как способ предупреждения разбойных нападений на банки в зоне проведения анти-террористической операции

В статье исследованы отдельные практические основы применения оружия охранными структурами банковских учреждений как одно из средств предупреждения и противодействия преступлениям в сфере нападений на банковские учреждения.

В структуре корыстно-насильственной преступности разбойные нападения на банковские учреждения остаются наиболее опасными преступлениями. Почти каждый час разбойные нападения на банки совершаются в США, а по данным Федерации европейских банков в среднем каждые полтора часа они происходят в странах Европейского Союза.

В статье анализируется зарубежный опыт предупреждения преступности в сфере нападений на банковские учреждения, определены основные требования к правовому регулированию обеспечения безопасности банковских учреждений, преимущественно в странах Европы и США.

Анализ правовых основ применения оружия охраняемыми структурами банковских учреждений, а также изучение нормативно-правовой базы применения оружия охраняемыми структурами банковских учреждений в странах Европы и в Украине, на наш взгляд являются важными средствами усовершенствования системы предупреждения и противодействия преступлениям в сфере нападений на банковские учреждения в зоне проведения антитеррористической операции.

Национальный банк Украины не определяет особых требований к охране помещений банков. Вопрос выбора вида охраны решается банком самостоятельно, исходя из особенностей рынка охранных услуг региона, кроме того, банки учитывают также более жесткие требования Государственной службы охраны к оснащению охраняемых помещений.

Рассматривая мировой опыт регулирования деятельности в этой сфере, следует отметить, что правительства многих западных стран передают в частные охранные организации виды деятельности, которые ранее считались прерогативой государства. Частные охранные структуры из Великобритании, Венгрии, Франции и Канады активно привлекаются для охраны важнейших государственных органов и диппредставительств ЕС, в том числе за рубежом и в «горячих точках».

В большинстве западных стран на законодательном уровне частный охранник имеет все необходимые права – применять оружие, задерживать подозреваемых в преступлениях, свидетельствовать в суде, выносить пред-

упреждения о нарушении правил общественного поведения и дорожного движения.

Акцентируется внимание на необходимости имплементации зарубежного опыта в Украине. Современное состояние правового регулирования предупреждения разбойных нападений на банковские учреждения в зоне проведения антитеррористической операции характеризуется определенной несовершенством нормативно-правовых актов всех уровней, отсутствием официально признанной концепции развития законодательства, касающегося организации и функционирования системы борьбы с преступностью, разобщенностью субъектов, неоправданным дублированием отдельных функций, недостаточным уровнем взаимодействия и координации их деятельности. В рамках совершенствования правовых основ предупреждения таких преступлений предложено внесение ряда изменений и дополнений в Закон Украины «О Национальной гвардии Украины», в частности: ч. 1 ст. 2 дополнить п. 20 и ч. 1 ст. 12 – п. 23.

Ключевые слова: законодательство, охранные структуры, предупреждение преступлений, разбой, банки, антитеррористическая операция.

Legal framework for the use of weapons as a way to prevent robbery attacks on banks in the area of the anti-terrorist operation

The article explores individual practical principles of the use of weapons by security structures of banking institutions as one of the means of preventing and countering crimes in the field of attacks on banking institutions.

In the structure of mercenary-violent crime, robberies against banking institutions remain the most dangerous crimes. Almost every hour, robberies against banks are committed in the United States, and according to the Federation of European Banks, on average, they occur every half hour in the countries of the European Union. The article analyzes the foreign experience of crime prevention in the field of attacks on banking institutions, defines the basic requirements for the legal regulation of ensuring the safety of banking institutions, mainly in Europe and the

USA. An analysis of the legal framework for the use of weapons by security structures of banking institutions, as well as a study of the regulatory framework for the use of weapons by security structures of banking institutions in Europe and Ukraine, in our opinion, are important means of improving the system for preventing and combating crimes in the area of attacks on banking institutions in the zone conducting anti-terrorist operations.

The National Bank of Ukraine does not define special requirements for the protection of bank premises. The issue of choosing the type of protection is decided by the bank on its own, based on the characteristics of the market for security services in the region, in addition, banks also take into account the more stringent requirements of the State Security Service for equipping secure premises. Considering the world experience in regulating activities in this area, it should be noted that the governments of many western countries transfer activities that were previously considered the prerogative of the state to private security organizations. Private security agencies from the UK, Hungary, France and Canada are actively involved in the protection of the most important state bodies and diplomatic missions of the EU, including abroad and in «hot spots».

The attention is focused on the need for the implementation of foreign experience in Ukraine. The current state of legal regulation of the prevention of robberies against banking institutions in the area of the anti-terrorist operation is characterized by a certain imperfection of legal acts of all levels, the absence of an officially recognized concept for the development of legislation relating to the organization and functioning of the system of combating crime, the fragmentation of entities, unjustified duplication of certain functions, insufficient level of interaction and coordination of their activities. In the framework of improving the legal framework for the prevention of such crimes, it is proposed to introduce a number of amendments and additions to the Law of Ukraine «On the National Guard of Ukraine», in particular: Part 1 of Art. 2 supplement clause 20 and part 1 of article 12 - p. 23.

Keywords: legislation, security structures, crime prevention, robbery, banks, anti-terrorist operation.

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ ЖУРНАЛ

НАШЕ ПРАВО

**OUR
LAW**

№ 3, 2016

Головний редактор
Кузнецов Євген Валерійович

Здано до набору 12.05.2016 р.
Підписано до друку 22.06.2016 р.
Комп'ютерний набір. Формат 60x84/8. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк 23,25
Тираж 1200. Зам. № 810

ТзОВ «Дрогобицька міська друкарня»
м.Дрогобич, вул. І.Мазепи, 7,
тел./факс 2-23-35, тел.: 3-38-50, 2-23-76