

Національний університет
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»



ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

збірник наукових праць

науково-практичне юридичне видання

Випуск 2(11)

Івано-Франківськ
2016

У збірнику висвітлюються результати наукових досліджень проблем сучасної правової науки, зокрема актуальних питань теорії держави і права, конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального права, процесуальних та комплексних галузей права, правозастосовної практики, правової освіти, а також інші аспекти правової політики держави.

Для наукових та науково-педагогічних працівників, докторантів, аспірантів, здобувачів, практичних працівників, студентів, курсантів та всіх зацікавлених осіб.

Головний редактор:

Ківалов Сергій Васильович – д-р юрид. наук, професор

Відповідальний секретар:

Романюк Андрій Богданович – канд. юрид. наук, доцент

Редакційна колегія:

Ю.П. Аленін – д-р юрид. наук, професор

М.Р. Аракелян – канд. юрид. наук, професор

Л.Р. Біла-Тіунова – д-р юрид. наук, професор

Є.В. Додін – д-р юрид. наук, професор

В.В. Долежан – д-р юрид. наук, професор

В.М. Дрьомін – д-р юрид. наук, професор

В.В. Дудченко – д-р юрид. наук, професор

Н.А. Зелінська – д-р юрид. наук, професор

С.О. Ковальчук – канд. юрид. наук, доцент

П.Д. Пилипенко – д-р юрид. наук, професор

С.Л. Стадніченко – габілітований д-р, професор

В.В. Тищенко – д-р юрид. наук, професор

В.О. Туляков – д-р юрид. наук, професор

В.І. Фелик – канд. юрид. наук, доцент

Є.О. Харитонов – д-р юрид. наук, професор

О.І. Харитонova – д-р юрид. наук, професор

Г.І. Чанишева – д-р юрид. наук, професор

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія» 08.06.2016 р. (протокол № 6)

Офіційний сайт видання: www.pjv.nuoua.od.ua

Науково-практичний журнал «Прикарпатський юридичний вісник» зареєстровано Державною реєстраційною службою України (Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія КВ № 18118-6918Р від 16.08.2011 р.), внесено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук, відповідно до Наказу МОН України від 04.07.2013 р. № 893

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 340.12

*Г. І. Гладун**викладач кафедри філософії та політології
Львівського державного університету внутрішніх справ*

СОЦІОКУЛЬТУРНЕ ОБҐРУНТУВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ДОПОМОГИ

Просторово-часовий вимір формування суспільства відображає споконвічну доцільність виникнення допомоги як соціального явища і в рамках державотворчого та правотворчого процесів виникнення юридичної допомоги. Відтак соціокультурне значення юридичної допомоги не викликає сумнівів, адже у межах теоретико-практичного рівня впливає на формування громадянина, правової ментальності, правової культури, правового знання тощо.

Проблематикою правового супроводу громадян, як і вивчення стану та доцільності запровадження юридичної допомоги у суспільстві, цікавилися багато дослідників як з боку юриспруденції, так і з боку політологів, філософів, соціологів та ін. З-поміж таких наукових праць учених, які сформували теоретичне підґрунтя наукової розвідки, необхідно виокремити доробки: В. Бліхара, М. Кострової, О. Кривулі, В. Панченка, В. Печерського, В. Середи, М. Требіна, М. Цимбалюка та ін.

Соціально-філософський вимір суспільства виражає його соціальність. Окрім того, означений вимір вказує на два взаємопов'язані терміни – «суспільство» і «соціальне». Філософія відіграє важливу роль у житті людини, оскільки наділяє її мудрістю та завжди намагається створити зв'язок «людина–суспільство», аргументує вираження терміну «суспільство» форм існування своєрідних соціальних явищ, і в жодному випадку не є синонімом терміну «соціальне» [7, с. 5–8]. У свою чергу, О. Кривуля термін «соціальне» схильний трактувати як своєрідну сукупність спільного, що передбачає також значення видів сукупності з точки зору суб'єктів спільної діяльності, типів взаємодії, результатів діяльності, відображення вказаної сукупності в свідомості людей. «Виходячи з цього, – на думку автора, – можемо вдатися до такого визначення суспільства: суспільство є системною єдністю соціальних результатів діяльності людей» [4, с. 382–383]. Відтак, з одного боку, доцільно вести мову про обґрунтованість запропонованих термінів, а з другого – доводиться визнати наявність неповної ясності, що походить від не поясненого смислу вжитих термінів і словосполучень.

Переконаємось у тому, що все ж таки стрижневою характеристикою «соціального», принаймні у наукових рамках соціальної філософії, є неординарна специфіка життя людей, що визначає особливість законів, які потребують співіснування, суспільно-логічних процесів, природу соціальних інститутів тощо. З огляду на це, термін «допомога» містить соціальний характер, а то й більше – є його причинно-наслідковим зв'язком. Термін «соціальне» – сукупність ознак та особливостей суспільних відносин, що зосереджуються у стосунках спільнот та індивідів, їхнього ставлення до свого власного місця у соціумі. Відтак, ведучи мову про означену в темі наукової розвідки проблематику, ми обґрунтовуємо юридичну допомогу, як базис формування суспільних відносин у державі. Юридична допомога служить на благо суспільству, є підтримкою держави, без якої унеможлиблюється розвиток громадянського суспільства загалом. У такому контексті доцільно відзначити, що юридична допомога балансує між державою та її громадянином, який потребує юридичної допомоги протягом усього життя.

Нині юридична допомога – один із важливих правових механізмів, необхідний чинник реалізації прав та свобод кожної людини та громадянина, забезпечення захисту їхніх честі та гідності. Труднощі та перепони, з якими зустрічається людина в процесі державотворення і правотворення (котра немає необхідних їй навичок і знань із юриспруденції в цілому, а тому не спроможна повною мірою використовувати ефективно правові засоби з метою захисту своїх прав), вкрай потребує допомоги фахівця з права (юриста, адвоката, правознавця). Тому актуалізується необхідність надання безкоштовної кваліфікованої юридичної допомоги, і передусім це стосується громадян, які не спроможні оплатити собі такого роду правовий супровід.

У нинішніх обставинах становлення України як держави соціально-демократичної орієнтації активізувалася низка значущих для утвердження юридичної допомоги процесів, таких як: вплив верховенства права суспільних відносин за раху-

нок імплементації юридичних механізмів задоволення суб'єктів у різних напрямках – соціально-економічних, духовних, релігійних, суспільних, політичних; об'єктивна юридична неосвіченість значної частини громадян, що б (за умови наявності) уможлиблювала захист своїх законних прав, свобод та інтересів, а також убезпечувала від негативного та свавільного впливу зі сторони державних органів; низький рівень правової ментальності та правової культури громадян, що без сумніву не дає змоги на елементарному суспільно-правовому рівні захистити і відстояти свої права, свободи, честь та гідність перед законом та ін.

Відзначені процеси також впливають і на становлення феномену юридичної допомоги в українському суспільстві. Слушно з цього приводу стверджує, для прикладу, В. Панченко: «[...] існують проблеми і в самій юридичній допомозі, котрі далекі від необхідного для правового державного рівня. Через це вагомість юридичної допомоги як самостійної гарантії прав, свобод, законних інтересів, не зведеної ні до яких інших засобів їх забезпечення, обумовлює необхідність наукового дослідження цього феномена» [5, с. 3–4]. Зрештою, зважаючи на те, що термін «допомога» є родовим щодо терміну «юридична допомога», то значущим стає дослідження, власне кажучи, останнього в контексті вивчення його соціокультурного виміру. Тим паче, що трактування допомоги як соціального явища виражається в усіх сферах діяльності людини.

До прикладу, з огляду на українську транскрипцію терміну «допомога», як сприяння комусь, підтримка людини на основі духовних, моральних, матеріальних та інших засобів, доцільно трактувати допомогу в межах іншого терміну «могти», як готовності до того, щоб за будь-яких обставин і в будь-яких ситуаціях мати можливість здійснити ту чи іншу дію по відношенню до суспільного добробуту в широкому значенні цього слова. Ось як у цьому контексті щодо категорійного змісту терміну «юридична допомога» висловився В. Печерський: «[це]... певна активна, якісна, професійна діяльність, що надається кваліфікованими фахівцями в області права та не тільки, спрямована на запобігання шкідливих та негативних наслідків, котрі б змогли заподіяти шкоду як окремо взятій людині, так і групі осіб, спільноті людей» [6, с. 52].

Нерідко в юридичній літературі простежуємо актуалізацію терміну такого «кваліфікована юридична допомога». У його праксеологічному аналізі виражається конституційне та правове поєднання, що застосовується на теоретичному та практичному рівнях у державі. У разі недостатньо обґрунтованої чіткості цієї правової дефініції назріває потреба у її правильному роз'ясненні з метою зрозумілого застосування [3, с. 82–83].

На думку А. Головіна: «Відносно недостатній рівень вивчення та дослідження права на кваліфіковану допомогу тягне за собою неясність стосовно правової термінології, тому в цій сфері професійної діяльності, в тому числі наукової в сфері конституційного права та законодавства, не вироблено підходів щодо поняття даного права» [1, с. 84–85].

На нинішньому рівні розвитку суспільства основне завдання юридичної допомоги полягає у захисті та гарантуванні громадянам можливості реального доступу до правосуддя. Іншими словами – можливість громадянина самому захищати свої законні права та інтереси, свободу, честь та гідність, а також за рахунок правових механізмів мати шанс захисту від неправомірних посягань з боку інших людей чи організацій. Попри це програми юридичних допомог покликані залучити найбільш свідоме населення країни з метою підвищення ефективності державно-правового, соціально-політичного управління [2, с. 13]. У такому контексті наше суспільство потребує чіткої і злагодженої роботи з боку держави, котра бере на себе зобов'язання щодо дотримання прав та свобод людини та громадянина, врешті, людини, як окремої ланки суспільно-політичних процесів. Отже, є необхідність вести мову про ті чинники, що потребують більш широкого роз'яснення у сфері соціально-правового та філософсько-правового обґрунтування поняття «юридичної допомоги».

У юридичній науці відомо чимало теорій і гіпотез стосовно виникнення суспільства, а згодом і держави. На перший етапах формування суспільства виникає необхідність чіткої ієрархічної організації роботи, надання прав та обов'язків кожному індивідууму і, що головне, накладання відповідальності, що обмежує сферу дії кожного у соціальній групі. Оскільки протягом століть люди жили, не здогадуючись, що таке держава та право, вони знаходили своє пояснення та трактування цього поняття. Сьогодні людина вже розмежовує такі поняття, як право, держава, суспільство, людина, громадянин із метою надання їм юридичного визначення, законодавчого закріплення.

Юридична допомога є специфічною формою захисту та охорони прав людини і громадянина, оскільки вміщує виключно консультативно-нормативний характер. У соціокультурній площині юридична допомога трактується, як згуртування людей, формування їх в єдине ціле, що сприяє оздоровленню суспільства, його зміцненню, утворенню якісно нових суспільно-правових відносин, а також грамотних та свідомих особистостей, котрі здатні до пошуку нових ідей та шляхів з єдиною ціллю – рухатися вперед та еволюціонувати.

З точки зору права юридична допомога є захисником прав та обов'язків людини і громадя-

нина, забезпечує у суспільстві рівність кожного перед законом, а відтак спрямовує на дотримання основного правового принципу – верховенства права. Тому в нинішніх умовах для вивчення проблематики юридичної допомоги в контексті соціально-філософського розуміння ми схиляємося до аналізу формування самого суспільства, держави та права, як невід’ємних ланок, за рахунок яких «живе» та формується юридична допомога.

Нині для побудови правової держави, в якій захищаються права та інтереси людини, потрібно ставити за мету налагодити зв’язок між державою та громадянином, де держава бере на себе обов’язки захищати права, свободи та інтереси громадянина з метою гармонії у суспільстві та його розвитку з середини за допомогою правових механізмів (правовідносин, правової культури, правосвідомості тощо). Врешті-решт, право – об’єднуюча ланка між суспільством та державою, яка створює ефективні умови для їх співіснування. У суспільному житті діють, як правило, соціально-правові норми, але тією чи іншою мірою перевага надається все ж таки суспільнозначущим із них, оскільки їх вважають фундаментом, на якому існують, формуються та реалізуються міжособистісні відносини. Правові норми, що діють у суспільстві, з-поміж яких якісна юридична допомога кожному громадянину буде залежати від їх ефективності та адаптивності до людського сприйняття.

Спершу вимоги суспільства та держави, виражені у формі закону та неписаних моральних правил, викликають у людини певний конфлікт між бажаним та дозволеним для неї. Це виникає тому, що вона змушена дотримуватися цих вимог всупереч особистим уявленням та внутрішнім переконанням. Однак у процесі соціалізації та формування особистості людина починає розуміти й усвідомлювати доцільність тих чи інших вимог, сприймаючи їх як умову, необхідну для свого існування в суспільстві. З часом вони фіксуються на підсвідомому рівні, спонукаючи людину до подальшого розвитку та самовдосконалення.

Однак не всі люди вибудовують свою поведінку відповідно до вимог моралі та закону. В даній категорії осіб відсутнє свідоме ставлення до таких понять, як моральний обов’язок та відповідальність за свої вчинки. Людина не докладає жодних зусиль для здійснення моральної самооцінки, самоконтролю.

Значний вплив на поведінку людини має рівень її життя. Якщо дитина зростала у сім’ї, де культивувалися традиційні моральні цінності, спостерігалася повага до закону та його свідоме дотримання, то й у подальшому житті вже доросла людина дотримуватиметься аналогічних принципів. Цілком протилежною буде ситуація з

дітьми, які виховувалися в сім’ях, де спостерігалися асоціальні елементи поведінки, нехтування правилами та приписами, зневажливе ставлення до системи загальнолюдських норм та цінностей. У майбутньому вони також зневажатимуть закон та мораль як його основу.

Беззаперечним досягненням сучасної правової науки є сукупність прав та свобод людини і громадянина, що забезпечується та гарантується державою. Вважається, що людина сама впливає на своє життя, через вчинки та дії формує свій життєвий рівень. Однак не завжди рівень життя людини, наявність чи відсутність певних прав та свобод відповідають її поведінці, чеснотам, обраній системі морально-етичних цінностей та пріоритетів у житті. Часто менш гідні та правослухняні громадяни мають куди більше прав і свобод, ніж законослухняні. Сьогодні, особливо в українських реаліях, здібності, чесноти та заслуги людини не мають жодного відношення до гарантування їй гідного життя в суспільстві. З огляду на це зростає необхідність громадян в отриманні якісної юридичної допомоги, яка б сприяла недопущенню зазіхання на основоположні права та свободи людини і громадянина ні з боку інших громадян, ні з боку держави, а в разі їх порушення якнайшвидше сприяла б відновленню. Юридична допомога є тим феноменом, який не може існувати окремо від людини, поза нею. Юридична допомога являє собою соціально-правовий інститут, створений для захисту прав, свобод та інтересів людини, побудований на принципах гуманізму, справедливості, рівності, покликаний працювати для забезпечення сталого розвитку та функціонування держави.

Врешті-решт, юридична допомога – щит, що полягає у захисті прав знедолених і тих людей, у яких соціальне положення не дозволяє повною мірою захистити себе, бере на себе всю хвилю соціальної нерівності, правопорушення та робить все можливе, щоб не допустити порушення принципів права та закону в суспільстві. Власне кажучи, юридична допомога слугує добровільною інстанцією, до котрої може звернутись кожен, щоб захистити свої права, честь, гідність, ділову репутацію тощо. Оскільки юридична допомога міститься в нормах права, актуалізується необхідність вивчення права як соціального, політичного та суспільного явища, оскільки поза цим унеможлиблюється формування громадянського суспільства та держави соціально-демократичної орієнтації. Відтак саме юридична допомога – єдина можливість, що зможе реалізувати та втілити в життя вихід нашого суспільства та держави із регресивного стану за допомогою ефективних, якісних, правових, соціальних реформ, котрі б змогли створити фундамент на шляху до європейського майбутнього України.

Література

1. Головін А. Захист прав і свобод людини і громадянина при здійсненні правосуддя в рішеннях Конституційного Суду України / А. Головін. – К.: Логос, 2011. – 304 с.
2. Доступ к правосудию и субсидируемая юридическая помощь: анализ международного и российского опыта. Сборник материалов. – М.: Вариант, 2010. – 288 с.
3. Кострова М. Дефинирование понятий и терминов, используемых в УК РФ / М. Кострова // Журнал российского права. – 2003. – № 12. – С. 80–88.
4. Кривуля О. Філософія : Навчальний посібник. – Харків: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2010. – 592 с.
5. Панченко В. Юридическая помощь (вопросы общей теории) : Монография / В. Панченко. – Красноярск : Сиб. фед. ун-т, 2011. – 279 с.
6. Печерский В. Юридическая помощь и юридическая услуга : формирование и сравнение понятий / В. Печерский // Вопросы адвокатуры. – 2005. – № 1. – С. 50–69.
7. Філософія : Підручник / В. Бліхар, А. Карась, М. Требін [та ін.]; за ред. В. Середи, М. Цимбалюка. – Львів: ЛьвДУВС, 2015. – 428 с.

Анотація

Гладун Г. І. Соціокультурне обґрунтування юридичної допомоги. – Стаття.

У статті в межах соціально-філософських і філософсько-правових інтенцій обґрунтовується таке соціокультурне та правове явище, як юридична допомога. Відзначається, що юридична допомога – правозахисна суспільно значуща організація, мету, ціль та функції якої визначають права людини, а отже – свободу людини, права, честь, гідність, недоторканість, що є прерогативами для юридичної допомоги. З'ясовано, що соціокультурне значення юридичної допомоги не викликає сумнівів, адже у межах теоретико-праксеологічного рівня впливає на формування громадянина, правової ментальності, правової культури, правового знання тощо. Стверджується, що юридична допомога – єдина можливість, що зможе реалізувати та втілити в життя вихід нашого суспільства та держави із регресивного стану, спрямовуючи їх до європейського рівня розвитку.

Ключові слова: держава, суспільство, суспільні відносини, юрист, право, юридична допомога.

Аннотация

Гладун Г. И. Социокультурное обоснование юридической помощи. – Статья.

В статье в рамках социально-философских и философско-правовых интенций обосновывается такое социокультурное и правовое явление, как юридическая помощь. Отмечается, что юридическая помощь – правозащитная общественно-значимая организация, цель и функции которой определяют права человека, а значит – свободу человека, права, честь, достоинство, неприкосновенность, что является прерогативами для юридической помощи. Выяснено, что социокультурное значение юридической помощи не вызывает сомнений, ведь в рамках теоретико-праксеологического уровня влияет на формирование гражданина, правовой ментальности, правовой культуры, правового знания и т. д. Утверждается, что юридическая помощь – единственная возможность, которая сможет реализовать и воплотить в жизнь выход нашего общества и государства с регрессивного состояния, направляя их к европейскому уровню развития.

Ключевые слова: государство, общество, общественные отношения, юрист, право, юридическая помощь.

Summary

Gladun G. I. Socio-cultural justification of legal aid. – Article.

In an article within socio-philosophical and legal-philosophical intentions justified such a socio-cultural and legal phenomenon as legal advice. It is noted that legal aid – public interest advocacy organization, goal, purpose and functions, which define human rights, and therefore – freedom, human rights, dignity, integrity, which is a prerogative for legal aid. It is shown that socio-cultural importance of legal aid is not in doubt, because within theoretical and praxeological level influences formation of a citizen, legal mentality, legal culture, legal knowledge and so on. It is alleged that legal aid – the only way to be able to implement and realize output of society and state of regressive state directing them to European level of development.

Key words: state, society, social relations, lawyer, law, legal advice.

*М. І. Федін**викладач кафедри теорії та історії держави і права, конституційного та міжнародного права
Львівського державного університету внутрішніх справ***ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРАВОСЛАВНОЇ ЦЕРКВИ В ПОЛЬЩІ (1921–1939 РР.)**

Розпочавши процес реформування українського законодавства, українська влада поставила перед собою завдання гуманізації суспільного життя, забезпечення дотримання основних прав і свобод людини та громадянина, приведення українського законодавства у відповідність до міжнародних договорів та законодавства Євросоюзу. До основоположних прав людини належить право на свободу совісті й віросповідання. Власне тому перед державою стоїть необхідність врегулювання правового становища релігійних організацій, що знаходяться на її території, враховуючи при цьому поліконфесійність українського народу, його виражені особливості культури та духовності.

У нагоді може стати аналіз законодавства Польської держави міжвоєнного періоду (1918–1939 рр.).

В умовах тоталітарного Радянського Союзу задекларована проблема практично не досліджувалася вітчизняною марксистсько-ленінською наукою. Лише українськими дослідниками, які проживали за кордоном, опубліковано декілька праць, що були присвячені історичним аспектам проблеми [6; 8; 12].

Значно більше уваги проблемі правового статусу Православної церкви приділяли польські науковці як міжвоєнного періоду, так і часів Польської Народної Республіки [17; 18; 21]. Однак правові аспекти взаємовідносин Православної церкви з Польською державою висвітлені в них лише епізодично та з явними елементами заідеологізованих стереотипів. Лише окремі польські дослідники, зокрема М. Папежинська-Турек, у своїх роботах показували намагання Польської держави перетворити Православну церкву на інструмент асиміляційної політики українського населення [20].

Нині сучасними вітчизняними дослідниками опубліковано низку праць з історії Польщі та українсько-польських стосунків міжвоєнного періоду [1; 2]. Однак правові аспекти проблеми в них розглядаються переважно в історичному контексті. Вищезазначене дозволяє стверджувати, що ця проблема ще не знайшла належного висвітлення у вітчизняній правовій науці.

Актуальність і недостатнє висвітлення проблеми вітчизняною правовою наукою зумовлює мету дослідження проблеми: 1) проаналізувати праці вітчизняних і зарубіжних науковців, присвячених цій проблемі; 2) здійснити правову

оцінку законодавчої бази Польської держави у сфері державно-релігійних відносин у період 1921–1939 рр.; 3) висвітлити процес оформлення правового статусу Православної церкви в умовах становлення Польської держави.

Православна церква в міжвоєнній Польщі була другою за величиною після Римо-католицької церкви. За переписом, який був проведений у 1921 р., на етнічних українських землях у складі Польської держави проживало 2 млн 7 тис. українців, зокрема в Західній Україні – 1 млн 50 тис., у Підляшші – 257 тис., у Холмщині – 263 тис., на Поліссі – 437 тис. [13, с. 9]. Більшість православного духовенства мала проросійські настрої та вороже ставилася як до відродженої Польської держави, так і до національних прагнень українського населення. Мета, яку ставили вищі ієрархи Православної церкви в Польщі на чолі з митрополитом Діонісієм, була очевидною: приєднання її в лоно Російської православної церкви. Вони, як наслідок, захищали російський характер церкви, вживання російської мови під час виконання релігійних обрядів та навчання в духовних закладах [1, с. 89]. На початку 20-х рр. частина існуючих на теренах Польщі єпархій продовжували підпорядковуватися Московському патріархату. За таких обставин польська влада змушена була прискорити процес врегулювання правового становища Православної церкви та відокремлення її від Московського патріархату.

Зосередивши у своїх руках владу, Націонал-демократична партія Польщі проводила політику національної асиміляції. Згідно із цією політикою національні меншини Польської держави повинні бути підпорядковуватися польським державним інтересам. Політика «асиміляції» непольського населення мала здійснюватися шляхом нав'язування національними меншинам польської мови, освіти, католицизму, польської культури. На думку політичних еліт Польщі, це мало завершитися процесом повної колонізації української національної меншини [5, с. 204].

Необхідно зазначити, що формування правового статусу Православної церкви розпочалося на початку 20-х рр. XX ст., причому основна увага була зосереджена на організаційному оформленні Православної церкви в межах Польщі та її відокремленні від московського центру. Правовий статус і структура Православної церкви визначалася й регулювалася низкою урядових

і церковних документів, прийнятих впродовж 1920-х – 1930-х рр. до й після проголошення її автокефалії 17 вересня 1925 р.

У «Патріаршому і Синодально-канонічному Томосі Вселенської Царгородської Патріархії від 13 листопада 1924 р. про призначення Православної церкви в Польщі Церквою Автокефальною» Вселенський Патріарх Григорій VII затвердив незалежність в управлінні Православної церкви в Польщі [7, с. 611]. У документі зазначалося: «...визнаємо автокефальну організацію Православної Церкви в Польщі й уділяємо їй Наше благословення, аби від цього часу управлялась, як незалежна й автокефальна сестра, відповідно чинів і із необмеженими правами» [4, с. 1–2]. Автокефалія Православної церкви в Польщі була визнана всіма помісними православними церквами, крім Російської Православної церкви.

У процесі автокефалізації Православної церкви уряд Польської держави в 1922 р. видав «Тимчасові правила про відношення уряду до Православної церкви у Польщі» [6, с. 117]. Треба наголосити на застереженнях, які стосувалися правових підстав прийняття «Тимчасових правил» та форми їх видання. Конституція Польщі, що була прийнята 17 березня 1921 р., чітко визначила, що відносини між державою й окремою релігійною організацією мають бути оформлені у вигляді закону (ст. 115). Це суперечило конституційним нормам, оскільки «Тимчасові правила» було видано розпорядженням міністра [6, с. 119]. Можна лише констатувати, що їх впровадження обумовлювалося винятково намаганням польських властей якнайшвидше розв'язати проблему взаємовідносин із Православною церквою на свою користь. Однак православне духовенство продовжувало захищати російський характер церкви, вживання російської мови під час виконання релігійних обрядів і навчання. Польська влада вважала, що єпископат Православної церкви, повністю від них залежний, не прагне реформувати церковне життя, оскільки до її керівництва можуть прийти українці [2, с. 247].

Згідно з «Тимчасовими правилами» на чолі Православної церкви повинен був стояти синод у складі всіх єпископів на чолі з екзархом-митрополитом. «Тимчасові правила» забезпечували Польській державі можливість впливати на внутрішнє життя Православної церкви, зокрема на процес призначення вищих ієрархів церкви та місцевого духовенства. Утворення нових парафій та єпископських посад мало відбуватися за погодженням із відповідними державними органами. Майно Православної церкви вважалося державним майном (на відміну від майна Римо-католицької церкви). Запроваджувалося обов'язкове використання польської мови в діловодстві та навчанні в православних духовних семінаріях. Ду-

хівництву було гарантовано право користування церквами, житловими та господарськими будівлями при сакральних спорудах, а також виділені для православних парафій угіддями [10, с. 63].

Оприлюдненню «Тимчасових правил» передувала ухвала Ради міністрів від 1922 р., згідно з якою була сформована комісія для опрацювання проекту закону, який би містив основи організаційної діяльності Православної церкви. Результатом роботи мало бути прийняття «Закону про відношення держави до Православної церкви». У зв'язку з політичними обставинами та розбіжностями в поглядах між польською владою та духовенством Православної церкви цей документ було прийнято аж у 1938 р. [15, с. 56].

Серед дражливих проблем варто виділити процес оформлення правового статусу майна Православної церкви. На сакральні об'єкти Православної церкви в цей час претендувала й Римо-католицька церква, оскільки велику кількість святинь у неї було відібрано російським царським урядом після 1864 р. [15, с. 52]. Декретом від 16 грудня 1918 р. рухоме й нерухоме церковне майно, яким користувалося православне духовенство, перейшло у власність Польської держави [19, с. 110]. Цей документ свідчив про те, що Православна церква не була власником майна, яким безпосередньо користувалася. Одночасно Православна церква стала стороною в майнових спорах (землі, будинки), на які претендували також Римо-католицька церква та Польська держава.

Римо-католицька церква за повного потурання польської влади повертала собі майно шляхом ревіндикації православних сакральних споруд. Вітчизняні дослідники, які розробляли вказану проблематику, виділяють три етапи цього процесу: 1918–1924 рр., 1929–1934 рр. та 1934–1939 рр. [10; 11; 20]. Ревіндикація розпочалася відразу після вступу польських військ на терени, які населяли православні. Правою підставою для цих «акцій» став Декрет від 16 грудня 1918 р. та розпорядження Комісара Східних Земель від 22 жовтня 1919 р. [14, с. 31]. Проте це стосувалося лише святинь, які були відібрані в католиків владою Російської імперії, усі інші дії можна без сумніву визнати неправовими (близько 68% церков були відібрані без будь-яких на це правових підстав) [23, с. 123].

Крім того, у 1919 р. Міністерство віросповідань і громадської освіти Польщі розпорядилося, щоб недіючі православні церкви були зачинені й опечатані, а ключі від них перебували на зберіганні в найближчих відділах поліції [11, с. 248]. Рішення про подальшу долю цих храмів влада мала прийняти пізніше. Унаслідок цього в 1919 р. було захоплено майже 400 церков, а в наступні роки (до 1925 р.) – біля 500 об'єктів [9, с. 69]. Процес ревіндикації відбувався, як правило, за ініціативи

місцевої влади або за її «тихого» сприяння. Спирні питання, що виникали щодо правового статусу майна Православної церкви, на думку вищого православного духовенства, треба було вирішувати шляхом прийняття відповідного закону.

На початку 1924 р. на Холмщині та Підляшші дійшло до кривавих сутичок між православним і католицьким населенням. Методи, за допомогою яких здійснювалася ревіндикація, були різними. Так, лише на Холмщині і Підляшші було зачине-но 104 храми, знесено 55, спалено 36 і висвячено на католицькі 137 об'єктів Православної церкви [21, с. 75]. Ревіндикація першого періоду здійснювалася Римо-католицькою церквою за сприяння польської влади та з метою повернення православних святинь у власність католиків і припинення душпастирської роботи православного духовенства. Крім того, вона змусила вищих ієрархів Православної церкви підкоритися польським вла-стям. Потрібно наголосити на тому, що перша фаза ревіндикації була зупинена внаслідок протестів міжнародної громадськості.

Початок другого етапу ревіндикацій розпо-чався в 1929 р. судовими процесами, позивачем у яких виступила Римо-католицька церква в особі свого єпископату. Католицьке духовенство вима-гало повернення храмів, парафіяльних будівель і церковної землі. Воно висунуло претензії щодо 724 православних храмів. Якщо врахувати, що кількість православних церков у Польщі в цей пе-ріод становила 1 169, то зрозуміло, що означала втрата понад 700 культових споруд [9, с. 71].

Католицьке духовенство, мотивуючи свої позо-ви, вказувало на те, що вказані храми та майно в минулому належали римо- чи греко-католикам, а російський уряд відібрав їх і передав православним. Ще одним аргументом позивачів було те, що ці храми, землі та майно необхідні для задоволен-ня релігійних потреб римо-католицького населен-ня, яке проживало на східних землях Польщі. Безпідставність цього твердження виявилася оче-видною: у 65 місцевостях, де збиралися поверну-ти католикам православні церкви, вони просто не проживали; у 73 – їх було не більше 5%; у 76 – не більше 20% [9, с. 71].

На чолі Православної церкви в Польщі стояв митрополит Діонісій. Він і очолив процес захисту майна православних. Безпосередню участь у судових процесах брав завідувач правничого відділу митрополії К. Ніколаєв [9, с. 72]. Єпархіальні ко-мітети для оборони прав Православної церкви, які створювалися відповідно до рішення Синоду від 22 березня 1930 р., очолювали правлячі єпископи. Остаточне рішення в цій справі (на користь пра-вославної церкви) Верховний суд Польщі ухвалив 20 листопада 1933 р. Згідно з ним передача право-славних церков римо-католицькому духовництву могла відбуватися лише в окремих випадках і на

основі рішень світської влади. Оскільки це рішен-ня вищої судової інстанції спиралося на розпо-рядження комісара східних земель від 22 жовтня 1919 р., то в ньому йшлося лише про повернен-ня колишніх римо-католицьких церков, які ро-сійський уряд свого часу передав православним [9, с. 72]. Католицька церква втрачала можли-вість претендувати на колишні греко-католицькі церкви. Однак варто зазначити, що процес ревін-дикації продовжувався аж до початку Другої сві-тової війни, а наприкінці 30-х рр. набув ще біль-ших масштабів.

Декрет Президента Польської держави «Про відношення держави до Польської Автокефальної Православної Церкви» був виданий 18 листопада 1938 р. Ним остаточно врегульовувався правовий статус Православної церкви. Першочерговими причинами його видання стала необхідність врегу-лювання конфліктів між представниками різних конфесій, які були спричинені конфіскацією та руйнуванням храмів на Холмщині та Підляшші.

Декретом вводилася офіційна назва «Польська Автокефальна Православна Церква», що мало на меті підкреслити національну приналежність цієї церкви до Польської держави, відмежовую-чи її від православних церков в інших державах [14, с. 34]. Декретом надавалася можливість ко-ристування та розпорядження майном органам Православної церкви, які мали бути визначені у внутрішньому статуті церкви. Їм надавалося пра-во набувати, володіти, розпоряджатися, відчужу-вати рухоме та нерухоме майно згідно із чинним законодавством, а також представляти власні ін-тереси у взаємовідносинах із державними органа-ми [16]. Однак існували й певні обмеження, а саме окремі дії треба було погоджувати з Міністерством віросповідань і громадської освіти.

Митрополит Діонісій 8 листопада 1938 р. подав міністрові віросповідань і громадської освіти затверджений Синодом внутрішній ста-тут Православної церкви для погодження його з польськими властями. Розпорядження щодо його затвердження було опубліковано 30 грудня 1938 р. Обидва акти беззаперечно мали важливе історичне значення як для Православної церкви, так і для Польської держави. Вони поклали край тимчасовості правового становища Православної церкви та легалізували незалежність цієї релі-гійної організації від православних церков в ін-ших державах.

Правовий статус майна Православної церкви на законодавчому рівні польським сеймом було закріплено 23 червня 1939 р. Закон закріпив за Православною церквою право власності на май-но та речові права, які станом на 19 листопада 1939 р. перебували в її володінні та стосовно яких не було претензій із боку польських державних органів [22].

На території відродженої Польської держави проживали численні національні меншини з неідентичною ментальністю й високим рівнем релігійності, що обумовлювало необхідність створення ефективних важелів впливу в конфесійній сфері, а саме формування власного конфесійного законодавства, дотримуючись при цьому укладених Польщею міжнародних договорів. У період з 1921 р. по 1939 р. було прийнято декілька нормативних актів, як законів, так і підзаконних нормативно-правових актів, які регулювали діяльність Православної церкви в Польській державі. Однак у Польщі права та свободи як Православної церкви в цілому, так і її вірних зокрема не дотримувалися, а в окремих випадках грубо порушувалися. Концепція взаємовідносин держави та Православної церкви формувалася впродовж усього міжвоєнного двадцятиріччя, і про завершену цілісну програму можна говорити лише під кінець існування Польської держави.

Література

1. Біланіч І. Еволюція Української православної церкви в 1917–1942 роках: автономія чи автокефалія / І. Біланіч. – пер. з лат. – Львів : Астролябія, 2004. – 312 с.
2. Власовський І. Православна церква і майбутній сейм та сенат Речі Посполитої / І. Власовський // Церква і нарід. – 1935. – Ч. 12. – С. 350–354.
3. Гетьманчук М. Між Москвою та Варшавою: українське питання у радянсько-польських відносинах міжвоєнного періоду (1918–1939 рр.) / М. Гетьманчук. – Львів : Видавництво Національного університету «Львівська Політехніка», 2008. – 432 с.
4. Духовна бесіда. – Варшава, 1925. – Ч. 19–20. – 50 с.
5. Крамар Ю. Основні засади національної політики «санації» на Волині у міжвоєнний період / Ю. Крамар // Наукові записки. Серія «Історичні науки». – Острогоз : Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2003. – № 3. – С. 204–211.
6. Купранець О. Православна церква у міжвоєнній Польщі 1918–1939 / О. Купранець. – Рим, 1974. – 209 с.
7. Мартирологія українських церков : у 4 т. – Торонто ; Балтимор : Смолоскип, 1987. – Т. 1 : Українська Православна Церква. – 1987. – 1207 с.
8. Млиновецький Р. Нариси з історії українських визвольних змагань 1917–1922 рр. (Про що «історія мовчить») : у 2 т. / Р. Млиновець. – Торонто : Basilian Press, 1973. – Т. 2. – 1973. – 670 с.
9. Стоколос Н. Конфесійно-етнічні трансформації в Україні (XIX – перша половина XX ст.) / Н. Стоколос. – Рівне : Ліста, 2003. – 480 с.
10. Стоколос Н. Політика урядів міжвоєнної Польщі (1918–1939 рр.) щодо православної церкви й українців / Н. Стоколос // Український історичний журнал. – 2005. – № 5. – С. 59–81.
11. Цельняк І. «Переселенці»: тисячолітня дорога Холмщини, Підляшшя і Лемківщини. Історична розповідь / І. Цельняк. – Львів : Край, 2009. – 412 с.
12. Шелухин С. Варшавський договір між поляками й С. Петлюрою 21 квітня 1920 р. / С. Шелухин. – Прага : Нова Україна, 1926. – 40 с.
13. Шиманович І. Західна Україна. Територія і населення. Статистична розвідка / І. Шиманович. – К., 1926. – 21 с.
14. Bendza W. Regulacja kościelnych spraw majątkowych na przykładzie Kościoła prawosławnego w Polsce / W. Bendza. – Warszawa : Wolters Kluwer, 2009. – 300 s.
15. Chojnovski A. Koncepcje polityki narodowościowej rządów polskich w latach 1921–1939 / A. Chojnovski. – Wrocław ; Warszawa ; Kraków ; Gdańsk : Zakł. nar. im. Ossolińskich ; Wydawnictwo PAN, 1979. – 262 s.
16. Dekret Prezydenta Rzeczypospolitej o stosunku Państwa do Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19380880597>.
17. Krasowski K. Związki wyznaniowe w II Rzeczypospolitej. Studium historycznoprawne / K. Krasowski. – Warszawa-Poznań : Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1988. – 355 s.
18. Kumaniecki K. Odbudowa państwowości polskiej. Najważniejsze dokumenty 1912 – stycheń 1924 r. / K. Kumaniecki. – Warszawa ; Kraków : Książka i Wiedza, 1924. – 728 s.
19. Myslek W. Kościół katolicki w Polsce w latach 1918–1939. Zarys historyczny / W. Myslek. – Warszawa : Książka i Wiedza, 1966. – 672 s.
20. Papierzyńska-Turek M. Między tradycją a rzeczywistością. Państwo wobec prawosławia : 1918–1939 / M. Papierzyńska-Turek. – Warszawa : PWN, 1989. – 476 s.
21. Srokowski K. Sprawa narodowości na kresach wschodnich / K. Srokowski. – Kraków, 1924. – 56 s.
22. Ustawa z dnia 23 czerwca 1939 r. o uregulowaniu stanu prawnego majątków Kościoła Prawosławnego [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://isap.sejm.gov.pl/VolumeServlet?type=wdu&rok=1939&num=057>.
23. Wislocki R. Uposażenie Kościoła i duchowieństwa katolickiego w Polsce 1918–1939 / R. Wislocki. – Poznań, 1981. – 234 s.

Анотація

Федін М. І. Особливості правового статусу Православної церкви в Польщі (1921–1939 рр.). – Стаття.

Досліджується правовий статус Православної церкви в 1921–1939 рр. Проаналізовано політику національної асиміляції, яка проводилася польською владою. Охарактеризовано процес автокефалізації Православної церкви в міжвоєнній Польщі. Проведено правовий аналіз статей «Тимчасових правил про відношення уряду до Православної церкви у Польщі», які були прийняті в 1922 р. Досліджено міжнародні правові акти, що були підписані польськими властями та гарантували перелік прав національних меншин та релігійним об'єднанням, які знаходилися на території Польщі. Окремо виділено проблему оформлення правового статусу майна Православної церкви в міжвоєнній Польщі. Дано правову оцінку ревіндикаційним акціям, що проводилися щодо православних храмів на території міжвоєнної Польщі в 1918–1939 рр. Проаналізовано Декрет Президента Польської держави «Про відношення держави до Польської Автокефальної Православної Церкви», яким було закріплено офіційну назву Православної церкви й остаточно врегульовано правовий статус Православної церкви.

Ключові слова: Православна церква, Польська держава, правовий статус, ревіндикація, релігійні об'єднання.

Аннотация

Федин М. И. Особенности правового статуса Православной церкви в Польше (1921–1939 гг.). – Статья.

Исследуется правовой статус Православной церкви в 1921–1939 гг. Проанализирована политика национальной ассимиляции, которая проводилась польскими властями. Охарактеризован процесс автокефализации Православной церкви в межвоенной Польше. Проведен правовой анализ статей «Временных правил об отношении правительства к Православной церкви в Польше», принятых в 1922 г. Исследованы международные правовые акты, подписанные польскими властями и гарантирующие перечень прав национальным меньшинствам и религиозным объединениям, которые находились на территории Польши. Отдельно выделена проблема оформления правового статуса имущества Православной церкви в межвоенной Польше. Дана правовая оценка ревиндикационным акциям, которые проводились в отношении православных храмов на территории межвоенной Польши в 1918–1939 гг. Проанализирован Декрет Президента Польского государства «Об отношении государства к Польской Автокефальной Православной Церкви», который закрепил официальное название Православной церкви и окончательно урегулировал правовой статус Православной церкви.

Ключевые слова: Православная церковь, Польское государство, правовой статус, ревиндикация, религиозные объединения.

Summary

Fedin M. I. Peculiarities of the legal status of the Orthodox Church in the Poland (1921–1939). – Article.

There is currently being investigated the legal status of the Orthodox Church within the period of 1921–1939. There has been analyzed the policy of national assimilation pursued by the Polish government. There has been characterized the process of autocephalization of the Orthodox Church in the inter-war Poland. There was carried out the legal analysis of the articles of “The temporary rules of the attitude of government to the Orthodox Church in Poland”, adopted in 1922. There have been investigated the international legal acts, which were signed by Polish authorities and guaranteed the list of rights to the national minorities and religious communities located on the territory of Poland. There has been separately outlined the problem of registration of the legal status of the property belonging to the Orthodox Church in the inter-war Poland. There was given a legal evaluation of these vindicational movements taking place in regard to the Orthodox churches on the territory of the inter-war Poland within the period of 1918–1939. There was analyzed the Decree of the President of Poland “On attitude of the state to the Polish Autocephalous Orthodox Church”, according to which there was fixed the official name of the Orthodox Church.

Key words: Orthodox Church, State of Poland, legal status, revindication, religious associations.

УДК 340.12

М. І. Ярунів*старший викладач кафедри філософії та політології
Львівського державного університету внутрішніх справ***«СВОБОДА ВОЛІ» ЯК ПРОЯВ ЕКЗИСТЕНЦІЇ ЛЮДИНИ В ПРАВОВІЙ РЕАЛЬНОСТІ**

Досліджуючи питання свободи волі як частини правової реальності, ми з'ясували, що існує багато підходів у вирішенні цієї проблеми. Свобода волі сьогодні є доволі малодосліджуваним поняттям, оскільки у філософії права немає чіткої позиції щодо тлумачення цього поняття. Актуальність теми досліджуваної роботи зумовлюється необхідністю вивчення свободи волі як екзистенційної сутності людини в правовій площині. Потреба у дослідженні цієї теми дає можливість у філософській, правовій та соціальній площинах дослідити проблеми свободи волі та надати більш аргументовану позицію щодо означеної проблеми.

З-поміж філософських досліджень, присвячених питанням свободи людини, її права, можна виділити безліч підходів, котрі б дали змогу вирішити ці проблеми. Так чи інакше саме внутрішня (природна) свобода людини у філософії розуміється як свобода волі, оскільки саме через волю людини та її розум можуть стати повністю індетермінованими.

З цього приводу Є. Фромм пише: «Свобода надає кожній людині незалежність та раціональність свого існування, але, попри це, ізолює людину, пробуджує у ній почуття безсилля та тривоги. Така ізоляція нестерпна, і людина постає перед вибором: або позбутися від волі за допомогою нової залежності, нового підпорядкування, або дорости до повної реалізації позитивної свободи, заснованої на природній неповторності та індивідуальності кожного» [10, с. 2].

На наше переконання, саме свобода волі в правовій реальності здатна в повній мірі реалізувати свою ефективність та стати для цивілізованої людини початком нового, більш ефективного інструменту правил поведінки індивіду у соціумі та набуті форми правової свободи з можливістю реалізації реальних дій, не думаючи при цьому: носить цей дозвіл юридичне визначення чи залишається лише формальним.

Тому сьогодні нам видається доцільним робити наголос на тому, що природна свобода (або ж свобода волі) в соціальному бутті людини інтерпретується як можливість до будь-яких дій, при цьому можливість не нести жодної відповідальності, адже правова свобода показує індивіду чіткий вектор конкретно визначених, правильних дій, необхідних для злагоджених дій між індивідами як у суспільстві, так і в державі.

На думку В.С. Бліхара, «свобода волі покликана зберегти гармонію в житті людини та нада-

ти їй стану невагомості через виключне природне право, з яким людина так чи інакше пов'язує своє існування» [11, с. 378].

Основною особливістю правової свободи виступає свобода вибору, де людина, на своє переконання, бере усю долю відповідальності своїх дій перед суспільством та самим собою. Тому чим більший вибір, тим більше людина має свободи, хоча такий підхід не може бути зведений до самого вибору, оскільки в правовій площині має бути розуміння усвідомленості людини в усій мірі свободи, що може нести хаос, руйнування, несправедливість та анархію.

Сучасна людина, будуючи громадянське суспільство та закладаючи основи морально-етичних цінностей у державі, має усвідомлювати усю міру відповідальності своїх дій та використовувати правові методи та засоби для поставлених цілей, котрі позначають чіткі межі, за які зовнішня свобода не повинна розповсюджуватись. Жодна людина, не усвідомлюючи усі міри власної свободи, не може мати чіткої ідеї про свободу інших, включаючи зв'язок між ними. Тому свобода волі передбачає можливість досягнення власного самопізнання за рахунок своєї неповторної індивідуальності, тоді як основні інстинкти та бажання, очищені від ненаситності, за рахунок рефлексії розуму стають щастям чи безтурботністю.

Говорячи сьогодні про тісний взаємозв'язок свободи волі та правової реальності, нам необхідно зрозуміти, що під терміном «правова реальність» слід розуміти усі процеси та явища, котрі охоплюються предметом правової онтології, а саме вчення про буття права в суспільстві, його взаємозв'язок зі свободою волі людини. Слід підкреслити, що онтологія права виступає складовою філософії права, досліджує сутність природи права, процеси та форми його виразу, функції права, його нерозривний зв'язок із громадянським суспільством та правовою державою, цілісний взаємовплив, котрий охоплюється соціальним буттям людини.

Одним із основних понять у філософії права є категорія дійсності (реальності), котра, в свою чергу, дає загальне розуміння закономірно пов'язаних між собою явищ та процесів навколишньої дійсності та посідає конкретно визначене місце в системі понять та категорій науки [6, с. 312–340]. Тому з метою більш чіткого визначення поняття «правова дійсність» необхідно зрозуміти значення дійсності та місця в ній людини як цілого.

Ми переконані, що правова дійсність перш за все виступає в ролі єдиного процесу, внутрішньо-енергетичним джерелом якого є правова воля, першопричиною якої є свобода волі, котра починається з правової потреби, а отже, закінчується правопорядком та законністю. Тому при такому розумінні юридичні норми чи реалізація права, режим законності або правопорядок виступають основоположними та необхідними, але все ж проміжними і неєдиними елементами в досягненні цілей правової волі. В такому випадку, як нам здається, доцільність поєднана сукупністю безперечно всіх юридичних явищ, механізмів, котрі інтерпретуються в цей процес, показують весь світ права, і тільки через послідовності проходження етапів цього процесу можуть бути реалізовані цілі правової волі.

Нині потрібно розглядати правову реальність як цілеспрямовану, послідовну діяльність, в процесі реалізації якої утворюється вся сукупність юридичних явищ суспільства, виступає як одна зі сторін соціального буття, оскільки її цілісне функціонування направлене на структурування, зміну та перетворення суспільних відносин. Через це правова дійсність сьогодні виражає неповторний вид так званого соціального буття, оскільки її зміст та засоби досягнення цілей правової волі якісно відрізняються від інших сфер соціальної діяльності, в тому числі політичної чи економічної.

На думку С.І. Максимова, котрий за основу бере інтегральну концепцію правової реальності як світу права, котра конструюється із правових феноменів, впорядкованих залежно від відношення до базисного феномена як до «першореальності» права [7, с. 148], джерела права є основою елементів та самого процесу правової реальності як первинні та похідні, котрі відображаються у її структурі на ідейному та нормативному рівнях. Вони є формами виразу правової реальності, своєрідним виявом її сутності та змісту права у правових нормах. Джерела права є також формою об'єктивного виразу та способом існування різноманітних правових явищ (правосвідомість, правова ідеологія, правовий звичай, правова доктрина тощо) у суспільстві. Адже право існує не саме по собі, а у вигляді різноманітних форм, за допомогою яких воно знаходить свій вияв та реалізується як регулятор відносин між людьми.

Свобода волі у правовій реальності формує певний підвид правового буття людини. Можна з упевненістю говорити, що тісний зв'язок права та свободи людини був завжди, людина, як істота соціальна завжди потребуватиме контролю за власною свободою волі, котра без права здатна перерости в хаос. Зв'язок суб'єктів виступає конкретною підставою не у субстанціональному, а в соціально-ідеальному, деонтологічному сенсі. Першопричина людської свободи волі та норми формують

так званий логічний мінімум деонтологічної реальності. Взаємозв'язок між ними потрібно розуміти в такому положенні: якщо людина невилітна (прояв детермінізму), вона нездатна відповідати за свої вчинки, а якщо вона не відповідає за свої дії, вчинки, тоді не можна говорити про деонтологічні норми. Людина народжена бути вільною, розумною істотою, водночас вона є істотою, котра підневільна закону. Попри це, людина завжди підкоряється законам деонтологічного впливу, що включає в себе норми етичного характеру та емпірично-онтологічного, причинного плану. Отже, це дві реальності, в яких завжди буде перебувати людина та з позицій яких необхідно конкретизувати її дії.

Правова дійсність та свобода волі є однією із форм соціального буття. Вона характеризується об'єктивною, послідовною логікою функціонування та розвитку, котра знаходить зовнішнє вираження в жорсткій визначеній структурою та послідовності зв'язку її внутрішніх елементів, необхідних змісті та формах. Ця логіка виникає з їх сутнісної основи – правової волі, відтворюючись в процесі досягнення нею своїх цілей, а також виражається в системі закономірностей правової дійсності.

Потрібно сказати, що правова реальність відображається поєднанням різних джерел права, котрі показують взаємозв'язок та взаємообумовленість різноманітних правових феноменів, які існують у вигляді норм, правил поведінки, переконань, уявлень та інших форм існування права у суспільстві.

Система джерел права виконує організуючу роль у розвитку правової реальності, надаючи їй єдність, внутрішню узгодженість, а також створює цілісний зв'язок усіх її елементів, а також є показником культурно-правових особливостей різних правових систем сучасності. Система джерел права характеризується внутрішньою узгодженістю, ієрархією, об'єктивністю, динамічністю розвитку та відкритістю.

Саме через це правова реальність та свобода волі сьогодні виступають певним різновидом соціальної реальності, а також знаходять своє об'єктивне вираження в різноманітних правових явищах, котрі існують у суспільстві. Правова реальність як фундаментальна категорія філософії права є складною та різнобічною системою чітко злагоджених та взаємоузгоджених елементів, котрі у поєднанні становлять автономну сферу людського буття [8, с. 118]. До них потрібно віднести: 1) теорію права, ідею права (природне право); 2) правові норми та закони (позитивне право); 3) правовий досвід та суспільну практику (правове життя) [7, с. 147].

«Буття та реальність є всеохоплюючими поняттями – синоніми. Оскільки буття є все те, що

є «вся видима ж і невидима», як стверджується Символом віри, включаючи матеріальні речі, це і всі процеси (фізичні, хімічні, геологічні, біологічні, соціальні, психічні, духовні), це їх властивості, зв'язки і відносини. Плоди самої буйної фантазії, казки, міфи, навіть марення хворої уяви – все це теж існує як різновид духовної реальності, як частина буття» [2, с. 223–224].

На наше переконання, свобода волі та правова реальність показують особливий вимір людського буття, котрий виражається через світ права та правових ідей. Через це досліджувати та пізнавати саму сутність права неможливо, не розібравшись із сутністю правової реальності, котра пізнається через призму людської свідомості, чільного віддзеркалення у ній усієї картини права. Попри це, правову дійсність (реальність) потрібно розуміти як виключно суб'єктивне розуміння права, оскільки основну роль в цьому випадку буде відігравати саме суб'єкт правових відносин.

Правова реальність є складною багаторівневою системою, структура якої зумовлена співвідношенням природного та позитивного права, а також формами їх здійснення, до яких належать ідея права, правова норма та правове життя. Правова реальність є невід'ємною складовою та одним із різновидів соціальної реальності з усіма її об'єктивними та суб'єктивними властивостями, що виражається в позитивних і негативних правових феноменах та характеризує специфіку і рівень правового розвитку конкретного суспільства.

Потрібно сказати, що правова реальність не виступає окремою субстанціональною реальністю, як, наприклад, предмет або річ матеріального світу, швидше, навпаки, вона інтегрується в соціальну реальність з метою гармонізації та налагодження процесу буття людини в об'єктивній дійсності. Говорячи сьогодні про правову реальність, ми повинні робити акцент на тому, що вона є частиною соціальної реальності. Правова реальність виступає певним способом осмислення людиною свого місця в громадянському суспільстві, показує, як саме та за рахунок яких механізмів людина повинна будувати правову, демократичну, соціальну державу. Отже, роблячи акцент на тому, що громадянське суспільство має формуватися на принципах законності, справедливості, демократизму.

На думку В.С. Нерсисянца, «генезис права як соціально-історичний процес, зокрема, означає, що становлення сутності права і виникнення правових явищ і відносин відбуваються одночасно і в рамках одного процесу. Справа, отже, йде не так, що нібито звідкись (природи чи якоїсь першопричини) дається людині котрась готова сутність права у вигляді принципу права, ідеї права, самоусвідомлення буття права і тільки лише з неї з'являються емпіричні правові явища, що

акумулює в собі процес правової реальності» [1, с. 41]. Тому з точки зору генезису правової природи людини, в тому числі зародження права як соціального явища, що дало змогу створити єдиний правопорядок в житті цілих народів. Основне розуміння має бути в усвідомленні тієї обставини, що в абстракціях права за зовнішньою умовністю йдеться про найголовніше і суттєве в життєдіяльності як людини та громадянина, так і всього соціуму: свободу, справедливість, рівність, що правові умовності – це ті умови за рахунок яких може настати гідне та справедливе життя для кожного індивіда [1, с. 42]. Тому, на думку автора, формальне кодифікування людьми жорстких подекуди норм права як імперативних велінь уможливило право самої людини на захист честі та гідності, свободи волі, справедливості тощо.

Як зазначає Л.С. Явіч, досліджуючи сутність права як явища, потрібно говорити про різні аспекти співвідношення можливості та реальності. «З точки зору ходу всього розвитку суспільства право виступало як елемент частини суспільства, воно існує цілком реально, необхідно і закономірно підвищується над своїм просторовим базисом; з точки зору механізму правового регулювання суспільних відносин даний закон або певна юридична норма стосовно належного поведінки є лише можливістю, виконанням, перетворенням його в суще, можливість варіанта поведінки зумовлює перетворення права на саму поведінку, частину реального. Тому потрібно охопити поєднання об'єктивного, а також суб'єктивного права, останнє є вже областю початку правової реальності. Тому власне право – це процес переходу можливості в дійсність» [9, с. 82].

Сьогодні можна стверджувати, що саме правова дійсність (реальність) разом зі свободою волі виступають абсолютним відокремленим феноменом ідеальної реальності, а також можуть існувати в незалежності від людської свідомості. Основна дія, котра проявляється в процесі правової реальності, – це її вплив на суспільні-правові відносини.

Правову реальність формує об'єктивно обумовлена система джерел права як основних елементів правового регулювання, існування яких забезпечується різними правовими формами.

Правова реальність є складною багаторівневою системою, її структура зумовлена співвідношенням природного і позитивного права, а також формами їх здійснення, до яких належать ідея права (природне право, принципи права, правові цінності, теорія права, правова доктрина, праворозуміння, правова ідеологія, правосвідомість, правова культура, правове виховання тощо) [2, с. 83; 4, с. 13], норма права (позитивне право, правові норми, нормативно-правові акти, інститути права, правові процедури, правовий процес,

правосуб'єктність, правовий статус, правовий режим та нормативний договір) [2, с. 74; 4, с. 139].

«До основних характерних ознак правової реальності потрібно віднести перш за все такі: виступає особливою формою суспільного буття; є ідеальною категорією та поєднує в собі об'єктивний і суб'єктивний аспекти буття права та нерозривно пов'язана зі свідомістю, чуттєвістю, практикою» [3, с. 65]; впливає на всіх суб'єктів суспільних відносин; тісно переплітається із соціальними, культурними, політичними, етнічними чинниками, котрі існують в суспільстві; включає в себе всі правові феномени в ролі як фундаментальних, так і похідних від них, як негативних так і позитивних. Попри це формує процес права в цілому, його регламентацію та реалізацію, показує реальну картину правового життя суспільства та процес ефективного розвитку окремих правових інститутів, в тому числі реальні зміни, котрі в них відбуваються є індикатором духовного, релігійного, культурного прогресу суспільства та держави.

Торкаючись такого поняття, як «правова реальність», потрібно сказати, що в наукових колах його значення розуміється в широкому та вузькому смислах. У першому слід мати на увазі поєднання таких правових феноменів, як правові норми, інститути, реальні правовідносини, правові концепції, особливості правового менталітету. В другому випадку, а саме вузькому значенні, потрібно розуміти базисні правові реалії, порівняно до яких всі інші правові явища виступають другорядними. На нашу думку, під правовою реальністю слід розуміти сукупність правових явищ та норм, так звана нормативістська (позитивізм) концепція, хоча є думка, що до неї повинні входити правовідносини – соціальна концепція, чи правові «емоції» (психологічна концепція). Проте слід наголосити на тому, що не потрібно протиставляти один проти одного підходи, оскільки основна картина буде залежати від того, що брати як основний феномен (чи базис).

На думку Ж.-Л. Бержея, «позитивістська концепція полягає в прямому визнанні цінностей норм позитивного права, котрі так чи інакше зводять будь-яке право до норм, котрі діють в конкретній державі при цьому не звертаючи уваги на те, чи воно справедливе, чи ні» [5, с. 48–49]. В такому випадку, на думку автора, право постає як окрема дисципліна, котра ототожнюється із волею держави. Право редукується до рівня державних атрибутів і часто обертається свавіллям влади або політикою сили.

Отже, на певному етапі право можна вважати ідеальною реальністю стосунків між усіма людьми. Основна сутність права виражається в його ментальних (духовних) установках, припущеннях, теоріях, ідеях, у виразі норм та інститутів, людських діях, відносинах, а отже, в різних фор-

мах, проявах правової реальності. Досліджуючи право в контексті онтологічному, слід вивчати його структуру, в тому числі знаходження відповіді на основне питання: як створений світ права, із яких саме частин він сконструйований та як саме повинен відповідати своєму основному призначенню – захисту основних цінностей людини, включаючи інтереси самої людини.

Вивчаючи питання правової реальності, необхідно сказати, що вона не є відокремленою субстанційною частиною реальності, а, швидше, виступає способом формування, організації, а також інтерпретації окремих частин соціального буття людини. Іншими словами, як правова реальність, так і соціальна реальність складають собою частину світу буття людини. Цей спосіб має вагоме значення, оскільки за його відсутності існування людського світу буде практично неможливим. Тому саме в цьому ми бачимо відмінність між буттям права та соціальних об'єктів. Слід сказати, що світ права базується на чіткій та послідовній підпорядкованості, іншими словами, повинності, а не існуванні як такому. Таким чином, досліджуючи законність, ми повинні спиратись на сам процес буття права, його чіткий зв'язок зі світом людини та людським існуванням.

Підсумовуючи, ствердимо, що право сьогодні – об'єкт правової реальності, іншими словами, для того щоб пізнати та зрозуміти всю суть правової дійсності, необхідно дослідити походження та джерела права. Насамперед право сьогодні виступає як позаприродне явище, оскільки природа ставить акцент більше на об'єктах, то право обертається навколо світу суб'єкта. Попри те, що право як феномен виникає в суспільстві, а також тісно взаємодіє із соціальною сутністю, при тому, що суть не виражається в праві, а швидше, в його проявах та механізмах. Тому говорити про будь-яку субстанціональну основу права немає сенсу. Хоча, на наше переконання, це не дає підстави вважати, що право не інтегрується в буття самої людини. В Україні поняття правової реальності ще малодосліджене, тому сьогодні є потреба в його методологічному та практичному застосуванні. Оскільки правова реальність характеризується багатоплосковою системою, структура котрої зумовлена співвідношенням природного та позитивного права, а також формами їх здійснення, до яких належать ідея права, правова норма та правове життя. Тому правова реальність виступає частиною із таким різновидом, як соціальна реальність. Включаючи, зокрема, як об'єктивні, так і суб'єктивні властивості, котрі в більшій мірі виражаються в позитивних і негативних правових феноменах та характеризують специфіку і рівень правового розвитку конкретного суспільства.

Досліджуючи поняття правової реальності та свободи волі як частини цілого, ми дійшли вис-

новку, що саме право є загальним масштабом чи рівною мірою свободи усіх індивідів. Оскільки вільні індивіди виступають кінцевою метою, суттю та змістом права. Тоді, коли заперечується свобода на власну індивідуальність, особистість чи правове значення будь-якої особи, говорити про право та свободу волі не можна. Тому ми впевнені в тому, що нині право є фундаментом та основою для всього суспільства, як і свобода волі людини, котра може приймати різні форми в індивідуальній свідомості та протягом усієї історії людської цивілізації.

Література

1. Нерсисянц В.С. Философия права : [учебник] / В.С. Нерсисянц. – М. : НОРМА, 1997. – 652 с.
2. Спиркин А.Г. Философия : [учебник] / А.Г. Спиркин. – М. : Гардарики, 2006. – 736 с.
3. Тиунова Л.Б. О системном подходе к праву / Л.Б. Тиунова // Советское государство и право. – 1986. – № 10. – С. 46–52.
4. Філософія права : [підручник] / [О.Г. Данильян, О.П. Дзьобань, С.І. Максимов та ін.]; за ред. О.Г. Данильяна. – Х. : Право, 2009. – 208 с.
5. Бержель Ж.-Л. Общая теория права / Ж.-Л. Бержель ; под. общ. ред. В.И. Даниленко. – М. : NOTA BENE 2000. – 576 с.
6. Гегель Г.В.Ф. Энциклопедия философских наук / Г.В.Ф. Гегель. – М., 1974. – 452 с.
7. Максимов С.І. Правова реальність: досвід філософського осмислення : [монографія] / С.І. Максимов. – Х. : Право, 2002. – 328 с.
8. Остроумов Г.С. Правовое осознание действительности / Г.С. Остроумов. – М. : Наука, 1969. – 175 с.
9. Явич Л.С. Необходимость и случайность, возможность и действительность в праве / Л.С. Явич // Методологические проблемы советской юридической науки. – 1980. – С. 66–82.
10. Фромм Э. Бегство от свободы / Э. Фромм. – М. : Прогресс, 1990. – 278 с.
11. Бліхар В.С. Філософсько-правова інтерпретація свободи волі / В.С. Бліхар // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2015. – № 34. – Т. 3. – С. 149–151.

Анотація

Ярунів М. І. «Свобода волі» як прояв екзистенції людини в правовій реальності. – Стаття.

У статті обґрунтовується поняття «свобода волі» в рамках правової реальності. Визначено, що свобода волі є частиною правової реальності, а оскільки носієм свободи волі є сама людина, тому вона бере на себе усю долю відповідальності за свої дії, керуючись при цьому своїми основними правами та обов'язками. Доведено, що правова реальність безпосередньо відображається у суспільному житті людини, її вчинках, діях. Тією

ж мірою і свобода волі людини є імперативом при виборі правильної морально-правової позиції у суспільно-державних відносинах. Встановлено, що сьогодні свобода волі є імплементацією виразу форми правової реальності людини, оскільки без свободи волі людини існування правової реальності видається недоцільним. Стверджується, що в правовій площині свобода волі набуває вигляду «правової свободи», що дає можливість здійснювати людині виключно дії, не заборонені законом (правом).

Ключові слова: людина, свобода волі, соціальне буття, суспільство, держава, правова реальність.

Аннотация

Ярунив М. И. «Свобода воли» как проявление экзистенции человека в правовой реальности. – Статья.

В статье обосновывается понятие «свобода воли» в рамках правовой реальности. Определено, что свобода воли является частью правовой реальности, а носителем свободы воли является сам человек, поэтому он берет на себя всю долю ответственности за свои действия, руководствуясь при этом своими основными правами и обязанностями. Доказано, что правовая реальность непосредственно отражается в общественной жизни человека, его поступках, действиях. Той же мерой и свобода воли человека является императивом при выборе правильной морально-правовой позиции в общественно-государственных отношениях. Установлено, что сегодня свобода воли является имплементацией выражения формы правовой реальности человека, поскольку без свободы воли человека существование правовой реальности представляется нецелесообразным. Утверждается, что в правовой плоскости свобода воли приобретает вид «правовой свободы», дает возможность осуществлять человеку исключительно действия, не запрещенные законом (правом).

Ключевые слова: человек, свобода воли, социальное бытие, общество, государство, правовая реальность.

Summary

Yaruniv M. I. “Free will” as a manifestation of human existence in the legal reality. – Article.

In the article the concept of “free will” within the legal reality. Determined that free will is part of the legal reality because, as the bearer of free will is the man himself, so assume all share responsibility for their actions, guided by its basic rights and duties. Proved that the legal reality directly reflected in the social life of man, his deeds and actions. To the same extent the freedom of human will is imperative in choosing the right moral and legal positions in public and government relations. Found today free will expression is implementation forms the legal reality of man, because without free will of human existence legal reality seems inappropriate. It is alleged that a legal plane takes the form of free will “law of liberty” that enables people to perform only actions not prohibited by law (law).

Key words: man, agency, social life, society, state, legal reality.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.72/73.023:614.25(477)

В. С. Віткова
здобувач

Національного університету «Одеська юридична академія»

СУБ'ЄКТИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА МЕДИЧНУ ДОПОМОГУ

На сьогоднішній день загальноновизнаним фактом є те, що система охорони здоров'я та надання медичної допомоги в Україні потребують нагального та всебічного реформування і вдосконалення. Надзвичайно важливу роль при цьому відіграє оновлення та вдосконалення юридичних механізмів.

Статтею 49 Конституції України визначено право кожного на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Втім, у частині 3 ст. 49 поняття «кожен» замінюється законодавцем на «громадянин»: «Держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування», тому, на нашу думку, є надзвичайно важливим зосередити увагу на розкритті поняття суб'єктів конституційного права на медичну допомогу [1].

Дослідженню даної тематики приділяли увагу такі вчені, як В.В. Лазарєв, В.В. Липень, О.О. Прасов, А.Н. Пищита, С.Г. Стеценко, В.Ю. Стеценко, І.Я. Сенюта та ін.

Втім, медична допомога є сферою суспільних відносин, яка постійно розвивається, змінюється, а тому і потребує постійного вдосконалення у зв'язку із численними змінами та прийняттям нових нормативно-правових актів, що регулюють порядок надання медичної допомоги в Україні.

Метою статті є всебічне та ґрунтовне висвітлення суб'єктів конституційно закріпленого права на медичну допомогу.

Реалізація права на медичну допомогу є частиною медичних правовідносин. Для того, щоб виступати суб'єктами медичних правовідносин, необхідно мати правосуб'єктність (відповідно, правоздатність та дієздатність).

Правосуб'єктність учасників медичних правовідносин – це передбачена нормами права здатність і можливість мати і користуватися суб'єктивними правами і нести юридичні обов'язки.

Правоздатність не є незмінною для всіх суб'єктів права на медичну допомогу. Виникаючи з моменту народження і припиняючись із настанням моменту смерті, правоздатність таких суб'єктів схильна до змін і залежить від багатьох об'єктивних факторів: віку, стану здоров'я, статі та ін. Наприклад, А.Б. Венгеров зазначає, що «на

правоздатність впливає і здоров'я особи: важливо визначити області, де врахування здоров'я для виникнення правовідносин стає особливо важливим» [2, с. 475]. Наприклад, страждання психічним захворюванням унеможливило для такого суб'єкта повну реалізацію прав і свобод при виборі професії. Разом із тим необхідно підкреслити, що якщо правоздатність особи, яка страждає психічним розладом, обмежена, то правоздатність тієї ж особи, як пацієнта (суб'єкта медико-правових відносин), обмежується в значно меншому ступені.

Дієздатність стосовно суб'єктів надання медичної допомоги являє собою фактичну здатність особи своїми вольовими діями вступати в певні правові відносини, тим самим реалізовувати свої суб'єктивні права і свободи. Найчастіше проблеми співвідношення дієздатності та прав конкретного суб'єкта надання медичної допомоги виникають у практиці надання психіатричної медичної допомоги.

Враховуючи положення нормативно-правових актів із питань охорони здоров'я виділяють такі групи суб'єктів медичних правовідносин:

- а) суб'єкти, що надають медичну допомогу;
- б) суб'єкти, що отримують медичну допомогу;
- в) суб'єкти, що сприяють наданню медичної допомоги (підрозділи забезпечення) [3].

На нашу думку, саме суб'єкти, що отримують медичну допомогу і є власне суб'єктами конституційного права на охорону здоров'я та медичну допомогу, проте перша і третя категорія – надзвичайно важливі, адже через них відбувається реалізація зазначеного права на практиці.

Надання медичної допомоги є комплексною системою, в якій знайшли своє віддзеркалення права громадян, що передбачені законодавством.

А.Н. Пищита вважає, що суб'єкт конституційного права на охорону здоров'я та медичну допомогу, реалізуючи на практиці це право, виступає суб'єктом медичних правовідносин, а отже – пацієнтом. Для будь-якої людини просте перерахування прав у сфері охорони здоров'я не буде мати відчутного значення до тих пір, поки вона не буде змушена звернутися в медичний заклад із приводу будь-якого захворювання та/або

необхідного обстеження. Саме в цей момент людина набуває правового статусу пацієнта, права якого починають актуалізуватися, в тому числі і за рахунок кореспондуючих обов'язків суб'єктів, що надають медичну допомогу і забезпечують здійснення цього процесу [4].

Згідно зі ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» пацієнт – фізична особа, яка звернулася за медичною допомогою та/або якій надається така допомога.

Таким чином, пацієнтом може вважатися особа за умови, що вона: виявила бажання або дала згоду на надання їй медичних послуг лікувальною установою, що здійснює необхідні медичні послуги (за винятком окремих випадків); щодо особи, яка не досягла віку 14 років, а також особи, визнаної в установленому законом порядку недієздатною, медичне втручання здійснюється за згодою їх законних представників; за медичними показаннями потребує отримання медичної допомоги (за винятком деяких випадків).

Щодо осіб, які не досягли 14 років, а також осіб, визнаних в установленому законом порядку недієздатними, згоду на медичне втручання щодо яких надають їх законні представники, ці законні представники, по суті, також є суб'єктами цих складних правовідносин. О.О. Прасов у своєму дослідженні обґрунтовує, що малолітні особи та особи, цивільна дієздатність яких обмежена або є неповною, можуть самостійно вчиняти дрібні побутові правочини про надання медичної допомоги. В інших випадках медична допомога надається малолітнім та недієздатним особам на підставі договору, укладеного між медичним закладом або працівником та законним представником в інтересах цих осіб, а особам, цивільна дієздатність яких обмежена або неповна – на підставі договору, укладеного цими особами із медичним закладом або працівником, лише за згодою піклувальника [5].

Зазначимо, що у разі виникнення необхідності надання невідкладної медичної допомоги (первинної медичної допомоги), а також при лікуванні пацієнта з обмеженою дієздатністю (стани коми, параліча, порушення свідомості і т. п.) вимоги до пацієнта як до суб'єкта медичних правовідносин змінюються. Так, згідно з п. 2 ст. 43 Основ законодавства України про охорону здоров'я громадян у невідкладних випадках, коли існує реальна загроза життю хворого, згода хворого або його законних представників на медичне втручання не потрібна [6].

У зазначених випадках наявність вираженого самим хворим бажання вступати в правовідносини і укладати договір із лікувальною установою не є обов'язковим – виникає необхідність орієнтуватися на волевиявлення родичів хворого, а у разі неможливості швидкого контакту з ними

(автомобільна катастрофа; різке погіршення стану здоров'я людини, що проживає в іншому місті тощо) – на прямо закріпленій у нормативних актах і який міститься у самій суті медичної професії обов'язок медичних працівників надавати допомогу хворим.

Отримуючи медичну допомогу в умовах стаціонарного медичного закладу і при цьому не порушуючи правил внутрішнього розпорядку, пацієнт має дотримуватися певних правових норм. Слідуючи розпорядженням лікаря і рекомендаціям медичного персоналу щодо виконання діагностичних, лікувальних, реабілітаційних медичних втручання, затверджених стандартами надання медичної допомоги, пацієнт виконує певні правові норми. Надаючи вільну усвідомлену згоду, засновану на адекватній інформованості, на один із запропонованих варіантів медичного втручання, пацієнт використовує певні правові норми, що гарантують йому дану можливість. В.В. Лазарев та С.В. Липень виділяли ці процеси (дотримання, виконання, використання правових норм) в одну із стадій правового регулювання стосовно сфери медичної діяльності, а саме – стадія реалізації суб'єктивних прав і обов'язків у правомірній поведінці суб'єктів права [7]; а С.Г. Стеценко, в свою чергу, запропонував відносити їх до стадії реалізації прав і обов'язків за рахунок фактичної, реальної поведінки суб'єктів медичних правовідносин [8].

Слід зазначити, що до правового статусу суб'єктів медико-правових відносин, які отримують медичну допомогу (пацієнтів) законодавцем застосовується диспозитивний тип правового регулювання, що характеризується принципом «дозволено все, що прямо не заборонено законом». Аналіз нормативно-правової бази свідчить, що існує порівняно невелика кількість норм, що забороняють пацієнтам вчиняти будь-які дії при наданні їм медичної допомоги. Це пояснюється, перш за все, основоположним ставленням законодавця до пацієнта: пацієнт потребує медичної допомоги, знаходиться в більш уразливому (певною мірою навіть залежному) положенні, частково вимушено вступає в правові відносини з іншими суб'єктами медико-правових відносин.

Натомість імперативний тип правового регулювання, що характеризується принципом «заборонено все, що прямо не дозволено законом», більш властивий суб'єктам медико-правових відносин, які надають або забезпечують надання медичної допомоги (медичні працівники, страхові медичні організації та ін.)

Слід зазначити, що, на нашу думку, увесь вищеперерахований обсяг правоздатності та дієздатності, що породжує подальші медично-правові відносини, неможливо належним чином застосо-

увати, поки немає чіткості у визначенні суб'єктів конституційного права на охорону здоров'я та медичну допомогу.

Л.О. Жуковина, головний спеціаліст відділу з питань законодавства про інформацію Департаменту соціального, трудового та гуманітарного законодавства, у своїй статті зазначає, що «Конституція України гарантує кожному право на охорону здоров'я. Тобто, кожний громадянин України, так само, як і іноземець або особа без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України, мають право на охорону її здоров'я. Охорона здоров'я забезпечується системною діяльністю державних та інших організацій, передбаченою Конституцією України та законом (стаття 283 Цивільного кодексу України)» [8].

О.О. Прасов у своєму дисертаційному дослідженні зауважує, що суб'єктом права на медичну допомогу в Україні є її громадяни, іноземці та особи без громадянства, в тому числі бездомні громадяни і безпритульні діти, які можуть отримати медичну допомогу в спеціальних соціальних закладах, діяльність яких спрямована на допомогу цій категорії населення України, її підтримку та реінтеграцію, під час соціального патрулювання і в закладах охорони здоров'я.

Натомість у нормативно-правових актах, зокрема ч. 3 ст. 49 Основного Закону, чітко фігурує поняття «громадянин» [1]; також як і в Рішенні Конституційного Суду України № 10-рп/2002 від 29 травня 2002 року в резолютивній частині якого зазначається, що: «у державних та комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається всім **громадянам** незалежно від її обсягу та без попереднього, поточного або наступного їх розрахунку за надання такої допомоги» [10] (також див. [11; 12]).

На основі вищевикладеного матеріалу можна дійти висновку, що така розбіжність створює труднощі для реалізації права на охорону здоров'я та медичну допомогу суб'єктами цього права, а тому в результаті вищевикладеного матеріалу пропонуємо ч. 3 Конституції України викласти у такій редакції: «Держава створює умови для ефективного і доступного для **всіх осіб, що легально перебувають на території України**, медичного обслуговування. У державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно; існуюча мережа таких закладів не може бути скорочена. Держава сприяє розвитку лікувальних закладів усіх форм власності.

Такі зміни, в свою чергу, дають можливість сформулювати інакше визначення суб'єктів права на медичну допомогу:

«суб'єкт права на медичну допомогу» – це особа будь-якого віку, статі, соціального положення, яка знаходиться на території України на підставах, визначених у законодавстві України і потре-

бує або може потребувати кваліфікованої медичної допомоги.

Також, на нашу думку, потребує вдосконалення положення ч. 2 ст. 43 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», оскільки зазначено, що «згода пацієнта чи його законного представника на медичне втручання не потрібна лише у разі наявності ознак прямої загрози життю пацієнта», однак саме визначення або тлумачення поняття «пряма загроза життю пацієнта» в нормативно-правових документах відсутнє.

Позаяк це є крайнім випадком, коли медичне втручання здійснюється без згоди пацієнта або його законних представників, пропонуємо дати визначення наступним чином і ввести його до ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», «Поняття і терміни, що вживаються в законодавстві про охорону здоров'я»:

«пряма загроза життю пацієнта» – це такий стан особи, при якому щонайменше зволікання у наданні невідкладної медичної допомоги може призвести до незворотних наслідків здоров'ю або до смерті особи;

«зволікання у наданні невідкладної медичної допомоги» – це бездіяльність суб'єкта надання медичної допомоги стосовно особи, яка потребує такої допомоги; або дії, прямо не спрямовані на порятунок життя або можливе покращення стану здоров'я особи.

Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vp>.
2. Венгеров А.Б. Теорія держави і права. Підручник для юридичних вузів. – М.: «Новий юрист», 1998. – 475 с.
3. Стеценко С.Г. Медичне право України. [Електронний ресурс]: Підручник / За заг. ред. д. ю. н., проф. С.Г. Стеценка. – 2008. – Режим доступу до ресурсу: http://pidruchniki.com/13761025/pravo/medichni_pravovidnosini_ponyattya_vidi_sklad.
4. Пищита А.Н. Правовое регулирование медицинской деятельности в современной России. Теоретико-правовые аспекты. [Електронний ресурс] / А.Н. Пищита. – 2008. – Режим доступа к ресурсу: <http://medbib.in.ua/harakteristiki-mehanizma-pravovogo.html>.
5. Прасов О.О. Право на медичну допомогу та його здійснення [Текст] : Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.03 / О.О. Прасов; Харківський національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2007. – 16 с.
6. Основи законодавства про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 р. № 28021-XXI (у ред. від 01.01.2016). [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2801-12/print1466628397276032>.
7. Лазарев В.В. Теорія держави і права : Підручник / В.В. Лазарев, С.В. Липень. – М.: «Спарк», 1998. – 369 с.

8. Стеценко С.Г. Юридическая регламентация медицинской деятельности в России: исторический и теоретико-правовой анализ. [Текст] : Дис. на соискание ученой степени докт. юрид. наук : 12.00.01 / С.Г. Стеценко ; Санкт-Петербургский университет. – СПб., 2002. – 177 с.

9. Жуковина Л.О. Права та обов'язки пацієнтів в Україні. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://old.minjust.gov.ua/29268>.

10. Рішення Конституційного Суду України від 29 травня 2002 року № 10-рп/2002. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-02>.

11. Мішина Н.В. Конституційні права людини : до питання вдосконалення регламентації / Н.В. Мішина // Юридичний вісник. – 2013. – № 3. – С. 43–46.

12. Мішина Н.В. Конституційна скарга в Україні: можливість використання досвіду США / Н.В. Мішина // Право США. – 2013. – №№ 1–2. – С. 258–266.

Анотація

Віткова В. С. Суб'єкти конституційного права на медичну допомогу. – Стаття.

У статті виконується дослідження суб'єктів конституційного права на медичну допомогу та охорону здоров'я; приділяється увага поняттю медичних правовідносин та виділяються суб'єкти медичних правовідносин; на основі проведеного дослідження надаються пропозиції по внесенню змін до ч. 3 ст. 49 Конституції України та до Закону України «Основи законодавства про охорону здоров'я», в тому числі пропонується визначення понять «суб'єкт права на медичну допомогу», «пряма загроза життю пацієнта» та «зволікання у наданні невідкладної медичної допомоги».

Ключові слова: суб'єкти конституційного права на медичну допомогу, медичні правовідносини, суб'єкти медичних правовідносин, пацієнт, пряма загроза життю пацієнта, зволікання у наданні невідкладної медичної допомоги.

Аннотация

Виткова В. С. Субъекты конституционного права на медицинскую помощь. – Статья.

В статье осуществляется исследование субъектов конституционного права на медицинскую помощь и охрану здоровья; уделяется внимание понятию медицинских правоотношений; на основе проведенного исследования предоставлены предложения по внесению изменений к ч. 3 ст. 4 Конституции Украины и к Закону Украины «Основы законодательства об охране здоровья», в том числе предложено определение «субъект права на медицинскую помощь», «непосредственная угроза жизни пациента» и «промедление в оказании неотложной медицинской помощи».

Ключевые слова: субъекты конституционного права на медицинскую помощь, медицинские правоотношения, субъекты медицинских правоотношений, пациент, непосредственная угроза жизни пациента, промедление в оказании неотложной медицинской помощи.

Summary

Vitkova V. S. Subjects of the Constitutional Right on Health Care. – Article.

In the article is carried out a study of subjects of constitutional right to health care; special attention is focused on concept of medical legal relations; based on research are provided proposals on amendments to Part 3 of Art. 4 of Constitution of Ukraine and Law of Ukraine on «Fundamentals of Health Legislation», including suggested definition of «subject of right to health care», «immediate threat to life of patient» and «delay in provision of emergency medical care».

Key words: subjects of constitutional right to health care; medical legal relations, subjects of medical legal relations, patient, immediate threat to life of patient, delay in provision of emergency medical care.

УДК 342.7

Л. М. Дешко
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри міжнародного публічного права
Київського національного торговельно-економічного університету

ГЕНЕЗА КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ЗВЕРТАТИСЯ ЗА ЗАХИСТОМ СВОЇХ ПРАВ І СВОБОД ДО ВІДПОВІДНИХ МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ ЧИ ОРГАНІВ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

Дисфункції у правовій системі України, неефективні судові реформи, які уповільнюють процес європеїзації конституційних норм, еволюцію національної правової системи у межах європейського правового простору, загострили проблему забезпечення конституційного права людини звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи органів міжнародних організацій. Дослідження генези конституційного права на звернення до міжнародних судових установ та міжнародних організацій дозволяє проаналізувати найглибінніші його ви-токи та тенденції розвитку.

Концептуальні положення щодо конституційного права звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи органів міжнародних організацій містяться у працях М. Баймуратова, О. Батанова, Д. Белова, Ю. Бисаги, В. Волкова, М. Козюбри, О. Копиленко, А. Крусан, П. Любченко, Н. Мішиної, М. Орзіха та ін. Проте окремі комплексні роботи щодо генези зазначеного конституційного права відсутні.

Мета статті – виявити основні періоди становлення права кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за відстоюванням своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи органів міжнародних організацій в контексті його генезису.

Ідеї захисту прав людини і громадянина міжнародними судовими установами та відповідними органами міжнародних організацій передувала ідея прав людини, яка своїм коріння сягає стародавнього світу. Початок V ст. до н. е. – 475 р. до н. е. характеризується зародженням у Стародавній Греції та Стародавньому Римі ідеї права та однієї з вихідних складових елементів ідеї прав людини – ідеї справедливості на фоні панування концепції всевладдя держави. 476 р. до н. е. – 40-і роки V ст. до н. е. – розвитком однієї з вихідних складових елементів ідеї прав людини – ідеї справедливості; зародження та розвиток таких вихідних складових елементів ідеї прав людини, як ідеї свободи та ідеї рівності людини, зародженням та розвитком пріоритету (верховенства) природного права перед державою, а також концепції обмеження свавілля абсолютизму; зародженням та розвитком ідеї захисту прав торговців державою перебування та ідеї відповідальності держави за порушення прав тор-

говців інших країн. В 450 р. до н. е. – IX ст. відбувається розвиток ідеї прав людини, яка включає такі вихідні складові: ідея свободи, ідея рівності, ідея справедливості; об'єктивізація інституту захисту прав торговців з інших держав державою їх перебування в перших джерелах права.

XIII сторіччя ознаменувалось гострою політичною боротьбою в Англії. Її політичним результатом стало прийняття Великої Хартії вольностей 1215 року, повний текст якої нараховує 63 статті. Не дивлячись на те, що статті цього документа розміщені без певної системи, тим не менш в юридичній науці загальноприйнято ділити їх умовно три групи: статті щодо матеріальних інтересів різних соціальних груп населення (ст. ст. 1, 2, 9, 13, 15, 18); статті, що реформують державний механізм англійської держави (ст. ст. 12, 14, 61); статті, що встановлюють принципи діяльності судово-адміністративного апарату (ст. ст. 17, 20, 21, 39, 40).

Хартія стала першим документом, в якому було нормативно закріплено обмеження свавілля абсолютизму. Яскравий приклад тому – ст. 39 Великої Хартії вольностей 1215 року, яка проголошувала, що жодна вільна людина не буде заарештована чи ув'язнена, чи позбавлена володіння, чи якимось іншим шляхом знедолена без наявності на те законного вироку згідно із законами країни. При цьому, ст. 39 цього документа передбачає можливість застосування покарання вільних, не інакше як по законному вироку, рівних за законом країни. У Великій Хартії вольностей 1215 р. вперше на нормативному рівні було закріплено процедуру призначення суддів, констеблів, шерифів і бейлифів (посадських осіб на місцях), обов'язок дотримуватися миру і вольностей, які були пожалувані Хартією, а також процедуру поновлення порушених прав.

Деякі вчені відносять до першого покоління прав людини і Велику Хартію Вольностей (1215), і Литовський Статут 1529 р. – пам'ятку права литовського, білоруського й українського народів. Низка норм права, викладених у Литовському Статуті 1529 р. є результатом подальшого розвитку норм «Руської правди» Київської Русі.

У кінці XVI – на початку XVII ст. відбулося становлення сильних централізованих держав та усвідомлення мислителями держави як феномену, який відокремився від суспільства, та який

має свою сферу діяльності, зазначає Ю. Самович [1, с. 33–34]. У передмові до Литовського Статуту 1588 р. також були висловлені гуманістичні ідеї свободи підканцлером Сапегою, який керував підготовкою законопроекту. Це були перші спроби офіційно провести ідейну лінію зв'язку свободи і права, утвердити свободу людини у формі права, проголосивши його верховенство.

XVII століття в Європі ознаменувалося поверненням до ідеї природного права. При цьому ідею природного права було трансформовано в цілісну доктрину. В ній знайшли відображення ідеї визначення прав і свобод людини і громадянина, характеристика їх місця в правовій системі, класифікації прав людини, співвідношення природного і позитивного, необхідності панування права у відносинах між індивідом та державою тощо. Паралельно з розвитком і становленням доктрини природного права було чи не вперше зроблено спробу серед загальної сукупності прав людини виділити своєрідне ядро – невід'ємні права людини, які згодом набули також статусу «невідчужуваних прав» і утворили основу для системного поєднання прав і свобод людини і громадянина. За своєю значущістю згадані зміни мали чи не вирішальний вплив на весь подальший процес вдосконалення системи прав людини [2, с. 32–33].

У працях Г. Гроція, Т. Гоббса, Б. Спінози, Дж. Локка, Ш. Монтеск'є, Т. Джефферсона, І. Канта та ін. мислителів була напрацьована нова раціоналістична теорія прав людини.

Так, Г. Гроцій обґрунтував концепцію суспільного договору як джерела походження та правової основи діяльності держави. Мислитель вважав справедливою війну заради захисту чужих підданих, якщо над ними творять явне беззаконня (Г. Гроцій «Про право війни і миру» (1625 г.)). Відтак держава або держави, за Г. Гроцієм, не можуть бути осторонь, якщо інша держава порушує права своїх підданих. Не заперечуючи можливість об'єднання держав для справедливої війни в цьому разі, доходимо висновку, що Г. Гроцій розвив ідею обов'язку держави дотримуватися прав людини та започаткував ідею захисту прав людини іншою державою та/або державами.

Започаткована Г. Гроцієм ідея справедливості війни заради захисту чужих підданих, якщо над ними творять явне беззаконня, отримала розвиток у працях багатьох юристів XVIII–XIX ст. Так, обґрунтування права на гуманітарну інтервенцію зводилось до того, що кожна держава має гарантувати права своїх громадян незалежно від місця їх перебування. З цього випливає, що держава може правомірно застосовувати силу для їх захисту на території інших держав.

Дж. Локк (1632–1704 р.р.) вперше до системи невід'ємних прав людини відносить право на справедливий судовий захист і називає його га-

рантією захисту та невідчужуваності невід'ємних прав людини. Крім того, мислитель обґрунтовує, що праву людини на судовий захист кореспондує обов'язок держави забезпечити невід'ємні права людини. До того ж, Дж. Локк визначає гарантією реалізації права на справедливий судовий захист право на революцію. За Дж. Локком, державний режим має право на існування, якщо внутрішньодержавний механізм захисту таких прав є ефективним.

Доктрини, розроблені мислителями доби Відродження, отримали законодавчий вираз у період ранніх буржуазних революцій. У 1628 р. парламентом Англії було прийнято Петицію про право [3, с. 36]. Однак учені-конституціоналісти одностайні: найбільшим здобутком новонародженої системи британського конституційного права стало утвердження і конституційне закріплення інституту прав і свобод людини, який і сьогодні визнається основним для всіх національних систем конституційного права. Habeas corpus act, який і до сьогодні залишається фундаментальним джерелом конституційного права Великої Британії, та «Білль про права» (1689 р.) започаткували конституційне закріплення не тільки особистих прав і свобод людини і громадянина, а й режим громадянства, тобто об'єктивізували у найбільш спрощеному вигляді інститут конституційно-правового статусу людини і громадянина [4, с. 46].

Історичний процес розвитку розуміння та регулювання інституту прав людини в політико-правовій думці України проходив у тому ж напрямку, що й розвиток європейської політико-правової думки в цілому [5, с. 4]. В 1710 році приймається Конституція Пилипа Орлика, яка в національній конституційно-правовій доктрині є першим джерелом конституційного права України. Цей документ вперше закріпив інститут прав і свобод (вольностей) усіх вільних людей, а також право привілейованого прошарку тогочасного українського суспільства на звернення за захистом прав і вольностей до іншої держави в особі монарха та обов'язок іншої держави забезпечувати захист прав і вольностей. Федеральний суддя Сполучених Штатів Америки Богдан Футей, виступаючи на конференції «Проект Конституції України, зазначив: «Конституція гетьмана Пилипа Орлика з 1710 року майже за вісімдесят років перед американською Конституцією взяла до уваги такі демократичні засади, як розподіл влад, обмеження влади уряду, приватну власність та незалежний судовий трибунал (навіть до тої міри, що козацтво могло судити гетьмана), сьогодні можна говорити, звичайно, умовно, що батько американської Конституції Джеймс Мересон перебрав для американської Конституції основні демократичні засади Конституції Пилипа Орлика» [6].

Ідеї, закладені в Литовських статутах, підґрунтя яких склали ідеї грецького філософа Аристотеля, отримали свій розвиток в іншій правовій пам'ятці «Права, за якими судиться малоросійський народ» (1743 р.).

Розробляючи власну концепцію утворення держави, Девід Юм (1711–1776 р.р.) акцентує увагу на тому, що державна влада (держава) несе на собі низку зобов'язань щодо дотримання та забезпечення окремих прав людини з тієї причини, що жодна особа не погодилась би на утворення держави, яка б не забезпечувала ці права. В разі порушення невід'ємних прав державою, або якщо держава не гарантує їх – вона стає тиранією. У працях мислителів доби Просвітництва (Ш. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, Т. Джефферсона та ін.) отримали свій подальший розвиток ідеї про невідчужуваність природних прав людини, пов'язаних із ученням про поділ влади.

І. Кант підкреслював, що загальнообов'язковість права забезпечується засобами примусу, носієм яких є держава. При цьому держава зобов'язана функціонувати в рамках вимог права.

У Гегеля свобода, право, справедливість можуть бути реалізованими тільки в державі, яка відповідає своєму ідеалові – «субстанційній» державі [7, с. 94]. Гегель вперше сформулював думку про духовну єдність європейської нації. Хоча Гегель відкидає наявність претора між державами, у зв'язку з цим говорячи про неможливість міждержавних об'єднань і створення наддержавних органів, він все ж таки вводить поняття світового Духу, що стоїть над державами і застосовує по відношенню до них своє право, яке є найвищим правом. Як помічає О. Мережко, вершина – лише всеохоплююча політико-правова організація всього людства, як певної єдності. А справжнім правом світового Духу може бути визнано лише міжнародне право, що розуміється як загальнолюдське право [8, с. 45–50].

На кінець XVIII ст. відбувається формування цілісних національних систем конституційного права, що знайшли своє відображення в Конституції США та конституціях країн Європи. Т. Джефферсоном була розвинена доктрина природного права: уряди створюються для забезпечення невідчужуваних прав люди. Відтак забезпечення прав людини – обов'язок держави. Ідея невідчужуваних прав людини знайшла своє втілення в Декларації незалежності США (1776 р.).

Після проголошення Декларації незалежності Сполучених Штатів 1776 р. у Північній Америці було прийнято Конституцію Вірджинії від 12 червня 1776 р., яку Т. Джефферсон назвав «першою конституцією, створеною в усіх Сполучених Штатах». Через деякий час була прийнята Конституція США 1787 р. та Біль про права, ратифіковані Штатами у 1791 р. [4, с. 46].

Праці французьких просвітителів – Вольтера, Монтеск'є, Руссо та ін., а також праці мислителів доби Відродження – Г. Гроція, Дж. Локка та ін. стали теоретичним підґрунтям Декларації прав людини і громадянина 1789 р. У цьому документі вперше в історії політико-правової думки були проголошені природні та невід'ємні права людини і формально закріплені такі дві групи прав – права людини і права громадянина. Французька Декларація прав людини і громадянина стала підґрунтям для формування системи джерел конституційного права Франції та тогочасної континентальної Європи.

Відтак, наприкінці XVIII – першій половині XIX ст. перші конституції як об'єктивізували інститут конституційно-правового статусу людини і громадянина, так і завершили формування первинної системи основних інститутів конституційного права. В часі об'єктивізація інституту конституційно-правового статусу людини і громадянина співпадає з появою системи джерел конституційного права США та тогочасної континентальної Європи.

До XIX ст. у національних правових актах держав вже було закріплено певні стандарти прав людини, які носили несистемний характер. Зазначена система джерел конституційного права стала підґрунтям для каталогу прав людини, що згодом був закріплений у міжнародних документах, а також вироблення основних елементів механізму міжнародного захисту прав людини.

Так, у 1815 р. на Віденському конгресі було прийнято міжнародну Декларацію, в якій засуджувалась торгівля людьми. В подальшому заборона работоргівлі була закріплена в 1890 р. в Брюссельських актах. У 1899 р. та 1907 р. були прийняті Гаазькі конвенції, які заклали основу міжнародно-правової системи захисту людини в умовах збройних конфліктів.

Вперше у світовій історії питання захисту індивіда і його прав на міжнародному рівні було регламентовано класичним гуманітарним правом. Відбулося вдосконалення і внутрішньодержавного механізму захисту прав людини за рахунок використання засобів міжнародного правопорядку.

Зазначене дозволяє дійти висновку, що з класичного гуманітарного права було розпочато формування механізму міжнародно-правового захисту прав людини.

З метою розвитку співробітництва, досягнення миру і безпеки між народами створюється перша в історії міжнародна міждержавна організація – Ліга Націй. Під егідою цієї організації починає формуватися система захисту меншин (1919–1939 р.р.), найважливіша мета якої полягала в забезпеченні допомоги та захисту їх прав на міжнародному рівні. У 1928 році Міжнародна дипломатична академія прийняла Резолюцію про

необхідність визнання прав людини всіма державами. В 1929 році Інститут міжнародного права прийняв Декларацію про міжнародні права людини [4, с. 54–55].

Рух за вирішення питань, пов'язаних із правами людини, на міжнародному рівні широко розгорнулося під час і після Другої світової війни. Повоєнний етап розвитку і вдосконалення інститутів конституційного права країн світу позначився широким запровадженням традиційних і нових інститутів у країнах світу. Як відомо, більшість повоєнних конституцій сприйняли міжнародні стандарти прав людини, закріплені у Статуті ООН, Загальній декларації прав людини 1948 р., Європейській конвенції з прав людини 1950 р., Пакті про громадянські і політичні права 1966 р. та інших міжнародно-правових актах [4, с. 54–55].

Оцінюючи історичний процес міжнародного регулювання прав і свобод людини, зазначимо: розвиток міжнародного інституту прав людини відповідає розвитку національних правових систем і ступеню ефективності внутрішнього механізму захисту прав людини і основоположних свобод [15, с. 233–234].

На підставі вищепроведеного аналізу виявлено основні періоди становлення права кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій у контексті його генезису:

початок V ст. до н. е. – 475 р. до н. е. – зародження в Стародавній Греції та Стародавньому Римі ідеї права та однієї з вихідних складових елементів ідеї прав людини – ідеї справедливості на фоні панування концепції всевладдя держави;

476 р. до н. е. – 40-і роки V ст. до н. е. – розвиток однієї з вихідних складових елементів ідеї прав людини – ідеї справедливості; зародження та розвиток таких вихідних складових елементів ідеї прав людини, як ідеї свободи та ідеї рівності людини; зародження та розвиток пріоритету (верховенства) природного права перед державою, а також концепції обмеження свавілля абсолютизму; зародження та розвиток ідеї захисту прав торговців державою перебування та ідеї відповідальності держави за порушення прав торговців інших країн;

450 р. до н. е. – IX ст. – розвиток ідеї прав людини, яка включає такі вихідні складові: ідея свободи, ідея рівності, ідея справедливості; об'єктивізація інституту захисту прав торговців з інших держав державою їх перебування в перших джерелах права;

X ст. – кінець XVI ст. – об'єктивізація в Єдиній Хартії вольностей 1215 р. прав різних соціальних груп населення, державного механізму та діяльності судово-адміністративного апарату, процедури поновлення порушених прав громадян;

кінець XVI – початок XVII ст. – виокремлення держави як феномену, невід'ємних прав людини, які набувають статусу «невідчужуваних прав», трансформація ідеї природного права як втілення загальної ідеї універсальної справедливості в цілісну доктрину, розвиток ідеї обов'язку держави дотримуватися прав людини та започаткування ідеї захисту прав людини іншою державою та/або державами;

середина XVII ст. – 1710 р. – об'єктивізація інституту конституційно-правового статусу людини і громадянина в перших писаних актах країн тогочасної континентальної Європи та розвиток ідеї захисту прав людини іншою державою та/або державами;

1710 р. – перша половина XIX ст. – об'єктивізація інституту конституційно-правового статусу людини і громадянина в перших джерелах конституційного права;

перша половина XIX ст. – 1948 р. – об'єктивізація інституту міжнародно-правового захисту прав меншин на основі певних стандартів прав людини, закріплених у національних правових актах держав;

1948 р. – 1991 р. – об'єктивізація інституту правового статусу людини та їх міжнародно-правового захисту в міжнародних документах, об'єктивізація інституту конституційно-правового статусу людини і громадянина та їх міжнародно-правового захисту в повоєнних конституціях країн континентальної Європи;

1991 р. – 2004 р. – об'єктивізація та розвиток інституту конституційно-правового статусу людини і громадянина та міжнародно-правового захисту прав людини в конституціях країн колишнього СРСР.

Література

1. Самович Ю.В. Право человека на международную судебную защиту: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.10. – Кемерово, 2007. – 439 с.
2. Пушкіна О.В. Система прав і свобод людини та громадянина в Україні: теоретичні і практичні аспекти забезпечення. – Київ: Логос, 2006. – 416 с.
3. Валеев Р.М. Международная и внутригосударственная защита прав человека: Учебник / Под. ред. Р.М. Валеева. – М.: Статут, 2011. – 830 с.
4. Носенко О.В. Інститути конституційного права України: проблеми теорії та практики: дис. ... канд. юрид. наук. – 206 с.
5. Мороз С.П. Ідея прав людини у політико-правовій думці України (IX–початок XX століття): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Харків, 2001. – 220 с.
6. «Вкрадені принципи» – Конституція Пилипа Орлика та основи американської демократії // Самостійна Україна. – 1995. – 19–25 вересня.
7. Трофанчук Г.І. Історія вчень про державу та право: Навч. посібн. для дистанц. навчання. – К.: Ун-т «Україна», 2004. – 82 с.
8. Чайковский Ю.В. Становлення міжнародного права: філософсько-правове дослідження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. – Одеса, 2009. – 201 с.

9. Deshko L. The subjective legal right structure to apply to international judicial institutions or to relevant bodies of international organizations // Права человека: теория, история, практика. Сборник научных трудов, посвященный 65-летию Всеобщей декларации прав человека / Под общ. ред. Е.М. Павленко. – Волгоград: Изд-во Волгоградского филиала ФГБОУ ВПО РАНХиГ, 2014. – С. 233–238.

Анотація

Дешко Л. М. Генеза конституційного права звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій. – Стаття.

Стаття присвячена аналізу становлення та розвитку конституційного права звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи органів міжнародних організацій у контексті його генезису. Автор акцентує увагу на тезі, що становлення та розвиток цього конституційного права не можна ототожнювати з генезисом системи чи форм і джерел конституційного права, які лише надають його генезису певної упорядкованості та завершеного вигляду. Виявлено основні періоди становлення та розвитку зазначеного конституційного права.

Ключові слова: права людини і громадянина, захист прав людини і громадянина, конституційне право звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій.

Аннотация

Дешко Л. Н. Генезис конституционного права обращаться за защитой своих прав и свобод в соответствующие международные судебные учреждения или органы международных организаций. – Статья.

Статья посвящена анализу становления и развития конституционного права обращаться за защитой своих прав и свобод в соответствующие международные судебные учреждения или в органы международных организаций в контексте его генезиса. Автор акцентирует внимание на тезисе, согласно которому становление и развитие этого конституционного права нельзя отождествлять с генезисом системы или форм и источников конституционного права, которые только придают его генезису определенной упорядоченности и завершенности. Выявлены основные периоды становления и развития указанного конституционного права.

Ключевые слова: права человека и гражданина, защита прав человека и гражданина, конституционное право обращаться за защитой своих прав и свобод в соответствующие международные судебные учреждения или в органы международных организаций.

Summary

Deshko L. N. The genesis of constitutional right to apply to relevant international judicial institutions or to relevant bodies of international organizations. – Article.

Article is devoted to analyzes formation and development of constitutional right to apply to relevant international judicial institutions or to relevant bodies of international organizations in context of its genesis. The author focuses on point of view that formation and development of this constitutional right can not be equated to genesis of system or forms and sources of constitutional law, which only give to this constitutional right a certain order and completeness. The basic periods of formation and development of this constitutional right are revealed.

Key words: human and civil rights, protection of human and civil rights, constitutional right to apply to relevant international judicial institutions or to relevant bodies of international organizations.

Н. В. Добренька
кандидат юридичних наук, доцент кафедри
Білоцерківського інституту економіки та управління
Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ОСОБАМИ З ОСОБЛИВИМИ ПОТРЕБАМИ

У статті 1 Конституції говориться, що Україна – правова держава. Забезпечення прав людини і громадянина, розподіл влади є основоположними ознаками правової держави [1].

Така держава характеризується пануванням права, верховенством закону. Встановлюючи правові норми, держава сама зобов'язана їх дотримуватись, підтримуючи правопорядок. У правовій державі норми права обов'язкові для державних структур у тій же мірі, що і для громадян.

Органи державної влади діють лише в межах, встановлених законом, і їм дозволено лише те, на що уповноважив їх закон. Виходячи з цього, стаття 6 Конституції України встановлює, що органи законодавчої, виконавчої і судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією рамках та у відповідності із законами України.

Правова держава характеризується верховенством закону в правовій системі.

Соціальну основу правової держави складає саморегульоване громадянське суспільство, в центрі якого знаходиться людина, її різнобічні інтереси. Виходячи з цього, Конституція України закріплює, що права і свободи людини, їх гарантії встановлюють зміст і направленість діяльності держави. Правова держава є соціальною державою. Моральну її основу складають загальнолюдські принципи гуманізму, справедливості, рівності, свободи особистості, її честі і гідності. Ця сторона правової держави знайшла своє відображення в частині 1 статті 3 Конституції України: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю». Важливо це положення реально втілити в життя [1].

Проблема реалізації прав особами з особливими потребами полягає у законодавчому та фактичному вдосконаленні нормативних актів та умов реалізації прав такими особами. Україна взяла участь у підписанні Конвенції про права інвалідів, яка будується на таких принципах: а) повага до притаманного людині достоїнства, її особистої самостійності, зокрема, свободи робити власний вибір і незалежності; б) недискримінація; в) повне й ефективне залучення та включення до суспільства; г) повага до особливостей інвалідів і прийняття їх як компонента людської різноманітності й частини людства; д) рівність можливостей; е) доступність; є) рівність чоловіків і жінок; ж) повага до таких здібностей дітей-інвалідів, які роз-

виваються, і повага до права дітей-інвалідів зберігати свою індивідуальність [2].

Однак реалії життя свідчать, що в суспільстві сьогодні не завжди створюються умови й гарантії для реалізації права осіб з обмеженими можливостями. Висвітленню існуючих проблем у цих сферах і визначенню шляхів їх подолання в останні роки присвятили свої дослідження В.М. Сушкевич, П.М. Таланчук, В.В. Хабаров та ін. Проте, оскільки інтеграція людей з обмеженими фізичними можливостями у суспільство неможлива без реалізації декларативних прав на здобуття ними вищої освіти і на працю, залишається необхідність подальшого різнопланового і різнобічного вивчення шляхів їх (прав) реалізації.

Питання щодо соціально-правового захисту інвалідів були предметом дослідження у наукових працях таких учених, як В.С. Андрєєв, Є.І. Астрахан, В.А. Ачаркан, К.П. Бондарчук, Н.Б. Болотіна, М.О. Буянова, В.С. Венедіктов, К.Н. Гусов, Н.Ф. Демет'єва, О.Д. Зайкін, М.Л. Захаров, Р.І. Іванова, В.В. Лазор, Л.І. Лазор, О.Є. Мачульська, Е.К. Наберушкін, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипка, І.М. Сирота, С.М. Синчук, Н.М. Стаховська, Б.І. Сташків, Б.С. Стичинський, Е.Г. Тучкова, М.І. Флястер, Я.М. Фогель, О.І. Холостова, О.Г. Чутчева, В.Ш. Шайхатдинов, Л.П. Шумна, О.О. Яременко, О.М. Ярошенко, О.Р. Ярска-Смирнова тощо.

Стан доступності осіб з особливими потребами до освіти та працевлаштування є вкрай незадовільним, особливо щодо працевлаштування.

На думку В.В. Хабарова, інтеграція інвалідів у суспільство через суспільно корисну працю може відбуватися двома напрямками: перший – це надання роботи в державних, комерційних приватних установах згідно із Законом України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні»; другий – організація реабілітаційних центрів або виробничих комплексів із застосуванням праці інвалідів [9, с. 23].

Незважаючи на завдання «Національного плану дій із реалізації Конвенції ООН про права інвалідів на період до 2020 року» стосовно внесення законопроекту, який би посилив контроль за доступністю будівель та інфраструктури, органи влади часто виступають із законотворчими ініціативами, що мають протилежну мету [7].

Директор Луцького навчально-виробничого підприємства «УТОС», як представник інвалідів

по зору «Генерація успішної дії» вказує, що 13 листопада 2015 року у першому читанні було прийнято проект закону «Про особливості здійснення заходів державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності», яким пропонується, зокрема, продовжити мораторій на проведення перевірок до 30 червня 2016 року. До слова, оголошений урядом мораторій на проведення перевірок призвів до того, що значна кількість об'єктів (будівель, інфраструктури) приймаються із порушенням державних стандартів та державних будівельних норм. Не зважаючи на формальне покладення відповідальності за дотримання будівельних норм на замовника будівництва, проблемою залишається контроль над споруджуваним об'єктом у площині відносин «замовник–проектувальник–будівельна організація» [11].

Мета статті полягає у визначенні нагальних проблем реалізації прав осіб з особливими потребами.

Завданням статті є дослідження фактичних проблем на шляху реалізації прав особами з особливими потребами.

Відповідно до Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» особам з особливими потребами, особам зі стійким розладом функцій організму, що при взаємодії із зовнішнім середовищем може призводити до обмеження їх життєдіяльності, держава зобов'язана створити умови для реалізації ними прав нарівні з іншими громадянами та забезпечити їх соціальний захист [3].

Дискримінація за ознакою інвалідності забороняється. А, отже, можемо, зазначити, що держава бере на себе обов'язок створювати умови та забезпечити реалізацію прав відповідними особами. На жаль, нормативне закріплення прав та свобод осіб із особливими потребами не відповідає можливості реалізувати всі зазначені права.

У Конвенції про права інвалідів передбачено надання особам з особливими потребами можливість вести незалежний спосіб життя і всебічно брати участь у всіх аспектах життя, держави-учасниці вживають належних заходів для забезпечення особами з особливими потребами доступу нарівні з іншими до фізичного оточення, до транспорту, до інформації та зв'язку, зокрема, інформаційно-комунікаційних технологій і систем, а також до інших об'єктів і послуг, відкритих або таких, що надаються населенню як у міських, так і в сільських районах. Ці заходи, які включають виявлення й усунення перепон і бар'єрів, що перешкоджають доступності, повинні поширюватися, зокрема: а) на будинки, дороги, транспорт й інші внутрішні та зовнішні об'єкти, зокрема, школи, житлові будинки, медичні установи та робочі місця; б) на інформаційні, комунікаційні та інші служби, зокрема, електронні служби та екстрені служби [2].

Держави-учасниці вживають також належних заходів для того,

щоб: а) розробляти мінімальні стандарти й керівні орієнтири, що

передбачають доступність об'єктів і послуг, відкритих або таких,

що надаються населенню, вводити в дію та стежити за їх дотриманням; б) забезпечувати, щоб приватні підприємства, які пропонують

об'єкти й послуги, відкриті або такі, що надаються населенню,

враховували всі аспекти доступності для інвалідів; в) організовувати для всіх залучених сторін інструктаж із проблем доступності, на які натрапляють інваліди; г) оснащувати будинки та інші об'єкти, відкриті для

населення, знаками, виконаними абеткою Брайля у формі, що легко

читається і є зрозумілою; д) надавати різні види послуг помічників і посередників, зокрема, провідників, читців і професійних сурдоперекладачів для полегшення доступності будинків та інших об'єктів, відкритих для

населення; е) розвивати інші належні форми надання інвалідам допомоги та

підтримки, що забезпечують їм доступ до інформації; є) заохочувати доступ інвалідів до нових інформаційно-комунікаційних технологій і систем, зокрема, Інтернету; ж) заохочувати проектування, розробку, виробництво й поширення первісно доступних інформаційно-комунікаційних технологій і систем так, щоб доступність цих технологій і систем досягалася за мінімальних витрат.

Стан інклюзивної освіти в Україні можна визначити початковим етапом забезпечення реалізації права на освіту, осіб з особливими потребами, яка в майбутньому стане підставою для працевлаштування. Працевлаштування осіб з особливими потребами є необхідною умовою соціалізації таких осіб. У Конституції України передбачається та гарантується особам право на працю. Державна служба зайнятості відповідно до Закону України «Про зайнятість населення», наказу «Про затвердження Положення про державну службу зайнятості» опікується питаннями працевлаштування осіб незалежно від статті, віку, раси шкіри, стану здоров'я [5, 8].

На жаль, в Україні відсутній уповноважений орган, діяльність якого спрямовувалася б на працевлаштування осіб з особливими потребами. На нашу думку, створення такого органу є необхідним, оскільки спеціальний орган здійснював би працевлаштування осіб з особливими потребами та перевірку фактичного залучення осіб до процесу праці. Оскільки існують випадки документального оформлення осіб з особливими потребами на роботу, а фактично – працівники відсутні.

Така ситуація є вигідною для роботодавців, які не витрачають кошти для обладнання спеціальних місць та не сплачують податки.

У реальності існують деякі відмінності, і, на жаль, вони не усуваються з боку державних органів. Відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо прав інвалідів» планування і забудова населених пунктів, формування мікрорайонів, проектування, будівництво і реконструкція об'єктів фізичного оточення без пристосування для використання інвалідами не допускаються [6]. Зазначена діяльність здійснюється з урахуванням думки громадських організацій осіб з особливими потребами.

У разі, якщо діючі об'єкти неможливо повністю пристосувати для потреб інвалідів, за погодженням із громадськими організаціями інвалідів здійснюється їх розумне пристосування з урахуванням універсального дизайну. Фінансування зазначених заходів здійснюється за рахунок власників (балансоутримувачів) об'єктів або орендарів згідно із договором оренди.

На сьогодні в Україні не ідеальний стан реалізації прав особами з особливими потребами. Проблема відчувається як на законодавчому рівні, так і при фактичній реалізації прав. Втілення нормативно-правових актів у життя відбувається на досить низькому рівні. Наприклад, нагальною проблемою є пересування осіб з особливими потребами, відсутні пандуси біля аптек, продуктових магазинів, магазинів побутової хімії, кінотеатри, а якщо пандусами і забезпечені відповідні приміщення, то неозброєним оком можна помітити занадто високий схил. Напрошується висновок, що побудова таких пандусів є лише «замілюванням ока». Оскільки в реальності користування ними самостійно особами з особливими потребами не є можливим. Досить значною проблемою є пересування осіб на милицях у приміщеннях, в яких використовується кахель із гладкою поверхнею.

Як правило, гладкий кахель використовується майже у всіх приміщеннях, аптеках, лікарнях, магазинах, театрах, кінотеатрах, що унеможливорює пересування, особливо в зимовий період. Фактично такий стан обмежує в повному обсязі пересування осіб з особливими потребами. Звідси випливає, що особи з особливими потребами залишаються один на один із такими проблемами. На нашу думку, реалізація прав громадянами України повинна бути беззаперечною і забезпечуватися в повному обсязі, а не тільки в столиці країни. Щодо розгляду даної проблеми багато ідей, слів, пропозицій, але жодного прориву в містах, населених пунктах, селах. Відсутні комунікації для таких осіб, елементарні умови, які для певної частини населення є просто захмарними.

У нормативних актах передбачено транспортування осіб з особливими потребами, але при реалі-

зації права на транспортування виникають деякі проблеми. Забезпечення спеціальних транспортних засобів на певний населений пункт є дуже малим, тобто одна-дві маршрутки, наприклад, на місто Біла Церква з населенням 206 065 мешканців. Також є непоодинокі ситуації, за яких спецобладнані транспортні засоби не використовуються відповідним чином, а отже, ігнорують право осіб на пересування та використання транспортного засобу.

Діяльність держави виявляється у створенні правових, економічних, політичних, соціальних, психологічних та інших умов для забезпечення їхніх прав і можливостей нарівні з іншими громадянами для участі в суспільному житті та полягає у виявленні, усуненні перепон і бар'єрів, що перешкоджають забезпеченню прав і задоволенню потреб, у тому числі стосовно доступу до об'єктів громадського та цивільного призначення, благоустрою, транспортної інфраструктури, дорожнього сервісу, транспорту, інформації та зв'язку, а також з урахуванням індивідуальних можливостей, здібностей та інтересів – до освіти, праці, культури, фізичної культури і спорту; охорони здоров'я [6].

З огляду на викладений матеріал можна зробити висновок, що реалізація особами з особливими потребами прав, передбачених Конституцією та законами України, потребує негайного вирішення, оскільки зволікання призведе до порушення гарантованих прав державою, а це вказуватиме на неспроможність держави забезпечити гідне життя людини, що є неможливим для демократичної, правової, соціальної держави, яка бере курс на входження до ЄС. В Україні необхідно створити умови для реалізації передбачених прав Конституцією та законами України.

З урахуванням дослідженого матеріалу та стану законодавства пропонуємо законодавцю звернути увагу на процес реалізації прав особами з особливими потребами, а саме, на забезпечення умов такої реалізації. На нашу думку, варто підвищити рівень перевірки доступності селища, міста, населених пунктів для осіб з особливими потребами, створити орган із забезпечення робочими місцями осіб з особливими потребами; збільшити, а в деяких містах, селищах, населених пунктах запровадити транспортні засоби для пересування осіб з особливими потребами.

Література

1. Конституція України, прийнята 28 червня 1996 року. Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Юрид. літ, 2010. – 59 с.
2. Конвенція про права інвалідів // Конвенцію ратифіковано Законом № 1767-VI (1767-17) від 16.12.2009.
3. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні : Закон України // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР). – 1991. – № 21. – Ст. 252.

4. Про особливості здійснення заходів державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2007. – № 29. – Ст. 389.

5. Про зайнятість населення : Закон України // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2013. – № 24. – Ст. 243.

6. Про внесення змін до деяких законів України щодо прав інвалідів : Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2012. – № 31. – Ст. 381.

7. Про затвердження Державної цільової програми «Національний план дій з реалізації Конвенції про права інвалідів» на період до 2020 року // Постанова Кабінету Міністрів України від 01.08. 20-12 р. № 706.

8. Про затвердження Положення про державну службу зайнятості : наказ Міністерства соціальної політики від 20.01.2015 р. – № 41.

9. Сушкевич В.М. Працевлаштування людей з інвалідністю в Україні: реалії і перспектива / В.М. Сушкевич, Н.С. Скрипка / Підтримка процесу працевлаштування випускників з інвалідністю вищих навчальних закладів України: аспект прав людини. – К. : ВГО студентів-інвалідів «Гаудеамус», Університет «Україна», 2006. – С. 16–23.

10. Хабаров В.В. Проблеми працевлаштування молоді з інвалідністю та пропозиції щодо їх вирішення / В.В. Хабаров / Підтримка процесу працевлаштування випускників з інвалідністю вищих навчальних закладів України: аспект прав людини. – К. : ВГО студентів-інвалідів «Гаудеамус», університет «Україна», 2006. – С. 24–32.

11. <http://helsinki.org.ua/prava-lyudej-z-invalidnistyub-mojisa/>.

Анотація

Добренька Н. В. Проблеми реалізації прав особами з особливими потребами. – Стаття.

У статті досліджується проблема реалізації прав особами з особливими потребами. Аналізується та співвідноситься стан законодавства із фактичною реалізацією прав особами з особливими потребами. З'ясовуються проблеми реалізації передбачених прав особам з особливими потребами та пропонуються шляхи їх вирішення.

Ключові слова: особа, право, конвенція, Конституція України.

Аннотация

Добренька Н. В. Проблемы реализации прав лицами с особыми потребностями. – Статья.

В статье исследуется проблема реализации прав лицами с особыми потребностями. Анализируется и соотносится состояние законодательства с фактической реализацией прав лиц с особыми потребностями. Выявляются проблемы реализации предусмотренных прав лицами с особыми потребностями и предлагаются пути их решения.

Ключевые слова: лицо, право, конвенция, Конституция Украины.

Summary

Dobrenka N. V. Implementation's Problems of rights of persons with special needs. – Article.

Article deals with problem of rights by persons with disabilities. The state law is analyzed and correlated with actual implementation of rights of persons with disabilities. The problems are analyzed and solutions are suggested for persons with special needs.

Key words: person, law, convention, Constitution of Ukraine.

УДК 347.97/.99

Х. В. Машталір
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Львівського університету бізнесу та права

СУДОВА СИСТЕМА ІТАЛІЙСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ: ПОЛІТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Під час аналізу різноманітних моделей судових систем європейських держав важливо зупинитися на прикладі Італійської Республіки, яка має на міжнародній арені репутацію держави з достатньо високим рівнем суспільного життя. Задля забезпечення безперервного високого становища суспільства у всіх його сферах існує чіткий та організований розподіл системи влади, що дозволяє державним органам ефективно взаємодіяти, але тим самим не втручаючись у діяльність один одного, а що стосується судової влади, то вона також відокремлена від інших інститутів державного управління.

У цьому контексті особливо важливим є правовий аналіз структури та функціонування судової системи, як самостійного інституту правової системи Італії, щоб у процесі дослідження виділити її особливості.

Здійснюючи аналіз системи та функціонування судової системи Італії, акцентуємо увагу, перш за все, на першоджерелах з цієї проблематики, тобто на дослідженнях італійських науковців, що безпосередньо займалися дослідженням судових систем, не оминаючи і моделі італійського судоустрою. До них віднесемо: Ч. Беккарія, С. Родота, М. Барталлі, Л. Россіні та інших.

Дослідженням структури та діяльності судової системи і судової влади в цілому на прикладі іноземних держав займалися також і вітчизняні вчені, а саме: І. Марочкін, Л. Москвич, Ю. Крючко, С. Загороднюк, Л. Примаченко та інші.

На прикладі вищезгаданих науковців спостерігаємо чималий науковий інтерес щодо вивчення як судової системи Італії, так і інших зарубіжних моделей судоустрою. Судова влада виступає самостійним елементом теоретичного поділу влади, а тому стає цікавою як об'єкт наукового дослідження.

Метою статті є аналіз правових стандартів побудови та функціонування судової системи на прикладі судоустрою Італійської Республіки. У відповідності до мети поставлені такі завдання: охарактеризувати структуру судової системи Італії; проаналізувати вплив судової системи на правовідносини в державі; охарактеризувати діяльність посадових осіб системи судоустрою Італії.

Важливу роль у процесі функціонування будь-якої держави у сфері правового захисту порушених прав та інтересів громадян, а також встановлення справедливості покладено на судову владу, як окрему ланку в системі органів державної влади. Безпосередньо виконання прямих функцій судової влади

покладено на політичну еліту – громадських та політичних діячів, які володіють необхідним державно-правовим досвідом у цій сфері.

Проаналізувавши основні засади функціонування європейських моделей судових систем, можемо узагальнити такі об'єднуючі фактори:

- високопрофесійний рівень кадрового забезпечення судової влади;

- рівний та безперешкодний доступ всіх громадян до неупередженого суду за захистом порушених прав;

- така модель судової системи, що керується виключно «буквою закону», забезпечує захист прав, свобод та суспільних інтересів громадянина з повним і ретельним дослідженням всіх наявних фактів;

- особистий та індивідуальний підхід до здійснення правосуддя в кожному окремому випадку.

Своєрідність правової системи Італії обумовлюється також організаційно ускладненою структурою судової системи та збереженням традиційних (ще від давньоримського часу) елементів. На відміну від судової системи України судова система Італії представлена кількома юрисдикційними системами: системою загальної юстиції, в якій виділяються спеціалізовані суди – у справах неповнолітніх, з питань публічного водокористування; системою військових судів з власною інстанційною структурою; системою адміністративної юстиції; конституційною юстицією в особі Конституційного суду [1, с. 64]. Варто зазначити, що роль органів правосуддя конституційно закріплена. В Італійській Конституції глава IV «Магістратура» містить у собі 2 розділи: Розділ I «Судоустрій», Розділ II «Положення про судочинство».

За Конституцією Італії «Правосуддя здійснюється від імені народу, судді підкоряються лише закону» (ст. 101). Що ж стосується кадрового апарату, то ця норма прописана в ст. 102: «Судові функції здійснюються звичайними судьями, посади яких засновані і діяльність яких регулюється нормами про судоустрій».

Не можуть засновуватися посади надзвичайних або спеціальних суддів. Можуть засновуватися лише спеціалізовані секції за певними категоріями справ при звичайних судових органах, в т. ч. за участю громадян, які не належать до магістратури.

Закон регулює випадки і форми прямої участі народу у здійсненні правосуддя» [2, с. 423–450].

Повертаючись до прикладу судової системи Італії, в ході аналізу можемо виділити такі особливості:

1) допускається відсутність вищої юридичної освіти, якщо це стосується суддів низового рівня;

2) судді мають імунітет на зразок парламентського;

3) в системі судоустрою утворений спеціальний орган – Вища Рада магістратури для регулювання діяльності магістратів, очолює такий орган – президент;

4) сама структура судової системи не співпадає з адміністративно-територіальним поділом держави;

5) частиною судової системи виступає прокуратура.

Розпочнемо аналіз судоустрою Італійської Республіки більш детально. Особливе місце серед вищих державних установ в Італії посідає Конституційний суд. Цей Суд був уперше в історії країни заснований відповідно до Основного закону країни 1947 р. До цього Італія не знала конституційної юстиції. Лише після восьми років після прийняття Конституції був прийнятий закон (11 березня 1953 р.) про цей орган. Перше засідання Суду провів 23 квітня 1956 р., а першу ухвалу виніс 14 липня 1956 р. Згідно з Конституцією 1947 р. Конституційний суд має право ухвалювати рішення про неконституційність законів і тим самим скасовувати їх. Із 1956 р., коли він був створений, Суд більше 1 000 разів ухвалював такі рішення. Вони, як правило, сприяли втіленню в життя найбільш демократичних положень італійської Конституції. Він розглядає також спори про компетенцію між різними органами влади, між державою і областями держави або між областями і, нарешті, обвинувачення в порушенні конституційних норм, що висувуються проти президента і міністрів. Найважливіше повноваження Суду – контроль за конституційністю законів і актів, що мають силу законів. Такий контроль може бути попереднім і наступним. Перший здійснюється Судом на вимогу уряду відносно законів областей до того, як вони будуть промудовані. Такий розгляд відбувається тоді, коли комісар уряду в області зробить висновок, що область перевищила свою компетенцію, або якщо її рішення суперечать національним інтересам або інтересам інших областей. Якщо обласна рада підтверджує свій закон абсолютною більшістю голосів, то голова Ради міністрів може направити запит до Конституційного суду в 15-денний термін. Рішення глави уряду зупиняє вступ у силу акта обласної ради. Суд може або відхилити клопотання уряду, або анулювати закон області. Наступний контроль може бути абстрактним або конкретним. Перший може проводитися на вимогу областей відносно законів держави і на підставах порушення останнім компетенції області. Предметом контролю можуть бути всі закони або акти, що мають силу закону. Конституційний суд скла-

дається з 15 членів, обраних із числа суддів, професорів права університетів та адвокатів з 20-річним стажем роботи. Судді Конституційного суду призначаються на 9 років та можуть бути переобрані повторно. Судді призначаються по третинах – парламентом на спільному засіданні палат, президентом Республіки і вищим магістратом: загальним і адміністративним. У парламенті для призначення потрібно дві третини голосів конституційного складу у перших трьох турах, і три п'ятих – у наступних турах [3, с. 95–96].

Отже, підсумовуючи вищезгадане, можемо стверджувати, що Конституційний суд покликаний перш за все здійснювати контроль (попередній і наступний) за конституційністю законів та врегульовувати суперечності, що стосуються компетенції, які виникають між урядом і парламентом, президентом і парламентом, органами судової влади та урядом.

Судова система загальної юрисдикції Італії ділиться на дві гілки – загальні суди (цивільні і кримінальні справи) і спеціальні суди (адміністративна юстиція). Наступний рівень судової системи Італії представлений системою судів загальної юрисдикції, сюди віднесемо: консиліаторів (мирові судді), трибунали, апеляційні суди, суди присяжних, Верховний касаційний суд.

Консиліатори (мирові судді), які виступають одним елементом судової системи Італії, займаються розглядом дрібних цивільних справ. Специфіка мирових судів полягає у тому, що вони утворюються у кожній комуні. Тут також спостерігаємо той випадок, коли межі судового округу збігаються з межами адміністративно-територіальної одиниці в Італії. Існує ще нижча ланка за мирові суди – це місцеві суди. Це спостерігається в комунах, що мають поділ на селища, фракції або квартали. Відштовхуючись від терміну «мирові», головним завданням консиліаторів є примирення сторін. Відбувається це за спрощеною формою та в одноособовому вигляді.

Ці суди не професійні й призначаються Вищою Радою магістратури на три роки, але можуть бути перепризначені. Вища Рада магістратури, в свою чергу, може делегувати право призначення мирових суддів головам апеляційних судів.

Мирові судді виконують свої обов'язки на громадських засадах без одержання за свою діяльність платні. Посади цих суддів та їх заступників можуть займати італійські громадяни від 25 років, які мають постійне місце проживання на території цієї ж комуни. Вони повинні користуватися авторитетом і довірою у населення, мати відповідні якості, що забезпечує їм повагу і незалежне виконання функцій почесного магістра [4, с. 184].

Також існує перелік причин, через які мирові судді та їх заступники можуть втратити свою посаду, а саме:

1) зміна місця проживання, тобто переїзд до іншої комуни;

2) втрата італійського громадянства;

3) в разі несумісності їхньої діяльності з займаною посадою мирового судді.

Винесення рішення про припинення повноважень мирового судді або його заступників покладено Вищу Раду магістратури.

Наступну ланку в ієрархії судів першої інстанції предстеляють трибунали. Їхня юрисдикція поширюється на відповідні адміністративні центри трибунального округу, яких в Італії діє близько 160. У своїй діяльності трибунали на відміну від мирових судів розглядають справи тільки колегіями у складі трьох професійних суддів. До їхньої компетенції відносяться кримінальні, цивільні, соціальні та трудові справи. Трибунал проводить слухання справ як у першій, так і в апеляційній інстанції усно і відкрито. Але передбачені випадки у ЦПК Італії закритого режиму судового засідання.

Також виокремлюючи специфіку діяльності трибуналів, варто згадати про той факт, що один із суддів протягом 1-го року виконує функції слідчого судді, і якщо є така необхідність, то число суддів збільшується. Тому він бере на себе по суті частину функцій та розпоряджень, що пов'язані з виконанням слідчих дій.

Наступний рівень ієрархії системи судів загальної юрисдикції представлений Апеляційним судом. Територіально дані суди знаходяться в адміністративних центрах апеляційних судових округів. Що стосується підвідомчості справ, то апеляційні суди Італійської Республіки уповноважені розглядати переважно скарги, що подаються в порядку апеляції на рішення нижчестоящих трибуналів, схвалених у першій інстанції по кримінальних і цивільних справах.

Структура апеляційного суду вибудована таким чином, що в ньому створюються відділення:

1) галузевого рівня: цивільне, кримінальне, трудове;

2) за суб'єктом складом: у справах неповнолітніх;

3) функціонального рівня: слідче та відділення у справах публічного водокористування.

Кожне з вищеперелічених відділень очолюється суддею, а саме касаційним магістратом.

Щодо спеціального Положення про структуру та діяльність апеляційних судів, то згідно з ним галузеві відділення діють тільки як апеляційні щодо перевірки питань факту та права судових рішень, схвалених у першій інстанції.

Засідання в апеляційному суді проводяться у складі трьох суддів, крім тих засідань, що стосуються скарг на рішення трибуналів у справах неповнолітніх, в якому засідання відбуваються у складі трьох магістратів і двох експертів, які вико-

нують роль судді за аналогом трибуналу у справах неповнолітніх. Цим особам присвоюються звання радників, і вони мають у судовому засіданні носити суддівську мантию відповідного суду. Функції радника відділу нагляду відносно виконання вироків щодо неповнолітніх виконує один із магістратів, які належать до складу суддів відділення. У слідчому відділенні працюють п'ять суддів і ще один або кілька на випадок заміни. Відділення очолює головуючий або один із радників відділення, який є старшим за віком. Воно засідає у складі трьох осіб, розглядає питання відносно правової обґрунтованості проведення слідчих дій, хід яких і акти, що були прийняті під час їх проведення, піддані оскарженню, тобто фактично касаційні повноваження [5, с. 235].

Також в апеляційному суді функціонує трибунал у справах публічного водокористування, як одне з відділень. До його складу входять спеціалісти інженерної служби. Суб'єктний склад цього трибуналу представлений трьома особами, в тому числі і технічним спеціалістом.

Наступним елементом судоустрою Італії є суди присяжних. Вони діють автономно в складі судів загальної юрисдикції. Їхня компетенція поширюється на справи, пов'язані з важкими кримінальними злочинами. Власне цей вид судочинства був запозичений з французької моделі судоустрою. Відповідно до статті 60 Положення в межах апеляційного округу автономно утворюються судові округи для судів присяжних (94 округи). До складу цього суду входять шість народних суддів, один магістрат трибуналу і один апеляційний магістрат (головуючий). Усі вони об'єднані в єдину колегію суддів та ухвалюють рішення на спільній нараді. Вироки цього суду можна оскаржити в апеляційному порядку до апеляційного суду присяжних. Відмінність від інших країн Євросоюзу полягає в утворенні окремих апеляційних округів для суду присяжних, їх нараховується 34.

Верхівку піраміди системи судів загальної юрисдикції очолює Верховний касаційний суд. Цей орган є касаційною інстанцією у справах, що вже були розглянуті апеляційними судами. Фактичне місцезнаходження даного суду – Рим.

Верховний касаційний суд є верховним органом правосуддя у системі судів загальної юрисдикції, його функціональне призначення полягає у забезпеченні точного і однакового застосування та тлумачення законів, єдності національного об'єктивного права, дотриманні сфер компетенції судів різних юрисдикцій, забезпеченні єдності судової практики, розгляді суперечок щодо розподілу компетенції між судами.

Склад суду представлений першим президентом, його заступниками, президентами відділень та радниками (кадровий склад суду). Оновлення

структури відділень відбувається щорічно задля підвищення професіоналізму та прозорості судової системи. Склад судового засідання переважно представлений п'ятьма суддями. Але він може бути розширений до дев'яти суддів у зв'язку з вирішенням складних питань у вигляді спільного засідання галузевих відділень.

Також цікавим є той факт, що в грудні 2005 р. в окремих судах Італії почався експеримент по тестуванню «електронної системи цивільного судочинства» (ЕЦС). Її перевірка була успішно завершена в грудні 2008 р., і Арбітражний суд Верони став першою судовою інстанцією, у якій була впроваджена нова технологія. Сьогодні ЕЦС розглядається як додаткова можливість для сторін у процесі, суддів, працівників апарату суду вирішити ряд технічних проблем, використовуючи електронну передачу даних. Крім того, запропоноване рішення виявляється ще й економічно вигідним. В Італії ЕЦС є не новою цивільно-процесуальною процедурою, а додатковою можливістю для сторін, що беруть участь у процесі, суддів, голів судів, працювати з процесуальними документами, використовуючи електронну передачу даних. При цьому ЕЦС є саме правом, а не обов'язком сторін. Отже, ЕЦС є допоміжним електронним засобом на додаток до звичайної процедури документообігу в цивільному судочинстві. Основні технічні вимоги для ЕЦС – це цифровий підпис документів, переданих електронним шляхом, і «сертифікований електронний адрес», який повинен мати кожен користувач ЕЦС [6, с. 141].

Процес вдосконалення судової системи України відповідно до вимог європейських стандартів, а також пришвидшення інтеграції України до європейської спільноти, потребують більш ретельного дослідження світових принципів побудови судових систем задля запозичення та впровадження правового досвіду.

Світова спільнота приділяє ролі суду в захисті прав і законних інтересів громадян чималу увагу, оскільки вважає, що судовий захист виступає найвищою формою гарантії реалізації прав людини.

На прикладі системи судоустрою Італійської Республіки спостерігаємо ієрархічну та багаторівневу модель з високоорганізованою структурою та функціональним принципом просування судових справ за стадіями правового регулювання спірних правовідносин. Конституцією 1947 р. проголошені основи організації і функціонування судової системи.

Слідуючи прикладу країн континентального типу правової системи, в Італії також спостерігаємо розмежування судів на суди загальної та спеціальної юрисдикції. Найнижчою ланкою судів загальної юрисдикції є мирові суди, головним завданням, яким є примирення сторін, а найвищою – Верховний касаційний суд. Елемент новизни представ-

лений електронним цивільним судочинством, яке вперше в світі було експериментально започатковано у 2005 р. Ця система розрахована на заощадження часу суддівського процесу, і в економічному плані є досить вигідною.

Література

1. Уложение о судоустройстве // Италия. Конституционные и законодательные акты. – М., 1988. – С. 121–165.
2. Конституция Итальянской Республики / Пер. с итал. Л.П. Гринберга // Конституции государств Европейского Союза; Под общ. ред. Л.А. Окунькова. – М.: Изд. гр. ИНФРА-М – НОРМА, 1997. – С. 423–450. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://italia.ru.com/page/konstitutsiya-italyanskoi-respubliki>.
3. Порівняльне судове право: навч. посіб. / [І.Є. Марочкін, Л.М. Москвич, Н.В. Сібільова, В.С. Бабкова, Ю.І. Крючко]; за ред. І.Є. Марочкіна, Л.М. Москвич. – Х.: Право, 2008. – 112 с.
4. Судебные системы западных государств. – М.: Наука, 1991. – 240 с.
5. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник: В 4-х т. – М.: Изд. БЕК, 1998. – Т. 3 / Отв. ред. Б.А. Страшун. – 764 с.
6. Делла М.Т. Гражданский кодекс Италии / Марра Т. Делла // Государство и право. – 1993. – № 1.
7. Система державного управління Італійської Республіки: досвід для України / уклад.: Ю.В. Ковбасюк, С.В. Загороднюк, Л. В. Примаченко. – К.: НАДУ, 2012. – 48 с. – (Серія видань з міжнародного досвіду державного управління).
8. Васильєва Т.А. Административное право Италии / Т.А. Васильєва // Административное право зарубежных стран. – Гл. 5. – М.: СПАРК, 1996.
9. Москвич П.М. Судові системи світу: класифікація й загальна характеристика / П.М. Москвич // Проблеми законності. – 2008. – Вип. 96. – С. 202–209.

Анотація

Машталір Х. В. До питання судової системи Італійської Республіки: політико-правовий аналіз. – Стаття.

Статтю присвячено правовому аналізу структури та функціонування судоустрою Італії з використанням італійських джерел з даного питання.

Ключові слова: судова система, Італійська Республіка, судова влада, держава, правосуддя.

Аннотация

Машталир К. В. К вопросу судебной системы Итальянской Республики: политико-правовой анализ. – Статья.

Статья посвящена правовому анализу структуры и функционирования судоустройства Италии с использованием итальянских источников по данному вопросу.

Ключевые слова: судебная система, Итальянская Республика, судебная власть, государство, правосудие.

Summary

Mashtalir K. V. The question of judicial system of Italian Republic: political and legal analysis. – Article.

The article is devoted legal analysis of structure and functioning of the judicial system of Italy with use of Italian sources on this question.

Key words: judicial system, Italian Republic, department judicial, state, justice.

УДК 342.3

Т. А. Француз-Яковець
кандидат юридичних наук, доцент
Прикарпатського юридичного інституту
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЧОМУ УКРАЇНА – НЕ ШВЕЙЦАРІЯ? АБО РОЛЬ ДЕМОКРАТІЇ, ПАРЛАМЕНТУ ТА ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА В ЖИТТІ ДЕРЖАВИ

Із часів незалежності нашої держави й донині ми можемо спостерігати підвищену увагу до питань формування громадянського суспільства та його участі в розвитку держави та здатності впливати на владу. Ми говоримо про те, що діалог між громадянським суспільством та владою повинен стати традицією в Україні. Думка громадськості повинна враховуватися під час написання законів та під час здійснення цивілізованого контролю за владою.

Безумовно, розвинуте громадянське суспільство є основою демократії. Саме з огляду на це нам потрібно вивчати досвід європейських країн, насамперед тих, які досягли найвищого рівня демократичного та економічного розвитку. Адже в демократичному суспільстві виборчі системи разом із політичною структуризацією, посиленням зв'язку партій із виборцями забезпечують ефективне функціонування системи публічної влади. Крім того, провідну роль відіграє сама система організації центральної та місцевої влади, порядок їх утворення та функціонування.

У європейських країнах дієздатність влади досягається за допомогою усталених демократичних механізмів виборчої системи. Швейцарія є тією державою, на яку рівняється світове співтовариство, адже вона є еталоном у багатьох сферах суспільного й державного розвитку. Крім того, у цій країні вже більше ніж ста років діє унікальна система прийняття політичних рішень через референдум. Проте, щоб успішно скористатися перевагами прямої демократії, необхідним є високий рівень розвитку громадянського суспільства, який є в Швейцарії та якого так бракує сучасній Україні.

Швейцарія – федеративна парламентська республіка [1]. Основними принципами її влади, відповідно до Конституції Швейцарії, є повага до федералізму та демократії. Політика та рішення в малих громадах та їх законодавчих представництвах формуються не лише під впливом партій, а й залежать від інтересів представлених соціальних груп. Робота органів влади середніх за розміром громад перебуває в постійній амбівалентності між інтересами еліти та простих громадян [2]. Структура політичної влади в Швейцарії формується під час врахування ідеї федералізму та пропорційного розподілу. Федералізм впливає на вертикальний розподіл влади під час надання широкої авто-

номії структурним одиницям нижчого рівня. Ідея пропорційного розподілу є визначальною під час розподілення різних політичних посад в органах державної влади, під час врахування плюралістичного підходу в умовах партійної належності та статі кожного окремого кандидата. Такий підхід сприяє інтеграції структурних меншин завдяки формальному залученню громадян до політичного процесу та горизонтальному розподілу влади.

Державне управління в Швейцарії базується на принципах нейтралітету та прямої демократії. Ці принципи є базовими як на внутрішньому, так і на зовнішньому рівнях. До того ж вони є визначальними під час процедури погодження та ухвалення рішень у політичній сфері.

Окремо варто зупинитися на всім відомому принципі нейтралітету в зовнішній політиці Швейцарії, оскільки цей принцип був саме тим фактором, який об'єднав націю та спричинив еволюцію державності до рівня дієздатної конфедерації [3]. На відміну від інших держав, які обрали нейтралітет як зовнішній вектор політики під впливом саме зовнішніх факторів, нейтралітет Швейцарії сформувався з причин внутрішньополітичного характеру.

Принцип демократії закріплений у конституційних і законодавчих ухилах парламенту. До виключного права народу відносять участь у процедурах голосуваннях і референдумах та право народної ініціативи в законодавчому процесі. Ці положення беруть свій початок ще до часів створення федеративної держави.

Швейцарію називають світовим лідером у застосуванні інструментів прямої демократії небезпідставно, адже громадяни цієї держави беруть участь у голосуваннях приблизно три-чотири рази щороку. Більше того, на Швейцарію припадає понад половини всіх проведених у світі референдумів. На відміну від багатьох європейських держав, де такі заходи відбуваються тільки для вирішення якихось украй важливих і суперечливих (зазвичай міжнародних) питань, у Швейцарській Конфедерації плебісцити є автономним і постійно діючим механізмом як ухвалення нових рішень усередині країни, так і затвердження чи відхилення вже прийнятих. Пряма демократія Швейцарії є не тільки невід'ємною складовою політичної системи та ефективним засобом контролю влади, а й можливістю проявити громадянську позицію

та ідентичність. Адже на референдум виносять не лише найважливіші питання, а й питання щоденного життя громадян Швейцарії. Скажімо, референдум може проводитися стосовно таких питань: використання золотовалютних резервів, приєднання до ООН, частки іноземців серед населення, меж податку, швидкості транспорту, охорони навколишнього середовища, закупівлі літаків для армії тощо. Питання, які виносяться на референдум на місцевому рівні, можуть мати ще більш локальну сферу. Так, шляхом місцевого волевиявлення вирішуються питання будівництва школи, лікарні, їх фінансування чи розподіл бюджетних коштів. Тому для того щоб прийняти рішення з того чи іншого питання, потрібно досягнути згоди більшості громадян.

Варте уваги те, що на відміну від плебісциту, який у парламентських демократіях застосовується для підтримання легітимності урядової політики, швейцарський референдум виник через прагнення народу контролювати представницькі органи влади, обмежувати їх широку свободу під час ухвалення рішень [4].

Законодавча влада в країні належить парламенту. У Раді кантонів представлені 46 депутатів, які обираються населенням за мажоритарною системою відносної більшості в 20 двомандатних округах і 6 одномандатних, тобто по 2 особи від кожного кантону та по 1 особі від напівкантонів на 4 роки (у деяких кантонах – на 3 роки).

Цікавим для України є ознайомлення з особливостями діяльності представників парламенту, які здійснюють свої повноваження додатково до їх власної професії. Парламентська діяльність займає до 70% від загального навантаження парламентарія й охоплює чотири стандартні сесії, тритижневі сесії нарад, роботи в комісіях, фракціях, партійну та громадську роботу. Решту часу займає цивільна робота, яку парламентар здійснює, доповнюючи парламентську діяльність. За свою роботу в законодавчому органі член парламенту отримує відшкодування, яке дорівнює розміру заробітної плати кваліфікованого спеціаліста.

З огляду на це система демократії Швейцарії є досить показовою для України, адже така система дозволяє встановити відносно невисокий статус державних діячів, оскільки політику тут не вважають фахом, а всі народні обранці повинні, крім публічної діяльності, 50% свого робочого часу присвячують звичайним професіям.

У діяльності бікамерального парламенту Швейцарії основоположним принципом виступає принцип рівності обох палат, тому всі питання детально обговорюються як у Національній раді, так і Раді кантонів. На так званій координаційній конференції обидві палати визначають, наскільки питання є терміновим, як буде відбуватися координація вирішення певного питання та коли роз-

почнеться перше засідання щодо визначеного питання. Кожне з рішень потребує погодження обох палат. У випадку відмінностей позицій палат використовуються процедури з усунення існуючих розбіжностей між двома палатами.

Загалом процес законотворчості складається із чотирьох етапів: адміністративний, передпарламентський, парламентська процедура та остаточне ухвалення рішення шляхом проведення референдуму. На рівні адміністративної процедури важливим є аналіз комплексу питань, за якими планується проведення законодавчої процедури. При цьому важливо встановити, чи є необхідним подальше законодавче обговорення, ухвалення закону чи внесення змін до нього. Якщо уряд приймає схвальне рішення щодо проведення подальшої процедури, тоді розпочинається «передпарламентська» процедура [5].

Подібно до політичної системи інших федеративних держав швейцарський парламент має досить сильне інституційне становище, сфера діяльності законодавчої гілки влади обмежується сильним впливом організованих груп інтересів і механізмами прямої демократії.

Широка участь громадян Швейцарії в прийнятті політичних рішень забезпечується на всіх рівнях: федеральному, кантональному та муніципальному. Розрізняють три види референдумів: мандатний (обов'язковий), факультативний (необов'язковий) та за народною ініціативою.

У системі прийняття та реалізації рішень механізми прямої демократії, які застосовуються в Швейцарії, є вельми дієвими, адже змушують урядовців шукати компромісів у вирішенні складних питань. Якщо позиція певної соціальної групи не буде врахована, є можливість виникнення загрози того, що це питання потрапить на широке обговорення громадськості та в подальшому – на референдум.

У Швейцарії плебісцит може носити обов'язковий або факультативний характер. Скажімо, мандатний (обов'язковий) плебісцит застосовується у випадку прийняття змін до Конституції федерації чи її територіально-адміністративної одиниці, пропонування парламенту або урядом, а також входження країни до міжнародних організацій. Позитивне рішення прийняте, коли існує підтримка більшості як серед електорату, так і серед кантонів. Наприклад, у 1999 р. 59% громадян і 13 кантонів (із 23) проголосували на референдумі за внесення 155 часткових поправок до федерального Основного Закону зразка 1874 р., у результаті чого останній було модернізовано й пристосовано до умов нового часу. Загалом від 1848 р. (часу утворення Швейцарської Конфедерації) до 2013 р. було проведено 215 референдумів цього типу, з них з позитивним результатом – 160 (74,4%).

На факультативний референдум виносять питання щодо ухвалення законопроектів. Так, громадяни мають право вето на відповідні законодавчі зміни, для чого треба зібрати 50 тис. підписів (1% електорату) упродовж трьох місяців від дати прийняття документа. Такі волевиявлення мають силу прямої дії й не потребують затвердження парламентом. Майже в третині випадків громадянам вдається скасувати або ж на деякий час заблокувати ухвалений парламентом закон (зокрема, від 1971 р. зафіксовано 31 таку успішну спробу).

Саме останній вид плебісциту змушує депутатів та уряд ще на етапі розробки законопроекту враховувати як думки всіх партій у парламенті, так і суспільства загалом, щоб уникнути невдачі на референдумі. Саме загроза проведення такого виду референдуму змушує політиків постійно шукати компроміс у законодавчому процесі (консенсусна демократія) і стежити за чутливістю громадян до тих чи інших питань. Унаслідок цього, згідно зі статистичними даними, близько 93% усіх законодавчих змін, ухвалених парламентом, не спричиняють факультативних референдумів.

Не можна оминати увагою й народну ініціативу, яка є інструментом прямої демократії у Швейцарії. Для ініціювання референдуму необхідно зібрати 100 тис. підписів (2,5% електорату) упродовж 18 місяців, а його успіх має бути забезпечений подвійною більшістю серед виборців і кантонів. Федеральний парламент зобов'язаний обговорити народну ініціативу, рекомендувати чи відхилити її, запропонувавши взамін власні контрпропозиції, однак воля народу в цьому випадку є визначальною. Навіть тоді, коли ініціатива зазнає невдачі, влада бере її до уваги. Наприклад, провальне голосування за скасування армії в 1989 р. змусило федеральний уряд у середині 1990-х провести реформу швейцарських збройних сил.

На сьогодні найбільш резонансні плебісцити стосувалися як міжнародних питань, так і гострих внутрішньополітичних проблем. Скажімо, референдумом минулого століття, на думку наукового співробітника Інституту політичних наук Бернського університету Т. Міліча, стало голосування за вступ Швейцарії до Європейського економічного простору в 1992 р., коли було зафіксовано рекордну явку виборців – 78%. Тоді німецька та італійська частини держави об'єдналися проти французької, проголосувавши проти євроінтеграції. Відтоді кантони пішли «двостороннім шляхом», уклавши на своєму рівні більш ніж десяток договорів із ЄС у двох пакетах, попередньо ухвалених на національному референдумі 2000 р.

Заради справедливості варто вказати, що швейцарці є однією з найосвіченіших націй у Європі, яка, крім усього іншого, є ще й добре проінформованою щодо поточних проблем, не без допомоги медіа та уряду. Таким чином, пересічний гро-

мадянин Швейцарії може реально оцінити і саму проблему, і дискусійні питання та навіть спрогнозувати можливі наслідки того чи іншого рішення, прийнятого шляхом плебісциту. Для більшості ж громадян нашої держави прийняття рішень у тій чи іншій галузі може бути наслідком банальної необізнаності, непоінформованості чи політичної заангажованості як ЗМІ, так і оточення. Необхідно приділити увагу цій системі, адже саме вона здатна забезпечити постійний діалог між владою й суспільством, а рішення, прийняті на референдумі, визнаватись обов'язковими для виконання з боку влади.

Окрім прямої участі громадськості у вирішенні питань місцевого й загальнодержавного значення, варто звернути увагу й на інші особливості демократії Швейцарії. Зокрема, мова йде про сферу управління та демократичні принципи, які закладено в її основі. Система державного управління Швейцарії є унікальною не тільки для України, а й для багатьох європейських країн, адже у Швейцарії наявна чітка децентралізація роботи органів державної влади. Зокрема, існує три рівні управління (у формі федерації, кантону й общини), які першочергово створені з метою оптимізувати процес прийняття та впровадження рішень на рівні держави, які б були максимально наближеними до безпосередніх інтересів громадян. Органи влади кожного рівня володіють чіткими функціями й обов'язками, ведуть тісне співробітництво між собою та з органами вищого рівня. Суверенітет кантонів необмежений і здійснюється в межах прав, визначених нормами Конституції Швейцарії та конституцій окремих кантонів.

Швейцарська управлінська модель слугує яскравим прикладом того, як передача повноважень на місцях підвищує ефективність управління в державі загалом. Адже керівники на місцях мають більшу можливість вивчити локальні проблеми та віднайти найбільш оптимальний шлях їх розв'язання. Тому для України досвід Швейцарії може бути використаний із метою не тільки втілення реформ місцевого самоврядування, а й формування системи державного управління, наближеного до потреб і запитів людей.

На прикладі Швейцарії ми маємо змогу спостерігати сформовану модель конструктивної взаємодії громадянського суспільства з державою, що проявляється в таких сферах: ініціювання прийнятих рішень органами влади, що тим самим спонукає до активності саму державу; зміцнення приватної ініціативи, що дозволяє вирішити деякі назрілі економічні й соціальні проблеми без втручання держави; формування політичної культури громадян.

Сьогодні ми можемо спостерігати подвійну політику влади в Україні щодо стратегії розвитку громадянського суспільства. Останнім

часом влада та владні структури багато проєктів спрямовували на громадянське суспільство. Скажімо, ознакою потенційної готовності влади залучати громадянське суспільство до управління та ухвалення рішень стало створення сотень громадських рад на всіх рівнях державної влади. Ради налічували понад 9 000 членів (у радах при центральних органах влади 39% учасників представляли НУО, 32% – профспілки й бізнес-асоціації, 7% – благодійні організації). При цьому представники «Freedom House» відзначали: «Хоча створення громадських рад є добрим знаком, їхній вплив на врядування неясний, а деякі НУО переконані, що це дозволяє владі імітувати участь громадськості в прийнятті рішень» [6].

З іншого боку, своєю стратегією сприяння розвитку громадянського суспільства держава замість розширення автономного місцевого самоврядування й автономних університетів передала громадянському суспільству і бюрократичні закони, і формальні правила, які не створювали принципово нових позитивних стимулів [7].

Система місцевого самоврядування як інститут існує в будь-якому соціумі, претендуючи на розподіл обов'язків і влади з державними структурами. За словами М. Орзіха, він є найважливішим структурним елементом громадянського суспільства, що сприяє реалізації самого концепту «громадянське суспільство». Сучасні системи місцевого самоврядування реалізують суспільний вибір між обов'язками, які є приписуваними, і вільною перевагою, між громадянським обов'язком і правами особистості, між вимогами колективного блага й цінностями індивідуального блага. Існування інститутів самоврядування визначає характер співвідношення громадянського суспільства й держави [8, с. 18].

У цілому вирішення проблеми встановлення меж розумного співвідношення сучасного суспільства й держави полягає у визначенні узгоджених механізмів державно-правового регулювання всіх сфер життєдіяльності суспільства. Те суспільство, яке звільнилось від диктату держави, а його відносини з державою визначені правовими законами, у теорії держави дістало назву громадянського суспільства. На жаль, ми не можемо вести мову про те, що в Україні сформовано громадянське суспільство. На прикладі Швейцарії бачимо, що характерною ознакою громадянського суспільства є наявність політичної свободи індивіда. Він є незалежним від держави, може бути повноправним учасником політичних організацій, об'єднань громадян, які здійснюють функції контролю за державою, діяльністю її владних інститутів. Суспільні відносини в такому суспільстві форму-

ються на декількох рівнях, відповідно до чого змінюються й функції держави.

Держава та громадянське суспільство мають співіснувати в нероздільному просторі, вони є двома засобами організації громадського життя й повинні взаємообумовлювати один одного. Досвід Швейцарії доводить тезу про те, що держава має віддзеркалювати суспільну думку та являти собою результат перемоги певних суспільних сил і їх цінностей.

Не можна забувати й про те, що громадянське суспільство формується спільно з правовою державою, а процес їхнього творення займає тривалий історичний період. Він здійснюється також разом із розвитком суспільства й вимагає цілеспрямованих зусиль. Ні правова держава, ні громадянське суспільство не вводяться одноразовим актом і не можуть стати результатом чистого законодавства. Увесь цей процес повинен бути органічним для суспільства, яке дозріло до відповідних змін. Тому ті владні інститути й механізми, які справно функціонують у Швейцарії, можуть не мати ефектної дії в країні з нерозвинутою демократією.

Література

1. Союзная Конституция Швейцарской Конфедерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.worldconstitutions.ru/archives/135>.
2. В защиту автономии швейцарских общин [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kazanfed.ru/publications/kazanfederalist/n6/stat12>.
3. Thematic register [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.dodis.ch/en/thematic-register#1>.
4. Switzerland's Referendums [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.direct-democracy.geschichte-schweiz.ch/switzerlands-system-referendums.html#PoliticalStability>.
5. Switzerland's Political System and Government [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.swiss-government-politics.all-about-switzerland.info>.
6. «Freedom House»: Громадянське суспільство України є більш активним, ніж рік тому [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.0342.ua/article/164875>.
7. Неберікут О. Милиці для громадянського суспільства / О. Неберікут [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://opora.lviv.ua/?p=2878>.
8. Карась А. Розвиток демократії як здійснення громадянського суспільства / А. Карась // Громадські ініціативи. – 2000. – № 2. – С. 17–21.

Анотація

Француз-Яковець Т. А. Чому Україна – не Швейцарія? Або роль демократії, парламенту та громадянського суспільства в житті держави. – Стаття.

У статті досліджено особливості діяльності парламенту, демократичних принципів управління та впливу громадськості на здійснення влади у Швейцарії крізь призму реалій розвитку громадянського суспільства та здійснення влади в Україні.

Ключові слова: двопалатний парламент Швейцарії, демократія, громадянське суспільство.

Аннотация

Француз-Яковец Т. А. Почему Украина – не Швейцария? Или роль демократии, парламента и гражданского общества в жизни государства. – Статья.

В статье исследуются особенности деятельности парламента, демократических принципов управления и влияния общественности на осуществление власти сквозь призму реалий развития гражданского общества и реализации власти в Украине.

Ключевые слова: двухпалатный парламент Швейцарии, демократия, гражданское общество.

Summary

French-Yakovets T. A. Why Ukraine is not Switzerland? Or the role of democracy, parliament and civil society in public life. – Article.

The article deals with the peculiarities of the parliament, the democratic principles of governance and public influence on the exercise of power in Swiss in the light of the development of civil society and the exercise of power in Ukraine.

Key words: Swiss bicameral parliament, democracy and civil society.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 347.77

О. І. Гоцанюк*аспірант кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ОБОРОТОЗДАТНІСТЬ ТА ОХОРОНОЗДАТНІСТЬ МАЙНОВИХ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ ПРОМИСЛОВОЇ ВЛАСНОСТІ: СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ

Результат інтелектуальної діяльності, для якого характерна нематеріальна форма існування, породжує специфічну юридичну конструкцію цивільного обороту майнових прав у сфері промислової власності. Лише такий підхід дає змогу забезпечити можливість авторам відчужувати результати своєї інтелектуальної праці і задовольняти таким способом свої потреби. Відсутність матеріальності, як ознаки відповідних об'єктів правовідносин, робить неможливим фіксацію їх переходу між учасниками майнового обороту, тому лише майнові права на них дають змогу забезпечити їх економічний оборот. Цікавим із наукової і практичної точок зору є співвідношення понять оборотоздатності і охороноздатності майнових прав на винаходи, корисні моделі, промислові зразки та засоби індивідуалізації товарів і учасників майнового обороту.

Правова природа майнових прав на об'єкти правовідносин, у цілому, і на результати інтелектуальної діяльності, зокрема, розкривалася такими вітчизняними і зарубіжними вченими правниками, як: С.С. Алексєєв, М.А. Астахова, Ю.Є. Атаманова, В.І. Борисова, М. Глік, Ш. Гхош, В.А. Дозорцев, М.Л. Дювернуа, Р.Є. Еннан, А.О. Кодинець, В.П. Козирєва, К. Колстон, О.В. Кохановська, Н.С. Кузнєцова, Д. Ланге, Д.І. Леоценко, Б.Г. Прахов, І.В. Спасибо-Фатєєва, Ю.Є. Туктаров, С. Туткун, М.В. Ус, Н.В. Філік, О.І. Харитинова, Г.Г. Харченко, Я.М. Шевченко, С.І. Шимон, В.Л. Яроцький, М.М. Яшарова та ін.

Категорія цивільного обороту, незважаючи на своє поширення в юридичній літературі, не знайшла розкриття в положеннях ЦК України й інших актах цивільного законодавства. Однак серед цивілістів склалася майже єдина позиція щодо його природи, незважаючи на різноманіття формулювань, що пропонуються ними. Так, В.А. Дозорцев, досліджуючи природу об'єктів права державної соціалістичної власності та приймаючи до уваги основи господарського, економічного соціалістичного обороту, робить висновок, що цивільним оборотом є сукупність відносин у сфері виробництва й обміну, врегульованих цивільним правом, незалежно від того, ви-

никли вони з цивільно-правового правочину, адміністративно-розпорядчого акта або їх сполучення [1, с. 56]. За Ю.Є. Туктаровим, цивільний оборот є нічим іншим, як спеціальною областю правового регулювання, яка має свої закономірності [2, с. 142]. У свою чергу С.С. Алексєєв розглядає цивільний оборот, як структурно визначену окремими змістовно різноманітними сегментами певну всеохоплюючу сферу майнових відносин, динамічність якої забезпечується шляхом укладення правочинів або здійснення інших правомірних дій (наприклад, юридичних вчинків) [3, с. 597]. Втім, із позиції законодавця зміст цивільного обороту можна визначити саме через оборотоздатність, яка в ст. 178 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) розглядається, як властивість об'єктів цивільного права вільно відчужуватись або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування, або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи [4]. З наведеної норми вбачається, що змістом цивільного обороту є перехід об'єктів цивільних правовідносин між суб'єктами права, що відбувається в межах певної правової форми. Тому слід визнати обґрунтованою позицію С.І. Шимон, що цивільним оборотом є цивільні правовідносини, які опосередковують рух, обертання майнових цінностей (об'єктів) у суспільстві, відображають динаміку майнових відносин і регулюються нормами зобов'язального права [5, с. 842]. Цивільна оборотоздатність, у свою чергу, означає можливість здійснення щодо об'єктів правовідносин будь-яких правочинів, їх спадкування та вчинення інших дій згідно з цивільним законодавством.

У контексті цивільного обороту майнових прав на об'єкти промислової власності варто звернути увагу на те, що оборотоздатність є властивістю об'єктів правовідносин, до яких ст. 177 ЦК України, зокрема, відносить і майнові права [4], тобто фактично і майнові права на об'єкти промислової власності. Властивість оборотоздатності майнових прав на об'єкти промислової власності виражається

ся в юридично забезпеченій можливості участі цих прав в економічному обороті шляхом передання права їх використання і (або) розпорядження від одних суб'єктів цивільних правовідносин до інших за допомогою різних цивільно-правових засобів. У зв'язку з чим цивільна оборотоздатність майнових прав на об'єкти промислової власності являє собою здатність таких прав переходити між учасниками цивільного обороту на підставі цивільно-правових договорів, рішень суду чи в силу інших юридичних фактів.

З поняттям оборотоздатності тісно пов'язується патентоздатність, як властивість самих об'єктів промислової власності. Категорія «патентоздатність» характеризує, в першу чергу, об'єкт промислової власності і засобів індивідуалізації, а лише потім майнові права на об'єкти промислової власності. Перш за все необхідно звернути увагу на те, що категорія «патентоздатність» використовується у сфері регулювання суспільних відносин з приводу об'єктів патентного права, тобто таких традиційних об'єктів промислової власності, як винаходи, корисні моделі, промислові зразки, топографії інтегральних мікросхем.

Таким чином, з патентуванням пов'язується одразу три моменти. По-перше, патент визнає відповідний об'єкт правовідносин винаходом, корисною моделлю або промисловим зразком. По-друге, патентування має правостановлюючий характер для майнових прав на об'єкти промислової власності. По-третє, патентування є підставою надання правової охорони. Патент є нічим іншим, як офіційним охоронним документом, який засвідчує виникнення майнових прав на об'єкти промислової власності. Власне ж патентоздатність характеризує об'єкт промислової власності як такий, що вважається винаходом, корисною моделлю, промисловим зразком тощо. Для цього такий об'єкт повинен відповідати ряду законодавчих вимог, зокрема, бути промислово придатним, новим, нерозголошеним тощо. Всі ці вимоги висуваються положеннями спеціального законодавства і, як правило, узгоджуються з міжнародною практикою в цій сфері.

У контексті співвідношення патентоздатності результатів інтелектуальної діяльності і охороноздатності майнових прав на них Б.Г. Прахов зазначає, що умови надання охорони є близькими до критеріїв патентоздатності [6, с. 50]. В юридичній літературі до таких критеріїв відноситься відсутність загальновідомості, загальнодоступності, потреби реєстрації об'єкта та його оборотоздатність [7, с. 365]. Питання полягає в тому, що оборотоздатність, патентоздатність і охороноздатність пов'язуються з одним процесом легітимації (від лат. *legitimus* – законний, узаконений) права на об'єкти промислової власності, який є адміністративним порядком набуття права власності на ці об'єкти [8, с. 228].

Як зазначають Н.В. Філік та В.П. Козирева, до суб'єктів права промислової власності належать, у першу чергу, патентовласники та інші особи [9, с. 42], що породжує логічне запитання, чи може бути суб'єктом промислової власності винахідник, який ще не одержав патент на відповідний об'єкт промислової власності? І взагалі, чи можуть існувати відносини промислової власності до завершення процесу патентування? У ключі природи процесу легітимації відповідь є очевидною. Виключні майнові права на об'єкти промислової власності виникають після їх легітимації, у зв'язку з чим і охороноздатність, а тому і оборотоздатність вони набувають після виникнення. Відповідно до поширеної в юридичній літературі позиції саме за власником патенту визнається виняткове право на використання запатентованого об'єкта. Як зазначає Кетрін Колстон, патент забезпечує абсолютну монополію на використання, виробництво та продаж винаходу, що обмежена у часі [10, с. 15].

У дореволюційних наукових джерелах, присвячених правовому регулюванню відносин промислової власності, вже сформувалася чітка позиція, що право власності на винаходи не передбачається само по собі, оскільки повинно бути спеціально посвідченим і визнаним. На цьому засновувалась система патентів і привілеїв [11, с. 721]. Для об'єктів промислової власності реєстрація має засвідчувальне значення: без її проходження й одержання спеціального акта виключне право за творцем відповідного інтелектуального продукту або за іншою особою не визнається [9, с. 41].

Враховуючи часову обмеженість патентної охорони майнових прав на об'єкти промислової власності, їх охороноздатність і оборотоздатність перебувають у прямій залежності. Після завершення строку охорони майнових прав на об'єкти промислової власності немає сенсу в їх майновому обороті на засадах платності. По-перше, права втрачають правову охорону, а тому їх цивільний оборот переходить у стан правомірного, адже перехід прав всупереч волі правоволодільця за умови, що такий перехід не карається по закону, фактично легалізує його. По-друге, вони втрачають виключність, у зв'язку з чим стають загальнодоступними. По-третє, втрата виключності призводить і до втрати економічної цінності в тому обсязі, в якому вона притаманна підохоронним правам.

У контексті порушеного питання цікавою є конструкція права попереднього використання (право попереднього користувача) та права післявикористання. З положення ч. 1 ст. 470 ЦК України слідує, що право на використання об'єкта промислової власності виникає і без його легітимації, однак воно не супроводжується виникненням права на надання дозволу використовувати об'єкт промислової власності і на перешкоджання незаконному використанню. Право попереднього використання є безоп-

латним, адже користувач не несе обов'язок оплати патентовласнику, однак попередній користувач і не отримує жодного охоронного документа, а тому використовує об'єкт по факту. В той же час він не може розширювати обсяги використання. Підставою виникнення права попереднього використання є початок використання об'єкта або проведення значної підготовки для його використання до легітимації майнових прав на об'єкт інших осіб.

У свою чергу, право післявикористання виникає посередництвом використання об'єкта промислової власності в період, коли охоронний документ не діяв у зв'язку з несплатою патентних платежів. Це суб'єктивне право пов'язується з питанням: чи є порушення прав патентовласника використанням об'єктів промислової власності, якщо воно розпочалося у момент, коли охоронний документ не діяв? Відповідь на нього є очевидною. Функцією охоронного документа є забезпечення майнових прав і визнання їх виключності протягом строку дії і протягом строку дії охоронного документа. Тому дія охоронного документа не може виходити за межі строку дії майнових прав на об'єкти промислової власності. При цьому поширення правової охорони на майнові права, які не були дотримані в період часу, коли така охорона не діяла, не є логічним. Це мало б означати, що правоволоділець може здійснити оплату чинності охоронного документа за перший і останній місяці правової охорони і не платити в період часу між цими моментами, що мало б означати, що використання об'єкта промислової власності в цей «міжохоронний» період є порушенням прав правоволоділця. По-перше, це суперечить природі правової охорони, яка не має зворотної сили, а по-друге, це означало б існування у вітчизняному законодавстві значної прогалини в політиці правової охорони об'єктів промислової власності в цілому.

Зняття охорони позбавляє права виключності, що означає їх загальнодоступність. Проте поновлення правової охорони унеможливує подальшу передачу майнових прав особою, яка почала використовувати об'єкт промислової власності в період, коли охорона була знята. Саме тому поряд із конструкцією права попереднього користування об'єктом промислової власності існує конструкція права післявикористання, яка будується на тих самих засадах. Початок використання об'єкта промислової власності в міжохоронний період або проведення значної підготовки до такого використання повинно розглядатись як підстава для подальшого добросовісного використання такого об'єкта відповідним суб'єктом. Водночас таке використання пов'язується виключно з правом використання, однак не з виключними правами на надання дозволу використовувати об'єкт промислової власності та виключним правом перешкоджати незаконному використанню, оскільки використання в

міжохоронний період не є незаконним. Крім того, використання об'єкта промислової власності в «міжохоронний» період не наділяє відповідних користувачів правом майнової приналежності, яке належить виключно правоволоділцю в межах охоронного правового режиму.

Таким чином, співвідношення категорій патентоздатності, охороноздатності й оборотоздатності об'єктів промислової власності чітко демонструється словами Ю.С. Атаманової, яка зазначає, що результати наукових досліджень, розумової, творчої діяльності для одержання правової охорони з боку держави в обов'язковому порядку повинні пройти процедуру реєстрації. Для одержання патенту конкретне рішення має відповідати законодавчо встановленим критеріям патентоспроможності, серед яких загальним для всіх об'єктів є критерій промислової застосовності – можливості виготовлення й використання виробу в промисловості або в іншій сфері діяльності [12, с. 45]. Якщо розташувати відповідні поняття в порядку часової взаємозалежності, то патентоздатність, як властивість відповідного результату інтелектуальної діяльності, виникає з моменту його створення, хоча і встановлюється в процедурі легітимації майнових прав. У свою чергу, виключні майнові права на об'єкти промислової власності виникають по завершенні процедури легітимації і не можуть існувати до цього часу, у зв'язку з чим набувають оборотоздатності саме в момент виникнення. Звідси охороноздатність, як здатність майнових прав стати об'єктом правової охорони, також виникає в момент виникнення самих прав, у зв'язку з чим патентна охорона поширюється на них по проходженню легітимації.

Пов'язаність оборотоздатності і правової охорони є безпосередньою. Припинення строку дії патенту обумовлює і припинення майнових прав, а тому і їх оборотоздатності, і навпаки, відмова від майнових прав спричиняє припинення їх оборотоздатності, а тому і правової охорони.

У цілому ж слід констатувати, що право використання об'єкта промислової власності може виникнути і поза процесом легітимації, однак у такому разі воно не наділяється оборотоздатністю, оскільки не може відчувуватись у відриві від носія. Яскравими прикладами цьому є права попереднього використання та післявикористання. Введення об'єкта промислової власності в цивільний оборот і таким чином забезпечення оборотоздатності майнових прав на нього залежить від особи винахідника або користувача винаходом. Як зазначав Б.Г. Прахов, в окремих випадках вигідніше зберегти секрет виготовлення певного продукту, ніж розголошувати його під час патентування, прикладом чому вчений наводить Coca-Cola та шотландський віскі [13, с. 48]. Однак у такому разі майнове право використання, по-перше, взагалі не пов'язується з виключністю, а, по-друге, не наділяється оборотоздатністю.

Література

1. Дозорцев В.А. Объекты права государственной социалистической собственности и их классификация // Советское государство и право. – 1949. – № 1. – С. 55–63.
2. Туктаров Ю.Е. Оборотоспособные права (сравнительное исследование) / Ю.Е. Туктаров // Объекты гражданского оборота : сборник статей / отв. ред. М.А. Рожкова. – М. : Статут, 2007. – С. 113–142.
3. Алексеев С.С. Право: азбука, теория, философия: опыт комплексного исследования / С.С. Алексеев. – М. : Статут, 2001. – 712 с.
4. Цивільний кодекс України : за станом на 01 липня 2016 року // Відом. Верхов. Ради України – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
5. Шимон С.І. Майнові права в системі об'єктів цивільних правовідносин та цивільного обороту. [Електронний ресурс] / С.І. Шимон // Форум права. – 2011. – № 4. – С. 841–846. – Режим доступу до журн.: <http://nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-4/11scitco.pdf>.
6. Прахов Б.Г. Новые тенденции в правовой охране / Б.Г. Прахов // Теория и практика интеллектуальной собственности. – 2011. – № 6. – С. 48–53.
7. Попова Н.О. Поняття комерційної таємниці як об'єкта права інтелектуальної власності в законодавстві України. [Електронний ресурс] / Н.О. Попова // Форум права. – 2014. – № 2. – С. 364–368. – Режим доступу до журн.: http://www.nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_2_64.pdf.
8. Можаровська Н.О. Організаційно-правові засади забезпечення легітимності права на об'єкти промислової власності / Н.О. Можаровська // Часопис Київ. ун-ту права. – 2012. – Вип. 1. – С. 228–232.
9. Філік Н.В. Право інтелектуальної власності : навч. посіб. / Н.В. Філік, В.П. Козирева. – К. : Вид-во Нац. авіа. ун-ту «НАУ-друк», 2009. – 120 с.
10. Catherine Colston Principles of Intellectual Property Law / Catherine Colston. – London : Cavendish Publishing Limited, 1999. – 482 p.
11. Шимон С.І. Відчуження майнового права та концепт речового (розпорядчого) правочину в цивільному праві. [Електронний ресурс] / С.І. Шимон // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 1048–1054. – Режим доступу до журн.: <http://nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11scivcr.pdf>.
12. Атаманова Ю.Є. Права промислової власності як форма участі в господарських товариствах : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ю.Є. Атаманова. – Х., 2003. – 211 с.
13. Прахов Б.Г. В обход патентообладателя / Б.Г. Прахов // Теория и практика интеллектуальной собственности. – 2011. – № 4. – С. 46–50.

Анотація

Гоцанюк О. І. Обороздатність та охороздатність майнових прав на об'єкти промислової власності: співвідношення понять. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню співвідношення понять обороздатності та охороздатності майнових прав на об'єкти промислової власності. Досліджується зміст поняття цивільного обороту, аналізується вплив патентоздатності винаходів, корисних моделей, промислових зразків, топографій інтегральних мікросхем на порядок виникнення майнових прав на них і поширення на такі права патентної охорони. Визначається природа легітимності майнових прав на об'єкт промислової власності і її значення для їх виникнення. Аналізується роль патенту в цивільному обороті майнових прав на

зазначені об'єкти правовідносин і правові наслідки його видачі. Досліджується право попереднього використання і післявикористання, як майнові права на об'єкти промислової власності, що не наділені обороздатністю і виникають у силу фактичного використання відповідних об'єктів без процедури легітимності. Встановлюється співвідношення понять обороздатності і охороздатності майнових прав на винаходи, корисні моделі, промислові зразки та топографії інтегральних мікросхем.

Ключові слова: майнові права, обороздатність, промислова власність.

Аннотация

Гоцанюк А. И. Обороздатность и охороздатность имущественных прав на объекты промышленной собственности: соотношение понятий. – Статья.

Статья посвящена исследованию соотношения понятий обороздатности и охороздатности имущественных прав на объекты промышленной собственности. Исследуется содержание понятия гражданского оборота, анализируется влияние патентоздатности изобретений, полезных моделей, промышленных образцов и топографий интегральных микросхем на порядок возникновения имущественных прав на них и распространение на такие права патентной охраны. Определяется природа легитимации имущественных прав на объекты промышленной собственности и ее значение для их возникновения. Анализируется роль патента в гражданском обороте имущественных прав на приведенные объекты правоотношений и правовые последствия его выдачи. Исследуется право предварительного пользования и послепользования, как имущественные права на объекты промышленной собственности, которые не наделены обороздатностью и возникают в силу фактического использования соответствующими объектами без процедуры легитимации. Определяется соотношение понятий обороздатности и охороздатности имущественных прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы и топографии интегральных микросхем.

Ключевые слова: имущественные права, обороздатность, промышленная собственность.

Summary

Gotsanyuk O. I. Transferability and protectability of property rights on industrial property objects: relationship of concepts. – Article.

The article is devoted to research of relationship between concepts of transferability and protectability of property rights on industrial property objects. Content of concept of legal civil circulation is researched. Influence of patentability of inventions, utility models, industrial designs and topographies of integrated microcircuits on procedure of property rights origination as well as on issues of spreading legal patent protection over such rights is determined. Legal role of patent in legal circulation of property rights on industrial property objects as well as its legal effect is analyzed. Right of prior use and subsequent use of industrial property objects as untransferable property rights that arises out of factual use of such an objects without its legitimation are researched. Relationship between concepts of transferability and protectability of property rights on inventions, utility models, industrial designs and topographies of integrated microcircuits are determined.

Key words: property rights, transferability, industrial property.

УДК 340.12

О. В. Зубрицька
начальник служби у справах дітей
Стрийської міської ради Львівської області

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА ІМПЕРАТИВНІСТЬ ПОЛІВИМІРНОСТІ СУСПІЛЬНИХ МОДЕЛЕЙ СІМ'Ї В РАМКАХ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Сьогодення ставить перед людиною щоразу нові завдання, виклики, долаючи які необхідно застосовувати як отримані у процесі життєдіяльності знання, так і робити вибір, опираючись на власну систему морально-етичних норм та цінностей. Людина не народжується зі здатністю та вмінням жити у суспільстві, цьому вона вчиться упродовж життя. Наскільки реалізованим та ефективним буде цей процес, залежить, насамперед, від тих основ, які закладаються в дитинстві. Тобто фундаментом, на якому формується майбутня особистість як член суспільства, виступає сім'я, у якій народжується та живе перші кілька років свого життя дитина. Саме сім'я є першою сходинкою на шляху соціалізації дитини, її входження в суспільство.

Будь-яка сучасна держава незалежно від форми її політичного режиму чи устрою не може існувати без низки соціальних інститутів. Одні з них є універсальними, такими, що мають вплив на всі чи на декілька сфер суспільного життя, інші охоплюють якусь одну його сторону. Інститут сім'ї для Української держави є сьогодні таким найбільш універсальним інститутом, який здатний забезпечити подальше існування та розвиток суспільства шляхом формування його членів.

У сучасній науці проблемами, пов'язаними з питаннями сім'ї, займається чимало наук (культурологія, психологія, соціологія, філософія, правознавство), однак жодна з них поки не дала вичерпних та однозначних відповідей і роз'яснень на ті питання, вивченням аспектів яких вона займається. Це видно вже навіть із різноманіття визначень поняття «сім'я».

У соціології поняття «сім'я» вивчається у трьох значеннях: «1) соціальне об'єднання, члени якого пов'язані шлюбними відносинами, взаємодопомогою, моральною відповідальністю та спільністю побуту; 2) суспільний інститут (з точки зору суспільного санкціонування шлюбно-сімейних відносин) і водночас мала соціальна група, що має історично означену організацію, члени якої пов'язані шлюбними або родинними відносинами, спільністю побуту та взаємною моральною відповідальністю, соціальна необхідність якої зумовлена потребою суспільства у фізичному та духовному відтворенні населення; 3) соціальний інститут, що характеризується визначеними соціальними нормами, санкціями, прикладами поведінки, правами і обов'язками, що регулюють

відносини між чоловіком і жінкою, батьками та дітьми» [5, с. 64]. Як бачимо, кожне з цих значень характеризує сім'ю з певного боку, однак об'єднуючим стрижнем усіх трьох є поняття моральної відповідальності членів сім'ї один перед одним.

Оскільки поняття відповідальності має важливе значення і для юриспруденції, то цілком зрозумілою є увага й учених-правознавців до сім'ї. Однак акцент із внутрішньої (приватної, моральної) сторони відповідальності людини зміщується у зовнішній (публічний, правовий). Їх, у першу чергу, цікавлять правові основи формування сім'ї та припинення її існування, взаємні права та обов'язки членів, недопущення їх порушення, а у випадку порушення – шляхи якнайшвидшого їх відновлення. За українським законодавством сім'ю складають особи, які спільно проживають, мають взаємні права та обов'язки і пов'язані спільним побутом.

У філософії поняття сім'ї не було сталим, акценти змінювалися відповідно до провідних ідей конкретної культурної епохи. Китайський мислитель Конфуцій говорив, що держава являє собою велику сім'ю, відносини в якій повинні, у першу чергу, регулюватися нормами моралі, а вже тоді правовими приписами.

Так, «в античному світі термін сім'я поширювався не лише на тих осіб, які перебували у кровному спорідненні, а й на рабів, на худобу і на майно» [2, с. 168]. Тобто все, що перебувало у власності голови сімейства, автоматично зараховувалося до його сім'ї. Аристотель першим з античних мислителів виділив поряд із державою сім'ю. У його філософії сім'я виступає осередком держави, глава сім'ї порівнюється з мудрим правителем. Філософ представляє традиційну патріархальну сім'ю.

В епоху Середньовіччя сім'я вважається сутністю, даною Богом. Акценти зміщуються у сферу внутрішньо-сімейних відносин, які повинні будуватися на засадах християнської моралі. Нового значення набувають також поняття «шлюб» та «батьківство». Шлюб сприймається як священний нерозривний союз чоловіка і жінки. Батьківство не зводиться лише до народження дітей, а й накладає обов'язок виховання дітей відповідно до релігійних норм, метою виховання стає формування справжнього християнина.

В епоху Нового часу кожна людина розглядається як індивідуальність, а це значно розширювало межі її можливостей. Так, люди отримали

можливість самостійно обирати собі пару, тим самим вільно створювати сім'ю.

Лише XVIII століття принесло розуміння сім'ї, як малої соціальної групи, спільноти батьків і дітей, поєднаних кровними зв'язками, яка веде спільне господарство. Утвердившись у науці, такий підхід став панівним і не втрачає своєї актуальності й сьогодні.

Загалом у науці існує чимало підходів до вивчення сім'ї. Це, зокрема, інституціональний, структурно-функціональний підходи, підхід обміну, марксистський та критичний підходи, феноменологічно-герменевтичний та підхід взаємозв'язку, а також підхід розвитку. Сім'я – це спільнота, яка на основі діалогу виконує дві важливі функції у суспільстві – виховну та соціокультурну. Виховна функція сім'ї полягає у формуванні особистості, навчанні індивіда основним морально-етичним приписам та цінностям, нормам, які дадуть йому можливість повноцінно жити у суспільстві. Інша функція сім'ї – соціокультурна – полягає у здійсненні контролю за поведінкою своїх членів, своєрідному нагляді за дотриманням законів держави та моральних норм суспільства. Таким є критичний підхід до вивчення сім'ї. Сім'я повинна дуже швидко реагувати на зміни у суспільстві, його розвиток, даючи собі своєрідні орієнтири для подальшого життя, побудовані на власній системі морально-етичних цінностей.

Попри таку різноманітність підходів до вивчення сім'ї, у кожному з них ми можемо знайти розуміння сім'ї, як основи для формування поведінки її членів у суспільстві, фундаменту морально-етичних цінностей, якими послуговуються її члени у повсякденному житті, а діти використовуватимуть у майбутньому. «Сім'я виступає не лише наслідком виявлення та утвердження найелементарніших природних емоцій людини (любви, ненависті, сексуальності, емоцій, пов'язаних із жертовністю, релігійними поглядами тощо), а також простором, на якому відбувається формування і відтворення поколінь, виховання та інституціоналізація людини» [6, с. 135]. На нашу думку, саме завдяки двом останнім функціям сім'ї – виховній та функції інституціоналізації – вона виступає основою для створення культури та формування суспільства.

Специфіка кожної конкретної культури (не тільки як культури народу, нації, а й як культури певної соціальної групи), переважання тих чи інших рис певним чином залежить і від сім'ї, в якій виховуються діти як члени суспільства. Цінності, які сповідають батьки, дотримуючись певних правил у повсякденному житті, здебільшого сповідуватимуть і їхні діти. Так, у сім'ях, де спостерігаються прояви девіантної поведінки у батьків, діти копіюватимуть їхню поведінку, а це матиме негативні наслідки в майбутньому. У тих сім'ях,

де поведінка батьків ґрунтується на повазі до закону, дотриманні морально-етичних норм, аналогічною буде і поведінка дітей. Дуже часто певні риси у поведінці дітей залежать від моделі сім'ї, у якій вони виховувалися.

Всі моделі ґрунтуються на сукупності певних рис, властивих представникам таких сімей. Так, сьогодні в науці виділяють такі суспільні моделі сім'ї: за структурою влади в сім'ї (егалітарна, авторитарна); за кількістю дітей (бездітна, одnodітна, малодітна, багатодітна); за складом (проста нуклеарна, розширена нуклеарна, неповна, велика, змішана); за психологічною атмосферою (благополучна, стійка, педагогічно слабка, нестабільна, кризова); за місцем проживання (локальна, патріархальна, матріархальна, «гостювий шлюб»); за тривалістю існування сім'ї (сім'я, що тільки сформувалася; молода сім'я; сім'я, що чекає дитину; сім'я, що існує від 3-х до 10 років; сім'я, яка існує від 10 до 25 років; немолода сім'я).

На нашу думку, найвідповіднішим та найбільш повним визначенням такого полівимірного поняття як «сім'я» є визначення, яке дав американський соціолог Дж. П. Мердок: «Сім'я – це соціальна група, що характеризується спільним проживанням, економічною кооперацією, спільною участю в біологічному і соціальному відтворенні. Вона включає в себе дорослих індивідів двох статей, як мінімум двоє з яких знаходяться у соціально схвалених сексуальних стосунках, і дітей (власних і/чи прийомних) дорослих членів сім'ї» [7, с. 19]. Звичайно, реальність є далекою від ідеальних моделей та зразків, які будує наука, тому сьогодні є актуальною розробка певних теоретичних положень, які сприятимуть вихованню дітей, «перетворенню» їх з індивідів на особистостей, та їх практичне втілення. Це, в першу чергу, є завданням держави, яка повинна створити гідні умови для сімей, що сприятимуть вихованню, а у випадку відсутності батьків взяти на себе функції вихователя через систему певних інститутів та органів.

На жаль, сьогодні залишається невтішною статистика, яка стосується шлюбно-сімейних відносин в Україні та цінностей, пов'язаних із ними. Так, у статті «Моделі сім'ї: трансформації та тенденції розвитку» наведено такі статистичні дані: «в Україні щороку реєструється приблизно 400 тис. шлюбів і приблизно 200 тис. розлучень; приблизно одна третина розлучень відбувається у шлюбах протягом перших трьох років із дати реєстрації; 72% українців схвально ставляться до незареєстрованого шлюбу; 77% гомосексуалістів висловлюють свою готовність зареєструвати шлюб у разі наявності такої можливості в Україні; серед одружених гетеросексуальних пар в Україні в 2008 році лише 27% планували наро-

дити дитину протягом найближчих трьох років; у 2008 році в Україні зареєстровано 62,2% бездітних сімей; 16% гомосексуальних партнерів виховують дітей і 57% планують дітей у своїй сім'ї; середньостатистична українська родина – однодітна; третина від усіх українців негативно ставляться до багатодітних сімей; 40% усіх українських сімей називаються «неповними», коли відсутній один із батьків; 76% усіх «неповних» сімей – «материнські» [3].

Однією з найбільших, на наш погляд, проблем є проблема так званих «неповних» сімей. Часто у таких сім'ях батько або мати не можуть приділити дитині достатньої кількості уваги, оскільки змушені багато працювати, аби забезпечити достатній рівень життя собі та дитині (дітям), а після роботи займатися домашніми справами. Тому діти у таких сім'ях часто залишені самі на себе. І вихователем у цих випадках найчастіше стає телебачення, яке не завжди демонструє кращі зразки для наслідування та оточення однолітків.

Для прикладу Н. Стрельнікова вважає, що «виховний вплив сім'ї залежить також від ставлення батьків до своєї дитини. Повага і єдність вимог батьків до дитини, вміння погоджувати виховні рішення та виконувати їх є показником високого рівня батьківського впливу на дітей. Найкращі людські якості – щирість, співпереживання, взаємодопомога, ніжність, увага до почуттів іншої людини – формуються під впливом батьківської любові та розумної вимогливості. Науковцями доведено закономірний зв'язок між моральною вихованістю дітей та характером взаємовідносин між батьками» [4].

Перший та найсильніший вплив на дітей має сім'я, в якій вони народилися та зростали. Адже від основ, закладених у дитинстві, залежатиме подальше життя вже дорослої людини, ступінь її готовності до життя в суспільстві, здатність дотримуватися власної системи морально-етичних цінностей.

Недоліки чи упущення у вихованні стають причинами девіантної поведінки дітей, що в майбутньому може призвести до вчинення дитиною правопорушення чи злочину. Однак і батьки, як уже сформовані особистості, не завжди можуть впоратися з проблемами, наявними у сім'ї. Власне бажання «контролювати ситуацію» вони прагнуть реалізувати через владу над дітьми. Тому діти часто залишаються незахищеними навіть всередині своєї сім'ї.

Саме тому сьогодні вкрай необхідним є запровадження у дію системи ювенальної юстиції як інституту, який допоможе, з одного боку, захистити чи відновити права дітей, а з іншого – сприятиме соціалізації, поверненню до правослужняного життя тих, хто вчинив правопорушення чи злочини.

Українська правова наука має певні напрацювання у цій сфері. Однак попри наявність теоретичних розробок, що стосуються юридичних гарантій прав та обов'язків неповнолітніх, у вітчизняній науці мало уваги приділено філософсько-правовим засадам функціонування ювенальної юстиції. Внаслідок цього в українському суспільстві сьогодні панує негативна думка про ювеналістику. Здебільшого вона сприймається як узаконення можливості без реальних підстав вилучати дітей із сім'ї, як спосіб руйнування інституту сім'ї та шлюбу, можливість формування у підростаючого покоління морально-етичного нігілізму.

Дитина традиційно сприймається як особа, яка повністю не може відповідати за свої вчинки. Це пояснюється цілим рядом психічних, психологічних та фізіологічних факторів. Саме тому діти і дорослі не можуть однаково постати перед судом та однаковою мірою нести покарання. Для того, аби здійснювати правосуддя у справах дітей, мало володіти власне юридичними знаннями. На нашу думку, основою для формування та задовільного функціонування інституту ювенальної юстиції повинна стати взаємна діяльність держави та сім'ї. Держава на макrorівні через систему інститутів та органів повинна виступати гарантом гідного життя дитини за умови, що вона поводить себе правомірно та правослужняно. У випадку ж порушення правил поведінки у суспільстві кожен повинен усвідомлювати, що його права та свободи зазнають певних обмежень. На мікрорівні сім'я повинна дати дитині перші уявлення про норми життя у суспільстві, закласти основу для формування її власної системи морально-етичних норм та цінностей. Якщо ж дитина позбавлена батьківської опіки, то виховні функції бере на себе держава через мережу виховних закладів. На взаємозв'язку сім'ї та ювенальної юстиції наголошує Н. Крестовська. Дослідниця пропонує вважати сім'ю складовою частиною ювенальної юстиції. «У майбутньому законодавстві України щодо ювенальної юстиції має бути окремий розділ, присвячений сім'ї, як її складовій. Пропонуються такі правоположення цього розділу: 1. Батьки та інші законні представники дитини мають виховувати дитину в дусі правослужняності, поваги до моральних цінностей, прав і свобод інших людей; 2. Право батьків або інших законних представників дитини у конфлікті з законом бути присутніми на всіх стадіях провадження у справі про правопорушення неповнолітнього гарантується. Особливості участі батьків або інших законних представників дитини у конфлікті з законом у процесуальних діях визначаються процесуальним законодавством; 3. Батьки або інші законні представники дитини у конфлікті з законом дають згоду на направлення дитини на

примирну або корекційну програми. Ненадання такої згоди або відмова батьків, або інших законних представників дитини у конфлікті з законом для надання згоди на направлення дитини на примирну або корекційну програми не береться до уваги, якщо вона суперечить інтересам дитини; 4. Дитина з девіантною поведінкою може бути направлена на корекційну програму службою у справах дітей за ініціативою батьків або інших законних представників; 5. Батьки або інші законні представники дитини у конфлікті з законом зобов'язані сприяти ресоціалізації їхньої дитини шляхом виконання законних вимог суб'єкта ювенальної юстиції, співпраці з навчальним закладом, установою освіти, трудовим колективом, громадськими та благодійними організаціями, які залучені до справи ресоціалізації їхньої дитини; 6. Батьки або інші законні представники дитини у конфлікті з законом зобов'язані сприяти виконанню примирної або корекційної програми, на яку неповнолітній підозрюваний або обвинувачений був направлений суб'єктом ювенальної юстиції; 7. У разі ухилення без поважних причин від обов'язків, покладених на батьків або інших законних представників дитини у конфлікті з законом суб'єктом ювенальної юстиції, батьки або інші законні представники дитини у конфлікті з законом несуть відповідальність відповідно до законодавства» [1].

Тези, запропоновані Н. Крестовською, є надзвичайно актуальними. Це пов'язано передусім з необхідністю зміни суспільної думки про те, що відповідальність за правопорушника, навіть і неповнолітнього, після його притягнення до відповідальності несе держава через систему виправних закладів різного типу. Однак і сім'я повинна бути активно залученою до цього процесу шляхом не лише сприяння державним органам у виконанні покладених на них функцій, а й через постійний контакт із дитиною, яка перебуває у конфлікті з законом, усвідомлення недоліків та упущень у вихованні та роботі над зниженням рівня їх впливу на дитину.

В основі ювенальної юстиції стоїть насамперед захист дитинства. На нашу думку, за умови функціонування цього інституту сім'я (незалежно від її суспільної моделі) стане «ближчою» до дитини. На перший погляд ювенальна юстиція є лише системою правосуддя для неповнолітніх, однак її значення для дитини та її сім'ї є незаперечним. Так, інститут ювенальної юстиції сприяє збереженню традиційних цінностей суспільства і водночас є відповіддю на вимоги часу. Таким чином, інститут ювенальної юстиції в Україні повинен бути сформований на основі цінностей громадянського суспільства з урахуванням суспільно-історичних особливостей розвитку української нації. Його метою має стати, в першу

чергу, профілактика та попередження правопорушень проти дітей, попередження правопорушень, учинених дітьми, і врешті-решт здійснення правосуддя щодо дітей, які порушили вимоги закону. До кожного з цих завдань обов'язково має бути залучена сім'я, як перший і основний інститут соціалізації людини.

Література

1. Крестовська Н. Сім'я та ювенальна юстиція / Н. Крестовська // Молодіжна політика: проблеми та перспективи: зб. наук праць у 2 вип. – Дрогобич, 2011. – С. 291–294.
2. Кудинова А. С мечтой о вечности (пол и любовь, брак и семья – история, теория, перспектива): Монография / А. Кудинова. – Запорожье: Изд-во Запорожской государственной инженерной академии, 2006. – 364 с.
3. Моделі сім'ї: трансформації та тенденції розвитку. – Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://gurt.org.ua/articles/8255/>.
4. Стрельникова Н. Виховні проблеми сучасної неповної сім'ї / Н. Стрельникова // Наукові записки [Ніжинського державного університету ім. Миколи Гоголя]. Сер. : Психолого-педагогічні науки. – 2012. – № 6. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzsp_2012_6_13.
5. Тематичний словник-довідник із соціології / За ред. В. Кохана; укл. А. Александровська, Є. Буга, Ю. Ткачук [та ін.]. – Чернівці: Чернівецький нац. ун-т, 2009. – 112 с.
6. Шумейко О. Основні підходи до дослідження сім'ї в системі соціально-гуманітарного знання / О. Шумейко // Філософські та методологічні проблеми права. – № 1. – 2011. – С. 135–144.
7. Murdock G. P. Social Structure / G. P. Murdock. – New York: Free Press, 1965. – 388 p.

Анотація

Зубрицька О. В. Філософсько-правова імперативність полівимірності суспільних моделей сім'ї у рамках ювенальної юстиції. – Стаття.

У статті в межах філософсько-правової імперативності полівимірності суспільних моделей сім'ї проаналізовано значення ювенальної юстиції для українського суспільства та держави. З'ясовано, що в Україні через системну кризу економіки більшість сімей часто стикаються з низкою проблем, які безпосередньо відображаються на їхніх дітях. Ці проблеми створюють такі чинники: економічний, психологічний, виховний, комунікативний та ін. Саме з огляду на проблеми, створені вказаними чинниками, постає необхідність захисту дітей шляхом забезпечення їх від негативного впливу суспільства, створення комфортних умов для розвитку особистості, запобігання вчиненню ними правопорушень. Інститут ювенальної юстиції сприяє збереженню традиційних цінностей суспільства і водночас є відповіддю на вимоги часу. Стверджено, що інститут ювенальної юстиції в Україні повинен бути сформований на основі цінностей громадянського суспільства з урахуванням суспільно-історичних особливостей розвитку української нації. Його метою має стати, в першу чергу, профілактика та попередження правопорушень проти дітей, попередження правопорушень, учинених дітьми, і врешті-решт здійснення правосуддя щодо дітей, які порушили вимоги закону.

Ключові слова: сім'я, суспільство, держава, ювенальна юстиція, філософія права.

Аннотация

Зубрицкая О. В. Философско-правовая императивность полиаспектности общественных моделей семьи в рамках ювенальной юстиции. – Статья.

В статье в пределах философско-правовой императивности полиаспектности общественных моделей семьи проанализировано значение ювенальной юстиции для украинского общества и государства. Выяснено, что в Украине из-за системного кризиса экономики большинство семей часто сталкиваются с рядом проблем, которые непосредственно отражаются на их детях. Эти проблемы создают следующие факторы: экономический, психологический, воспитательный, коммуникативный и др. Именно учитывая проблемы, созданные указанными факторами, возникает необходимость защиты детей путем страхования их от негативного воздействия, создания комфортных условий для развития личности, предупреждения совершения ими правонарушений. Институт ювенальной юстиции способствует сохранению традиционных ценностей общества и одновременно является ответом на требования времени. Утверждено, что институт ювенальной юстиции в Украине должен быть сформирован на основе ценностей гражданского общества с учетом общественно-исторических особенностей развития украинской нации. Его целью должны стать, в первую очередь, профилактика и предупреждение правонарушений против детей, предупреждение правонарушений, совершенных детьми, и, в конце концов, правосудие в отношении детей, нарушивших требования закона.

Ключевые слова: семья, общество, государство, ювенальная юстиция, философия права.

Summary

Zubrycka O. V. Philosophical and legal imperative aspect many social family models within juvenile justice system. – Article.

In this article, within philosophical and legal imperative aspect many social family models, analyzed the importance of juvenile justice for Ukrainian society and state. It was found that in Ukraine because of systemic crisis of economy, most families are often faced with a number of issues that directly affect their children. These problems create following factors: Economic, psychological, educational, communicative, etc. It was given the problems created by these factors, there is a need for child protection by insuring them against negative effects, creation of favorable conditions for development of individual, preventing commission of offenses by them. Juvenile Justice Institute contributes to preservation of traditional values of society and is also a response to demands of time. It is arguing that institution of juvenile justice system in Ukraine should be formed on basis of values of civil society, taking into account socio-historical features of development of Ukrainian nation. Its purpose should be first warning and prevention of offenses against children, crime prevention, committed by children, and in end justice for children in conflict with law requirements.

Key words: family, society, state, juvenile justice, philosophy of law.

УДК 342.97

А. М. Нікончук

кандидат юридичних наук,

виконавчий директор

Асоціації управителів багатоквартирними будинками

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ УПРАВИТЕЛІВ БАГАТОКВАРТИРНИМИ БУДИНКАМИ

Сучасний стан житлово-комунального господарства України є дзеркальним відображенням стану формування громадянського суспільства в Україні, адже об'єднання зусиль громадян у захисті своїх соціально-економічних прав на первинному, побутовому рівні сприятиме не лише підвищенню правової освіти і правової культури в цілому, а й створить реальне підґрунтя для формування територіальних громад, які об'єднує спільна необхідність вирішення проблем місцевого значення. Форми захисту своїх соціально-економічних прав варто розглядати через призму виникнення ефективних власників житла та їх об'єднання у законодавчо визначені шляхи у відповідні організаційні об'єднання чи використання визначених законом процедур для прийняття відповідних рішень, які б уможливили спільне вирішення проблем місцевого значення. Останні тенденції, зміни у законодавчому полі України – прийняття Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» 14 травня 2015 року, низки інших нормативно-правових актів та активний поточний нормотворчий процес дають змогу стверджувати, що суспільна увага до питання управління багатоквартирними будинками стрімко зростає і потребує поточного наукового і фахового осмислення [6].

Питанню ефективності управління житловим фондом у своїх дослідженнях приділяли увагу такі науковці та фахівці, як Н.І. Олійник та А.В. Бабак, акцентуючи при цьому увагу на діяльності ОСББ та аналізі інших форм управління багатоквартирними будинками. Водночас питання управління багатоквартирними будинками та діяльність управителів багатоквартирними будинками, зокрема, їх визначення, особливості правового статусу, прав та обов'язків на даний час опрацьовано фрагментарно та не достатньо чітко.

Активна законотворча діяльність зумовлена необхідністю економії ресурсів та вимогами сьогодення, адже реформа житлово-комунального господарства в Україні протягом останніх 25 років в основному була зосереджена на виробленні правил для здійснення господарської діяльності енергогенеруючих та теплопостачальних організацій, в силу їх комерційного статусу та місця в ланцюгу споживання, а саме перетворення природного газу та інших природних ресурсів у комунальну послугу. Зміщення акценту суспільної уваги в бік необхідності заощадження і раціонального спо-

живання зазначених комунальних послуг на рівні побутового споживача зумовлює необхідність нового сприйняття змісту послуги з управління багатоквартирним будинком і діяльності управителів зокрема.

Метою статті є дослідження існуючої нормативно-правової бази щодо діяльності управителів багатоквартирними будинками та управляючих компаній, зокрема, ідентифікації системних прогалин, що ускладнюють їх визначення.

Протягом тривалого часу вирішення проблем житлово-комунального господарства та утримання житлового фонду перебувало і перебуває на даний час у віданні органів місцевого самоврядування, адже в статті 30 глави 2, розділу II Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначено повноваження в галузі житлово-комунального господарства, а саме, щодо відання виконавчих органів сільських, селищних, міських рад належать власні (самоврядні) повноваження з управління об'єктами житлово-комунального господарства, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, забезпечення їх належного утримання та ефективної експлуатації, необхідного рівня та якості послуг населенню, та делеговані повноваження зі здійснення відповідно до законодавства контролю за належною експлуатацією та організацією обслуговування населення підприємствами житлово-комунального господарства [4].

Водночас зазначений стан справ не влаштовує нікого – ні мешканців – споживачів житлово-комунальних послуг, ні органи державної влади/органи місцевого самоврядування, адже за великим рахунком сфера житлово-комунального господарства залишилась однією з тих складових народно-господарчого комплексу, який дістався у спадок після розпаду Радянського Союзу, і в якому майже відсутнє ринкове регулювання.

На нашу думку, саме постійна політична турбулентність в Україні, і як результат, велика частота виборів як загальнодержавних, так і місцевих, безпосередньо впливали на консервування ситуації з формуванням громадянського суспільства на рівні окремого будинку, і не сприяли інтеграції ринкових механізмів у сферу житлово-комунального господарства України.

Необхідність інтеграції ринкових механізмів у сферу житлово-комунального господарства України стало передумовою зміщення акценту

суспільної уваги в бік сприйняття управління багатоквартирним будинком як окремої послуги, адже цілком слушно зауважено, що здійснювати управління багатоквартирним будинком можуть не лише його співвласники, і якщо співвласники не мають можливості чи не бажають провадити таку діяльність, то вони мають право доручити управління будинком професіоналові [9, с. 11].

З прийняттям 29 листопада 2001 року Закону України «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку» для співвласників багатоквартирного будинку з'явилася можливість порушити монополію комунальних експлуатуючих організацій, і у разі наявності у співвласників достатнього рівня знань і високого рівня їх громадської активності – це уможливило самостійне управління належним їм майном у вигляді багатоквартирного будинку [5].

Без перебільшення революційним, у регулюванні управління багатоквартирним будинком, стало прийняття 14 травня 2015 року Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», який, окрім внесення низки змін до Закону України «Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку» та низки інших нормативно-правових актів, врегульовує особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку, правові, організаційні та економічні відносини, пов'язані з реалізацією прав та виконанням обов'язків співвласників багатоквартирного будинку щодо його утримання та управління.

Законом, зокрема, використовується термін «управитель багатоквартирного будинку», якого пропонується сприймати як підприємця або юридичну особу – суб'єкт підприємницької діяльності, яка за договором із співвласниками забезпечує належне утримання та ремонт спільного майна багатоквартирного будинку і прибудинкової території, та належні умови проживання і задоволення господарсько-побутових потреб. Водночас під управлінням багатоквартирним будинком законодавець пропонує розуміти вчинення співвласниками багатоквартирного будинку дій щодо реалізації прав та виконання обов'язків співвласників, пов'язаних із володінням, користуванням і розпорядженням спільним майном багатоквартирного будинку [6].

У прикінцевих та перехідних положеннях Кабінет Міністрів України зобов'язав розробити порядок списання з балансу міністерствами, іншими центральними органами виконавчої влади, державними підприємствами та органами місцевого самоврядування багатоквартирних будинків, у яких розташовані приміщення приватної та інших форм власності. 20 квітня 2016 року такий Порядок було затверджено постановою КМУ № 301 «Про затвердження Порядку списання з балансу багатоквартирних будинків».

Абзацом 4 пункту 3 Порядку визначено, що списання багатоквартирного будинку з балансу може бути ініційоване особою (особами), якій (яким) на праві приватної власності належить (належать) приміщення у такому будинку, шляхом направлення балансоутримувачу письмового повідомлення та копій документів, що відповідно до законодавства підтверджують належність особі (особам) відповідного (відповідних) приміщення (приміщень) на праві приватної власності [7].

Для співвласників (незалежно від того, чи є будинок комунальним чи інвестиційним (де вже існує приватна експлуатуюча організація)) можливість законним чином унеможливити проведення конкурсу з визначення управителя багатоквартирним будинком органом місцевого самоврядування полягає у визначенні управителя чи створенні ОСББ, створення якого з прийняттям Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» значно спростилося. Водночас статтею 9 вищезгаданого Закону визначено форми управління багатоквартирним будинком, які передбачають управління багатоквартирним будинком у режимі передачі управителю всіх або частини функцій з управління багатоквартирним будинком або всіх функцій – ОСББ (Асоціації ОСББ) [6].

На нашу думку, спільною системною прогалиною, що ускладнює створення об'єднання і визначення управителя, є формування реєстру співвласників, адже хоча в частині 4 статті 10 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» і вказано, що повідомлення про дату та місце проведення зборів співвласників має бути вручено не пізніше, ніж за 10 днів до дати проведення зборів, у письмовій формі кожному співвласникові під розписку або шляхом поштового відправлення рекомендованим листом на адресу квартири або нежитлового приміщення, що належить співвласнику в цьому багатоквартирному будинку, а також має бути розміщено у загальнодоступному місці при вході до кожного під'їзду багатоквартирного будинку, і що, відповідно, уможливорює проведення зборів співвласників за формальними ознаками – результати голосування у вигляді рішення зборів співвласників повинне оформлятися протоколом, який підписується всіма співвласниками, які взяли участь у зборах, або шляхом проведення письмового опитування співвласників, які не голосували на зборах і власноручного заповнення ними листків опитування.

Вважаємо, що саме питання здійснення персонального повідомлення співвласника і установлення наявності у нього права щодо прийняття участі у зборах, та формування реєстру співвласників, який би містив відомості про співвласників та належність їм відповідної частки майна (адже

голосування відбувається саме належною часткою майна у вигляді належної співвласнику площі) є тим наріжним каменем, який у майбутньому може слугувати правовою підставою для оскарження будь-якою зацікавленою особою факту створення ОСББ або визначення управителя, затвердження та зміну умов договору з ним.

На практиці сформувати реєстр співвласників багатоквартирного будинку можливо шляхом звернення до бюро технічної інвентаризації і використання даних із Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, але саме складність і тривалість зазначеної процедури досить часто є тим організаційним тягарем, які відбиває потяг у ініціативних мешканців до створення ОСББ або визначення управителя.

З даного питання цікавою є думка М. Борисенко, що проблема становлення та розвитку комунального господарства є своєрідним індикатором розвитку суспільства [10, с. 108].

Також варто погодитись і з Ю. Чеберяк, що основною характеристикою житлового фонду є його неоднорідність. Кожен житловий будинок має різний рівень комфортності проживання, визначається різними споживчими властивостями житлової одиниці як товару [15, с. 138].

Ми ж переконані, що ефективне формування громадянського суспільства на рівні місцевих громад розпочнеться саме із формування такого суспільства на рівні багатоквартирних будинків.

В усіх розвинутих країнах управління житлом є одним із найпривабливіших і усталених ринків господарювання, оскільки, по-перше, на ньому існує мінімальний ризик збуту своєї продукції (тобто, послуги з управління житлом, в якому постійно хтось проживає та користується цією послугою), та, по-друге, традиційно висока фінансова дисципліна населення, яке чітко усвідомлює, що не можна користуватися житлом та житлово-комунальними послугами, не оплачуючи їх на потрібному рівні, та підбирає собі місце проживання відповідно до своєї фінансової спроможності [11, с. 45].

Враховуючи зазначене, послугу з управління багатоквартирним будинком варто сприймати, як результат господарської діяльності, спрямованої на забезпечення ефективного управління майном співвласників будинку, підтримання будинку в належному технічному стані, забезпечення потреб співвласників будинку в житлово-комунальних послугах, яка здійснюється суб'єктами господарювання професійно та на договірних засадах [13, с. 419].

Таку діяльність можуть провадити суб'єкти господарювання різних організаційно-правових форм, яка залежить від мети діяльності суб'єкта господарювання. Діяльність, яку провадять для отримання прибутку, вважають підприємниць-

кою або комерційною, якщо ж управління будинком не передбачає отримання прибутку, то така діяльність є некомерційною [9, с. 19].

Розглядаючи можливі організаційно-правові форми управителів, варто погодитись з думкою Н.І. Олійник, яка зазначає, що створення цілісної системи управління житловим фондом безпосередньо пов'язане з актуальністю питання управління житловим господарством [14, с. 165].

Діюче законодавство України уможливує ведення підприємницької діяльності багатьма різними організаційно-правовими формами у вигляді ТОВ, ВАТ, ПП. Даний перелік не є вичерпним, водночас говорячи про некомерційні організації, то тут, на нашу думку, варто звернути увагу на ОСББ чи Асоціації ОСББ, які є об'єднанням ОСББ, і які є некомерційними та мають відповідні пільги в оподаткуванні. У даному випадку варто відрізняти Асоціацію ОСББ від Господарської асоціації, діяльність якої врегульовано статтею 120 Господарського кодексу України, адже засновниками і членами Асоціації ОСББ можуть бути виключно ОСББ [1].

Пунктом 133.4 Податкового кодексу України встановлено, що не є платниками податку на прибуток підприємств неприбуткові підприємства, установи та організації. Доходи (прибутки) неприбуткової організації використовуються виключно для фінансування видатків на утримання такої неприбуткової організації, реалізації мети (цілей, завдань) та напрямів діяльності, визначених її установчими документами [2].

Суттєвим, на нашу думку, є той факт, що ОСББ і Асоціації власників жилих будинків є неприбутковими, водночас, на нашу думку, потребує уточнення, що варто розуміти під визначенням саме Асоціації власників жилих будинків, яка відмінність від Асоціації ОСББ, і власне про які будинки йде мова – про багатоквартирні, у яких можуть бути і нежитлові приміщення, чи про окремі домогосподарства. Так чи інакше, але ми переконані, що Асоціація ОСББ є неприбутковою, і тому в разі утворення ОСББ, об'єднаних спільною прибудинковою територією чи інженерними комунікаціями/об'єктами, їх об'єднання в Асоціацію ОСББ (не варто плутати з Господарською асоціацією) є одним із шляхів ефективного управління багатоквартирними будинками.

Водночас, розглядаючи Асоціацію ОСББ, як аналог ефективного управителя, варто погодитись і врахувати точку зору, що основними недоліками управління співвласниками через статутні органи одного, окремого ОСББ є:

1) високий ризик неефективності управління (голова та члени правління ОСББ часто не мають професійних знань та навичок для належного здійснення управління);

2) незначні обсяги надходжень в одному окремо взятому будинку не дають змоги створити ефективну структуру управління, залучити до роботи кваліфіковані кадри, придбавати й застосовувати сучасні машини та механізми;

3) складно знайти підрядника для виконання ремонтних чи будівельних робіт невеликого обсягу [12, с. 167].

Аналізуючи договірні способи управління багатоквартирним будинком і нормативно-правове регулювання системи управління житловим фондом, у цілому варто погодитись з думкою, що договори про управління майном не можна застосовувати тоді, коли йдеться про виконання зобов'язань з управління житловим будинком, як цілісним (єдиним) житловим комплексом [16].

Відповідно до частини 3 статті 11 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», договір про надання послуг з управління багатоквартирним будинком повинен відповідати умовам типового договору, затвердженого Кабінетом Міністрів України. Постановою Кабінету Міністрів України від 20.05.2009 р. № 484 «Про затвердження Типового договору про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд» затверджено такий Типовий договір про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд, зміст якого відображає обов'язки управителя, повинен містити інформацію про розмір і форму оплати послуг управителя, а також порядок здійснення контролю за якістю наданої послуги (з управління будинком) управителем [8].

Варто відмітити, що договором передбачено і підстави його припинення, серед яких заслуговує на окрему увагу така підстава, як одержання негативних результатів опитування (анкетування) мешканців об'єкта, а також власників (співвласників) окремих приміщень об'єкта, які в ньому не проживають, щодо якості наданих управителем послуг. Ми переконані, що зазначена обставина уможливорює/стимулює налагодження ефективного двостороннього зв'язку між управителем і замовником, яким по факту виступає уповноважена особа співвласників.

Безумовно, всі негаразди в разі їх виникнення можуть стати і предметом судового розгляду по суті, але варто зауважити, що судовий розгляд, як правило, не швидкий, а й навіть виконання отриманого судового рішення є предметом окремої довготривалої процедури, строки і порядок виконання якої можуть стати предметом вже іншого дослідження.

На нашу думку, більш ефективним є використання можливостей, закладених у ч. 6 ст. 11 Закону України «Про особливості здійснення права

власності в багатоквартирному будинку», якою передбачено, що договір з управителем укладається строком на рік, і у разі, якщо за місяць до спливу зазначеного строку жодна зі сторін не повідомить письмово іншу сторону про відмову від договору, договір вважається подовженим на наступний однорічний строк. У даному випадку у співвласників багатоквартирного будинку існує можливість розірвати договір у зв'язку зі спливом строку його дії, і увагу варто приділити вже строку письмового повідомлення управителя про розірвання договору – повідомити управителя письмово не пізніше, ніж за місяць до спливу строку дії договору [6].

Аналізуючи можливі організаційно-правові форми управителя, ми переконані в доцільності того, що управителем може бути і громадське об'єднання як у формі громадської спілки, так і у формі громадської організації, адже згідно з частиною 5 статті 1 Закону України «Про громадські об'єднання» громадське об'єднання може здійснювати діяльність зі статусом юридичної особи або без такого статусу. Водночас, громадське об'єднання зі статусом юридичної особи є підприємницьким товариством, основною метою якого не є одержання прибутку, і головним, в контексті проведеного нами дослідження, є правильне складання статуту такого об'єднання, який, на нашу думку, повинен містити дані щодо основної мети діяльності громадського об'єднання у вигляді управління багатоквартирним будинком [3].

Крім того, окремої уваги заслуговує об'єднання громадських ініціатив у формі суб'єктивної волі фізичних осіб (мешканців-співвласників) і виробничих потужностей юридичних осіб, адже однієї лише волі фізичної особи не достатньо для того, щоб, наприклад, ліквідувати аварію на мережі водопостачання чи виконати інші складні технологічні роботи. Саме тому перспективу у створенні ефективного управителя багатоквартирними будинками ми вбачаємо у поєднанні елементів громадянського суспільства через створення громадського об'єднання і поєднання його з виробничими потужностями і можливостями суб'єкта господарювання.

Дискусійним може бути питання щодо норми рентабельності такого об'єднання, адже для об'єднання-суб'єкта підприємницької діяльності головним чинником і мотивацією такого поєднання буде лише потенційний прибуток. Як альтернативу мотивації для такого суб'єкта підприємницької діяльності, варто розглянути можливо хоч і не великі, але податкові пільги для його основної діяльності, адже розгляд механізмів залучення бізнесу в сферу управління багатоквартирними будинками виключно на ринкових умовах, які б не враховували інтересів громади на рівні окремого будинку, вбачається малоімовірним. Голов-

ним чинником такого поєднання інтересів громади і суб'єкта підприємницької діяльності на рівні окремого будинку повинне бути усвідомлення спільної справи, яка вигідна всім без виключення – і мешканцям, які споживають корисну здатність суб'єкта підприємницької діяльності, і навпаки, можливість здійснювати підприємницьку діяльність із номінальним і реальним рівнем рентабельності чи наявністю інших мотивуючих чинників.

Ми переконані, що саме така форма взаємодії уможливить максимально ефективне використання бажання людей жити в цивілізованих умовах і унеможливить виключно споживацьке відношення до управління багатоквартирним будинком, як до сфери господарської діяльності, яка приносить виключно прибуток.

У контексті запропонованого, на нашу думку, доцільним було б редагування пункту 7 частини 1 статті 1 Закону України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», яке б виключало імперативність і сприйняття юридичної особи у вигляді виключно суб'єкта підприємницької діяльності, адже саме наявні податкові пільги у неприбуткових організацій, згідно з п. 133.4.6, й у громадських об'єднань, ОСББ та їх асоціацій, зокрема, роблять суб'єктів, які наділені відповідною неприбутковістю, оптимальним суб'єктом для економії коштів, які акумулюються в управителя у вигляді плати за управління багатоквартирним будинком, що, зокрема, впливає і на величину так званої квартирної плати.

Безумовно, варто зауважити, що ліквідація монополії управителів у вигляді саме суб'єктів підприємницької діяльності (головна ознака яких – прибутковість) можливо дещо і гальмуватиме впровадження ринкових механізмів у сферу управління багатоквартирними будинками, але на початку цього шляху, на нашу думку, саме можливість вибору і порівняння всіх доступних форм управління багатоквартирними будинками створить передумови для формування ефективної системи такого управління.

Література

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
2. Податковий кодекс України від 02 грудня 2010 року // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13. – Ст. 112.
3. Про громадські об'єднання : Закон України від 22 березня 2012 року // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 1. – Ст. 1.
4. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 трав. 1997 року // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
5. Про об'єднання співвласників багатоквартирного будинку : Закон України від 29 листопада 2001 року //

Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 10. – Ст. 78.

6. Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку : Закон України від 14 травня 2015 року // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 29. – Ст. 262.

7. Про затвердження Порядку списання з балансу багатоквартирних будинків: Постанова Кабінету Міністрів України від 20 квітня 2016 року // Урядовий кур'єр. – 2016. – № 88.

8. Про затвердження Типового договору про надання послуг з управління будинком, спорудою, житловим комплексом або комплексом будинків і споруд : Постанова Кабінету Міністрів України від 20 травня 2009 року // Урядовий кур'єр. – 2009. – № 101.

9. Бабак А., Левицький Д., Лисенко Н., Погорелова В., Руденко В., Управління житловим будинком : практ. посіб. / А. Бабак, Д. Левицький, Н. Лисенко, В. Погорелова, В. Руденко – Київ: Інститут місцевого розвитку, 2007. – 160 с.

10. Борисенко М. Комунальне господарство та умови життя киян у 1920–1930-х роках / М. Борисенко // Етнічна історія народів Європи. – 2005. – Вип. 19. – С. 108–113.

11. Димченко О., Ольховська М. Особливості управління експлуатацією житлового фонду на сучасному етапі розвитку житлово-комунального господарства / О. Димченко, М. Ольховська // Комунальне господарство міст. – 2014. – Вип. 115. – С. 43–46.

12. Мороз Н., Малетич Т. Інноваційні способи управління багатоквартирними житловими будинками [Текст] / Н. Мороз, Т. Малетич // Механізм регулювання економіки. – 2013. – № 4. – С. 164–173.

13. Науменко А. Правове регулювання управління майном багатоквартирних будинків: сучасний стан і перспективи розвитку / А. Науменко // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 417–422.

14. Олійник Н., Чеберяк Ю. Еволюція інституційних форм системи управління житловим фондом України / Н. Олійник, Ю. Чеберяк // Публічне управління: теорія та практика. – 2013. – Вип. 4. – С. 165–171.

15. Чеберяк Ю. Житловий фонд як об'єкт державного управління в умовах ринкових перетворень / Ю. Чеберяк // Інвестиції: практика та досвід. – 2015. – № 21. – С. 136–141.

16. Чеберяк Ю. Нормативно-правове регулювання системи управління житловим фондом України / Ю. Чеберяк. – [Електронний ресурс]. – 2015. – Режим доступу : www.dy.nauka.com.ua/?op=1&z=857.

Анотація

Нікончук А. М. Правове регулювання діяльності управителів багатоквартирними будинками. – Стаття.

У статті досліджуються правові передумови діяльності управителів багатоквартирними будинками в Україні, їх правовий статус та особливості регулювання. На основі аналізу чинного законодавства автор намагається узагальнити досвід і правове регулювання діяльності управителів багатоквартирними будинками через призму компетенції органів державної влади та органів місцевого самоврядування і їх участі у визначенні управителя. В результаті проведеного дослідження особливостей діяльності управителів багатоквартирними будинками автором обґрунтовано необхідність формування ринку управителів (управляючих компаній), акцентовано увагу на наявності системних прогалин, що ускладнюють визначення управителів, та запропоновано шляхи удосконалення законодавства України в зазначеній сфері суспільної діяльності. Ви-

значено, що складність процедури формування реєстру співвласників багатоквартирного будинку на етапі організації проведення зборів співвласників є одним із організаційних демотивуючих чинників для практичної реалізації процедури визначення управителів багатоквартирними будинками.

Ключові слова: управитель багатоквартирного будинку, управляюча компанія, управління багатоквартирними будинками, реєстр співвласників багатоквартирного будинку, об'єднання співвласників багатоквартирного будинку.

Аннотация

Никончук А. М. Правовое регулирование деятельности управителей многоквартирными домами. – Статья.

Аннотация. В статье исследуются правовые предпосылки деятельности управителей многоквартирными домами в Украине, их правовой статус и особенности регулирования. На основании анализа действующего законодательства автор пытается обобщить опыт и правовое регулирование деятельности управителей многоквартирными домами через призму компетенции органов государственной власти и органов местного самоуправления и их участия в определении управителя. В результате проведенного исследования особенностей деятельности управителей многоквартирными домами автором обоснована необходимость формирования рынка управителей (управляющих компаний), акцентировано внимание на наличии системных просчетов, которые осложняют определение управителей, и предложено пути усовершенствования законодательства Украины в указанной сфере общественной деятельности. Определено, что сложность в процедуре формирования реестра собственников многоквартирного дома

на этапе организации проведения собрания собственников является одним из демотивирующих аргументов для практической реализации процедуры определения управителей многоквартирными домами.

Ключевые слова: управитель многоквартирного дома, управляющая компания, управление многоквартирными домами, реестр собственников многоквартирного дома, объединение собственников многоквартирного дома.

Summary

Nikonchuk A. M. Legal regulation of activity of ruler of apartment buildings. – Article.

In this article, author examines legal basis of activity of rulers of apartment buildings in Ukraine, their legal status and regulation. On basis of provisions of current legislation author tries to summarize experience and legal regulation of rulers of apartment buildings through way of competence of state authorities and local government, their involvement in definition of its. As a result of researching of activity of rulers of apartment buildings author justified ability for formation of rulers market (rulers companies), focusing on systemic failures that complicate definition of its, suggested ways of improving legislation of Ukraine in researching sphere of social activity. It was determined that complication of forming owners apartment buildings register at stage of organization of owners meetings is one of main organizational discourages arguments for practical implementation of procedure for definition rulers of apartment buildings.

Key words: ruler of apartment buildings, rulers company, management of apartment buildings, owners apartment buildings register, association owners of apartment buildings.

УДК 347.74

В. В. Цюра*кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри цивільного права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ПРАВОВА ПРИРОДА ПРЕДСТАВНИЦЬКИХ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ І ПОСАДОВИХ ОСІБ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Ще в епоху дореволюційної цивілістики Г.Ф. Шершеневич висунув тезу про те, що юридичні особи, позбавлені волі, нездатні до укладання угод, так само як малолітні чи недієздатні. Оскільки від представника вимагається вираження його волі, то в цій ролі не може виступити юридична особа, яка не має її, а тому потребує представника [1, с. 117, 119]. Суперечливий та дискусійний характер запропонованої науковцем тези досі викликає інтерес у науковців. Не в останню чергу він викликаний і недоліками сучасної юридичної техніки формування норм Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [2].

Науковому осмисленню окремих аспектів представництв юридичних осіб присвячували свої праці такі вчені, як І.О. Гелецька, С.Г. Керимов, П.Ф. Немеш, І.А. Павлуник, О.Ю. Русин, В.Д. Фролов та інші. Утім низка питань усе ще потребують ґрунтового аналізу, зокрема і обрані нами проблематика. Тому метою статті є визначення правової природи представницьких повноважень, здійснюваних органами та посадовими особами юридичної особи від імені та в інтересах останньої, внесення пропозицій змін чинного законодавства в цій сфері.

Найперше зазначимо, що підставою виникнення певних представницьких повноважень щодо представництва юридичної особи є акт її уповноваженого органу, яким комусь доручається (дозволяється) діяти як представнику. До таких актів можуть належати наказ про призначення на посаду, яка вимагає здійснення представницьких функцій (представництва в суді, складення юридичних актів, укладення угод), рішення вищих органів юридичної особи про делегування певній посадовій особі повноважень здійснювати її представництво, затвердження наказом посадової інструкції особи або статуту, де передбачаються представницькі повноваження тієї чи іншої посадової особи. Хоча в таких випадках, як правило, укладається договір (контракт), однак підставою виникнення повноваження є саме акт призначення на посаду або інше рішення органу юридичної особи, у результаті зайняття якої в того, хто її займає, виникають повноваження діяти в інтересах юридичної особи. Якщо контракт визначає умови й характер трудових або службових відносин, то акт призначення на посаду слугує підставою виникнення повноважень: тут повноваження є ніби

«додатком» до відповідної посади (ч. 3 ст. 237 ЦК України) [3, с. 165]. Важливим є також аспект співвідношення акта органу юридичної особи та довіреності: за загальним правилом закріпленим у ч. 2 ст. 244 ЦК України представництво за довіреністю може ґрунтуватися на акті органу юридичної особи, а отже, довіреність не є обов'язковою для виникнення та здійснення представницьких повноважень від імені юридичної особи, оскільки вона має такий же додатковий характер і призначена насамперед для третіх осіб, як і під час «звичайного» договірної представництва.

С.Г. Керимов підставами виникнення повноваження у відносинах за участю юридичної особи визначає такі:

1) вказівки установчих документів, прийнятих на підставі закону, якими передбачається право (повноваження) певного органу чи органів юридичної особи діяти в її інтересах (наприклад, визначення в статуті господарського товариства переліку та структури його органів, а також компетенції та обсягу повноважень кожного з них). Така можливість передбачена ч. 2 ст. 92 ЦК України та низкою спеціальних законів, включаючи Господарський кодекс України [4];

2) членство в юридичній особі у випадках, коли можливість представництва ними інтересів юридичної особи передбачена спеціальним приписом закону (ч. 2 ст. 92 ЦК України). Наприклад, ч. 1 ст. 122 ЦК України передбачає, що кожний учасник певного товариства має право діяти від імені товариства, якщо засновницьким договором не визначено, що всі учасники ведуть справи спільно або що ведення справ доручено окремим учасникам;

3) волевиявлення юридичної особи та її представника відображене, як правило, у договорі між ними, яким найчастіше буває договір доручення або якийсь інший аналогічний договір із договорів цивільного права. Узгоджене волевиявлення сторін у таких договорах має відображати не лише засади та умови взаємин між ними, а й обов'язково містити уповноваження для повіреного виступати від імені та в інтересах довірителя (ч. 3 ст. 237 ЦК України);

4) акт уповноваженого органу юридичної особи, яким певній особі доручається діяти як її представнику (призначення на посаду, яка вимагає виконання представницьких функцій) [5, с. 142–143].

Отже, юридична особа набуває прав і бере на себе цивільні обов'язки через свої органи, що діють у межах прав, наданих їм за законом або статутом.

Проте виникає питання, чи мають місце в цьому випадку, відносини представництва у їх загальному цивілістичному розумінні? Загалом у юридичній літературі, відповідно, сформувалися дві теорії щодо взаємовідношення юридичної особи та її органу в аспекті відносин представництва. Прихильники першої та старшої з них вважають, що органи та посадові особи (директор, голова правління) виступають представниками юридичної особи, репрезентуючи та захищаючи її права та інтереси у відносинах з іншими підприємствами, органами державної та місцевого самоврядування, здійснюють також процесуальне представництво в суді тощо [6, с. 163]. Прихильники ж іншої теорії, яку з окремими зауваженнями, які визначимо одразу, підтримуємо й ми, підсумовують, що орган юридичної особи як її представник «не є суб'єктом будь-яких прав та обов'язків, відокремлених від цивільних прав та обов'язків юридичної особи» [7, с. 204]. Тому «коли громадянин (група громадян), які є його органом, здійснюють правосуб'єктність юридичної особи, в особі органу діє сама юридична особа. Дієздатність юридичної особи не оспорується. Спроба ж розглянути орган як представника юридичної особи приводить до протилежного і, очевидно, неприйнятної висновку про те, що юридичні особи недієздатні, оскільки можуть діяти тільки через представників» [8, с. 68–69].

На нашу думку, мова про класичне представництво як визнаний та апробований, закріплений у нормах чинного законодавства України комплексний правовий інститут, у випадку представлення органами та посадовими особами юридичної особи прав та інтересів останньої, іти не може, оскільки відсутні ознаки представництва як правового явища.

Так, представництво є здійсненням прав іншої особи – особи, яку представляють, що презюмує необхідність існування двох сторін представницьких правовідносин – представника та принципала. Тоді як точка зору, за якою юридична особа та її складові частини є різними суб'єктами права, не відповідає ні положенням чинного законодавства, ні правозастосовній практиці.

По-друге, юридично значима дія (правочин, зокрема) повинна вчинятись в інтересах особи принципала, тоді як у цьому випадку принципал та представник юридично виступають однією і тією ж особою.

Третя ознака (вчинення дій стосовно третіх осіб), на перший погляд, має місце, оскільки орган юридичної особи укладає угоди з іншими суб'єктами правовідносин. Проте ця ознака, з ін-

шого боку, вказує на те, що представник не може укладати угод із принципалом, чого, очевидно, не спостерігається за умови визначення органів юридичних осіб її представниками.

Поінформованість третіх осіб про те, що вони фактично вступають у правовідносини з особою, яка представляє інтереси юридичної особи, як четверта ознака представництва в цьому випадку виступає за умови прийняття ідеї представництва юридичних осіб її органами, ознак своєрідної фікції, оскільки очевидно, що контрагенти в особі голови правління чи ради директорів вбачають безпосередньо саму юридичну особу.

Так само відсутній причинно-наслідковий зв'язок, який характеризує відносини представництва у випадку п'ятої ознаки – дії представника безпосередньо породжують, змінюють і припиняють цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє.

З іншого боку, органи та посадові особи, про яких йде мова, наділяються в силу статуту або інших установчих документів, рішень загальних зборів акціонерів, наказів ради правління певним обсягом повноважень, через які юридична особа набуває та здійснює свої права та обов'язки. У зв'язку із цим, на нашу думку, потрібно говорити про відносини «квазіпредставництва» (а не представництва в його «звичайному» розумінні), що постає з наведеного нами вище обґрунтування та буде підсумоване нами далі.

Вважаємо, що неточність і можливість подвійного трактування й відповіді на запитання, чи є органи та посадові особи юридичної особи її представниками в загальноцивілістичному розумінні, закладена в концепцію ст. 92 ЦК України, яка в ч. 1 встановлює, що юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх *через* (курсив наш – В. Ц.) свої органи, які діють відповідно до установчих документів і закону, продовжуючи цю логіку в ч. 2, за якою у випадках, встановлених законом, юридична особа може набувати цивільних прав та обов'язків і здійснювати їх через своїх учасників, далі відходить від цих положень. Зокрема, уже в ч. 3 статті передбачається, що орган або особа, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступає *від її імені* (курсив наш – В. Ц.), зобов'язана діяти в інтересах юридичної особи добросовісно й розумно та не перевищувати своїх повноважень, а також те, що у відносинах із третіми особами обмеження повноважень щодо *представництва* (курсив наш – В. Ц.) юридичної особи не має юридичної сили, крім випадків, коли юридична особа доведе, що третя особа знала чи за всіма обставинами не могла не знати про такі обмеження. Частина 4 також оперує саме поняттям представництва, закріплюючи правило, за яким, якщо члени органу юридичної особи та інші особи, які відповідно до

закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи, порушують свої обов'язки щодо представництва, вони несуть солідарну відповідальність за збитки, завдані ними юридичній особі.

З метою приведення положення вказаної статті у відповідність до правової природи квазіпредставництва, яке здійснюється органами юридичної особи, пропонуємо викласти ч. ч. 3 і 4 ст. 92 ЦК України в такій редакції:

«3. Орган або особа, через які відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону юридична особа набуває цивільних прав і обов'язків та здійснює їх, зобов'язана діяти в інтересах юридичної особи добросовісно й розумно та не перевищувати своїх повноважень.

У відносинах із третіми особами обмеження повноважень таких органів або осіб щодо набуття та здійснення прав і обов'язків юридичної особи не має юридичної сили, крім випадків, коли юридична особа доведе, що третя особа знала чи за всіма обставинами не могла не знати про такі обмеження.

4. Якщо члени органу юридичної особи та інші особи, які відповідно до закону чи установчих документів набувають та здійснюють права й обов'язки юридичної особи, порушують свої обов'язки щодо цього, вони несуть солідарну відповідальність за збитки, завдані ними юридичній особі».

Щодо визначення безпосереднього суб'єктного складу органів і посадових осіб, які відповідно до положень чинного цивільного та господарського законодавства можуть бути наділені квазіпредставницькими повноваженнями, то до таких треба віднести:

1) керівника (голову правління, директора, головного виконавчого директора тощо) підприємства, який без спеціального для цього доручення діє від його імені, репрезентує інтереси юридичної особи в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, інших підприємницьких та/або громадських організаціях, установах тощо;

2) правління (дирекція, директорат) як вищий виконавчий орган, що замість або поруч із керівником наділений повноваженнями діяти від імені юридичної особи під час здійснення нею звичайних трансакцій, ведення переговорів, укладення, зміни або розірвання договорів та ін.;

3) загальні збори, загальні збори акціонерів як вищі органи юридичної особи, які переважно не діють на постійній основі та не займаються веденням поточних справ підприємства, а отже, і не здійснюють від її імені за загальним правилом тих квазіпредставницьких функцій, що покладаються на керівника і виконавчі органи юридичної особи;

4) у випадку повного та командитного товариства (лише в частині повних учасників останнього) діяти від імені юридичної особи можуть кожен із учасників такого товариства, якщо згідно із ч. 1 ст. 122 ЦК України засновницьким договором не визначено, що всі учасники ведуть справи спільно або що ведення справ доручено окремим учасникам.

У зв'язку з вищевикладеним пропонуємо вважати представництво юридичної особи її органами та посадовими особами *квазіпредставництвом*, яке за своєю суттю не наділене основоположними ознаками представництва як такого, проте у зв'язку з наявністю в «представників» юридичної особи певного обсягу повноважень і загальної спрямованості їх діяльності фактично (зовнішньо, а не внутрішньо, структурно) подібне до недовірливого представництва як такого. Отже, і повноваження органів і посадових осіб юридичної особи мають квазіпредставницький характер. Зроблені в межах наукової статті висновки можуть бути покладені нами в основу подальших наукових досліджень цієї проблематики та враховані у світлі вдосконалення правового регулювання правовідносин представництва в українській правовій системі.

Література

1. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права / Г.Ф. Шершеневич. – К. : Типо-литография Императорского университета, 1894 – 608 с.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.
3. Фролов В.Д. Правочиноздатність юридичної особи та її здійснення за цивільним законодавством України (цивілістичний аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / В.Д. Фролов. – О., 2004. – 219 с.
4. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.
5. Керимов С.Г. Представительство за законом в цивільному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / С.Г. Керимов. – О., 2006. – 194 с.
6. Спасибо-Фатеева И.В. Акционерные общества: корпоративные отношения / И.В. Спасибо-Фатеева. – Х. : Право, 1998. – 252 с.
7. Братусь С.Н. Субъекты советского гражданского права / С.Н. Братусь. – М. : Госюриздат, 1950. – 368 с.
8. Гелецька І.О. Правове регулювання відносин представництва у цивільному праві : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / І. О. Гелецька. – К., 2005. – 205 с.

Анотація

Цюра В. В. Правова природа представницьких повноважень органів і посадових осіб юридичної особи. – Стаття.

У статті досліджуються теорії взаємовідношення юридичної особи та її органів і посадових осіб в контексті здійснення представницьких повноважень від імені юридичної особи. Встановлюються підстави виникнення повноважень із представництва у відносинах за участю юридичної особи та перелік органів і поса-

дових осіб, що можуть бути ними наділені. На основі аналізу ключових ознак загальноцивільністичного інституту представництва та досягнень вітчизняної правової доктрини автор послідовно обґрунтовує тезу про квазіпредставницький характер повноважень органів і посадових осіб юридичної особи. При цьому підкреслюється зовнішня подібність такого квазіпредставництва до відносин, що виникають із недовірного представництва. Пропонуються зміни до чинного цивільного законодавства України в контексті усунення протиріч щодо невизначеності місця та правової природи представництва інтересів юридичної особи.

Ключові слова: юридична особа, представницькі повноваження, квазіпредставництво, статут юридичної особи, ознаки представництва.

Аннотация

Цюра В. В. Правовая природа представительских полномочий органов и должностных лиц юридического лица. – Статья.

В статье исследуются теории взаимоотношения юридического лица и его органов и должностных лиц в контексте осуществления представительских полномочий от имени юридического лица. Устанавливаются основания возникновения полномочий по представительству в отношениях с участием юридического лица и перечень органов и должностных лиц, которые могут быть ими наделены. На основе анализа ключевых признаков общецивилистического института представительства и достижений отечественной правовой доктрины автор последовательно обосновывает тезис о квазіпредставительском характере полномочий органов и должностных лиц юридического лица. При этом подчеркивается внешнее сходство такого квазіпред-

ставительства с отношениями, возникающими из недовірного представительства. Предлагаются изменения к действующему гражданскому законодательству Украины в контексте устранения противоречий относительно неопределенности места и правовой природы представительства интересов юридического лица.

Ключевые слова: юридическое лицо, представительские полномочия, квазіпредставительство, статут юридического лица, свойства представительства.

Summary

Tsyura V. V. Legal nature of representative powers of bodies and officials of legal entities. – Article.

The article investigates the theories of the relations between the legal entity and its agencies and officials in the context of realization of representation powers on behalf of the legal entity. Installs the basis of establishment of the representation powers in relations with the participation of a legal entity and the list of bodies and officials, which may be endowed with them. Based on an analysis of the key features of representation as the civil law institute and the achievements of the domestic legal doctrine the author consistently proves the thesis of quasi representation nature of the powers of bodies and officials of the legal entity. Emphasizes the resemblance of such quasi representation with relations arising from non-contractual representation. Also author propose changes to the current civil legislation of Ukraine in the context of eliminating the contradictions with respect to the uncertainty of the legal nature and place of representation of the legal entity.

Key words: legal entity, representation powers, quasi representation, statute of the legal entity, features of representation.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.97:65.01

Р. І. Крамар

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права і процесу,
фінансового та інформаційного права
Львівського університету бізнесу та права

Р. М. Скриньковський

кандидат економічних наук,
доцент кафедри економіки підприємств та інформаційних технологій
Львівського університету бізнесу та права

ДІАГНОСТИКА ЕФЕКТИВНОСТІ СИСТЕМИ ЕКОЛОГІЧНОГО МЕНЕДЖМЕНТУ ПРОМИСЛОВОГО ПІДПРИЄМСТВА ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ НОРМ ЕКОЛОГІЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Одним із ключових завдань сучасної освіти і науки є формування екологічного способу мислення в майбутніх керівників підприємств. У контексті цього пошук нових шляхів розв'язання проблем екологічного характеру змусив звернутися до ідентифікування, аналізування та оцінювання ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства в системі «право – економіка і управління підприємствами – екологія». Це обумовило вибір теми, актуальність наукової роботи, мету та задачі дослідження.

Різноманітні аспекти систем екологічного менеджменту (англ. *Environmental Management System – EMS*) підприємств, зокрема промислових, досліджували такі вчені-економісти, як: І.С. Варламова, Т.В. Глубицька, Л.Г. Ліпич, Н.М. Лозовська, К.В. Низькодубова, В.Ю. Петруня, Е.В. Прушківська, Г.О. Швіндіна, О.О. Шубін [1–8] та ін.

Водночас, норми загального характеру, що регулюють ключові питання відповідальності за порушення екологічного законодавства, закріплені в Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» [9], Цивільному кодексі України (далі – ЦКУ) [10], Кодексі законів про працю України (далі – КЗпП) [11], Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) [12], Кримінальному кодексі України (далі – ККУ) [13], а також є предметом досліджень таких учених-юристів, як І.А. Куян [14], М.В. Краснової [15] та ін.

Разом із тим, як свідчить аналіз літературних джерел [1–15] за проблемою, в даний час залишаються проблемні питання діагностики *EMS* промислового підприємства та відповідальності за порушення норм екологічного законодавства.

Метою наукової роботи є формування та розвиток теоретико-методологічних та методичних засад діагностики ефективності *EMS* промислового підприємства з урахуванням відповідальності за порушення норм національного (українського) екологічного законодавства.

Аналіз літературних джерел [1–8] за проблемою діагностики ефективності *EMS* промислового підприємства свідчить про неоднозначність трактування економічної категорії «екологічний менеджмент підприємства» та різноманітність підходів до формування і підбору індикаторів оцінювання.

Так, Г.О. Швіндіна [1] дотримується думки, що екологічний менеджмент – це діяльність, що полягає у розробленні та здійсненні екологічної стратегії, в яку закладено екологічні принципи, зокрема ті, що стосуються охорони навколишнього природного середовища [1]. Н.М. Лозовська [3] стверджує, що екологічний менеджмент підприємства (суб'єкта господарювання) – це мистецтво прийняття управлінських рішень (стратегічних, тактичних, оперативних) в екологічному напрямку, які націлені на забезпечення екологічно якісного і результативного управління процесом виробництва продукції підприємства [3]. Натомість В.Ю. Петруня [2] екологічний менеджмент підприємства розглядає як управлінський процес, який регулює вплив діяльності підприємства на стан навколишнього природного середовища [2]. В свою чергу, *EMS* являє собою сукупність інструментів для реалізації механізмів впровадження та дотримання екологічних принципів (загальних, спеціальних) підприємством під час здійснення господарської діяльності [4].

Поряд із тим, результати вивчення наукової праці [4] (О.О. Шубіна) дають можливість стверджувати, що головними (найважливішими) інструментами екологічного менеджменту на підприємстві, зокрема промислового, є [4] (!): екологічний моніторинг; екологічний аудит; екологічний маркетинг; екологічне страхування.

Беручи до уваги зазначене, основною метою екологічного менеджменту є досягнення підприємством власних цілей за умов забезпечення екологічної безпеки [2].

Крім цього, впровадження екологічного менеджменту на промислових підприємствах, зокрема на підприємствах харчової промисловості, сприятиме: зниженню витрат підприємства; підвищенню рівня продуктивності праці; зменшенню випадків настання аварій та витрат, що виникли у зв'язку з їх ліквідуванням; зниженню браку у виробництві продукції; зростанню рівня якості продукції; поліпшенню відносин із органами державної влади [3].

Варто також звернути увагу на те, що на практиці функціонування підприємств виділяють такі дві моделі екологічного менеджменту: традиційну модель та інтегровану модель. За традиційною моделлю держава має вплив та регулює *EMS* підприємства, а за інтегрованою – вплив на систему має не лише держава, але і ринок, в якому функціонує підприємство (суб'єкт господарювання), а також керівники підприємства (менеджери інституційного, управлінського та технічного рівня управління) [2]. Концепція процесно-структурованого менеджменту наведена у праці [16], в основі якої лежать результати досліджень проф. О.Є. Кузьміна [17].

Поряд із тим, І.С. Варламова та Е.В. Прушківська [5] зазначають, що одним із головних факторів впливу на рівень ефективності екологічного менеджменту промислових підприємств, зокрема металургійного комплексу, є рівень розвитку науки і техніки (!). Це зумовлено тим, що сьогодні вітчизняне промислове виробництво потребує впровадження нових ресурсозберігаючих технологій, а також застосування економічно та екологічно обґрунтованого підходу до організування *EMS* на промислових підприємствах [5, с. 121].

У такій ситуації видається доволі слушною думка проф. Л.Г. Ліпич [6], згідно з якою виробничо-господарська діяльність промислових підприємств, зокрема хімічного комплексу, чинить суттєвий вплив на стан навколишнього природного середовища. Разом із тим, основними показниками, за якими можна виміряти цей вплив, є [6, с. 63]: рівень викидів забруднюючих речовин у атмосферу; питома вага викидів оксиду вуглецю у загальному обсязі викидів; об'єм скидів зворотних вод; обсяг забруднюючих компонентів надр; обсяг речовин, що забруднюють поверхневі води;

рівень економії енергоресурсів внаслідок впровадження енергоощадних заходів.

У цьому контексті К.В. Низькодубова [7] доводить, що оцінювання екологічного рівня промислового підприємства доцільно здійснювати на основі [7, с. 350–352]: 1) відкритого обґрунтування підприємством дотримання принципів екологічної політики; 2) періодичного здійснення підприємством екологічного аудиту результатів екологічної діяльності із використанням певних програм та методів; 3) поєднання основних завдань управління рівнем якості виробленої продукції та методики екологічного менеджменту; 4) мотиваційного та стимулюючого залучення працівників (управлінського персоналу, робітників основного і допоміжного виробництва) до здійснення екологічної діяльності; 5) визначення фактичного та нормативного впливу підприємства на стан навколишнього середовища; 6) добровільної підтримки підприємством екологічних організацій, екологічних наукових досліджень та програм; 7) розроблення та розповсюдження підприємством власної екологічної програми; 8) участі підприємства у проведенні суспільного моніторингу стану навколишнього середовища; 9) проведення підприємством власного моніторингу стану навколишнього середовища; 10) здійснення екологічної сертифікації; 11) здійснення добровільного екологічного страхування; 12) екологічної співпраці з іншими підприємствами тощо.

Доцільно також відмітити результати досліджень І.С. Варламової [8] щодо оцінки стану *EMS* на металургійних підприємствах Запорізької області. Проведене дослідження дозволяє визначити ряд підприємств – забруднювачів атмосферного повітря, до яких належить Запорізька теплова електростанція ВАТ «Дніпроенерго», ВАТ «Запоріжсталь», ВАТ «Запорізький завод феросплавів» і ВАТ «Запорізький виробничий алюмінієвий комбінат». У цьому контексті до основних бізнес-індикаторів оцінювання *EMS* на металургійних підприємствах науковець [8] відносить: показник поточних витрат на охорону навколишнього середовища; показник платежів за забруднення навколишнього природного середовища; рівень організаційної структури управління підприємством [8].

Деяко іншої точки зору дотримується О.О. Шубіна [4], зокрема вчений здійснює оцінювання рівня необхідності впровадження на підприємстві *EMS*. В основі цієї системи лежать такі три ключові параметри, а саме: 1) рівень техногенності регіону, в якому функціонує підприємство; 2) рівень несприятливого впливу, який чинить підприємство на навколишнє середовище; 3) рівень здатності екологічної системи відновлятися [4]. Взаємозв'язок поданих параметрів дозволяє виділити такі становища підприємств промислового комплексу згідно з упровадженням ними *EMS* [4]:

1) підприємства промислового комплексу (далі – *ПК*) є слаборозвинутими, що призводить до швидкого самовідновлення екосистеми, але при умові низького рівня техногенності;

2) підприємства *ПК* є слаборозвинутими, але вплив існуючих підприємств на навколишнє середовище є значним, що дозволяє екосистемі самовідновлюватись, однак за тривалий період часу при умові низького рівня техногенності;

3) підприємства *ПК* чинять незначний вплив на навколишнє середовище, в результаті чого ймовірність екосистеми є низькою до самовідновлення, що потребує впровадження комплексу природоохоронних заходів за умови низького рівня техногенності;

4) підприємства *ПК* є слаборозвинутими, але вплив існуючих підприємств на навколишнє середовище є значним і свідчить про низький рівень екосистеми до самовідновлення, що потребує впровадження комплексу природоохоронних заходів за умови низького рівня техногенності;

5) підприємства *ПК* впливають на навколишнє середовище, однак ймовірність екосистеми до самовідновлення є низькою, що потребує впровадження комплексу природоохоронних заходів за умови високого рівня техногенності;

6) підприємства *ПК* впливають на навколишнє середовище, при чому ймовірність екосистеми до самовідновлення є високою, що потребує впровадження комплексу природоохоронних заходів за умови високого рівня техногенності;

7) підприємства *ПК* чинять несприятливий, але незначний вплив на навколишнє середовище, при чому ймовірність екосистеми до самовідновлення є низькою, що потребує впровадження комплексу природоохоронних заходів за умови високого рівня техногенності;

8) підприємства *ПК* чинять несприятливий та значний вплив на навколишнє середовище, при чому ймовірність екосистеми до самовідновлення є високою, що потребує впровадження комплексу природоохоронних засобів за умови високого рівня техногенності.

Таким чином, результати аналізу стану підприємств промислового комплексу дають можливість стверджувати, що серед ключових напрямків екологізації слід виділити оновлення та модернізацію технології виробництва, проведення очисних робіт та проектування виробництва із використанням екологічно безпечних технологій [4].

На підставі проведених досліджень [1–8] встановлено, що: 1) діагностика ефективності системи екологічного менеджменту (*EMS*) промислового підприємства – це процес ідентифікації, аналізування та оцінювання рівня впровадження та дотримання на промисловому підприємстві екологічних стандартів із метою забезпечення екологічно якісного і результативного управління

процесом виробництва продукції підприємства з урахуванням наслідків за порушення норм екологічного законодавства; 2) ключовими бізнес-індикаторами діагностики ефективності *EMS* промислового підприємства є: рівень екологічності діяльності підприємства; рівень якості виробленої продукції; рівень впливу підприємства на навколишнє природне середовище; рівень техногенності регіону, на території якого функціонує підприємство; частота впровадження підприємством природоохоронних заходів.

Звідси очевидно, що результати дослідження доцільно використати для вирішення проблем правового регулювання в галузі забезпечення екологічної безпеки.

Варто також зазначити, що згідно зі ст. 68 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [9] до винних осіб, що здійснили порушення законодавства про охорону навколишнього природного середовища, може застосовуватись юридична відповідальність, а саме: дисциплінарна, адміністративна, цивільна та кримінальна.

Поряд із тим, відповідно до ст. 69 «Особливості застосування цивільної відповідальності» Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [9], винні особи, що здійснили екологічне правопорушення, притягаються до цивільної відповідальності та повинні компенсувати заподіяну шкоду у повному обсязі [9].

Цивільна відповідальність, окрім Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [9], передбачена також ЦКУ [10]. Поданий вид юридичної відповідальності носить переважно компенсаційний характер за завдання екологічної шкоди.

Стосовно дисциплінарної відповідальності, то вона регулюється нормами КЗпП [11]. КЗпП регулюється правомірне виконання трудових обов'язків працівниками підприємства у сфері раціонального використання ресурсів навколишнього природного середовища. Так, ст. 142 «Правила внутрішнього трудового розпорядку. Статуту і положення про дисципліну» КЗпП встановлює трудовий розпорядок працівників підприємства, зокрема правила дотримання охорони праці [11].

Адміністративна відповідальність за екологічні правопорушення промислових підприємств регулюється нормами КУпАП [12], зокрема – Глава 8 «Адміністративні правопорушення в промисловості, будівництві та у сфері використання паливно-енергетичних ресурсів» КУпАП. Так, на винних осіб за вчинення екологічних правопорушень, що тягнуть за собою адміністративну відповідальність, накладається штраф у певному визначеному розмірі доходів громадян [12].

Водночас кримінальна відповідальність у сфері екологічних правопорушень передбачена ККУ –

Розділ VIII «Злочини проти довкілля» [13]. Зокрема, це ст. 236 «Порушення правил екологічної безпеки», ст. 237 «Невжиття заходів щодо ліквідації наслідків екологічного забруднення» ККУ, ст. 238 «Приховування або перекручення відомостей про екологічний стан або захворюваність населення» ККУ, ст. 239 «Забруднення або псування земель» ККУ, ст. 240 «Порушення правил охорони або використання надр», ст. 241 «Забруднення атмосферного повітря» ККУ та ст. 242 «Порушення правил охорони вод» ККУ [13].

Поряд із тим варто наголосити, що основними заходами адміністративної відповідальності за екологічне правопорушення є [14]: накладення штрафів; конфіскація майна; позбавлення спеціальних прав, зокрема, призупинення дії та/чи анулювання ліцензій (дозволів) тощо.

Крім цього, у науковій праці М.В. Краснової [15] зазначено, що шкода (або реальна загроза) за екологічним правопорушенням класифікується за такими аспектами: 1) з позиції підстав її виникнення: еколого-договірна, еколого-позадоговірна; 2) за часом існування: минула, теперішня, майбутня; 3) за рівнем територіального охоплення: місцева, регіональна, національна, транснаціональна; 4) за масштабом завданих збитків: екологічна, економічна, еколого-економічна; 5) за особливостями посягання на певні економічні блага: майнова (в т. ч. матеріальна), моральна.

Що стосується забруднення навколишнього природного середовища, то слід врахувати також позицію лауреата Нобелівської премії з економіки 1973 року В.В. Леонтєва (*англ. Wassily W. Leontief*) [18], який зазначає, що процес забруднення навколишнього природного середовища – це продукт економічної діяльності. Масштаб забруднення тісно взаємопов'язаний із системою «втрати–випуск» [18].

Виходячи з результатів досліджень літературних джерел [1–8; 14; 15; 18], ключових прикладних аспектів юридичної відповідальності підприємства за порушення норм українського екологічного законодавства [9–13], можна зробити висновки і окреслити перспективи подальших досліджень у цьому напрямі, які полягають у такому:

1. Діагностика ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства – це процес ідентифікації, аналізування та оцінювання рівня впровадження та дотримання на промисловому підприємстві екологічних стандартів із метою забезпечення екологічно якісного і результативного управління процесом виробництва продукції підприємства з урахуванням наслідків за порушення норм екологічного законодавства.

2. Для вирішення проблем правового регулювання в галузі забезпечення екологічної безпеки встановлено, що ключовими бізнес-індикатора-

ми системи діагностики ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства є: рівень екологічності діяльності підприємства; рівень якості виробленої продукції; рівень впливу підприємства на навколишнє природне середовище; рівень техногенності регіону, на території якого функціонує підприємство; частота впровадження підприємством природоохоронних заходів.

3. До винних осіб, що здійснили екологічне правопорушення в Україні, може застосовуватися дисциплінарна, адміністративна, цивільна та кримінальна відповідальність.

4. Формування системи діагностики діяльності підприємства з урахуванням діагностики ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства та відповідальності за порушення норм екологічного законодавства може стати темою для подальших досліджень.

Література

1. Швіндіна Г.О. Екологічний менеджмент в енергетичних господарствах машинобудівних підприємств: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: 08.08.01 «Економіка природокористування і охорони навколишнього середовища» / Г.О. Швіндіна. – Суми, 2006. – 20 с.
2. Петруня В.Ю. Екологічний менеджмент в системі ринкової конкурентоспроможності підприємства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: 08.00.06 «Економіка природокористування та охорони навколишнього середовища» / В.Ю. Петруня. – Дніпропетровськ, 2008. – 20 с.
3. Лозовська Н.М. Екологічний менеджмент на промислових підприємствах харчової промисловості: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: 08.00.04 «Економіка та управління підприємствами (за видами економічної діяльності)» / Н.М. Лозовська. – Київ, 2005. – 21 с.
4. Шубін О.О. Економічна стратегія підприємств в умовах конкурентного середовища: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра екон. наук: 08.02.03 «Організація управління, планування і регулювання економіки» / О.О. Шубін. – Донецьк, 2004. – 32 с.
5. Варламова І.С. Ефективність екологічного менеджменту на металургійних підприємствах / І.С. Варламова, Е.В. Прушківська // Економічний вісник НГУ. – 2008. – № 4. – С. 119–123.
6. Ліпич Л.Г. Впровадження екологічного менеджменту на підприємствах хімічного комплексу / Л.Г. Ліпич, Т.В. Глубіцька // Вісник Нац. ун-ту «Львівська політехніка». Менеджмент та підприємництво в Україні: етапи становлення і проблеми розвитку. – 2013. – № 769. – С. 59–64.
7. Низькодубова К.В. Методичні підходи до якісної оцінки ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства / К.В. Низькодубова // Коммунальное хозяйство городов: Научно-техн. сборник. – 2005. – № 65. – С. 350–353.
8. Варламова І.С. Розвиток системи екологічного менеджменту на металургійних підприємствах: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: 08.00.04 «Економіка та управління підприємствами (за видами економічної діяльності)» / І.С. Варламова. – Запоріжжя, 2009. – 20 с.

9. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25.06.1991 р. № 1264-ХІІ. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>.

10. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

11. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.

12. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.

13. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

14. Куян І.А. Адміністративна відповідальність за екологічні правопорушення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право та процес; фінансове право» / І.А. Куян. – Київ, 2001. – 18 с.

15. Краснова М.В. Проблеми компенсації шкоди за екологічним законодавством України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра. юрид. наук : 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / М.В. Краснова. – Київ, 2010. – 34 с.

16. Скриньковський Р.М. Концепція процесно-структурованого менеджменту: [тези конф.] / Р.М. Скриньковський, О.С. Процевят, Ю.І. Цибульський // Економіка. Фінанси. Право : щоміс. інформац.-аналіт. журнал. – 2014. – № 2. – С. 34–36.

17. Кузьмін О.С. Концепція та еволюція процесно-структурованого менеджменту / О.С. Кузьмін // Економіка : реалії часу: наук. журнал. – 2012. – № 2 (3). – С. 7–16.

18. Леонтьев В.В. Экономические эссе. Теории, исследования, факты и политика / В.В. Леонтьев. – М.: Политиздат, 1990. – 415 с.

Анотація

Крамар Р. І., Скриньковський Р. М. Діагностика ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства та відповідальність за порушення норм екологічного законодавства. – Стаття.

У статті представлені концептуальні засади діагностики ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства на засадах бізнес-індикаторів із метою вирішення проблем правового регулювання в галузі забезпечення екологічної безпеки. Встановлено, що основними індикаторами діагностики ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства є: рівень екологічності діяльності підприємства; рівень якості виробленої продукції; рівень впливу підприємства на навколишнє природне середовище; рівень техногенності регіону, на території якого функціонує підприємство; частота впровадження підприємством природоохоронних за-

ходів. Розкрито основні прикладні аспекти юридичної відповідальності підприємства (дисциплінарної, адміністративної, цивільної, кримінальної) за порушення норм українського екологічного законодавства.

Ключові слова: підприємство, екологічний менеджмент, економічна діагностика, екологічне законодавство, юридична відповідальність.

Аннотация

Крамар Р. И., Скриньковский Р. Н. Диагностика эффективности системы экологического менеджмента промышленного предприятия и ответственность за нарушение норм экологического законодательства. – Статья.

В статье представлены концептуальные основы диагностики эффективности системы экологического менеджмента промышленного предприятия на основе бизнес-индикаторов с целью решения проблем правового регулирования в области обеспечения экологической безопасности. Установлено, что основными индикаторами диагностики эффективности системы экологического менеджмента промышленного предприятия являются: уровень экологичности деятельности предприятия; уровень качества производимой продукции; уровень воздействия предприятия на окружающую природную среду; уровень техногенности региона, на территории которого функционирует предприятие; частота внедрения предприятием природоохранных мероприятий. Раскрыты основные прикладные аспекты юридической ответственности предприятия (дисциплинарной, административной, гражданской, уголовной) за нарушение норм украинского экологического законодательства.

Ключевые слова: предприятие, экологический менеджмент, экономическая диагностика, экологическое законодательство, юридическая ответственность.

Summary

Kramar R. I., Skrynkovskyy R. M. Efficiency diagnostics of environmental management system in manufacturing enterprise and liability for environmental law violation. – Article.

The article presents conceptual framework for efficiency diagnostics of environmental management system in manufacturing enterprise on grounds of business indices in order to solve problems of legal regulation in field of ensuring environmental security. The study found that main indices of efficiency diagnostics of environmental management system in manufacturing enterprise are as follows: enterprise's level of environmental activity; the level of products quality; the level of enterprise impact on environment; the technogenicity degree of area where enterprise operates; the frequency of environmental measures implementation by an enterprise. The study revealed key applied aspects of enterprise legal responsibility (disciplinary, administrative, civil, and criminal) for Ukrainian environmental law violation.

Key words: enterprise, environmental management, economic diagnostics, environmental law legislation, legal responsibility.

УДК 346.5:338.43 (09)(477)

В. С. Літовченко
*здобувач кафедри адміністративного та господарського права
Запорізького національного університету*

ІСТОРІЯ СТАНОВЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВ АГРОПРОМИСЛОВОГО КОМПЛЕКСУ УКРАЇНИ

Дослідження історії будь-якого явища чи процесу має важливе значення для формування об'єктивного погляду на сучасний стан речей та визначення пріоритетних напрямів розвитку у відповідній сфері суспільних відносин. Науковий аналіз історії становлення та розвитку адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України дозволить виявити найкращий позитивний історичний досвід із метою його використання задля вдосконалення сучасного механізму управління сільськогосподарською галуззю економіки. Сучасний український агропромисловий комплекс розвивається недостатньо ефективно, особливо в контексті інтенсифікації євроінтеграційних процесів. Україна виступає в основному постачальником продовольчої сировини, в той час, як найперспективнішими є поставки переробленої, високотехнологічної продукції. Все це актуалізує дослідження історичних аспектів, передумов зазначених процесів. Тому проведення даного дослідження має як теоретичне, так і практичне значення.

Різні аспекти адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств державного та приватного секторів економіки досліджували у своїх працях такі відомі вчені-адміністративісти як В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, І.В. Арістова, І.М. Архипенко, Д.Н. Бахрах, А.І. Берлач, Ю.П. Битяк, І.П. Голосніченко, С.Т. Гончарук, Т.О. Коломєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, М.Ю. Кравчук, О.В. Кузьменко, В.І. Курило, В.В. Ладиченко, І.Ю. Ломакіна, Р.С. Мельник, Н.Р. Нижник, Н.В. Хорощак, В. К. Шкарупа, В.З. Янчук та ін. Проте історичним аспектам державного управління аграрними відносинами приділена ще недостатня увага.

Метою статті є дослідження історії становлення та розвитку адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України в контексті необхідності вдосконалення сучасного механізму управління аграрними відносинами.

Україна завжди визнавалась у світі провідною аграрною країною, яка виробляла і виробляє значну частину продовольства у світовому масштабі. Як зазначають історики, експорт продукції сільського господарства з України мав суттєву перевагу в порівнянні з вивозом промислових

товарів, що забезпечувало стабільність зовнішньоторговельних операцій у вигляді позитивного сальдо торгового балансу. Так, на початку ХХ ст. вартість експорту сільськогосподарських продуктів перевищила 1 млрд руб. У цілому українське селянство виступало в ролі відносно впливового експортера продукції птахівництва та технічних культур. Обсяги їх вивозу зростали, однак на перешкоді цьому процесу все ще стояли такі традиційні проблеми, як відсутність впливових лобістських зовнішньоторговельних структур, активна міжнародна конкуренція та низький рівень розвитку інфраструктури [1, с. 52]. Таким чином, в умовах феодального господарства сільськогосподарський ринок фактично знаходився у стані саморегуляції, держава майже не впливала на діяльність виробників сільськогосподарської продукції, здійснюючи загальний облік експорту.

Із встановленням радянської влади на території України основним методом державного регулювання аграрних відносин став командно-адміністративний метод, в основу якого була покладена колективізація, заборона приватної власності на засоби виробництва, а основними засобами здійснення управління були планування та примус (примусове вилучення сільськогосподарської продукції, примусові роботи тощо). Але попри це, Україна залишалася одним із основних виробників сільськогосподарської продукції. Так, за даними, які наводить С.М. Живора, напередодні Другої світової війни Українська республіка, як і вся Радянська країна, значною мірою була селянською. Селянство на початку 1940-х становило понад половину населення України. Селяни східних, північних і південних регіонів УРСР мали статус колгоспників і працівників радгоспів. Селянство переважало і серед населення західних регіонів, які увійшли до складу УРСР у 1939 р. Україна в Радянському Союзі виробляла зерна 27,5%, цукрових буряків – 72,5%, соняшнику – 35,9%, картоплі – 26,9%, м'яса – 24% [2, с. 124].

У роки Другої світової війни фашисти використовували Україну не лише як головного постачальника продуктів, а й як джерело примусової праці для недостатньо забезпеченої робітниками промисловості та сільського господарства Німеччини. Особливо потреба в іноземній робочій силі зросла після поразок німецько-фашистських армій під Москвою і Сталінградом. Щоб врятувати

програму забезпечення німецької економіки робочою силою, нацистський уряд взяв курс на примусові методи вербування працездатного населення окупованих територій Сходу [2, с. 124].

В цілому в радянський період адміністративному управлінню діяльністю підприємств агропромислового комплексу приділялася недостатня увага. Так, як справедливо зазначає І.М. Архипенко, індустріальний сектор у світогляді радянської влади набув найвищого аксіологічного статусу, що призводило до формування державної аграрної політики з абсолютним підпорядкуванням сільськогосподарського виробництва завданням розвитку промисловості, бачення села тільки як джерела розвитку засобів і робочої сили для індустріалізації. Разом із тим було проголошено курс на технічне переозброєння сільського господарства, механізацію виробничих процесів. В Україні, як одному з основних зернових регіонів країни, концентрується значна частина сільськогосподарської техніки. Однак гіпертрофія цінності промисловості в світогляді більшовиків призводила до політики фінансування її за рахунок села, результати якої почали даватися взнаки вже наприкінці 1940-х., попри індустріалізацію сільського господарства відбувалося хронічне недовиконання виробництва запланованих обсягів продуктів та сировини [3].

Після смерті Сталіна нове керівництво держави розуміло необхідність реформ в аграрному секторі, оскільки розрив у темпах розвитку між промисловістю і сільським господарством постійно збільшувався: у 1949–1952 рр. обсяг продукції промисловості зріс на 230%, а сільського господарства – лише на 10%. Одним із головних пріоритетів державного управління аграрним сектором економіки стало зміцнення матеріально-технічної бази сільського господарства. Водночас, основна ставка у післясталінський період робиться на підвищення матеріальної зацікавленості господарств і збільшення державних асигнувань на потреби села. Як наслідок, у другій половині 50-х валова продукція сільського господарства зростала найвищими темпами за весь радянський період – у середньому на 7,6% на рік, виробництво стало рентабельним і грошові доходи господарств збільшились майже у 3 рази. Проте піднесення, досягнуте внаслідок правильного ціноутворення, стимулювання та інших заходів, виявилось нетривалим, нестабільним. Більш того, у 1959–1960 рр. розміри капіталовкладень були урізані, а витрати колгоспів на купівлю сільгоспмашин у зв'язку з продажем їм техніки МТС зросли. Це змушувало господарства зменшувати оплату праці, що знижувало матеріальну заінтересованість колгоспників у розвитку виробництва. З кінця 50-х темпи розвитку сільського господарства починають значно знижуватись, складаючи в серед-

ньому 2% на рік, виробництво продукції тваринництва майже не зростало.

Ставка влади на подальшу індустріалізацію сільгоспвиробництва почала виявляти свою обмеженість, бо темпи технічного переозброєння сільського господарства і нарощування основних фондів помітно випереджали темпи приросту виробництва продуктів землеробства і тваринництва. Вихід вбачався в подальшому поглибленні спеціалізації і концентрації суспільного виробництва, курс на який був обґрунтований у 1976 р. XXV з'їздом КПРС. Почався процес інтеграції сільського господарства і переробних галузей, оскільки саме відомча розпорошеність розглядалася як основна причина низької віддачі від капіталовкладень і зниження темпів приросту сільськогосподарського виробництва. Однак сподівання на швидке піднесення сільського господарства через створення єдиного агропромислового комплексу не виправдалися. Показники широко розрекламованої Продовольчої програми не були досягнуті, а внаслідок розбалансованості розвитку галузей АПК ціни на засоби виробництва для сільського господарства почали зростати швидше, ніж ціни на його продукцію [3].

Важливе значення в управлінні аграрними відносинами в радянський період мала споживча кооперація. Як зазначає О.С. Сидорович, прихід радянської влади ознаменував новий етап у розвитку споживчої кооперації. Головна фабула цих відносин полягала у використанні державою кооперативної інфраструктури у власній політиці та – у поступовому одержавленні кооперації як такої із втратою останньою будь-яких ознак самоврядності та господарської незалежності. У післявоєнний період споживча кооперація України виявилась повністю вбудованою в структуру політико-економічного управління економікою та аграрним сектором зокрема. Розгалужена система споживчої кооперації, на думку керівництва країни, добре вписувалася в централізаторську парадигму управління суспільно-політичними та економічними процесами на селі. Тому аграрний напрямок у діяльності споживчої кооперації в СРСР став юридично оформлятися ще в довоєнний період. Так, було розроблено і прийнято ряд постанов РНК СРСР із цього питання. Згідно постанови РНК СРСР та ЦК ВКПб від 16.06.1938 р. № 745 встановлено порядок розмежування районів діяльності споживчої кооперації і державної торгівлі, згідно з якою до сфери діяльності споживчої кооперації відносилися переважно сільські населені пункти. Постанова від 25.01.1939 р. № 137 прямо зобов'язувала Центроспільку відкрити в країні додатково 14 000 сільських споживчих крамниць [4, с. 134–135].

В цілому споживча кооперація України здійснювала заготівлі сільськогосподарської про-

дукції і сировини більш ніж 50 видів на суму, що перевищувала 1 млрд крб. на рік [5, с. 331]. Основним механізмом співпраці споживчої кооперації із колгоспами у сфері заготівель був договір контрактації. Завдяки подібній практиці забезпечувалась плановість і стабільність у здійсненні заготівель, адже договір контрактації на строковій основі (до 5 років) регулював кількість, асортимент, якість, порядок і умови поставки вирощеної колгоспами продукції, а також зобов'язання заготівельних організацій відносно порядку оплати, цін, видачі грошових авансів [4, с. 137].

У цілому в історії становлення та розвитку адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України можна виділити декілька етапів. Так, І.М. Архипенко виділяє такі періоди розвитку аграрних відносин: перший період аграрного розвитку та державотворення в Україні охоплює час з IX до середини XIX ст. і є періодом становлення і розвитку державного управління в умовах аграрно-феодальної держави; другий – припадає на середину XIX – початок XX ст. і характеризується переходом від аграрного до індустріального суспільства, що позначилося суттєвими змінами підходів до здійснення державного управління аграрним сектором економіки, в якому, у свою чергу, доцільно виокремити період капіталістичної індустріалізації сільського господарства та період соціалістичної індустріалізації аграрного сектора в 1917–1991 рр. Останній визначається особливостями державного управління аграрним сектором економіки в умовах радянської адміністративно-командної системи. Третій період розпочався після проголошення незалежності України 24 серпня 1991 р. [3].

Таку періодизацію необхідно доповнити четвертим, новітнім періодом, який розпочався з моменту ратифікації Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, яка була підписана 27 червня 2014 року. 16 вересня 2014 року Угода про асоціацію була одночасно ратифікована Верховною Радою та Європейським парламентом (Стаття 4 Угоди про асоціацію, в якій йдеться про встановлення поглибленої та всеосяжної зони вільної торгівлі, частково вступила в силу 1 січня 2016 року) [6].

На сьогодні ЄС є головним торговим партнером України, експорт української сільськогосподарської продукції до ЄС складає 30,9 відсотка всього експорту від загального обсягу, а імпорт сільськогосподарської продукції з ЄС – відповідно 39 відсотків всього імпорту. За останні десять років експорт української сільськогосподарської продукції до ЄС зріс у шість разів. Серед товарів, які Україна експортує до ЄС, переважають зернові культури, насіння олійних культур, рослинна олія, відходи харчової промисловості [7].

Наразі Україна повинна визначитися зі стратегією та механізмами реалізації статті 64 глави «Санітарні та фітосанітарні заходи» Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, адже адаптація законодавства у сфері санітарних та фітосанітарних заходів до вимог ЄС є ключовим моментом при отриманні права експорту до країн торговельних партнерів, які визнають систему контролю ЄС.

З часу проголошення незалежності в Україні було прийнято ряд важливих законів, які регулюють діяльність підприємств агропромислового комплексу. Це, зокрема, Закони України: «Про фермерське господарство», «Про сільськогосподарську кооперацію», «Про колективне сільськогосподарське підприємство», «Про сільськогосподарську дорадчу діяльність», «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві», «Про державну підтримку сільського господарства України», «Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі», «Про пестициди і агрохімікати», «Про охорону прав на сорти рослин», «Про ветеринарну медицину», «Про побічні продукти тваринного походження, не призначені для споживання людиною», «Про державне регулювання виробництва і реалізації цукру», «Про молоко та молочні продукти», «Про аквакультуру» тощо. Це свідчить про особливу увагу держави до розвитку вітчизняного агропромислового комплексу та необхідність його адміністративно-правового регулювання.

Не менш важливе значення має затвердження Єдиної комплексної стратегії розвитку сільського господарства та сільських територій на 2015–2020 роки [7], розробленої Міністерством аграрної політики та продовольства України, а також прийняття проекту Закону України «Про сільське господарство» [8], який має стати правовою основою розвитку агропромислового комплексу України. Цей закон повинен визначити соціально-економічні основи організації сільського господарства України, створення сприятливих економічних умов для його ефективного розвитку, як пріоритетної галузі економіки, з метою гарантування продовольчої безпеки, необхідного сировинного забезпечення інших галузей, нарощування експортного потенціалу, створення належних умов проживання в сільській місцевості та комплексного розвитку сільських територій.

В Єдиній комплексній стратегії розвитку сільського господарства та сільських територій на 2015–2020 роки зазначається, що виняткові природні багатства і вигідне географічне розташування створюють прекрасну основу для розбудови потужного сільськогосподарського сектору в Україні. Третина світових запасів найбільш родючого чорнозему разом зі сприятливим температурним режимом і опадами забезпечують прекрасну

основу для розвитку рослинництва, тваринництва і виробництва біомаси для біоенергетики.

За останні десять років Україна завдяки своїм ґрунтам і агрокліматичним умовам істотно збільшила обсяги виробництва сільськогосподарської продукції і експорт зерна, ставши одним із провідних світових виробників та експортерів. У 2014 році Україна стала третім найбільшим у світі експортером кукурудзи (17,6 млн тонн) і ячменю (4,2 млн тонн), а також шостим найбільшим експортером пшениці (10,5 млн тонн). Наша держава також зайняла перше місце у світі за обсягами експорту соняшникової олії. За останні десять років загальні обсяги виробництва зерна і насіння олійних культур в Україні зросли на 56 відсотків і досягли рекордної позначки у 79 млн тонн в 2014 році. За цей період експорт зерна, насіння олійних культур і продуктів їхньої переробки зріс на 250 відсотків і досяг 35 млн тонн у 2014 році. Втім, у сільськогосподарському секторі України продовжує переважати вирощування зернових та технічних культур, для ефективного виробництва яких потрібні великі площі землі, у той час як незначний прогрес досягнуто в розвитку переробки сільськогосподарської продукції та виробництві продовольства з високою доданою вартістю.

Агропродовольча продукція також відіграє все більшу роль у торговельному балансі держави. Частка експорту сільськогосподарської продукції і харчових продуктів зросла у загальному обсязі експорту з 12 відсотків у 2005 році до 31 відсотка в 2014 році, що в грошовому вимірі складає 16,7 млрд доларів США. Баланс торгівлі сільськогосподарською продукцією завжди був позитивним в Україні, і в 2014 році становив 10,6 млрд доларів США. Втім, в експорті української агропродовольчої продукції домінували неперероблені продукти, і їхня частка постійно зростає [7].

Сільськогосподарські підприємства в Україні можна поділити на корпоративні сільськогосподарські підприємства та на фермерські господарства. Ці підприємства, на відміну від домогосподарств, є зареєстрованими юридичними особами. В 2013 році налічувалося 14 724 корпоративних сільськогосподарських підприємств (переважно правонаступники колишніх колгоспів і радгоспів), кожне з яких обробляло в середньому 956 га ріллі. Всі вони разом забезпечили 46,5 відсотка від обсягу валової сільськогосподарської продукції країни в 2014 році. Нараховується близько 40 856 фермерських господарств (які експлуатуються переважно фермерами – приватними підприємцями), кожне з яких обробляє в середньому 105 га орних земель. Всі вони разом обробляли близько 13 відсотків і виробили близько 7,6 відсотка від обсягу валової сільськогосподарської продукції країни в 2014 році [7].

Таким чином, із наведеної статистики стає очевидним, що в агропромисловому комплексі України переважає приватний сектор. Частина продукції, яку виробляють державні підприємства, є настільки незначною, що це наводить на думку про необхідність приватизації державних сільськогосподарських підприємств замість витрачання бюджетних коштів на їх підтримку та здійснення державного контролю за їх діяльністю.

Отже, на сучасному етапі розвитку аграрної України основним завданням органів державної влади та підприємств агропромислового комплексу України є приведення вітчизняних нормативів у відповідність до системи санітарних та фіто-санітарних заходів (вимог) ЄС із забезпечення якості та безпеки продуктів харчування, які окреслені у Регламентах Ради ЄС № 178/2002 від 28 січня 2002 року та № 852/2004. Виконання даного завдання та наступний контроль за дотриманням зазначених вимог є умовою доступу української сільськогосподарської продукції на ринок ЄС, збільшення існуючих обсягів експорту та зростання української економіки в цілому. Як показує історичний досвід – це найкращий варіант розвитку подій для України.

Узагальнюючи результати проведеного дослідження, в історії становлення адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України можна виділити наступні періоди: перший період аграрного розвитку та державотворення в Україні охоплює час з IX до середини XIX ст. (державне управління в умовах аграрно-феодалної держави); другий – припадає на середину XIX – початок XX ст. (перехід від аграрного до індустріального суспільства), в якому, у свою чергу, доцільно виокремити період капіталістичної індустріалізації сільського господарства та період соціалістичної індустріалізації аграрного сектора в 1917–1991 рр. (державне управління аграрним сектором економіки в умовах радянської адміністративно-командної системи з плановим господарством та проведенням колективізації). Третій період розпочався після проголошення незалежності України 24 серпня 1991 р. і тривав до 2014 р., він характеризується створенням правової основи (законодавчої бази) для здійснення адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України, розпакуванням та подальшою приватизацією земель, появою значної кількості приватних колективних та фермерських господарств. Четвертий період бере початок із 16 вересня 2014 р., коли Угода про асоціацію між Україною та ЄС була одночасно ратифікована Верховною Радою та Європейським парламентом і Україна зробила свій остаточний геополітичний вибір. Цей

період, який триває і дотепер, характеризується процесом адаптації національного законодавства та юридичної практики до права ЄС, включаючи сферу адміністративно-правового регулювання аграрних відносин, а саме: приведення вітчизняних нормативів у відповідність до системи санітарних та фіто-санітарних заходів (вимог) ЄС із забезпечення якості та безпеки продуктів харчування, які окреслені у Регламентах Ради ЄС № 178/2002 від 28 січня 2002 р. та № 853/2004, що є умовою доступу вітчизняної сільськогосподарської продукції на європейський ринок.

Історичний досвід показує, що Україна, як аграрна країна, повинна збільшувати експорт сільськогосподарської продукції, що забезпечить сталий розвиток вітчизняної економіки, тому контроль за дотриманням європейських стандартів є головним завданням органів державної влади в процесі здійснення адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України. Широкий спектр питань, які виникають у процесі здійснення державного управління аграрними відносинами, обумовлює перспективність подальшої наукової розробки даної тематики.

Література

1. Жиленкова І.М. Експорт з України продукції птахівництва та технічних культур на початку ХХ ст.: роль селянства / І.М. Жиленкова // Вісник аграрної історії. – 2015. – № 10. – С. 47–55.
2. Живора С.М. Друга світова війна в долі українського селянства / С.М. Живора // Вісник аграрної історії. – 2015. – № 10. – С. 124–134.
3. Архипенко І.М. Історичний досвід світоглядних трансформацій державного управління аграрним сектором економіки в Україні та світі / І.М. Архипенко // Публічне управління: теорія та практика. – 2013. – Вип. 1. – С. 122–127. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pubupr_2013_1_22.
4. Сидорович О.С. Аграрний характер споживчої кооперації УРСР в другій половині 1940-х – 1980-х рр.: цілеспрямована політика чи історична закономірність / О.С. Сидорович // Вісник аграрної історії. – 2015. – № 10. – С. 134–141.
5. Історія споживчої кооперації України: підручник [для студентів кооперативних вузів] / [Аліман М.В., Бабенко С.Г., Гелей С.Д. та ін.]. – Львів: Укоопспілка, Інститут українознавства НАНУ, 1996. – 383 с.
6. Угода про асоціацію між Україною та ЄС (анотація основних розділів Угоди). [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Міністерства закордонних справ України. – Режим доступу: <http://mfa.gov.ua/ua/about-ukraine/european-integration/ua-eu-association>.
7. Єдина комплексна стратегія розвитку сільськогосподарства та сільських територій на 2015–2020 роки. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://minagro.gov.ua/node/16025>.
8. Про сільське господарство: Проект закону України від 12 грудня 2011 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.uniflor.biz/law/zakon-ukrajiny-pro-siliske-hospodarstvo.html>.

Анотація

Литовченко В. С. Історія становлення адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України. – Стаття.

У статті розглянуто історію становлення та розвитку адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України, запропоновано доповнити періодизацію історії державного управління аграрними відносинами четвертим періодом, який розпочався 16 вересня 2014 року з ратифікації Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Цей період характеризується процесом адаптації національного законодавства та юридичної практики до права ЄС, включаючи сферу адміністративно-правового регулювання аграрних відносин, з метою забезпечення виходу вітчизняної продукції на європейські ринки. Перспективність такого шляху обґрунтована позитивним історичним досвідом.

Ключові слова: аграрні відносини, адміністративно-правове регулювання, агропромисловий комплекс, історичний досвід, державне управління, сільськогосподарська продукція.

Аннотация

Литовченко В. С. История становления административно-правового регулирования деятельности предприятий агропромышленного комплекса Украины. – Статья.

В статье рассмотрена история становления и развития административно-правового регулирования деятельности предприятий агропромышленного комплекса Украины, предложено дополнить периодизацию истории государственного управления аграрными отношениями четвертым периодом, который начался 16 сентября 2014 с ратификации Соглашения об ассоциации между Украиной и ЕС. Этот период характеризуется процессом адаптации национального законодательства и юридической практики к праву ЕС, включая сферу административно-правового регулирования аграрных отношений, с целью обеспечения выхода отечественной продукции на европейские рынки. Перспективность такого пути обоснована положительным историческим опытом.

Ключевые слова: аграрные отношения, административно-правовое регулирование, агропромышленный комплекс, исторический опыт, государственное управление, сельскохозяйственная продукция.

Summary

Litovchenko V. S. The history of administrative and legal regulation of activity of enterprises of agroindustrial complex of Ukraine. – Article.

The article describes history of formation and development of administrative and legal regulation of activity of enterprises of agroindustrial complex of Ukraine. It is proposed to supplement periodization of government agrarian relations history of fourth period, which began on September 16, 2014 with ratification of Association Agreement between Ukraine and EU. This period is characterized by process of adaptation of national legislation and legal practice of EU law, including in area of administrative and legal regulation of agrarian relations, in order to ensure output of domestic products to European markets. The prospect of such a positive way justified by historical experience.

Key words: agrarian relations, administrative and legal regulation, agribusiness, historical experience, public administration, agricultural products.

УДК 343.35

Д. Г. Михайленко
кандидат юридичних наук, доцент,
докторант кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

**ОБҐРУНТУВАННЯ НЕОБХІДНОСТІ ДІЇ НОРМ МЕХАНІЗМУ
ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ ЩОДО ОСІБ,
ЯКІ ПРИПИНИЛИ ВИКОНУВАТИ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ, АБО МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ**

В Україні діє єдиний механізм правового впливу на корупцію, який об'єктивується через відповідні елементи, а саме через положення ратифікованих Україною міжнародних договорів, Конституції України, Закону України «Про запобігання корупції», КК України та КУпАП, а також інших нормативних актів, в яких знаходять розвиток базові антикорупційні норми. Крім того, такий механізм конкретизується в актах судової влади. При цьому кожен елемент виконує окрему, незамінну функцію. А оскільки наведені акти є елементами одного механізму, то вони повинні бути побудовані за однією концептуальною моделлю, містити споріднені формулювання та чіткі розмежувальні ознаки, за якими з достовірністю можна буде обирати різні, визначені цими актами інструменти впливу на корупцію. Разом із тим антикорупційні положення зазначених актів є складними за змістом та характеризуються суперечливим співвідношенням, що потребує невідкладного виправлення. Зокрема це стосується взаємодії регулятивних норм про антикорупційне декларування та охоронних норм, які в сумі утворюють механізм фінансового контролю як інститут права. Проблеми, що виникають при зазначеній взаємодії, підривають ефективність антикорупційної реформи в Україні, що зумовлює актуальність цього дослідження.

Метою цієї роботи є продемонструвати те, як наявність прогалин у правовому полі та несинхронізованість регулятивних і охоронних антикорупційних правових норм підривають дію механізму фінансового контролю в Україні щодо осіб, які припинили виконувати функції держави або місцевого самоврядування, а також виробити рішення, які б усунули виявлені проблеми.

Враховуючи новизну досліджуваного інституту для правової системи України та високу інтенсивність його змін, викладені проблеми на сьогодні є недослідженими в українській юриспруденції.

Механізм фінансового контролю в Україні є міжгалузевим правовим інститутом і одним із основних нововведень реформи антикорупційного законодавства. Зазначений механізм функціонально пов'язаний із нормами про кримінальну відповідальність за незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України), декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК України) та нор-

мою про адміністративну відповідальність за порушення вимог фінансового контролю (ст. 172-6 КУпАП), і без них не може бути ефективним. За нинішнього стану антикорупційного законодавства цей механізм побудований таким чином, що може бути застосований до визначеного кола суб'єктів і виключно у період виконання ними функцій держави або місцевого самоврядування.

Так, суб'єкти декларування, згідно з ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 року, – це особи, зазначені у п.1, пп. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 цього Закону, інші особи, які зобов'язані подавати декларацію відповідно до цього Закону. Те ж саме коло осіб, які зобов'язані подавати декларацію, окреслене й у ч. 1 ст. 45 зазначеного Закону.

При цьому відповідно до примітки до ст. 366-1 КК України суб'єктами декларування недостовірної інформації є особи, які відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції» зобов'язані подавати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування. Таким чином, ст. 366-1 КК України розповсюджує свою дію не тільки на осіб, які є уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, а й на осіб, які припинили діяльність, пов'язану з виконанням зазначених функцій.

У разі припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, особа зобов'язана подати дві декларації: 1) у момент припинення перебування на відповідній посаді за період, який не охоплений раніше поданими деклараціями (абз. 1 ч. 2 ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції») та 2) наступного року (до першого квітня) після припинення діяльності за весь минулий рік (абз. 2 ч. 2 ст. 45 зазначеного Закону). Після цього особа, яка раніше була уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування звільняється від обов'язку подавати декларації у порядку, передбаченому Законом України «Про запобігання корупції», і відповідно виключається із кола суб'єктів декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК України).

Разом із тим суб'єктами незаконного збагачення відповідно до п. 1 примітки до ст. 368-2 КК України є лише особи, зазначені у п. 1 ч. 1 ст. 3 За-

кону України «Про запобігання корупції». Таким чином, втрачається смисл у здійсненні фінансового контролю за майновим станом осіб, які є суб'єктами декларування, але не є суб'єктами незаконного збагачення, а саме: 1) особи, зазначені у пп. «а» п. 2 ч. 1 ст. 3 названого Закону (посадові особи юридичних осіб публічного права, які не зазначені у п. 1 ч. 1 зазначеної вище статті) та 2) особи, які припинили діяльність, пов'язану з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування.

Отже, у межах законодавства України не передбачається несприятливих наслідків для осіб, які після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, на виконання абз. 2 ч. 2 ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції» подали декларацію за минулий рік, згідно з якою їх задеклароване (фактичне) майнове становище явно значно перевищує легальні доходи, отримані за цей же період. У описаному випадку правоохоронні органи можуть використати виявлені розбіжності в якості приводу для детальної перевірки діяльності такого декларанта у період перебування на посаді, але відсутні гарантії, що в результаті цього будуть виявлені будь-які правопорушення, які призвели до необґрунтованого збагачення. Більш того, з урахуванням латентності корупційних правопорушень та того факту, що після їх ймовірного вчинення пройшла значна кількість часу, зазначена перевірка у переважній більшості випадків не буде виявляти жодних порушень.

Те саме стосується посадових осіб юридичних осіб публічного права, які не зазначені у п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», адже вони також не є суб'єктами незаконного збагачення, проте є суб'єктами декларування.

Тут виникає закономірне питання – якщо таких осіб не можна притягнути до юридичної відповідальності лише за виявлені у процесі фінансового контролю необґрунтовані активи, то навіщо взагалі проводити такий контроль і витратити не це бюджетні кошти та трудові ресурси? У описаному вище виявляється перша серйозна проблема взаємодії регулюючого та охоронного антикорупційного законодавства у сфері антикорупційного фінансового контролю.

Зазначену проблему необхідно вирішити шляхом уніфікації суб'єктів: 1) декларування; 2) адміністративної відповідальності за порушення вимог фінансового контролю (ст. 172-6 КУпАП); 3) кримінальної відповідальності за декларування недостовірної інформації (ст. 366-1 КК України) та незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України).

Разом із тим викладене дає можливість виокремити ще один не менш важливий недолік механізму кримінально-правового впливу на корупцію. Так, після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого само-

врядування, особа ще за весь календарний рік, у якому була припинена така діяльність, повинна подати декларацію, внесення до якої достовірних відомостей забезпечується дією ст. 366-1 КК України, проте норма про незаконне збагачення (ст. 368-2 КК України) вже до неї застосована бути не може. У подальшому така особа не підлягає фінансовому контролю відповідно до Закону України «Про запобігання корупції».

Таким чином, у разі незаконного збагачення за період перебування на посаді, яке виразилося у володінні майновими активами, які не підлягають державній реєстрації (наприклад, готівкові грошові кошти, цінне рухоме майно, окрім транспортних засобів тощо) особа має можливість дуже просто обійти встановлену в Україні процедуру фінансового контролю і ухилитися від кримінальної відповідальності за незаконне збагачення шляхом використання зазначених активів відразу після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування.

Особливо гостро ця проблема виявляється у випадках, коли особа є уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування і перебуває у зв'язку з цим на посаді, яка: 1) по своїй суті передбачає тимчасовий характер виконання таких функцій або 2) є політичною, що зумовлює залежність тривалості її зайняття від змін у керівництві країни чи політичної кон'юнктури, а тому також фактично передбачає тимчасовий характер виконання таких функцій. Велика кількість посад, які передбачені п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» і при зайнятті яких особу відносять до кола суб'єктів незаконного збагачення, якраз і підпадає під виділені вище критерії. Зокрема, це стосується посад найбільш значимих позицій в управлінні країною, які перераховані у пп. «а» і «б» п. 1 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції». Корупція серед зазначених осіб якраз і є найбільш небезпечною та масштабною.

Крім того, не виключаються випадки звільнення на визначений час із посади, яка передбачає постійне виконання функцій держави або місцевого самоврядування з метою освоєння майнових активів, отриманих у результаті корупції, з подальшим зайняттям цієї чи іншої посади, яка також пов'язана із виконанням названих вище функцій.

В описаних ситуаціях такі особи не можуть бути притягнуті до жодного виду юридичної відповідальності із-за відсутності підстав для цього. Проте очевидно, що стрімке збільшення майнових активів особи без видимих, розумних підстав і відразу після припинення виконання владних функцій у більшості випадків свідчить про здобуття таких активів у незаконний спосіб (а можливо, і злочинним шляхом) за період перебування на відповідній посаді.

У світлі викладеного вище також незрозуміло, навіщо, як того вимагає ч. 2 ст. 47 Закону України «Про запобігання корупції», зберігати в Єдиному державному реєстрі декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, інформація про особу упродовж п'яти років після припинення виконання нею зазначених функцій, а останню її декларацію зберігати безстроково.

На підставі викладеного, видається необхідним вироблення такого нормативного механізму, за яким після припинення виконання владних функцій щодо особи не тільки деякий час зберігав свою дію інститут декларування, а й передбачалася адміністративна та кримінальна відповідальність за виявлені у результаті фінансового контролю необґрунтовані активи.

У цьому аспекті звертає на себе увагу те, що відповідно до ст. 268/2 КК Аргентини [1] передбачається можливість притягнути до кримінальної відповідальності колишнього публічного службовця за незаконне збагачення протягом двох років після припинення ним відповідної владної діяльності (карається ... той, хто у відповідь на законну вимогу не надав виправдання походженню свого значного за розмірами майнового збагачення або збагачення, що використовувалося ним у цілях прикриття підставної особи, здійснених під час перебування на державній посаді і в період до двох років після відходу із зазначеної посади).

Пропозиції зберегти відповідальність за незаконне збагачення й у визначений період після припинення виконання публічних владних функцій висловлювалися і при підготовці відповідної статті Конвенції ООН проти корупції. Щоправда проект статті про незаконне збагачення, запропонований Аргентиною (А/АС.261/L.152) [2, с. 216], на відміну від ст. 268/2 її кримінального закону не передбачав можливість застосування цієї норми до осіб, які припинили виконувати публічні владні функції. За пропозицією ж Колумбії (А/АС.261/IPM/14) зазначену відповідальність слід встановити не тільки у період перебування особи на державній службі, а й протягом двох років після завершення цього періоду [2, с. 213]. На досліджувану проблему звернув увагу Пакистан, делегати якого підкреслювали, що нинішнє формулювання статті про незаконне збагачення є обмежувальним, оскільки вона не охоплює випадки, коли незаконне збагачення хоча і є результатом діянь, скоєних під час перебування на посаді, проте може відбутися після відходу у відставку [2, с. 215].

За дослідженням Д.О. Гарбазей, для притягнення державної посадової особи до відповідальності за незаконне збагачення важливу роль відіграє час, протягом якого така особа може нести відповідальність за значне збільшення активів.

Цей проміжок часу створює зв'язок між збільшенням активів посадової особи та виконанням нею функцій держави. Тому, як показує практика країн, де діє зазначена норма, цей проміжок часу поділяється на три частини: 1) час, в якому особа виконує функції держави; 2) час після завершення виконання функцій держави; 3) відкритий період [3, с. 120].

Не можна погодитись із наведеним вище висновком, що проміжок часу, протягом якого є можливість застосувати до особи норму про незаконне збагачення, визначається тим, що він лише створює зв'язок між збільшенням активів посадової особи та виконанням нею функцій держави. У цьому аспекті слід звернути увагу на призначення зазначеної норми у механізмі кримінально-правової протидії корупційним злочинам, за яким її функція полягає у притягненні до кримінальної відповідальності за корупційні діяння лише у тих випадках, коли не вдалося особу викрити у вчиненні конкретного діяння, проте суттєве збільшення її активів дозволяє обґрунтовано дійти висновку, що такі діяння мали місце у минулому. Для таких цілей нормою про незаконне збагачення встановлюється та діє презумпція злочинного (корупційного) походження необґрунтованих активів у значному розмірі. Саме у зв'язку з цим норма про незаконне збагачення є елементом завершального рубежу названого вище механізму. Небезпека ж самого незаконного збагачення не в тому, що у публічного службовця необґрунтовано зростають активи, а в тому, що це означає, що у минулому він вчинив корупційний злочин, який залишився латентним. Останнім і визначається суть незаконного збагачення, як злочину, складом якого презюмується наявність діяння у минулому на підставі виявлення та доказування його наслідків у вигляді збільшення майнових активів такої службовця.

На підставі цього слід вказати, що тривалість проміжку часу, який повинен бути встановлений після припинення виконання особою публічних владних функцій і протягом якого буде зберігатися можливість застосувати до екс-чиновника норму про незаконне збагачення, обумовлюється тим, що саме протягом такого часу є актуальним, доцільним та допустимим притягувати особу до кримінальної відповідальності за минулі невідновлені корупційні діяння. Прив'язування зазначеного строку до самого незаконного збагачення позбавлене будь-якої основи.

Разом із тим, невідомо на чому ґрунтується встановлення такого проміжку часу у два роки, як це пропонувалося при підготовці ст. 20 Конвенції ООН проти корупції та закріплено у ст. 268/2 КК Аргентини.

Норма про незаконне збагачення пов'язує кримінальну відповідальність не з учиненням суспільно небезпечного діяння, а з виявленням наслідків

останнього у ситуації, коли саме таке діяння не виявлено правоохоронними органами. З огляду на зазначене основу при визначенні того, який період часу після припинення виконання публічних владних функцій повинна зберігати дію щодо такого службовця досліджувана норма, слід шукати із застосуванням знань, на яких ґрунтується визначення строків давності у кримінальному законі щодо тих чи інших злочинів. При цьому слід виявити, які саме корупційні злочини основного рубежу механізму кримінально-правової протидії корупції можуть спричинити незаконне збагачення у значному розмірі (1 000 і більше НМДГ). У подальшому з урахуванням встановлених строків давності щодо таких злочинів слід визначити той період часу, протягом якого повинна зберігати свою дію норма про незаконне збагачення щодо екс-чиновників.

На думку М.С. Таганцева, пояснення погашаючої сили часу в інституті давності знаходиться у прямій залежності від самого погляду на сутність і мету карального права, та ґрунтується на тому, що давність робить зайвим та недоцільним саме покарання [4, с. 470–474]. Підставою інституту давності кримінальної відповідальності в науковій літературі також пропонується вважати відпадання або істотне зниження (ослаблення) після закінчення певного часу суспільної небезпеки особи, яка вчинила злочин [5, с. 5].

Разом із тим, найбільш глибоке дослідження основ, на яких ґрунтується давність у кримінальному праві, і якому на сьогодні немає аналогів за повнотою та ґрунтовністю висновків, було здійснене ще у 1872 році В.К. Саблером [6]. Зазначений вчений систематизував та критично осмислив існуючі погляди на теоретичну основу давності у кримінальному праві. Зокрема, були відкинуті позиції, які обґрунтовують давність на даних, які знаходяться в особі злочинця (давність виправляє злочинця; протягом строку давності особа зазнає страждань та незручностей, які пов'язані зі вчиненням злочином та діяльністю правоохоронних органів; відсутність давності усунуло б всяке прагнення до виправлення; людина взята у дві різні епохи її життя суттєво змінюється, що робить неможливим визначити їй справедливе покарання), а також позиції, які обґрунтовують давність на даних, які знаходяться поза особою злочинця (з плином часу втрачаються докази як обвинувачення, так і захисту; авторитет судової влади потребує, щоб давні злочини були забуті; по аналогії з давністю у цивільному праві – давність спрямована на забезпечення громадського спокою і недоторканості приватних осіб; потерпілий з плином часу прощає винного; покарання після строку давності вже не виконує своїх функцій; із плином часу спогад про злочин згладжується у пам'яті народу; нескінченна сила часу забирає у своєму бурхливо-

му потоці все земне). Крім того, критично досліджені погляди вчених, які заперечують давність (давність суперечить принципу невідворотності кримінальної відповідальності; давність підриває кримінальний закон і сприяє вчиненню злочинів, а тому шкідлива; давність аморальна).

У результаті наукового дослідження В.К. Саблер прийшов до висновку, що давність, яка погашає кримінальне переслідування, і яка погашає вирок, відмінні одна від одної у своїй основі, а кожен з цих видів давності підрозділяється у свою чергу на давність із довгими і короткими термінами, які, у свою чергу, також ґрунтуються на різних засадах. Такі засади В.К. Саблер шукає у поглядах різних учених, проте обґрунтовує, що останні можуть пояснити лише окремі різновиди давності, а не весь інститут у цілому.

У зв'язку із тим, щодо незаконного збагачення, враховуючи, що ознакою його складу є, зокрема, значний розмір – 1 000 і більше НМДГ, у переважній більшості випадків можуть призвести тільки тяжкі або особливо тяжкі корупційні злочини, то строки давності щодо таких злочинів є довгими – 10 років щодо тяжких та 15 – щодо особливо тяжких злочинів (ч. 1 ст. 49 КК України).

Давність у зазначених випадках ґрунтується у тому числі та тому, що у ситуації наявності можливості у держави притягнути до кримінальної відповідальності особу, яка вчинила злочин, обвинувачення не користується цим, фактично визнаючи факт недоцільності засудження такої особи чи підтверджуючи хиткість позиції сторони обвинувачення. Зазначене підтверджується тим, що збіг строків давності зупиняється, коли особа ухилилася від досудового слідства або суду. В останній ситуації, за загальним правилом, держава втрачає можливість засудити таку особу. Крім того, презумпція недоцільності засудження після збігу строків давності спростовується тим, що особа вчинює новий злочин, який перериває перебіг строку давності.

Разом із тим, враховуючи, що основу для виникнення інституту давності та доктринального обґрунтування його необхідності і доцільності дала еволюція кримінального права від абсолютної теорії покарання до теорії корисності, то очевидно, що основу давності, особливо з довгими строками, слід шукати саме у функціях покарання. Зазначене додатково демонструє фундаментальність для кримінального права підходу щодо суті і цілей кримінально-правових наслідків злочинного діяння.

З урахуванням наведеного слід визначити, через який проміжок часу з моменту вчинення корупційного злочину, результати якого виявилися у незаконному збагаченні, давність робить зайвим, недоцільним та нефункціональним застосування заходів кримінального переслідування і самих кримінально-правових наслідків.

Проте у міркування щодо строку, який є необхідним та достатнім для кримінального переслідування за корупційні злочини, результати яких були виявлені у незаконному збагаченні вже після припинення виконання функцій публічного службовця, втручається фактор того, що особа у більшості випадків продовжує отримувати дохід і в цей період. При цьому такі джерела доходу складно піддаються фінансовому контролю, оскільки фізична особа не пов'язана обмеженнями, які притаманні статусу публічного службовця щодо джерел доходу. Саме у зв'язку з цим не можна механічно переносити строки давності, встановлені для тяжких та особливо тяжких злочинів для продовження дії норми про незаконне збагачення на экс-чиновників.

Наведене також показує, що встановлення надто тривалого проміжку часу для збереження дії норми про незаконне збагачення щодо осіб, які раніше були уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, у кінцевому рахунку може втратити сенс із-за неможливості сторони обвинувачення спростувати надані пояснення щодо законності походження будь-яких активів.

Очевидно, що така ситуація може виникнути відразу ж після припинення особою виконання публічних владних функцій. Останнє ускладнює пояснення необхідності кримінального переслідування экс-чиновників за незаконне збагачення.

Проте обставини можуть бути і такими, що не надають можливості представити раціональне обґрунтування суттєвого збільшення майнових активів особи, яка раніше виконувала публічні владні функції. Саме для таких випадків і повинен бути встановлений строк, на який зберігається дія щодо экс-чиновника інституту фінансового контролю і, відповідно, норми про незаконне збагачення.

У зв'язку із викладеним для відвернення описаної вище проблеми актуальним є розгляд питання про встановлення обмежень щодо джерел доходу для экс-чиновників протягом такого ж проміжку часу, протягом якого за їх майновим становищем зберігається фінансовий контроль.

Між тим, при легалізації раніше здобутих корупційним шляхом активів через їх формальне оформлення як таких, що отримані з інших джерел (наприклад, по договору надання консультаційних послуг), экс-чиновник, як мінімум, сплатить із таких активів податки. Наведена позитивна якість збереження фінансового контролю за майновими активами экс-чиновника з одночасним збереженням дії норми про незаконне збагачення є очевидною перевагою такого рішення, проте уже у фіскальній, а не у кримінально-правовій площині.

Враховуючи: 1) явну недостатність строку у два роки для визнання зайвим, недоцільним та

нефункціональним кримінальне переслідування нерозкритих корупційних злочинів шляхом притягнення экс-чиновника до кримінальної відповідальності за незаконне збагачення, що обґрунтовується встановленими у КК України строків давності за такі латентні злочини; 2) припис ч. 2 ст. 47 Закону України «Про запобігання корупції» про зберігання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, інформація про особу упродовж п'яти років після припинення виконання нею зазначених функцій, – необхідно та доцільно у нормі про незаконне збагачення закріпити, що вона зберігає свою дію щодо осіб, які припинили виконання публічних владних функцій, протягом п'яти років. Така пропозиція усуне значну прогалину у механізмі кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні, яка дозволяла уникати кримінальної відповідальності за незаконне збагачення.

Разом із тим, реалізація зазначеної пропозиції потребує змін Закону України «Про запобігання корупції». Так, необхідно розширити часові межі здійснення фінансового контролю та обмежень щодо джерел отримання доходів для экс-чиновників для забезпечення дії норми про незаконне збагачення з урахуванням пропонованих змін. Останнє виходить за межі науки кримінального права і є перспективним напрямком дослідження у межах інших галузей юриспруденції. Окрім цього, доцільним є також дослідження проблеми встановлення адміністративної відповідальності за незаконне збагачення на суму, що перевищує 1 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або зниження цієї величини у межах дії кримінального закону.

Література

1. Уголовный кодекс Аргентины : [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>.
2. Подготовительные материалы (переговоры о разработке Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции). – Нью-Йорк: ООН, 2010. – 716 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.unodc.org>.
3. Гарбазей Д.О. Незаконне збагачення як склад злочину в міжнародному праві / Д.О. Гарбазей // Юридичний науковий електронний журнал. – 2014. – № 2. – С. 119–122.
4. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. – Т. 2. – Тула. Автограф, 2001. – 688 с.
5. Махмудова М.А. Сроки давности в уголовном праве России : автореф. дисс. ... кандидата юридических наук. – Специальность: 12.00.08 – уголовное право и криминология ; уголовно-исполнительное право / М.А. Махмудова ; науч. рук. З.А. Астемиров. – Махачкала, 2011. – 28 с.
6. Саблер В.К. О значении давности в уголовном праве / В.К. Саблер. – М.: Типография товарищества Рис., 1872. – 423 с.

Анотація

Михайленко Д. Г. Обґрунтування необхідності дії норм механізму фінансового контролю щодо осіб, які припинили виконувати функції держави або місцевого самоврядування. – Стаття.

У статті демонструються прогалини у правовому полі та несинхронізованість регулятивних і охоронних антикорупційних правових норм механізму фінансового контролю в Україні щодо осіб, які припинили виконувати функції держави або місцевого самоврядування, які підбивають ефективність його дії у цілому. Обґрунтовується висновок про необхідність та доцільність закріплення у нормі про незаконне збагачення положення, за яким вона зберігає свою дію щодо осіб, які припинили виконання публічних владних функцій, протягом п'яти років.

Ключові слова: корупція, корупційні злочини, незаконне збагачення, декларування недостовірної інформації, фінансовий контроль.

Аннотация

Михайленко Д. Г. Обоснование необходимости действия норм механизма финансового контроля в отношении лиц, прекративших выполнять функции государства или местного самоуправления. – Статья.

В статье демонстрируются пробелы в правовом поле и несинхронизованность регулятивных и охранительных антикоррупционных правовых норм механизма финансового контроля в Украине в отношении лиц,

прекративших выполнять функции государства или местного самоуправления, которые подрывают эффективность его действия в целом. Обосновывается вывод о необходимости и целесообразности закрепления в норме о незаконном обогащении положения, согласно которому она сохраняет свое действие в отношении лиц, прекративших исполнение публичных властных функций, в течение пяти лет.

Ключевые слова: коррупция, коррупционные преступления, незаконное обогащение, декларирование недостоверной информации, финансовый контроль.

Summary

Mykhaylenko D. H. Rationale for application of norms of financial control mechanism in respect of persons ceased to perform functions of state or local self-government. – Article.

The paper demonstrates gaps in legal field and absence of synchronization of regulatory and enforcement of anti-corruption legal norms of financial control mechanism in Ukraine in respect of persons ceased to perform functions of state or local self-government. It undermines effectiveness of its actions as a whole. The conclusion is about necessity and expediency of securing provision, under which norm on illicit enrichment remains in effect in respect of persons, ceased to perform public governmental functions, for a period of five years.

Key words: corruption, corruption crimes, illicit enrichment, declaration of false information, financial control.

УДК 349.2

Н. В. Шинкаренко
ад'юнкт*Харківського національного університету внутрішніх справ***НАЦІОНАЛЬНЕ АНТИКОРУПЦІЙНЕ БЮРО УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ**

На сучасному етапі розвитку держави корупція досягла такого рівня, який загрожує національній безпеці та демократії України. Корупція негативно впливає на соціальний прогрес, становлення демократичного громадянського суспільства, а її швидке поширення в соціумі та безпосередньо в органах публічної влади свідчить про недосконалість правових норм, моральних якостей в українському суспільстві, які б ефективно перешкождали такому негативному явищу.

Корупція вражає всі сфери суспільного життя, сприяє поширенню організованої злочинності, створює соціальну напругу, породжує у населення невпевненість у здатності влади здійснити організаційні та практичні заходи щодо подолання системної кризи й відродження України. Корупція реально протистоїть конституційному і суспільному ладу, є причиною небувалого зростання в Україні «тіньової» економіки, проникає у владні інституції, залучаючи у свої сіті окремих політичних і громадських діячів [9, с. 48]. Така ситуація передбачає необхідність пошуку нових ефективних шляхів подолання корупції у суспільстві.

Варто зазначити, що важливою складовою проблеми інституційного забезпечення є розпорошеність функції запобігання корупції між правоохоронними органами. Аналізуючи законодавство, яке діяло раніше, можна дійти висновку, що ця функція (а також боротьба та протидія) була покладена на відповідні підрозділи:

- Міністерства внутрішніх справ України;
- податкової міліції;
- Служби безпеки України;
- органів прокуратури України;
- Військової служби правопорядку у Збройних Силах України;
- інші органи і підрозділи, що створюються для боротьби з корупцією відповідно до чинного законодавства.

Проблеми виникнення, становлення, організації та процесуальної діяльності Національного антикорупційного бюро України, а також питання запобігання корупції перебувають у площині наукових досліджень багатьох вчених, зокрема їх досліджували О.В. Баулін, Л.М. Лобойко, Є.Д. Скулиш, Є.В. Невмержицький, В.Т. Малярченко, Л.Д. Удалова, В.М. Тертишник, О.М. Юрченко, Г.І. Сисоєнко, А.В. Самодін.

Метою наукової статті є розгляд деяких положень законодавства, що регулюють діяльність Національного антикорупційного бюро України

(далі – НАБУ), а також проблемних питань їх застосування.

На законодавчому рівні про необхідність удосконалення системи спеціально уповноважених суб'єктів по боротьбі з корупцією було зазначено в п. 9 основних напрямів реалізації Національної антикорупційної стратегії на 2011–2015 роки [5]. Крім того, у затвердженому Кабінетом Міністрів України плані першочергових заходів з подолання корупції наголошено на доцільності створення спеціально уповноваженого органу з виявлення та розслідування корупційних правопорушень, але тільки серед вищих посадових осіб, а також інших корупційних правопорушень, що становлять особливу суспільну небезпеку [6], а тому щодо інших корупційних правопорушень повинен залишитися чинний адміністративно-правовий механізм їх запобігання, виявлення та припинення.

Відповідно до положень ст. 36 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції кожна Держава-учасниця забезпечує, відповідно до основоположних принципів своєї правової системи, наявність органу чи органів або осіб, які спеціалізуються на боротьбі з корупцією за допомогою правоохоронних заходів. Такому органу чи органам забезпечується необхідна самостійність, відповідно до основоположних принципів правової системи Держави-учасниці, щоб вони могли виконувати свої функції ефективно й без будь-якого неналежного впливу. Такі особи або працівники такого органу або органів повинні мати відповідну кваліфікацію та ресурси для виконання покладених на них завдань [4].

Закон України «Про запобігання корупції» у ст. 1 визначає, що спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції є органи прокуратури, Національне антикорупційне бюро України, Національне агентство з питань запобігання корупції [2]. У подальшому, у ст. 4, він визначає центральний орган виконавчої влади зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику як Національне агентство з питань запобігання корупції, формування керівного складу якого розпочалось 23 квітня 2015 року.

Національне антикорупційне бюро України було створено на підставі прийняття Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 року (далі – Закон).

Національне антикорупційне бюро України (далі – НАБУ) є державним правоохоронним орга-

ном, на який покладаються попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових [2].

Передумовою створення абсолютно нового органу, який би запобігав корупції, став неефективний наявний механізм протидії корупційним проявам в Україні. Як було зазначено в пояснювальній записці до законопроекту, одним зі шляхів підвищення ефективності протидії корупції є інституційна реформа органів, що здійснюють досудове розслідування і кримінальне переслідування у справах про корупційні злочини. Також при прийнятті цього закону та створенні НАБУ було проаналізовано та застосовано міжнародний досвід.

Способи організації протидії корупції у різних країнах суттєво відрізняються. В одних дієвими виявилися «класичні» західні схеми: запровадження антикорупційного законодавства і створення уповноваженої інституції (організації, установи) з протидії корупції, орієнтованої передусім на виявлення, попередження та припинення корупції у вищих ешелонах влади, активна роль громадянського суспільства у виявленні корупції і забезпеченні «прозорості» державної влади.

У ряді країн повноваження щодо виявлення та протидії корупції покладаються на незалежні органи влади: Конституційний Суд (Португалія), Бюро по боротьбі з корупцією (Латвія), адміністративні суди (Чехія), Комісію з питань вирішення конфліктів (Хорватія), Офіс з питань вирішення конфліктів (Іспанія). При цьому законодавство Латвії, Хорватії, Іспанії та інших країн встановлює певні гарантії незалежності таких органів (особливий порядок формування, гарантії захисту членів відповідних органів від політичного тиску тощо) [11, с. 69].

У Грузії обрали більш радикальний шлях: кардинально оновили державний апарат, систему правоохоронних органів та скоротили до мінімуму «корупціогенні» функції органів державної влади. Деякі країни побудували систему органів державної влади за принципом «менше держави – менше корупції». Цікавий досвід мають країни Південно-Східної Азії, в яких владні еліти продемонстрували прагнення до самоочищення і потім переносили власний приклад на всю систему влади. В інших країнах фактором тиску на владу з метою примусити її ефективніше боротися з корупцією стало громадянське суспільство [9, с. 67].

З урахуванням досвіду держав, які досягли успіхів у декриміналізації суспільства та подолання системної корупції, пропонується нова форма організації оперативно-розшукових заходів та досудового слідства, яка передбачає за рахунок об'єднання слідчих та оперативних підрозділів

створити підрозділ детективів у складі НАБУ, наділити таких детективів повноваженнями зі здійснення як оперативно-розшукових заходів на підставі оперативно-розшукових справ, так і гласних та негласних слідчих (розшукових) дій під час кримінального провадження.

Це дасть змогу розширити обізнаність суб'єктів боротьби з корупцією, які зможуть найбільш ефективно та об'єктивно використовувати отриману інформацію для встановлення даних про кримінальне правопорушення, збирання доказів у часті в ньому конкретних осіб та процесуального закріплення фактичних даних щодо обставин злочинної діяльності. Водночас така форма сприятиме мінімізації ризиків витоку інформації щодо осіб, які підозрюються в корупції, та запланованих чи здійснюваних відносно них заходів [12, с. 156].

З урахуванням положень ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» щодо визначення понять «корупційне правопорушення» та «корупція» ч. 5 ст. 216 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК України) визначає підслідність досліджуваного органу досудового розслідування. До сфери повноважень самого НАБУ, відповідно до ст. 16 Закону, віднесено не тільки здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень, а й проведення оперативно-розшукових заходів з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття кримінальних правопорушень, віднесених законом до його підслідності, вжиття заходів щодо розшуку та арешту коштів та іншого майна, які можуть бути предметом конфіскації або спеціальної конфіскації у кримінальних правопорушеннях, забезпечення на умовах конфіденційності та добровільності співпраці з особами, які повідомляють про корупційні правопорушення, тощо [1].

Детективи НАБУ з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття кримінальних правопорушень, які віднесені ст. 216 КПК України до його підслідності, за рішенням Директора цього бюро та за погодженням із прокурором Спеціалізованої антикорупційної прокуратури можуть також розслідувати кримінальні правопорушення, які віднесені до підслідності інших органів.

До особливостей (специфіки) цієї підслідності доцільно відносити такі моменти. По-перше, можливість в окремих випадках розслідувати кримінальні правопорушення, які віднесені до підслідності слідчих інших органів, зокрема, якщо це пов'язано з попередженням, виявленням, припиненням та розкриттям зазначених вище кримінальних правопорушень. По-друге, зазначене процесуальне рішення приймається директором НАБУ та за погодженням із прокурором Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, водночас за загальним правилом (ст. ст. 36, 216, 218 КПК

України), питання підслідності кримінальних проваджень прокурор вирішує самостійно. По-третє, персональна підслідність злочинів, передбачених ст. ст. 354, 364–370 Кримінального кодексу України, які були вчинені службовою особою НАБУ (крім Директора НАБУ, його першого заступника та заступника), детективам підрозділу внутрішнього контролю НАБУ. Тобто з метою попередження, виявлення та розслідування правопорушень у діяльності працівників НАБУ у складі його центрального управління діє підрозділ внутрішнього контролю, який вправі здійснювати оперативно-розшукові заходи та досудове розслідування з метою попередження, виявлення, припинення та розкриття кримінальних правопорушень у діяльності працівників НАБУ (ст. 27 Закону) [10, с. 123].

Водночас, вирішуючи питання про специфіку визначення підсудності кримінальних правопорушень підслідних НАБУ, законодавець вказує на те, що, якщо кримінальне правопорушення, досудове розслідування якого проводилося територіальним управлінням НАБУ, вчинено у межах територіальної юрисдикції місцевого суду за місцезнаходженням відповідного територіального управління НАБУ, то кримінальне провадження здійснює суд, найбільш територіально наближений до суду за місцезнаходженням відповідного територіального управління НАБУ, іншої адміністративно-територіальної одиниці (ч. 3 ст. 32 КПК України) [10, с. 123].

Ще при розробленні проекту Закону зазначалося, що такі законодавчі новели не відповідають загальній концепції порядку досудового розслідування, зокрема проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій покладено на слідчого (ст. 40 КПК України), а оперативні підрозділи (ст. 41 КПК України) позбавлені повноважень виконувати будь-які дії без письмового доручення слідчого або прокурора. Таке розмежування функцій між службовими особами, які здійснюють досудове розслідування (слідчими), та особами, які виконують їх доручення в частині проведення негласних слідчих (розшукових) дій (працівники оперативних підрозділів), існує в усіх правоохоронних органах, які мають у своєму складі як органи досудового розслідування, так і оперативні підрозділи. Така «спеціалізація» співробітників цих органів викликана істотними відмінностями у цілях, формах, методах і засобах роботи при виконанні кожної із цих функцій [8].

Європейський досвід та досвід інших розвинутих країн світу (США, Ізраїлю, Південної Кореї, Японії) свідчить про те, що завдання боротьби з корупцією успішно вирішуються переважно за рахунок ефективної діяльності прокуратури, поліції та окремих спеціалізованих підрозділів у самих правоохоронних органах, а також усіх інших правоохоронних та управлінських структур держави і громадських фор-

мувань. Але для цього потрібно проводити успішну соціально-економічну політику, мати ефективну, демократичну і прозору систему державного управління та незалежні у своїй службовій діяльності правоохоронні органи, укомплектовані високопрофесійними кадрами з належними повноваженнями і забезпечені адекватними ресурсами [14].

Переважно тільки країни, що розвиваються, з перехідною економікою, які не можуть виконати вищезазначені умови та критерії, для боротьби з корупцією створюють самостійні спеціалізовані структури з правоохоронними функціями. Як правило, це відбувається під тиском різних міжнародних організацій і опозиційних партій країни у боротьбі за владу [15].

Варто зазначити, що для того щоб втілити в реальність покладені на НАБУ повноваження, а саме протидіяти кримінальним корупційним правопорушенням, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та становлять загрозу національній безпеці, необхідно створити цей орган відповідно до певних гарантій.

Згідно з ч. 1 ст. 4 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» незалежність НАБУ у його діяльності гарантується:

1) особливим порядком конкурсного відбору Директора НАБУ та вичерпним переліком підстав припинення повноважень Директора НАБУ, які визначені цим Законом;

2) конкурсними засадами відбору інших працівників НАБУ, їх особливим правовим та соціальним захистом, належними умовами оплати праці;

3) установленим законом порядком фінансування та матеріально-технічного забезпечення НАБУ;

4) визначеними законом засобами забезпечення особистої безпеки працівників НАБУ, їх близьких родичів, майна;

5) іншими засобами, визначеними Законом [3].

Таким чином, необхідною умовою подолання корупції в нашій державі є прийняття тих нормативно-правових актів, які дають змогу застосовувати реальні, конкретні заходи щодо запобігання, виявлення та припинення корупційних правопорушень у правозастосовній діяльності. Однак аналіз окремих положень Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» так і не дає відповіді на логічне запитання, яким чином можна швидко, об'єктивно протидіяти корупції в Україні. При цьому деякі положення зазначеного нормативно-правового акта є колізійними [13, с. 72].

Отже, створення антикорупційної структури загальнодержавного масштабу не матиме жодного шансу на успіх, якщо не будуть ретельно опрацьовані організаційно-правові основи її функціонування. Створення НАБУ має стати однією зі складових чітко визначеної державної політики у сфері боротьби з корупцією.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : zakon.rada.gov.ua/go/4651-17.
2. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
3. Про Національне антикорупційне бюро України : Закон України від 14 жовтня 2014 року // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 47. – Ст. 2051.
4. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції від 31 жовтня 2003 року : ратифікована Законом України від 18 жовтня 2006 року № 251-V // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 50. – Ст. 496.
5. Про Національну антикорупційну стратегію на 2011–2015 роки : Указ Президента України від 21 жовтня 2011 року № 1001/2011 // Офіц. вісник України. – 2011. – № 83. – Ст. 3020.
6. Про затвердження плану першочергових заходів з подолання корупції : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 року № 647-р // Офіц. вісник України. – 2014. – № 57. – Ст. 1559.
7. Пояснювальна записка до законопроекту «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності запобігання корупції» від 27 грудня 2014 року № 1660 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53224.
8. Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України до проекту Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53755.
9. Невмержицький Є.В. Корупція в Україні: причини, наслідки, механізми / Є.В. Невмержицький. – К. : КНТ, 2008. – 368 с.
10. Сисоєнко Г.І. Підрозділи Національного антикорупційного бюро України як орган досудового розслідування / Г.І. Сисоєнко, А.В. Самодін // Часопис Академії адвокатури України. – 2015. – Том 8. – № 2(27). – С. 120–126.
11. Скулиш Є.Д. Державне бюро розслідувань як спеціально уповноважений суб'єкт протидії корупції / Є.Д. Скулиш // Вісник Національної академії адвокатури України. – 2013. – № 3. – С. 68–72.
12. Удалова Л.Д. Кримінальна процесуальна діяльність Національного антикорупційного бюро України / Л.Д. Удалова // Вісник Академії адвокатури України. – 2015. – Том 12. – № 2(33). – С. 154–160.

13. Юрченко О.М. Національне антикорупційне бюро України: перспективи діяльності / О.М. Юрченко // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2014. – № 2 (33). – С. 69–73.

14. Anti-corruption services – good practice in Europe / Results of the Octopus Interface meeting (Strasbourg, 5–7 November 2003). – Council of Europe Publishing. – 2004. – 135 p. – ISBN 92-871-5513-5.

15. Corruption – a scourge to be combated but not an inevitable one [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.sdc.admin.ch/en/Home/Themes/Rule_of_Law_Democracy/Combating_corruption.

Анотація

Шинкаренко Н. В. Національне антикорупційне бюро України як суб'єкт запобігання корупції. – Стаття.

У статті розглянуто проблемні питання законодавчого врегулювання діяльності Національного антикорупційного бюро України, процесуальні повноваження його підрозділів, на які покладено функції попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень.

Ключові слова: Національне антикорупційне бюро України, органи досудового розслідування, корупція, підслідність, детектив.

Аннотация

Шинкаренко Н. В. Национальное антикоррупционное бюро Украины как субъект предотвращения коррупции. – Статья.

В статье рассмотрены проблемные вопросы законодательного урегулирования деятельности Национального антикоррупционного бюро Украины, процессуальные полномочия его подразделений, на которые возложены функции предупреждения, выявления, прекращения, расследования и раскрытия коррупционных правонарушений.

Ключевые слова: Национальное антикоррупционное бюро Украины, органы досудебного расследования, коррупция, подследственность, детектив.

Summary

Shinkarenko N. V. National Anti-Corruption Bureau of Ukraine as a subject of the prevention of corruption. – Article.

The article examines the issues of legislative regulation of the National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, procedural powers of its units entrusted with the function of preventing, detecting, suspension, investigation and disclosure of corruption.

Key words: National Anti-Corruption Bureau of Ukraine, bodies of pre-trial investigation, corruption, jurisdiction, detective.

УДК 342.95

В. Р. Щавінський
кандидат юридичних наук,
заступник Голови Київського окружного адміністративного суду

СПІВВІДНОШЕННЯ ІНТЕРЕСІВ ДЕРЖАВИ, СУСПІЛЬСТВА, ОКРЕМОГО ІНДИВІДА У РАМКАХ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

Демократизація усіх сторін життя сучасного українського суспільства обумовлює необхідність оновлення поглядів щодо традиційного сприйняття низки важливих об'єктів правової науки. Вказане має безпосереднє відношення до таких важливих складових, як держава, суспільство, людина. Їх перелік, визначення пріоритетів та взаємозв'язку характеризуються актуальністю для адміністративного права і процесу. Передусім це важливо для діяльності адміністративних судів, які розглядають публічно-правові спори, де однією зі сторін виступає орган публічної адміністрації. Варто підтримати позицію С. Стеценка щодо того, що «про реалізацію юрисдикції адміністративних судів можна говорити як про реальний засіб з боку фізичних та юридичних осіб захистити в судовому порядку свої права, свободи, законні інтереси, що були порушені органами державної влади» [1, с. 21].

Співвідношення інтересів держави, суспільства, окремого індивіда у рамках адміністративного права та процесу має складну генезу. Це пояснюється, зокрема, неоднорідним характером учасників правових відносин, що виникають, та компетенцією суду, який вирішує те чи інше спірне питання.

Слід погодитись із точкою зору В. Мовчана, відповідно до якої особливість можливого впливу судової влади на публічно-правові відносини продиктована специфічним складом його учасників. В цих відносинах беруть участь щонайменше три загальновідомі суб'єкти, таких як держава як організатор суспільних справ, суспільство (громадянське суспільство) і людина з визначенням її правовим статусом (громадянин, підданий). В ході розгляду судових спорів в публічно-правовій сфері майже завжди присутні два суб'єкти: держава в особі уповноважених органів державної влади та / або особа [2, с. 22]. Причому, на наше переконання, держава має свої інтереси, які також має змогу захищати в адміністративному суді відповідно до норм Кодексу адміністративного судочинства України.

Ми вже звертали увагу на ту обставину, що парадокс полягає у тому, що про захист інтересів держави нічого не говориться у статті 2 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ), натомість у тому ж КАСУ міститься стаття 17 («Юрисдикція адміністративних судів щодо вирішення адміністративних справ»), де

три положення присвячені фактично захисту інтересів держави:

- спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень;

- спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;

- спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених Конституцією та законами України [3, с. 46].

На таких же позиціях знаходиться І. Самсін, який зазначає, що «вважаємо за можливе піддати критиці такий необґрунтовано звужений підхід до окреслення призначення сучасного адміністративного судочинства. При цьому не можемо заперечувати той факт, що адміністративна юстиція на початковому етапі свого розвитку справді мала завданням виключно захист прав та інтересів приватних осіб у відносинах з владними органами. Проте юридичні та фактичні реалії сьогодення свідчать про необхідність перегляду суті адміністративної юстиції шляхом розширення кола завдань, які ставляться перед нею» [4, с. 4]. Тобто держава, її інтереси теж знаходяться в орбіті адміністративного судочинства та існує можливість їх захисту через подачу адміністративного позову.

Говорячи про рівень внутрішньодержавних інтересів (інтереси держави, суспільства та окремо взятої людини), слід звернути увагу на проблематику сприйняття природно-правової доктрини та її певної конкуренції із позитивістським спрямуванням розуміння права. У цьому зв'язку слушними та справедливими виглядають положення статті 3 Конституції України, де визначено, що права та свободи людини і громадянина визначають зміст і спрямованість дій держави. Прямою мовою основний закон зазначає: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [5]. Здійснюючи наукове тлумачення цих положень, доходимо висновку, що природно-правовий компонент є пріоритет-

ним, порівняно із позитивно-правовим. А як у практиці діяльності суддів адміністративних судів? Вони, здавалося б, мають приймати рішення на підставі чинного законодавства, тобто тих положень, які фактично є відображенням позитивного права? На переконання автора, протиріч тут немає. Справа у тому, що суддя вирішує питання по суті, виходячи, безсумнівно, із норм чинного законодавства. Проте з метою повного, об'єктивного та всебічного вивчення обставин публічно-правового спору, який знаходиться в основі судової справи, суддя повинен урахувати також і принцип верховенства права. Саме у цьому сенсі, керуючись положеннями статті 6 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» (здійснюючи правосуддя, суди є незалежними від будь-якого незаконного впливу; суди здійснюють правосуддя на основі Конституції і законів України та на засадах верховенства права) [6]. Так от, саме принцип верховенства права, який, серед іншого, чітко демонструє необхідність урахування природно-правових констант, надає судді можливість робити вільний вибір у такому непростому питанні.

Слушною у вказаному сюжеті видається позиція В. Денисенко, де у контексті притягнення особи до адміністративної відповідальності вказано, що в основі розв'язання конфлікту між громадянами та владою має бути, поряд з іншими рішеннями, визначення допустимих меж адміністративної відповідальності громадян перед державою, тобто пошук оптимального, який влаштовує обидві сторони, співвідношення позитивного і природного права при пріоритетності другого над першим [7, с. 34]. Дуже влучна акцентуація, яка фактично відтворює потенційно можливе вирішення такої дилеми у судах адміністративних. Пошук оптимального балансу із пріоритетом природного права (у нашому варіанті – пріоритетом саме природно-правових компонент, які, безсумнівно, є і в інтересах держави).

Чітких, лінійних відповідей на запитання стосовно співвідношення інтересів держави, суспільства чи окремо взятої фізичної особи бути не може. Наше завдання полягає в тому, щоб продемонструвати тенденції, які є чи можуть мати місце при аналізі цього питання у контексті розвитку адміністративного права і процесу.

Водночас не зі всіма аргументами, що зустрічаються в науковій літературі, варто погодитись. Скажімо, автор тез виступу на тему «Співвідношення інтересів особистості, суспільства і держави у сфері адміністративно-правового регулювання» вказує, що будь-яке порушення норм права є своєрідним водорозділом між правомірною і неправомірною поведінкою. При цьому правомірність поведінки багато в чому обумовлена інформаційним та поведінковим аспектами. Перший

означає ступінь обізнаності громадян про існування тієї чи іншої норми права; другий – уявлення суб'єкта правовідносин про законні способи її реалізації [7, с. 34]. Проте, на наше переконання, складно погодитись з тим, що порушення норм права є своєрідним водорозділом між правомірною і неправомірною поведінкою. Порушення норм права є прикладом чи навіть синонімом неправомірної поведінки. Але аж ніяк не водорозділом між тим та іншим. В іншому випадку ми б говорили, що порушення норм права – це проміжний варіант між правомірною і неправомірною поведінкою. А що ж тоді є неправомірною поведінкою, як не порушення норм права?

Наступне питання, на якому варто зупинитись при розгляді проблематики співвідношення різних інтересів (держави, суспільства, окремої особи), – це значна кількість судових справ, які перебувають у провадженні середньостатистичного судді адміністративного суду. Нерідко це призводить до фізичної неможливості всебічного об'єктивного розгляду великої кількості справ. Є певні підстави вважати, що фізичні особи (а іноді і представники юридичних осіб), формально не порушуючи вимоги законів, все ж таки зловживають правом, безкінечно велику кількість разів звертаючись до суду із тих чи інших питань, нерідко з одного і того ж приводу. Актуальність розгляду проблематики великої кількості судових справ, які перебувають у провадженні судді адміністративного суду, пов'язана з такими обставинами:

- це певного роду сигнал, який засвідчує відому ситуацію, коли значна кількість справ погіршує якість розгляду конкретної судової справи;
- вимоги міжнародних правових документів обумовлюють доступ до правосуддя та забезпечення справедливого розгляду справ, який би базувався на дотриманні певних термінів розгляду;
- практика діяльності Європейського суду з прав людини засвідчує значний пласт проблем із реалізацією державою права особи на розумний строк розгляду справи;
- наявність певного конфлікту інтересів між інтересами держави (з одного боку) та інтересами суспільства та окремої особи (з іншого боку), коли у них не співпадають цільові установки. Для держави ключове завдання у цьому сенсі – дотримання вимог законності, у суспільства та окремої особи – справедливе вирішення справи, захист прав та свобод людини.

Ми погоджуємося із авторитетною думкою колишнього голови Верховного Суду України В. Маляренка, який зазначає, що «проблема судочинства – надзвичайна перевантаженість суддів. Кількість суддів та працівників суду постійно збільшується. Але навантаження на суддів не зменшується. Приміщення судів залишаються

ті самі. Люди – майже на головах одне в одного. В нашій країні гіперболізоване уявлення про право на суд. Показовими у цьому плані є такі цифри. У Сполучених Штатах Америки на 310 млн. населення – 3,5 млн. судових справ, із яких значну частину розглядають за спрощеним порядком. У нас на 45 млн. населення, із яких 6–7 млн. постійно за кордоном, – 8,5 млн. судових справ. Однією з причин цього явища є конституційна норма про те, що «під юрисдикцію суду підпадають усі правовідносини, що виникають у державі». Звісно, всі. Але у розумних межах. Не можна тягнути до суду все те, що можна вирішити в інший спосіб, в інших структурах влади, де немає конфлікту. Названа конституційна формула повинна бути реконструйована так, щоб і доступ до правосуддя зберегти, і кількість справ у судах зменшити» [8, с. 44]. До певної міри такого роду ситуація дає підстави для гордості за країну, може засвідчувати високий рівень правової свідомості, правової активності громадян. Проте з позицій комплексного сприйняття вказаних обставин це не привід для оптимізму, тому що, як би це здавалося парадоксальним, це свідчення певної слабкості держави, публічних інституцій загалом. Оскільки вони не в змозі реально забезпечити права, свободи та законні інтереси громадян, інтереси суспільства і, зрештою, сприяють зверненню до суду. Крім того, не є ефективним досудовий чи позасудовий механізм вирішення конфліктів.

Наявність суттєвих недоліків у національній системі судочинства підтверджують рішення Європейського суду з прав людини щодо України, в яких констатуються системні порушення, зокрема статті 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, яка регламентує право кожної людини на розгляд справи судом упродовж розумного терміну [9, с. 14]. Це, на наше переконання, не що інше як приклад невідповідності вітчизняної правозастосовчої практики та практики судочинства вимогам міжнародних правових документів та підтвердження наявності системних проблем, що виявляються міжнародними судовими інстанціями.

Завершуючи, вкажемо, що інтереси держави, суспільства і окремо взятої людини дійсно є нерідко такими, що не співпадають. Безумовно, пріоритетним завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та законних інтересів окремо взятої особи та суспільства від протиправних дій суб'єктів владних повноважень, якими є органи публічної адміністрації та посадові особи, які у своїй діяльності реалізують на практиці завдання та функції держави. Водночас, і це видається важливим з точки зору об'єктивізації сприйняття держави, суспільства та індивіда як суб'єктів адміністративного права та процесу, держава теж повинна мати і має свої інтереси. Вони можуть

певною мірою корелювати з інтересами суспільства та окремо взятої людини (і в цьому сенсі держава представляє та своєю діяльністю відтворює їх інтереси), можуть частково збігатись (коли суспільство є неоднорідним і, як наслідок, інтереси окремих груп є нерідко різноспрямованими), а можуть і не співпадати (коли держава проводить непопулярні реформи, влада намагається здійснити доленосні кроки, які не знаходять підтримки у суспільстві, забезпечення громадського порядку під час масових заходів в умовах надзвичайної політизації ситуації тощо). Проте наголосимо ще раз: інтереси держави є, вони мають свої ознаки та правову природу. Адміністративний суд, серед іншого, розглядає і захищає також інтереси держави у певній категорії справ.

Література

1. Стеценко С. Адміністративне право : [навчальний посібник] / С. Стеценко. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К. : Атіка, 2011. – 624 с.
2. Мовчан В. До проблемних питань проявів судової влади у сферах правотворчої, правозастосовної і правоохоронної діяльності / В. Мовчан // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2013. – № 4. – С. 16–23.
3. Щавінський В. До проблеми завдань адміністративного судочинства в Україні крізь призму захисту інтересів держави / В. Щавінський // Публічне право. – 2014. – № 2. – С. 45–51.
4. Самсін І. Побудова української моделі адміністративного судочинства: теоретико-практичні проблеми / І. Самсін // Право України. – 2006. – № 12. – С. 3–8.
5. Конституція України. Офіційний текст. – К. : Парламентське видавництво, 2015. – 43 с.
6. Про судочину і статус суддів : Закон України від 7 липня 2010 р. № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529
7. Денисенко В. Соотношение интересов личности, общества и государства в сфере административно-правового регулирования / В. Денисенко // Третьи Всероссийские Государственные чтения (Москва, 14–15 декабря 2007 г.) : сб. ст. : в 8 кн. – Кн. 3 : Проблемы административного, финансового и налогового права / отв. ред. Б. Россинский. – М. : ГОУ ВПО РПА Минюста России, 2008. – С. 33–36.
8. Маляренко В. Щодо головних проблем судової влади в Україні / В. Маляренко // Слово Національної школи суддів України – 2013. – № 1 (2). – С. 39–49.
9. Адміністративне судочинство : [навчальний посібник] / за заг. ред. О. Рябченко. – 2-ге вид., перероб. і доп. – Х. : ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2014. – 304 с.

Анотація

Щавінський В. Р. Співвідношення інтересів держави, суспільства, окремого індивіда у рамках адміністративного права та процесу. – Стаття.

У статті розглянуто співвідношення інтересів держави, суспільства, окремого індивіда у рамках адміністративного права та процесу. Акцент зроблено на проявах цього співвідношення у рамках діяльності адміністративних судів. Звернуто увагу на проблеми захисту інтересів держави в адміністративних судах.

Ключові слова: держава, суспільство, індивід, адміністративний суд, захист інтересів держави.

Аннотация

Щавинский В. Р. Соотношение интересов государства, общества, отдельного индивида в рамках административного права и процесса. – Статья.

В статье рассмотрено соотношение интересов государства, общества, отдельного индивида в рамках административного права и процесса. Акцент сделан на проявлениях данного соотношения в рамках деятельности административных судов. Обращено внимание на проблемы защиты интересов государства в административных судах.

Ключевые слова: государство, общество, индивид, административный суд, защита интересов государства.

Summary

Schawinski V. R. The ratio of the interests of the state, society, the individual under administrative law and process. – Article.

The article considers the balance of interests of the state, of society, of an individual under administrative law and process. The emphasis is on manifestations of this ratio in the framework of the activities of the administrative courts. Attention is drawn to the problems of protection of state interests in administrative courts.

Key words: state, society, individual, administrative court, protection of interests of the state.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.13

Р. М. Білокінь
кандидат юридичних наук,
здобувач кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ

КРИМІНАЛЬНЕ ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ ЯК ФАКТИЧНА ПІДСТАВА КРИМІНАЛЬНОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Ефективність застосування заходів кримінальної процесуальної відповідальності як способу відновлення нормального розвитку кримінальних процесуальних правовідносин залежить від дотримання умов законності та обґрунтованості. Застосування заходів кримінальної процесуальної відповідальності обумовлене наявністю для цього підстав, якими є: норма права (юридична підстава), факт вчинення протиправного діяння (фактична підстава), наявність рішення про застосування заходів кримінальної процесуальної відповідальності (процесуальна підстава).

Кримінальній процесуальній відповідальності, як і підставам її застосування, мало приділялося уваги в працях учених-процесуалістів. У той же час серед підстав кримінальної процесуальної відповідальності найбільше уваги приділялося дослідженню саме фактичної складової підстав, зокрема, кримінальному процесуальному правопорушенню.

Кримінальне процесуальне правопорушення, як фактична підстава кримінальної процесуальної відповідальності, досліджувалося такими вченими: Г.М. Ветровою, В.С. Вепревим, Л.В. Гаврилюк, П.С. Елькінд, З.Ф. Коврігою, С.Г. Ольковим, А.І. Столмаковим, Г.Ж. Сулейменовою, Л.Д. Удаловою, О.Ю. Хабло, В.Д. Чабанюком.

Характеризуючи кримінальне процесуальне правопорушення, вчені-процесуалісти здебільшого дотримуються загально визнаної теоретичної конструкції правопорушення та стверджують, що кримінальне процесуальне правопорушення – це протиправне, винне, суспільно шкідливе діяння (дія чи бездіяльність) суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності, яке спричиняє юридично визначені негативні наслідки для правопорушника [1, с. 13]. Втім таке загальне визначення кримінального процесуального правопорушення не дає відповіді на питання щодо його особливостей, не розкриває окремих важливих та дискусійних питань цього правового явища.

Метою цієї статті є аналіз кримінального процесуального законодавства, думок учених-процесуалістів щодо характеристики кримінального процесуального правопорушення як фактичної підстави кримінальної процесуальної відповідальності; визначення особливостей суспільної шкідливості та протиправності кримінального процесуального правопорушення.

Вітчизняні вчені, які розробляли поняття кримінального процесуального правопорушення, пропонують різні визначення цієї категорії. Так, В.Д. Чабанюк стверджує, що кримінально-процесуальне правопорушення – це «винне, суспільно-небезпечне діяння, вчинене суб'єктом кримінально-процесуальних правовідносин із порушенням вимог КПК, законів, Конституції України, рішень Європейського суду з прав людини, чинних міжнародно-правових договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, що завдають шкоди правам і законним інтересам учасників процесу та тягнуть за собою відповідальність за їх вчинення» [2, с. 7]. Втім у цьому визначенні спірними є питання щодо визнання обов'язковою ознакою кримінального процесуального правопорушення суспільної небезпечності, а не суспільної шкідливості, та щодо доцільності перераховування у визначенні джерел кримінального процесуального права.

Заслужовує на увагу дефініція кримінального процесуального правопорушення, запропонована Л.Д. Удаловою та І.В. Бабій, які вважають, що кримінальне процесуальне правопорушення – це «винне протиправне діяння суб'єкта кримінального провадження, яке полягає у порушенні процесуальних обов'язків та спричиняє шкоду правозастосовному процесу і заборонено кримінально-процесуальними санкціями...» [3, с. 63].

У цьому визначенні акцентується увага на таких загальнотеоретичних ознаках правопорушення, як винність, протиправність, шкідливість та відповідальність. Ці ознаки потребують

окремого аналізу з урахуванням особливостей, обумовлених специфікою кримінальних процесуальних правовідносин. Адже саме в таких категоріях, як ознаки та елементний склад, кримінальне процесуальне правопорушення знаходить свою конкретизацію як правове явище.

Суспільна шкідливість (небезпечність) є обов'язковою ознакою будь-якого кримінального процесуального правопорушення. На загальнотеоретичному рівні вчені стверджують, що суспільна шкідливість (небезпечність) правопорушень «виявляється у тому, що вони спроможні здійснити такі зміни в функціонуванні суспільних відносин, які не відповідають соціальному прогресу, нормальним умовам існування людини та суспільства» [4, с. 239]. Вчені-процесуалісти також вважають, що кримінальне процесуальне правопорушення має бути суспільно небезпечним або шкідливим, тобто спричиняти очевидну фізичну, майнову або серйозну моральну шкоду, характер і ступінь якої слід встановлювати під час детального наукового опрацювання [5, с. 91].

Втім, потребує уточнення питання щодо термінологічного визначення цієї ознаки. Адже одні вчені вважають, що кримінальне процесуальне правопорушення – це суспільно небезпечне діяння, інші називають його суспільно шкідливим діянням, треті вказують, що кримінальне процесуальне правопорушення може бути як суспільно небезпечним, так і шкідливим діянням.

Відмінність суспільної небезпеки та суспільної шкідливості полягає в характеристиці ступеня заподіяної шкоди. Зокрема, О.Ф. Скакун наводить такі приклади цих термінів: суспільна шкідливість – прогул, а суспільна небезпека – зазіхання на життя людини [6, с. 455].

Тобто, суспільна шкідливість притаманна для правопорушень, які не створюють небезпеку для суспільства, але заподіюють шкоду певним суспільним відносинам. При цьому ступінь суспільної шкоди визначається кількістю суспільних зв'язків, що ними порушуються, та ступенем можливості їх відновлення [4, с. 239]. Критеріями визначення шкідливості є: значимість регульованих правом суспільних відносин; розмір заподіяної шкоди; спосіб, час і місце вчинення протиправного діяння; особа правопорушника та інші фактори і обставини [7, с. 232–233].

Аналіз порушень кримінального процесуального законодавства дозволяє стверджувати, що такі діяння можуть бути як суспільно небезпечними, так і суспільно шкідливими.

Зокрема, у Кримінальному кодексі України передбачена відповідальність за ті порушення кримінального процесуального закону, які є суспільно небезпечними, а саме: «Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою» (ст. 371), «Притягнення

завідомо невинного до кримінальної відповідальності» (ст. 372), «Примушування давати показання» (ст. 373), «Порушення права на захист» (ст. 374), «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови» (ст. 375), «Завідомо неправдиве повідомлення про вчинення злочину» (ст. 383), «Завідомо неправдиве показання» (ст. 384), «Відмова свідка від давання показань або відмова експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків» (ст. 385) тощо.

Але не всі кримінальні процесуальні правопорушення спричиняють суспільно небезпечні наслідки. Ті діяння, які мають меншу ступінь суспільної небезпеки (неприбуття за викликом, невиконання обов'язків поручителя), також спричиняють шкоду кримінальним процесуальним правовідносинам, адже унеможливають досягнення завдань кримінального провадження щодо швидкого та повного розслідування та судового розгляду.

А тому кримінальні процесуальні правопорушення, які характеризуються ознакою суспільної шкідливості, а не суспільної небезпеки, є підставою настання кримінальної процесуальної чи адміністративної відповідальності.

Так, у Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП) передбачена відповідальність за окремі діяння, які вчиняються під час кримінального провадження – «Злісне ухилення свідка, потерпілого, експерта, перекладача від явки до органів досудового розслідування чи прокурора» (ст. 185)4), «Розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист» (ст. 185)11).

У Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) також визначаються заходи кримінальної процесуальної відповідальності. Зокрема, в ч. 1 ст. 139 КПК України передбачена відповідальність у виді грошового стягнення за неприбуття підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого, цивільного відповідача на виклик слідчого, прокурора, слідчого судді чи суду; в ст. 72 КПК України вказано, що у разі неприбуття спеціаліста до суду на нього покладаються всі витрати, пов'язані з оголошенням перерви в судовому засіданні тощо.

Звертає на себе увагу той факт, що одні й ті ж діяння можуть бути підставою застосування як адміністративної, так і кримінальної процесуальної відповідальності.

Відмінність між вказаними вище нормами полягає в тому, що в ст. 185)4 КУпАП передбачена відповідальність за злісне ухилення свідка, потерпілого, експерта, перекладача від явки до органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування. Злісність тлумачиться як неодноразовість, системність. Від-

повідальність за такі дії полягає в накладенні штрафу від трьох до восьми неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Згідно з положеннями пункту 5 підрозділу 1 розділу XX Податкового кодексу України неоподатковуваний мінімум доходів громадян дорівнює 17 гривням. А тому в грошовому еквіваленті така відповідальність полягає у штрафі в розмірі від 51 до 136 гривень.

Відповідно ж до ч. 1 ст. 139 КПК України в разі неприбуття на виклик слідчого, прокурора грошове стягнення накладається у розмірі від 0,25 до 0,5 розміру мінімальної заробітної плати, а у випадку неприбуття на виклик слідчого судді, суду – від 0,5 до 2 розмірів мінімальної заробітної плати. Враховуючи положення Закону України «Про Державний бюджет України на 2016 рік», можна стверджувати, що сума грошового стягнення у разі неявки на виклик слідчого, прокурора у грошовому еквіваленті становить від 344,5 до 689 гривень, а у випадку неприбуття на виклик слідчого судді, суду – від 689 до 2 756 гривень.

Вищенаведене порівняння свідчить про необхідність вдосконалення законодавства. Так, у ст. 185⁴ КУпАП передбачена відповідальність за діяння, яке має більшу суспільну шкідливість (так як вчиняється повторно – злісне ухилення від явки). А тому його наслідки повинні бути більш негативними для правопорушника. Проте вищенаведені норми свідчать, що розмір штрафу за злісне ухилення в разі менший за покарання того ж самого діяння, вчиненого лише один раз. Такий стан законодавства суперечить принципам доцільності та справедливості юридичної відповідальності.

Вважаємо, що за вказане вище кримінальне процесуальне правопорушення відповідальність слід закріпити лише у КПК України, доповнивши при цьому ч. 1 ст. 139 КПК України пунктом 3, де передбачити відповідальність за повторне неприбуття на виклик слідчого, прокурора, слідчого судді, суду.

Суспільна шкідливість поведінки суб'єктів кримінального провадження має бути закріплена у кримінальному процесуальному законодавстві шляхом її заборони. Тому, якщо поведінка певного учасника кримінального провадження не відповідає вимогам кримінального процесуального законодавства, то вона є протиправною.

Протиправність (протизаконність) діяння є обов'язковою ознакою кримінального процесуального правопорушення. До форм вираження протиправності вчені, як правило, відносять: невиконання юридичного обов'язку, недотримання правових заборон, зловживання правом, створення перешкод для реалізації вимог правових норм [7, с. 233].

А тому протиправність, як ознаку кримінального процесуального правопорушення, слід ха-

рактеризувати як невиконання чи неналежне виконання суб'єктами кримінального провадження своїх кримінальних процесуальних обов'язків.

Дослідження протиправності кримінального процесуального діяння вимагає висвітлення таких питань: де мають бути закріплені норми права, які порушуються під час вчинення кримінального процесуального правопорушення? Яка повинна бути форма закріплення протиправності в нормах кримінального процесуального закону?

На думку В.Д. Чабанюка, в результаті вчинення кримінального процесуального правопорушення можуть порушуватися норми не тільки КПК чи законів України, але й відповідні положення Конституції України, рішень Європейського суду з прав людини, а також чинні міжнародно-правові договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [1, с. 6–7].

Такий підхід у цілому виправданий з огляду на те, що систему джерел кримінального процесуального права складають: Конституція України, Кримінальний процесуальний кодекс України, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, інші закони України («Про судоустрій і статус суддів», «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»), рішення Конституційного Суду України, рішення Європейського суду з прав людини [8, с. 22].

Втім, протиправність кримінального процесуального правопорушення також має певні дискусійні питання, які потребують наукового дослідження та вирішення. Адже юридичні підстави кримінальної процесуальної відповідальності закріплюються чи то у конкретизованих нормах кримінального процесуального законодавства (статті 72, 139, 330 КПК України), чи то в узагальнених (статті 87, 409, 438 КПК України).

Закріплення конкретизованих заборон в охоронних нормах КПК України дозволяє без особливих труднощів встановити протиправність певного діяння. Зокрема, ні в кого із правозастосувачів не виникає заперечень з приводу того, що відповідно до положень ст. 72 КПК України неприбуття спеціаліста до суду без поважних причин або неповідомлення про причини неприбуття є протиправною діяльністю, яка зумовлює настання кримінальної процесуальної відповідальності у вигляді відшкодування витрат, пов'язаних із оголошенням перерви в судовому засіданні.

Втім, заборонити кожний випадок неналежної реалізації процесуальних прав чи повноважень практично неможливо. Адже форма реалізації процесуальних прав та повноважень досить часто обумовлена різними ситуативними обставинами. А тому протиправність поведінки учасників кри-

мінального процесу закріплюється і в узагальнених нормах кримінального процесуального законодавства.

При цьому відсутність чіткого конкретизованого вираження протиправності діяння, яке є підставою кримінальної процесуальної відповідальності, обумовлює певні труднощі правозастосування. Адже в такому разі встановлення протиправності потребує аналізу як узагальнених охоронних норм, якими така діяльність заборонена, так і регулятивних норм, які визначають можливий порядок реалізації певних прав та повноважень. І лише такий комплекс дій дозволить сформулювати конструкції правопорушення (зокрема, і в частині протиправності) з урахуванням усіх фактичних ознак, які складають його структуру [9, с. 127].

Зокрема, в ч. 1 ст. 87 КПК України визначено, що недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини. Втім, які саме дії під час отримання доказів спричиняють істотне порушення прав та свобод людини, можна з'ясувати лише на підставі аналізу законодавства, яким гарантуються ці права та свободи – Конституції, законів України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

А тому слід підтримати твердження В.С. Вепрева про те, що протиправність визначається не тільки на основі системи правових заборон, що містяться в КПК, а й з урахуванням загально-правових принципів, а також міжнародно-правових стандартів, загальноновизнаних норм здійснення правосуддя [7, с. 81].

Цікавим для нашого дослідження є рішення Конституційного Суду України від 20 жовтня 2011 року у справі за конституційним поданням Служби безпеки України, де тлумачиться один із аспектів незаконності способів отримання доказів. Зокрема, Конституційний Суд України вказав, що положення першого речення ч. 3 ст. 62 Конституції України, відповідно до якого обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, слід розуміти так, що обвинувачення у вчиненні злочину не може ґрунтуватися на фактичних даних, одержаних у результаті оперативно-розшукової діяльності уповноваженою на те особою без дотримання конституційних положень або з порушенням порядку, встановленого законом, а також одержаних шляхом вчинення цілеспрямованих дій щодо їх збирання і фіксації із застосуванням за-

ходів, передбачених Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», особою, не уповноваженою на здійснення такої діяльності.

Отже, кримінальне процесуальне правопорушення, як підстава кримінальної процесуальної відповідальності, – це суспільно шкідливе, протиправне, винувате діяння, яке полягає у невиконанні чи неналежному виконанні суб'єктами кримінального провадження своїх кримінальних процесуальних обов'язків. Суспільна шкідливість поведінки суб'єктів кримінального провадження має бути закріплена у кримінальному процесуальному законодавстві шляхом її заборони.

Література

1. Гаврилюк Л.В. Відповідальність слідчого: кримінально-процесуальні засади : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Л.В. Гаврилюк. – К., 2009. – 20 с.
2. Чабанюк В.Д. Кримінально-процесуальні правопорушення в досудовому провадженні та відповідальність за їх вчинення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 // В.Д. Чабанюк – К., 2009. – 18 с.
3. Удалова Л.Д. Досудове провадження у кримінальних справах щодо окремих службових осіб, які обіймають особливо відповідальне становище: монографія / Л.Д. Удалова, І.В. Бабій. – К.: КНТ, 2010. – 192 с.
4. Колодій А.М. Теорія держави і права: навч. посіб. / А.М. Колодій, В.В. Копейчикова, С.Л. Лисенков та ін.; За заг. ред. С.Л. Лисенкова, В.В. Копейчикова. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 368 с.
5. Ольков С.Г. Уголовно-процессуальные правонарушения в российском судопроизводстве: дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.09 / С.Г. Ольков. – Тюмень, 1994. – 395 с.
6. Скаун О.Ф. Теорія права і держави : Підручник. 2-ге видання / О.Ф. Скаун. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
7. Витрук Н.В. Общая теория юридической ответственности: Монография / Н.В. Витрук. – М.: РАП, 2008. – 324 с.
8. Удалова Л.Д. Кримінальний процес України у питаннях і відповідях: навч. посіб.: 4-те вид., перероб. і доповн. / Л.Д. Удалова, В.В. Рожнова, Д.О. Савицький, О.Ю. Хабло, О.В. Римарчук. – К.: КНТ, – 2016. – 269 с.
9. Вепрев В.С. Основания уголовно-процессуальной ответственности: дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / В.С. Вепрев. – Челябинск, 2006. – 265 с.

Анотація

Білокінь Р. М. Кримінальне процесуальне правопорушення як фактична підстава кримінальної процесуальної відповідальності. – Стаття.

У статті характеризується кримінальне процесуальне правопорушення як фактична підстава кримінальної процесуальної відповідальності. Визначено особливості суспільної шкідливості та протиправності кримінального процесуального правопорушення.

Ключові слова: кримінальне процесуальне правопорушення, кримінальна процесуальна відповідальність, суспільна шкідливість, протиправність.

Аннотация

Белоконь Р. М. Уголовное процессуальное правонарушение как фактическое основание уголовной процессуальной ответственности. – Статья.

В статье характеризуется уголовное процессуальное правонарушение как фактическое основание уголовной процессуальной ответственности. Определены особенности общественной вредности и противоправности уголовного процессуального правонарушения.

Ключевые слова: уголовное процессуальное правонарушение, уголовная процессуальная ответственность, общественная вредность, противоправность.

Summary

Bilokin R. M. Criminal Procedural Offence as a Factual Ground for Criminal Procedural Responsibility. – Article.

Described in article is criminal procedural offence as a factual ground for criminal procedural responsibility. There are also determined peculiarities of public harm and illicitness of criminal procedural offence.

Key words: criminal procedural offence, criminal procedural responsibility, public harm, illicitness.

УДК 343.9

О. П. Ващук*кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістики
Національного університету «Одеська юридична академія»***ОСОБЛИВОСТІ ВЕРИФІКАЦІЇ ДАНИХ У СУДОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ**

У межах кримінального провадження його сторони досліджують криміналістично-значущі дані злочинної події, саму злочинну діяльність та його взаємозв'язки. Процес встановлення даних злочинної події охоплює діяльнісно-пізнавальні напрями сторін кримінального провадження на стадії як досудового розслідування, так і судового провадження. Сам термін «верифікація» ми використовуємо в межах кримінального провадження процесуально, етимологічно, методологічно, комунікаційно, гносеологічно [1, с. 89], розглядаючи верифікацію як окремий процес, що грає важливу роль у кримінальному провадженні. Ключового значення верифікація набуває й на першій інстанції судового провадження, маючи особливе місце та значення у всьому судовому провадженні.

Під верифікацією в судовому провадженні розуміється окремий криміналістичний метод, інтерпретований із методу верифікації кримінального провадження у формі індивідуальної інформаційної взаємодії учасників щодо реалізації мети щодо встановлення істини в кримінальному провадженні, тобто відповідності отриманих результатів досудового розслідування фактичним обставинам злочинної події, що мала місце [2].

У першій інстанції судового провадження її учасники мають доволі широке коло наявної доказової інформації для верифікації, де джерелом виступають статичні й динамічні об'єкти, що формуються в показаннях, висновках експерта, речових доказах і документах. При цьому має місце й аналіз орієнтуючої інформації. Також під час судового провадження відбувається верифікація її учасниками як вербальної, так і невербальної інформації. Вербально-невербальне спілкування в межах судового провадження законодавчо регламентується Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України). До того ж саме в цій формі спілкування характерним є організація взаємодії мовними та немовними засобами із зовнішньою формою їх виявлення. У судовому провадженні мовні засоби разом із немовними підсилюють або послаблюють дію один одного, розкриваючи дійсну суть. Це підсилення/послаблення розглядається у формі обґрунтування/спростування даних. Невербальне спілкування як вид комунікації, де основними засобами передавання інформації є система знаків, вміщує в собі й мову почуттів

(емоцій), здійснюючи зовнішній вплив на інших учасників під час формування уявного образу (позитивне/негативне/нейтральне). Окрім того, широке тлумачення отримала низка таких невербальних засобів, як міміка, погляди, пози, жести, голос тощо. Відбувалися зародження та розвиток кінесики, такесики, проксемики, хро-немики, сенсорики [3; 4; 5]. Однак, накладаючи теоретико-методологічні напрацювання невербальної інформації на практику її використання, ми отримуємо унікальну емпіричну базу, що дає можливість говорити про неоднозначність реакції учасників судового провадження на невербальні знаки та її прояви. У деяких учасників судового провадження підвищена чутливість до сприйняття та зчитування невербальної інформації, у інших вона набуває характеру обдарованості, а в окремих випадках, навпаки, має надто низький рівень зчитування-розшифрування, що пов'язано з необізнаністю із цим видом комунікацій або відсутністю досвіду фіксації й розшифрування знаків невербальної інформації.

Невербальний зворотний комунікативний зв'язок між учасниками судового провадження сприятливо впливає на взаємини між ними. Однак він може мати як позитивний (сприятлива, безконфліктна ситуація), так і негативний результат (несприятлива, конфліктна ситуація). У свою чергу негативний результат супроводжує або зумовлює виникнення деструктивних взаємин між учасниками судового провадження до, під час та після нього. Невербальні знаки виявляють і демонструють позитивне, негативне та нейтральне відношення до зовнішньої або внутрішньої інформації. Учасник судового провадження, який психологічно неврівноважено відповідає на питання інших учасників провадження, подає негативні сигнали. Проте ці негативні сигнали варто розшифровувати як певну інформацію, що підлягає дешифруванню й опрацюванню. Можливо, вона є зовнішнім відображенням емоційного стану учасника судового провадження щодо предмета обговорення та події злочину.

Ми відмічаємо позитивний внесок у судове провадження аналізу невербальної інформації, яка не тільки доповнює та збагачує комунікацію, а й індивідуалізує звичайне спілкування. Встановлено, що одне й те ж слово, будучи доповненим невербальною складовою (міміка, жест, інтонація тощо), свідчить про різний зміст [6].

У судовому провадженні учасники переслідують мету, що полягає в перевірці достовірності встановлених обставин фактичним обставинам злочинної події, що мала місце. Верифікація в судовому провадженні першої інстанції проводиться шляхом співставлення відповідності встановлених обставин ходу та результатів злочинної події, що мала місце. Тобто верифікація є процесом перевірки достовірності встановленої інформації щодо її відповідності дійсності. Об'єктом дослідження є результати досудового розслідування та дані судового провадження першої інстанції. Джерелами отримання інформації є показання, речові докази, документи, висновки експертів (ст. 84 КПК України). У кримінальному провадженні сторони кримінального провадження здійснюють пошук, виявлення, фіксацію, зберігання та дослідження доказів злочинної події.

Засади судового провадження першої інстанції закріплено в главі 27–30 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), який регламентує:

- строки й загальний порядок судового розгляду (ст. 318 КПК України);
- незмінність складу суду (ст. 319 КПК України);
- повноваження запасного судді (ст. 320 КПК України);
- визначення головуєчого в судовому засіданні (ст. 321 КПК України);
- безперервність судового розгляду (ст. 322 КПК України);
- наслідки неприбуття обвинуваченого (ст. 323 КПК України), наслідки неприбуття прокурора й захисника (ст. 324 КПК України) та окремо наслідки неприбуття потерпілого (ст. 325 КПК України), цивільного позивача, цивільного відповідача, їх представників, представників юридичної особи (ст. 326 КПК України), свідка, спеціаліста, перекладача й експерта (ст. 327 КПК України);
- право перебувати в залі судового засідання (ст. 328 КПК України);
- обов'язки присутніх у залі судового засідання (ст. 329 КПК України) та заходи до порушників порядку судового засідання (ст. 330 КПК України);
- обрання, скасування або зміну запобіжного заходу в суді (ст. 331 КПК України);
- проведення експертизи за ухвалою суду (ст. 332 КПК України);
- застосування заходів забезпечення кримінального провадження та проведення слідчих (розшукових) дій під час судового провадження (ст. 333 КПК України);
- об'єднання й виділення матеріалів кримінального провадження (ст. 334 КПК України);
- зупинення судового провадження (ст. 335 КПК України);

– проведення процесуальних дій у режимі відео-конференції під час судового провадження (ст. 336 КПК України);

– межі судового розгляду (визначення меж судового розгляду (ст. 337 КПК України), зміну обвинувачення в суді (ст. 338 КПК України), висунення додаткового обвинувачення та початок провадження щодо юридичної особи під час судового розгляду (ст. 339 КПК України), відмову від підтримання державного обвинувачення (ст. 340 КПК України) та погодження змін обвинувачення, висунення нового обвинувачення, відмову від підтримання державного обвинувачення й початку провадження щодо юридичної особи під час судового розгляду (ст. 341 КПК України));

– процедуру судового розгляду (відкриття судового засідання (ст. 342 КПК України), повідомлення про повне фіксування судового розгляду технічними засобами (ст. 343 КПК України), оголошення складу суду й роз'яснення права відводу (ст. 344 КПК України), повідомлення про права та обов'язки (ст. 345 КПК України), заборону присутності свідків у залі судового засідання (ст. 346 КПК України), початок судового розгляду (ст. 347 КПК України), роз'яснення обвинуваченому суті обвинувачення (ст. 348 КПК України), визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню (ст. 349 КПК України), розгляд судом клопотань учасників судового провадження (ст. 350 КПК України); допит обвинуваченого (ст. 351 КПК України), свідка (ст. 352 КПК України), потерпілого (ст. 353 КПК України), малолітнього або неповнолітнього свідка чи потерпілого (ст. 354 КПК України), експерта (ст. 356 КПК України); пред'явлення для впізнання (ст. 355 КПК України); дослідження речових доказів (ст. 357 КПК України), документів (ст. 358 КПК України), звуко- і відеозаписів (ст. 359 КПК України); консультації та роз'яснення спеціаліста (ст. 360 КПК України); огляд на місці (ст. 361 КПК України); дії суду під час встановлення в судовому засіданні неосудності обвинуваченого (ст. 362 КПК України); закінчення з'ясування обставин і перевірки їх доказами (ст. 363 КПК України); судові дебати (ст. 364 КПК України) та останнє слово обвинуваченого (ст. 365 КПК України); вихід суду для ухвалення вироку (ст. 366 КПК України), таємниця наради суддів (ст. 367 КПК України) та питання, що вирішуються судом під час ухвалення вироку (ст. 368 КПК України));

– судові рішення (види (ст. 369 КПК України) та їх законність, обґрунтованість і вмотивованість (ст. 370 КПК України); форму та порядок ухвалення судових рішень (ст. 371 КПК України); зміст ухвали (ст. 372 КПК України); види вироків (ст. 373 КПК України) та їх зміст (ст. 374 КПК України); ухвали судового рішення

ня й окрема думка судді (ст. 375 КПК України); проголошення судового рішення (ст. 376 КПК України); звільнення обвинуваченого з-під варти (ст. 377 КПК України); заходи піклування про неповнолітніх, непрацездатних і збереження майна обвинуваченого (ст. 378 КПК України); виправлення описок та очевидних арифметичних помилок у судовому рішенні (ст. 379 КПК України); роз'яснення судового рішення (ст. 380 КПК України));

– спрощене провадження щодо кримінальних проступків (загальні положення (ст. 381 КПК України); розгляд обвинувального акта в спрощеному провадженні (ст. 382 КПК України));

– провадження в суді присяжних (порядок провадження (ст. 383 КПК України); роз'яснення права на суд присяжних (ст. 384 КПК України); виклик присяжних (ст. 385 КПК України); права й обов'язки присяжного (ст. 386 КПК України) та відбір присяжних у суді (ст. 387 КПК України); приведення присяжних до присяги (ст. 388 КПК України); недопустимість незаконного впливу на присяжного (ст. 389 КПК України); усунення присяжного (ст. 390 КПК України); порядок наради й голосування в суді присяжних (ст. 391 КПК України)).

З огляду на вищезазначене ми констатуємо наявну підвищену теоретичну регламентованість судового провадження першої інстанції. Саме тому верифікація даних у судовому провадженні буде мати важливе значення, встановлюючи відповідність встановлених даних обставинам події, що мала місце.

Метод верифікації є специфічним: він встановлює достовірність або недостовірність (істинність, неістинність) отриманої інформації щодо відповідності події, що відбулася, маючи в своєму арсеналі дві кореляційні складові:

1) об'єктивна (процесуальні та криміналістичні норми, правила та рекомендації, ситуаційна обстановка злочинної події, ситуаційна обстановка судового провадження першої інстанції);

2) суб'єктивна (діяльність учасників судового провадження першої інстанції – верифікаторів).

Своєчасність та ефективність застосування верифікації залежить від належного його застосування й розуміння спільного й відмінного між вербальною та невербальною складовою спілкування. Тобто, застосовуючи метод верифікації, учасники судового провадження першої інстанції перевіряють, чи відповідають обставини, встановлені в ході кримінального провадження, фіксованому результату події, що мала місце в минулому.

Отже, верифікація на судовому провадженні першої інстанції – це метод підтвердження того,

що хід і результати судового провадження першої інстанції відповідають дійсним обставинам події, що мала місце. Тому важливим у зв'язку з вищезазначеним є уникнення недостовірності та невідповідності інформації, отриманої в ході досудового розслідування ще на ранніх стадіях. В іншому випадку існує ймовірність визнання дій учасників кримінального провадження незаконними та в зв'язку із цим проведення додаткових процесуальних дій. Застосування верифікації в судовому провадженні першої інстанції є логічним кроком більш поглибленого дослідження вербальної й невербальної інформації з окресленням особливостей саме цих видів інформації. Вербально-невербальне спілкування змушує вчених постійно вдосконалювати вже існуючі та впроваджувати нові методи пізнання даних. Тому напрацювання та синтез досягнень різних сфер знань у цьому напрямі нині має початковий характер.

Література

1. Ващук О.П. Верифікація відомостей/даних на початку досудового розслідування / О.П. Ващук // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – Херсон : ХДУ ; Видавничий дім «Гельветика», 2015. – С. 89–92.
2. Ващук О.П. Верифікація при проведенні обшуку / О.П. Ващук // Юридична наука : проблеми та досягнення : матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції. – Тернопіль, 2013. – С. 37–40; Ващук О.П. Прийоми верифікації даних при проведенні слідчих (розшукових) дій / О.П. Ващук // Право і суспільство. – Дніпропетровськ. – 2013. – Вип. 6. – С. 293–298.
3. Birdwhistell R. Kinesics and Context / R. Birdwhistell. – Philadelphia : University of Pennsylvania Press, 1972. – 211 p.
4. Knapp M.L. Nonverbal Communication in Human Interaction / M.L. Knapp. – New York : Published by Holt, Rinehart and Winston, 1978. – 391 p.
5. Биркенбил В. Язык интонации, мимики, жестов / В. Биркенбил. – СПб. : Питер, 1997. – 176 с.
6. Матеріали емпіричного дослідження практики використання невербальної інформації в кримінальному провадженні. – О. : Фенікс, 2015. – 60 с.

Анотація

Ващук О. П. Особливості верифікації даних у судовому провадженні першої інстанції. – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню верифікації даних у судовому провадженні першої інстанції. Визначено поняття верифікації в судовому провадженні, джерела доказової інформації для верифікації та мету, що переслідують учасники судового провадження. Охарактеризовано невербальний зворотній комунікативний зв'язок між учасниками судового провадження. Виокремлено засади судового провадження першої інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України.

Ключові слова: верифікація даних, судове провадження першої інстанції, невербальна інформація, учасники судового провадження, кримінальне провадження.

Аннотация

Ващук О. П. Особенности верификации данных в судебном производстве первой инстанции. – Статья.

Статья посвящена исследованию верификации данных в судебном производстве первой инстанции. Определено понятие верификации в судебном производстве, источники доказательственной информации для верификации и цели, которые преследуют участники судебного производства. Охарактеризована невербальная обратная коммуникативная связь между участниками судебного производства. Выделены основы судебного производства первой инстанции в соответствии с Уголовным процессуальным кодексом Украины.

Ключевые слова: верификация данных, судебное производство первой инстанции, невербальная информация, участники судебного производства, уголовное производство.

Summary

Vashchuk O. P. Features data validation in the proceedings at first instance. – Article.

The article investigates data validation in the proceedings at first instance. The concept of verification in the proceedings, evidence-based information sources for verification and purpose of pursuing the participants of the proceedings. Characterized nonverbal communicative inverse relationship between the parties to the proceedings. Thesis there is determined the principles of the proceedings of the first instance under the Criminal Code of Ukraine.

Key words: verification of the data, proceedings of first instance, non-verbal information, participants of the proceedings, criminal proceedings.

УДК 343.214

Т. В. Котяй*здобувач кафедри кримінального права № 1
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ДО ПИТАННЯ ВИДІВ ТЛУМАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ ТА СУБ'ЄКТІВ ЙОГО ЗДІЙСНЕННЯ

У загальній теорії права, а також у кримінально-правовій доктрині тлумачення поділяється на види на підставі різних класифікаційних критеріїв.

Так, залежно від суб'єкта (інтерпретатора) воно може бути офіційним і неофіційним. Офіційне тлумачення здійснюється компетентними державними органами, службовими особами та закріплюється у спеціальному акті, що має юридично обов'язковий характер виконання. Залежно від сфери дії актів тлумачення воно поділяється на нормативне й казуальне. Нормативним у теорії права вважається такий вид тлумачення, результати якого поширюються на невизначене коло осіб і випадків застосування норми права, тобто таке тлумачення має загальний характер. Нормативне тлумачення, як правило, застосовується у випадках, коли акти тлумачення або норми права мають неточності, оскільки покликане забезпечити їх однакове розуміння й удосконалили практику застосування.

Офіційне нормативне тлумачення залежно від того, ким встановлена юридична норма, яку тлумачить певний суб'єкт, поділяється на автентичне (авторське) і легальне (делеговане). Автентичне офіційне тлумачення пов'язане з діяльністю органу, що видав цей нормативний акт. Але це тлумачення повинно здійснюватися виключно в межах компетенції нормотворчого органу. Легальне тлумачення здійснюється за дорученням органу, що видав конкретний акт, або у випадку, коли цьому органу надається відповідне повноваження законодавцем.

Окремі вчені [1, с. 294; 2, с. 445; 3, с. 21] вказують, що офіційне тлумачення пов'язується винятково із роз'ясненням норм права. Однак із такою точкою зору не можна погодитися, оскільки для того, щоб роз'яснити нормативно-правовий припис, необхідно зрозуміти, яка інформація вкладена в його зміст за допомогою слів, термінів (термінологічних зворотів), нормативних речень. Тому офіційне тлумачення кримінального закону України має складатися з двох етапів: з'ясування і роз'яснення.

Науковці часто пов'язують офіційне тлумачення з діяльністю уповноважених на те органів держави або службових осіб, однак називають їх по-різному: уповноважений на це орган; вузьке специфічне коло уповноважених державних органів або службових осіб; державні органи, службові особи; компетентний суб'єкт; уповноважений

орган; спеціально уповноважений компетентний у цій галузі орган, державний службовець чи службова особа на підставі службового обов'язку; компетентні державні органи; органи, уповноважені на обов'язкове для правозастосувачів тлумачення [4, с. 47]. При цьому варто звернути увагу на уточнення формулювання суб'єкта офіційного тлумачення, а саме: відповідна діяльність здійснюється в межах компетенції на підставі службового обов'язку. Прийнятним є підхід Л.В. Луць та Г.Г. Шмельової, які надають стисле формулювання суб'єкта тлумачення – компетентний суб'єкт, який здійснює тлумачення і водночас повинен діяти у межах своєї компетенції.

Згідно з п. 2 ст. 150 Конституції України правом офіційного тлумачення законів, у тому числі й кримінальних, наділений Конституційний Суд України (далі – КС України). Це тлумачення – вид правової діяльності високого юридичного рівня, оскільки акти конституційного тлумачення законів мають силу останніх. Однак слід пам'ятати, що елементи розвитку закону, які можливі у такому тлумаченні, повинні бути суворо в межах тієї юридичної норми, що тлумачиться. Результати тлумачення наводяться в рішеннях КС України, що є обов'язковими до виконання на території України, остаточними і не можуть бути оскарженими [5, с. 42]. Так, на думку Г.А. Карелової [6, с. 5] саме у рішеннях КС України формулюються важливі правові позиції, що збагачують положення закону про кримінальну відповідальність і забезпечують реалізацію принципу верховенства Конституції України в системі національного законодавства.

Результати офіційного тлумачення завжди обов'язкові для тих суб'єктів права, які застосовують норми, що роз'яснюються. Відповідно, формами об'єктивації результатів офіційного тлумачення є інтерпретаційно-правовий або правотлумачний акт, що не змінює норму права, а лише роз'яснює її. Такі акти повинні містити необхідні реквізити.

Серед учених немає єдиної точки зору щодо видів офіційного тлумачення. Здебільшого ними визнаються нормативне та казуальне. Існує й інша варіація назв – загальне тлумачення, правозастосовне, індивідуальне. Стосовно різновидів нормативного тлумачення – аутентичного та делегованого (легального), то існує пропозиція аутентичне тлумачення називати авторським [1, с. 295].

Описуючи нормативне тлумачення, науковці виокремлюють такі його істотні ознаки: загальний (загальнообов'язковий) характер, що передбачає розповсюдження його на всі випадки, які передбачені нормою, що тлумачиться; обов'язковість нормативного тлумачення – поведінка особи має підпорядковуватися тому змісту правової норми, який був отриманий у ході нормативного тлумачення; неперсоніфікованість характеру тлумачення – неодноразове застосування нормативного роз'яснення передбачає його поширення на всіх осіб, які беруть участь у тих чи інших суспільних відносинах [4, с. 49–50].

Різновидами нормативного тлумачення є аутентичне (авторське) та легальне (делеговане). Слово «аутентичний» (від грец. *autentikos* – справжній, який походить із першоджерела) означає «справжній, дійсний, правильний; такий, що ґрунтується на першоджерелі» [7, с. 5]. Під аутентичним тлумаченням розуміється роз'яснення змісту норми права, яке здійснюється самим суб'єктом правотворення або органом, який прийняв нормативно-правовий акт. Я.Н. Колоколов [8, с. 38] у своєму монографічному дослідженні пропонує таке визначення аутентичного тлумачення – це форма конкретизації норми права; врегульований (неврегульований) нормами права вид юридичної діяльності, який здійснюється правотворчим органом та полягає у з'ясуванні й роз'ясненні власних нормативних правових актів з метою усунення неясності, неточності, досягнення однакового розуміння та застосування цієї юридичної норми.

На відміну від аутентичного легальне (делеговане) тлумачення здійснюється спеціально уповноваженим суб'єктом на підставі постійних повноважень або разового доручення. У першому випадку офіційне тлумачення кримінального закону України здійснює КС України.

Ще одним видом офіційного тлумачення вчені-правознавці називають казуальне (індивідуальне, правозастосовне) тлумачення. До його ознак відносять, насамперед, офіційність. Науковці вказують, що результати казуального тлумачення є обов'язковими для конкретної справи (казусу). С.М. Олейников і Г.О. Христова [9, с. 433] зазначають, що для вирішення будь-яких інших справ результати казуального тлумачення формально-юридичного значення не мають і на них не поширюються. Інші науковці пропонують казуальне тлумачення називати казусним, мотивуючи це тим, що воно стосується казусу – випадку, певного життєвого факту. Хоча етимологічний аналіз вживаної термінології вказує, що значення слів ідентичне, оскільки походять від одного і того ж латинського слова *casus* – випадок. Однак, із такою позицією погоджуються не всі вчені [10, с. 121], вважаючи, що значення казуального тлумачен-

ня надзвичайно велике і часто виходить за межі справи, що розглядається, набуваючи значення прецеденту тлумачення.

Суб'єктами казуального тлумачення є суб'єкти правозастосовної діяльності, судовий чи інший компетентні органи. Особливе місце серед них відведено суду. У науковій літературі висловлена пропозиція виокремлення трьох різновидів судового тлумачення: 1) тлумачення, яке здійснює суд або суддя будь-якої інстанції при розгляді конкретної кримінальної справи, що є обов'язковим, якщо судом вищої інстанції не визначено інше, та лише у тій справі, у зв'язку з якою воно здійснювалося. У випадках, коли таке тлумачення здійснюється вищими судовими органами, у подальшому воно може бути обов'язковим і застосовуватися як зразок для судів нижчих інстанцій при розгляді аналогічних справ; 2) тлумачення як роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування спеціалізованими судами законодавства при вирішенні кримінальних справ, що отримане за результатами узагальнення судової практики і представлене у постановках Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ; 3) тлумачення, як роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування законодавства при вирішенні кримінальних справ, яке до 2010 року за результатами узагальнення судової практики надавав у своїх постановках Пленум ВС України, та які не втратили своєї чинності у зв'язку з тим, що не змінилося відповідно законодавство, і Пленум ВССРЦКС не видав із цих питань власної постанови [11, с. 93].

В.О. Навроцький [12, с. 93–95] пише про казуальне тлумачення у контексті різновидів судового тлумачення, як найбільш поширений вид офіційного тлумачення. Так, автор вирізняє два види судового тлумачення (роз'яснення): 1) казуальне тлумачення, яке здійснюється судом при розгляді конкретної кримінальної справи, стосується меж застосування і роз'яснення закону щодо цієї справи); 2) квазінормативне тлумачення, що використовується в актах Пленуму Верховного Суду України, який приймає роз'яснення з найбільш складних питань застосування КК, зазначаючи, що останні не можуть підміняти, звужувати або розширювати зміст закону.

Окремо автор наголошує на особливій ролі тлумачення, що здійснюється Європейським судом із прав людини та є обов'язковим до виконання для всіх органів і службових осіб в Україні.

Крім офіційного тлумачення, в теорії права виокремлюється ще й неофіційне тлумачення, хоча більшість науковців [1, с. 294; 9, с. 218; 13, с. 195] стверджує, що останнє зводиться лише до роз'яснення норм права.

Неофіційне тлумачення формально не є обов'язковим, оскільки здійснюється суб'єкта-

ми, що не мають офіційного статусу й повноважень офіційно тлумачити норму права. Результати такого виду тлумачення закріплені у формі рекомендацій, порад і не породжують юридичних наслідків. Розрізняють буденне неофіційне тлумачення, яке може бути здійснене будь-якою особою у повсякденному житті; професійне (або компетентне), що надходить від особи, яка має спеціальну освіту (адвоката, нотаріуса, юрисконсульта); доктринальне (наукове), яке надається вченими в коментарях, статтях, монографіях, навчальних посібниках.

Суб'єктами неофіційного тлумачення є: особи, які не мають на його здійснення офіційних повноважень; громадяни, організації, наукові та навчальні установи, практичні працівники й інші особи; неуповноважені суб'єкти; суб'єкти, діяльність яких у цій сфері не вважається офіційною; суб'єкти, які не наділені спеціальними повноваженнями [4, с. 53–54].

Важливою ознакою неофіційного тлумачення є відсутність юридично обов'язкової сили, формально-обов'язкового характеру. Окремі вчені [14, с. 320], розкриваючи цю ознаку, пишуть, що рекомендації неофіційного тлумачення не тягнуть за собою формально-юридичних наслідків, тобто позначувані термінологія різняться лише зовнішнім словесним вираженням, залишаючи один і той же зміст.

У теорії права існують різні класифікації видів неофіційного тлумачення. Так, О.Ф. Скакун [2, с. 445–446] вирізняє: 1) компетентно-юридичне тлумачення, що здійснюється фахівцями в галузі права, яке, у свою чергу, поділяється на доктринальне (наукове) та професійне (практичне); 2) компетентно-неюридичне, яке здійснюється фахівцями неюридичних галузей науки; 3) повсякденне, що здійснюється будь-якими суб'єктами права на основі життєвого досвіду та відповідно до рівня їх правосвідомості, юридичної освіченості.

П.Л. Фріс [15, с. 29–30] у своєму підручнику пише про два види неофіційного тлумачення: судове та доктринальне (наукове). Судове тлумачення автор формулює як таке, що дає кримінальному закону суд будь-якої ланки в процесі розгляду кримінальних справ. Судовим також є тлумачення, яке здійснює Пленум Верховного Суду України у своїх постановках про практику розгляду судами окремих категорій кримінальних справ. Науковець зазначає, що незважаючи на те, що цей вид тлумачення не віднесено до офіційних, ступінь його обов'язковості надзвичайно високий.

В аспекті розгляду питання про загальнообов'язковість постанов Пленуму ВСУ слід зазначити, що це питання є дискусійним в юридичній літературі. З однієї точки зору, постанови Пленуму Верховного Суду можна розцінювати тільки як авторитетні, але не можна говорити про їх

обов'язковість – судді незалежні й підкоряються тільки закону. Обов'язковим для судді є закон, а не рекомендації з його застосування. Тлумачення закону, подане в постанові Пленуму Верховного Суду, має практичну цінність для нижчестоящих судів через свої переконливість та аргументованість, але не через обов'язковість.

Прихильники протилежної точки зору вказують на обов'язковий характер постанов Пленуму, стверджуючи, що той факт, що в законі не згадується про можливість давати «керівні» роз'яснення Пленуму, жодною мірою не означає, що їх можна ігнорувати. ВСУ, як найвищий судовий орган у системі судів загальної юрисдикції (ч. 2 ст. 125 Конституції України, ч. 1 ст. 47 Закону України «Про судоустрій України»), не лише здійснює правосуддя, але й забезпечує однакове застосування законодавства всіма судами загальної юрисдикції. Постанови Пленуму ВСУ мають велике значення для забезпечення однакового розуміння законів, містять важливі принципові рекомендації з питань, що виникають при розгляді судових справ. Реалізація повноважень Пленуму з надання роз'яснень із питань судової практики впливає на формування судової практики всіх судів загальної юрисдикції. Крім того, у самих постановках Пленум Верховного Суду неодноразово звертає увагу судів на необхідність урахування у своїй діяльності положень чинних постанов Пленуму ВСУ, які містять рекомендації щодо правильного застосування законів при здійсненні правосуддя.

Важливу роль у розвитку кримінального права відіграє наукове (доктринальне) тлумачення, що здійснюється науковими і навчальними юридичними установами, окремими вченими і практиками у монографіях, підручниках, науково-практичних коментарях, експертних висновках.

Хоча деякі науковці звертають увагу на те, що значення термінів «наука» і «доктрина», якими послуговуються при позначенні відповідних видів тлумачення, не збігаються. Так, А.О. Селіванов [16, с. 6–9] пише, що доктрина має вищий авторитет, ніж наука.

Розмежовуючи ці терміни, слід вказати, що не будь-які результати науки – це доктрина. Відмінність понять із точки зору етимології полягає у тому, що наука – це: 1) одна із форм суспільної свідомості, що дає об'єктивне відображення світу; система знань про закономірності розвитку природи і суспільства та способи впливу на навколишній світ; 2) окрема галузь цих знань; напрям у якій-небудь галузі знань, названий ім'ям його засновника; 3) освіта, навички, знання, набуті людиною в процесі навчання, життєвого досвіду; 4) те, що повчає, дає життєвий досвід, порада, урок; 5) навчання [7, с. 741]. Доктрина ж – це політичне, наукове, філософське, військове і т. ін. вчення, теорія, система поглядів [7, с. 314].

Існують наукові пропозиції виділяти доктринальне тлумачення, як підвид професійного тлумачення [4, с. 55]. Так, Ю.Л. Власов до суб'єктів здійснення компетентного (професійного) тлумачення відносить не лише юристів-практиків, але й науковців у відповідній галузі [17, с. 106]. Досить часто у теорії права наводиться точка зору, що доктринальні положення напрацьовуються спільно науковцями та суддями [18, с. 15]. Так, наукове тлумачення певним чином взаємодіє з офіційним, оскільки останнє повинне мати наукове підґрунтя. Взаємозв'язок цих видів тлумачення чітко простежується у діяльності КС України. На думку Ю.М. Тодици [19, с. 201], доктринальне тлумачення об'єктивується у вигляді окремої думки судді КС України, що «передусім є компетентним (професійним) тлумаченням, тісно переплетеним із доктринальною інтерпретацією проаналізованих норм і положень Конституції». При цьому суддя може в цілому погоджуватися з рішенням КС України, але в окремій думці наводить власні додаткові аргументи. Зокрема, у зарубіжній практиці окрема думка судді є підставою для перегляду правових позицій органами конституційної юрисдикції [20, с. 56].

Тлумачення норми, яке надається органом конституційної юрисдикції, поширюється не лише на конкретний випадок, але й на всі випадки її застосування, оскільки норма права, що інтерпретується, не персоніфікована, абстрактна, розрахована на подальше багаторазове застосування. У зв'язку з цим виникає питання про прецедентний характер такого тлумачення. Однак це питання є дискусійним і потребує окремої уваги.

Здійснюючи тлумачення чи то норм Конституції, чи законів України, не можливо уникнути формулювання нових положень. Як підкреслює М.М. Марченко [21, с. 19], хоча Конституційний Суд формально не створює новий закон, а тільки вказує, яким він повинен бути відповідно до Конституції, однак фактично закладає його нову основу й фактично зумовлює правила, які повинні діяти до його ухвалення.

До питання нормативності і доктринальності у рішеннях КС України звертається і З.А. Загинеї. У своєму монографічному дослідженні автор зазначає, що у контексті тлумачення кримінального закону України доцільно говорити не про доктринальне, а про наукове тлумачення, яке асоціюється з інтерпретацією норм права конкретним науковцем та не має обов'язкового значення.

У науковій літературі можна зустріти пропозиції щодо необхідності виділення у цій класифікаційній групі третього виду, що є межевою категорією між офіційним і неофіційним тлумаченням – так зване офіційне тлумачення [22, с. 82]. До такого виду пропонується віднести виступи парламентаріїв, членів уряду, прокурорів, суддів по телебаченню, на радіо, у пресі з роз'яснен-

ням положень якого-небудь закону. Вважається, що їх безпосередня участь у здійсненні найважливіших державних функцій свідчить про високий авторитет таких роз'яснень. Так, Л.В. Соцуро [23, с. 58–59] пропонує до офіційного тлумачення відносити компетентні роз'яснення, що проводяться радіо- і тележурналістами у зв'язку з ухваленням закону або раніше прийнятих норм для обґрунтування юридично значущої суспільної події. Проте уявляється, що офіційне тлумачення за своєю суттю є неофіційним тлумаченням, оскільки не має формальної обов'язковості.

Отже, підсумовуючи проаналізовані думки, пропонуємо таку класифікацію видів тлумачення залежно від суб'єкта здійснення: офіційне та неофіційне. Офіційне тлумачення, в свою чергу, поділяється на нормативне та казуальне. Неофіційне ж передбачає наукове тлумачення. Останнє вважаємо доцільним не розгалужувати на підвиди, оскільки, незважаючи на те, яким суб'єктом воно здійснюється (компетентним чи ні), в своїй основі воно містить спеціальні знання, які дозволяють інтерпретувати ту чи іншу норму права.

Література

1. Луць Л.А. Загальна теорія держави та права: навчально-методичний посібник (за кредитно-модульною системою) / Л.А. Луць. – К.: Атіка, 2007. – 412 с.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник / О.Ф. Скакун. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
3. Шмельова Г.Г. Короткий російсько-український та українсько-російський термінологічний словник: теорія держави і права / Г.Г. Шмельова. – С.: Таврія, 2012. – 67 с.
4. Загинеї З.А. Кримінально-правова герменевтика: монографія / З.А. Загинеї. – К.: Видав. дім «Артек», 2015 – 380 с.
5. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / В.І. Борисов, В.Я. Тацій, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2015. – 528 с.
6. Карелова Г.А. Кримінальна відповідальність у правових позиціях Конституційного Суду України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Г.А. Карелова; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2014. – 313 с.
7. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
8. Колоколов Я.Н. Аутентическое толкование правовых актов: поиск новых парадигм / Я.Н. Колоколов. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 376 с.
9. Загальна теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закладів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Х.: Право, 2009. – 583 с.
10. Михайлович Д.М. Толкование закона: монография / Д.М. Михайлович. – Х.: Изд-во Нац. ун-та внутр. дел, 2004. – 198 с.
11. Дудоров О.О. Кримінальне право: навчальний посібник / О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк; за заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.: Баїте, 2014. – 944 с.
12. Українське кримінальне право. Загальна частина: підруч. / за ред. В.О. Навроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – 712 с.

13. Кириченко О.М. Казуальне тлумачення норми права: аксіологічний аспект / О.М. Кириченко // Альманах права. Науково-практичний юрид. журнал. – К., 2012. – Вип. 3. – С. 195–198.

14. Теорія держави і права. Академічний курс: підруч. / О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.

15. Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина: підруч. для студ. вищих навч. закладів. 2-ге вид., доповн. і переробл. – К.: Атіка, 2009. – 512 с.

16. Селіванов А.О. Судове право: нова галузь чи теоретична думка? / А.О. Селіванов // Вісник Верховного Суду України. – 2008. – № 6. – С. 6–9.

17. Власов Ю.Л. Проблеми тлумачення норм права: монографія / Ю.Л. Власов. – К.: Ін-т держ. і права ім. В.М. Корецького НАН України. – 2001. – 180 с.

18. Спасибо-Фатєєва І.В. Доктринальне тлумачення / І.В. Спасибо-Фатєєва // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 1 (40). – С. 14–25.

19. Тодька Ю.Н. Конституція України: проблеми теорії і практики / Ю.Н. Тодька. – Х.: Факт, 2000. – 608 с.

20. Слінько Т.М. Правова природа окремої думки судді Конституційного Суду України / Т.М. Слінько, Є.В. Ткаченко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2011. – № 11. – С. 53–59.

21. Марченко М.Н. Является ли судебная практика источником права / М.Н. Марченко // Журнал рос. права. – 2000. – № 12. – С. 11–21.

22. Капліна О.В. Правозастосовне тлумачення судом норм кримінально-процесуального права: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.09 / О.В. Капліна; Нац. юрид. акад. Укр. ім. Я. Мудрого. – Х., 2009. – 478 с.

23. Соцуро Л.В. Неофициальное толкование норм права: учеб. пособие / Л.В. Соцуро. – М.: Профобразованіе, 2000. – 112 с.

Анотація

Котяй Т. В. До питання видів тлумачення кримінального закону та суб'єктів його здійснення. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню видів тлумачення кримінального закону залежно від суб'єкта (інтерпретатора). Окрема увага приділяється суб'єктам здійснення тлумачення – Конституційному Суду України, судам загальної юрисдикції, Пленуму Верховного суду України, кожен з яких відіграє важливу роль, інтерпретуючи ту чи іншу кримінально-правову норму.

Наведена позиція автора стосовно класифікації видів тлумачення залежно від суб'єкта здійснення, наголошуючи на окреме місце в ній наукового тлумачення.

Ключові слова: тлумачення кримінального закону, суб'єкти тлумачення, офіційне та неофіційне тлумачення, нормативне тлумачення, казуальне тлумачення, наукове тлумачення.

Аннотация

Котяй Т. В. К вопросу о видах толкования уголовного закона и субъектах его осуществления. – Статья.

Статья посвящена исследованию видов толкования уголовного закона в зависимости от субъекта (интерпретатора). Особое внимание уделяется субъектам осуществления толкования – Конституционному Суду Украины, судам общей юрисдикции, Пленуму Верховного суда Украины, каждый из которых играет важную роль, интерпретируя ту или иную уголовно-правовую норму. Приведена позиция автора относительно классификации видов толкования в зависимости от субъекта осуществления, подчеркивая особое место в ней научного толкования.

Ключевые слова: толкование уголовного закона, субъекты толкования, официальное и неофициальное толкование, нормативное толкование, казуальное толкование, научное толкование.

Summary

Kotyay T. V. On question of types of interpretation of law on criminal liability and subjects of its implementation. – Article.

The article is devoted to research of types of interpretation of law on criminal liability depending on subject (the interpreter). The special attention is paid to subjects of interpretation – Constitutional Court of Ukraine and courts of general jurisdiction, Plenum of Supreme Court of Ukraine, each of which plays an important role while interpreting one or another criminal legal norm. The author's position regarding classification of types of interpretation depending on subject is adduced, emphasizing special place of scientific interpretation in it.

Key words: interpretation of criminal law, subjects of interpretation, official and unofficial interpretation, normative interpretation, casual interpretation, scientific interpretation.

УДК 343.2

Г. М. Куцкір

кандидат юридичних наук,
асистент кафедри кримінального права та кримінології
Прикарпатського юридичного інституту
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДОМАШНІЙ АРЕШТ ЯК ЗАПОБІЖНИЙ ЗАХІД У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ПОНЯТТЯ, СУТНІСТЬ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ

З урахуванням законодавцем значної кількості міжнародних та Європейських стандартів кримінального судочинства, а також власного накопиченого досвіду, на підставі нового Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України), який набув чинності 20 листопада 2012 року, була здійснена реформа вітчизняного кримінального судочинства.

Однією із прогресивних новел у КПК України можна назвати введення такого запобіжного заходу, як домашній арешт, при якому особа, обмежуючись у конституційному праві на свободу пересування, зберігає можливість перебувати у звичних домашніх умовах, а також зникнення таких архаїчних запобіжних заходів, які були передбачені Кримінально-процесуальним кодексом України 1960 року, як підписка про невиїзд, порука громадської організації або трудового колективу, нагляд командування військової частини [1, с. 129].

Метою впровадження найбільш демократичного та гуманного серед запобіжних заходів, які пропонує законодавець, а саме домашнього арешту, що закріплений у ст. 181 КПК України, є заповнення проміжною ланкою великої прогалини між заходами, не пов'язаними з позбавленням або обмеженням свободи підозрюваного, обвинуваченого, які за наявності підстав та в порядку, встановленому законом, застосовуються під час кримінального провадження слідчим суддею, судом із метою забезпечення їх належної процесуальної поведінки та триманням під вартою. Застосування домашнього арешту позитивно впливатиме на підвалини боротьби з кримінальними правопорушеннями, одночасно будуть враховані й інтереси держави, на бюджет якої не лягає тягар створення умов для утримання та ізоляції підозрюваного чи обвинуваченого в місцях позбавлення волі.

Окремі питання застосування такого запобіжного заходу, як домашній арешт, були предметом дослідження таких науковців, як М.Й. Вільгушинський, О.В. Захарченко, О.В. Капліна, В.Г. Крайнюк, О.П. Кучинська, О.О. Левендаренко, Л.М. Лобойко, Є.І. Макаренко, В.Т. Маляренко, В.Т. Нор, Ю.Г. Овчінніков, М.А. Погорецький, В.О. Попелюшко, Є.В. Солодко, О.Ю. Татаров, Н.В. Ткачова, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, В.П. Шибіко, О.Г. Шило та ін. Однак ступінь дослідженості обраної наукової проблематики у контек-

сті змін, що були внесені до КПК України протягом останніх років, наразі залишається недостатнім.

Мета даної статті полягає у визначенні поняття, сутності та особливостей застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту, а також аналізі положень кримінального процесуального законодавства України щодо підстав та процесуального порядку його застосування.

Відповідно до положень Кримінального процесуального кодексу України, зокрема, згідно з ч. 1 ст. 181 КПК України, домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби [2], тобто особа, до якої застосовано даний запобіжний захід, має цілодобово або в певний час доби, наприклад, з 22 до 06 години, перебувати за місцем свого проживання і не може без дозволу відлучатися. Стосовно змісту цієї норми кримінального процесуального закону слід зазначити, що законодавець передбачив повну заборону підозрюваному та обвинуваченому залишати своє житло, а отже, за рішенням слідчого судді останній буде по суті триматися під вартою в домашніх умовах. Дана вказівка закону є правильною, якщо вважати конкретний запобіжний захід альтернативою тримання під вартою, оскільки до особи застосовуються всі обмеження, притаманні найсуворішому запобіжному заходу, за винятком побутових умов його утримання. Можливість встановлення інших обмежень при домашньому арешті в законі не передбачено. Проте на підозрюваного, обвинуваченого при обранні до нього цього запобіжного заходу як такого, що непов'язаний з триманням під вартою, може бути покладено один або кілька обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України, зокрема:

1) прибувати до визначеної службової особи суду або до іншого органу державної влади із встановленою періодичністю;

2) не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого, прокурора або суду;

3) повідомляти слідчого, прокурора чи суд про зміну свого місця проживання та/або місця роботи;

4) утримуватися від спілкування з будь-якою особою, визначеною слідчим суддею, судом, або спілкуватися з нею із дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом;

5) не відвідувати місця, визначені слідчим суддею або судом;

6) пройти курс лікування від наркотичної або алкогольної залежності;

7) докласти зусиль для пошуку роботи або навчання;

8) здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну;

9) носити електронний засіб контролю.

Детально режим домашнього арешту має визначатися ухвалою слідчого судді про застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту.

У наукових публікаціях також зазначено, що домашній арешт – це запобіжний захід з обмеженням свободи та особистої недоторканності підозрюваного, обвинуваченого з метою забезпечення належної поведінки зазначених осіб із залишенням їх в умовах «м'якої» ізоляції, що дозволяє максимально задовольнити природні права особистості [3, с. 11].

На думку Н.В. Ткачової, домашній арешт полягає в обмеженні свободи підозрюваного, обвинуваченого у вигляді ізоляції його від суспільства за місцем постійного проживання [4, с. 69].

Г.С. Русман під обмеженням свободи підозрюваного, обвинуваченого у момент застосування домашнього арешту розумів повну або часткову їх ізоляцію від суспільства із встановленням заборон на спілкування, передбачених кримінально-процесуальним законодавством [5, с. 151].

Домашній арешт є другим за суворістю запобіжним заходом, що знаходиться між заставою та триманням під вартою, коли застава є занадто м'яким запобіжним заходом, а тримання під вартою – занадто суворим [6, с. 162; 7, с. 10; 8, с. 110; 9, с. 62–63; 10, с. 208], і повинен застосовуватися до підозрюваного, обвинуваченого за наявності підстав, вказаних у статті 177 КПК України, та обставин, передбачених статтею 178 КПК України, а також за тієї умови, що підозрюваний, обвинувачений буде повною мірою позбавлений можливості залишати приміщення, в якому утримується, спілкування зі сторонніми особами, окрім тих, що визначені в законі, та за якими цілодобово здійснюватиметься контроль за допомогою засобів і посадовими особами, що визначені КПК України.

Мета застосування домашнього арешту така сама, як і інших запобіжних заходів – забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; знищити, сховати або спотворити будь-які із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального право-

порушення; незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні або перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується (ч. 1 ст. 177 КПК України).

При обранні запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту суддя зобов'язаний керуватися ст. 178 КПК України, у якій детально перераховані обставини, що враховуються при обранні запобіжного заходу. Це не тільки вагомість доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення, або тяжкість покарання, що загрожує відповідній особі у разі визнання підозрюваного, обвинуваченого винуватим у кримінальному правопорушенні, у вчиненні якого він підозрюється, обвинувачується, але і наявність у нього постійного місця проживання, у тому числі наявність у нього родини й утриманців, та постійного місця роботи або навчання, міцність соціальних зв'язків, майновий стан, а також його репутація тощо.

За обсягом обмежень даний запобіжний захід якоюсь мірою рівнозначний обмеженню волі. У зв'язку з цим слід погодитись з думкою О.П. Кучинської, що у разі обрання щодо підозрюваного, обвинуваченого домашнього арешту до нього застосовуються такі види обмежень:

1) заборона виходу з житла – повністю чи у певний визначений час;

2) заборона телефонних переговорів, відправлення кореспонденції та використання засобів зв'язку;

3) заборона спілкування з певним колом осіб та прийому будь-кого у себе вдома;

4) застосування електронних засобів контролю та покладення обов'язку завжди мати при собі ці засоби і забезпечувати їх роботу;

5) покладення обов'язку відповідати на контрольні телефонні дзвінки чи інші сигнали контролю, телефонувати або особисто з'являтися у визначений час до органів міліції чи інших органів, що здійснюють нагляд за поведінкою обвинуваченого;

6) встановлення спостереження за підозрюваним, обвинуваченим чи його житлом, а також охорона його житла чи відведеного йому для житла приміщення;

7) інші подібні заходи, які забезпечують певну поведінку і несупору ізоляцію від суспільства [11, с. 18].

За невиконання підозрюваним, обвинуваченим зобов'язань, передбачених такими запобіжними заходами, як особисте зобов'язання та особиста порука, на них накладається грошове стягнення. Аналогічної норми щодо домашнього арешту не-

має. Існує думка, що необхідно передбачити грошову відповідальність особи, до якої застосовано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту, за невиконання нею своїх обов'язків. Тому варто погодитися з даною думкою науковців, оскільки наявність такої відповідальності буде додатковим фактором, що стимулюватиме підозрюваного, обвинуваченого дотримуватися покладених на нього обов'язків.

Домашній арешт як запобіжний захід має низку переваг. Враховуючи, що особа усвідомлює невідворотність покарання, домашній арешт дає можливість підозрюваному, обвинуваченому, залишаючись у своєму помешканні, не втратити себе як особистість, зберегти соціальні та сімейні зв'язки, а в деяких випадках і продовжити працювати та забезпечувати свою родину. Особливо актуальним це є у випадках, коли підозрюваний або обвинувачений є єдиним годувальником у родині.

Доцільно зауважити, що домашній арешт не повинен обмежувати права та свободи людини, а тому вказівка в ухвалі на окремі обмеження має бути вмотивована судом. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй стосовно заходів, не пов'язаних із тюремним ув'язненням (Токійські правила), затверджені Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1990 року № 45/110, передбачають, що конкретні обмеження для обвинуваченого (підозрюваного) формулюються в практичній і чіткій формі, і їх кількість за можливості зводиться до мінімуму (пункти 2.6; 12.2). У процесі застосування не пов'язаних із тюремним ув'язненням заходів дотримується право обвинуваченого на особисте життя, а також право на особисте життя його родини (п. 3.11) [12]. Дехто з науковців вважає домашній арешт неізоляційним запобіжним заходом [13]. Проте з даною позицією навряд чи можна погодитися, так як домашній арешт, безумовно, слід вважати ізоляційним запобіжним заходом, щоправда, з «несуворою» формою ізоляції особи (на відміну від затримання та тримання під вартою).

Домашній арешт може бути застосовано до особи, яка підозрюється або звинувачується у вчиненні злочину, за вчинення якого законом передбачено покарання у виді позбавлення волі; якщо ж санкцією статті Кримінального кодексу України такого покарання не передбачено, то застосовувати домашній арешт законом заборонено. Варто зазначити, що таке формулювання норми є нечітким і може призвести до того, що цей запобіжний захід можна буде застосувати й до осіб, яким загрожує навіть довічне позбавлення волі. Тому більш доцільним вбачається встановлення граничної верхньої межі строку позбавлення волі, до якої можливо застосовувати домашній арешт. У свою чергу запобіжний захід у вигляді

домашнього арешту не може бути застосованим до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109-1141, 258-2585, 260, 261 Кримінального кодексу України. Ст. 299 КПК України також містить певне застереження про недопустимість застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту під час досудового розслідування кримінальних проступків [2].

Ухвала про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту передається для виконання органу Національної поліції за місцем проживання підозрюваного, обвинуваченого. Орган Національної поліції повинен негайно поставити на облік особу, щодо якої застосовано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту, і повідомити про це слідчого або суд, якщо запобіжний захід застосовано під час судового провадження.

Працівники органу Національної поліції з метою контролю за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває під домашнім арештом, мають право з'являтися в житло цієї особи, вимагати надати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних із виконанням покладених на неї зобов'язань, використовувати електронні засоби контролю (частини 3–5 ст. 181 КПК України), що передбачає безумовне виконання підозрюваним (обвинуваченим) обов'язків, покладених на нього застосуванням домашнього арешту. Вважаємо, що контроль органами Національної поліції щодо застосування до особи домашнього арешту повинен бути цілодобовим, – лише таким чином можна забезпечити виконання завдань застосування цього запобіжного заходу. Порядок застосування електронних засобів контролю встановлюється наказом Міністерства внутрішніх справ України від 09 серпня 2012 р. № 696 «Про затвердження Положення про порядок застосування електронних засобів контролю». Крім електронного браслета, відповідно до згаданого наказу МВС України, можна застосовувати й інші засоби електронного контролю за підозрюваними, обвинуваченими. Водночас, законодавець передбачив винятки, коли не допускається застосування електронних засобів контролю, а саме: коли вони суттєво порушують нормальний уклад життя особи, спричиняють значні незручності у їх носінні або можуть становити небезпеку для життя та здоров'я особи, яка їх використовує.

Одним із позитивних моментів домашнього арешту є те, що він має певний термін дії – два місяці. Для органів, які проводять досудове розслідування, це виступає суттєвим стимулом зробити все, вкладаючись у процесуальні строки. За необхідності строк тримання особи під домашнім арештом може бути продовжений до 6 місяців за клопотанням прокурора в межах строку досудового розслідування в порядку, передбаченому ст. 199

КПК України, але зазначений строк є остаточним. По закінченню цього строку ухвала про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту припиняє свою дію і запобіжний захід вважається скасованим.

Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що головною позитивною якістю такого запобіжного заходу як домашній арешт є те, що особа не відчуває на собі того жорсткого тиску, як під час тримання під вартою. Підозрюваний, обвинувачений може жити звичайним життям, працювати, спілкуватися, бути з сім'єю. Наявність домашнього арешту в КПК України дає змогу диференційовано підійти до питання про обрання запобіжного заходу й індивідуалізувати його застосування, досягнути тих самих цілей, що й у разі застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, але дотримуючись при цьому життєво важливих інтересів особи, щодо якої вони застосовуються.

Література

1. Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право. Курс лекцій : навч. посібник / Л.М. Лобойко. – К. : Істина, 2007. – 456 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651a-17>.
3. Балтабаєв К.Т. Домашний арест в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / К.Т. Балтабаев. – Караганда, 2001. – 18 с.
4. Ткачева Н.В. Меры пресечения, не связанные с заключением под стражу, в уголовном процессе России : монография / Н.В. Ткачева, А.В. Кудрявцева. – Челябинск : Изд-во ЮУрГУ, 2004. – 192 с.
5. Русман Г.С. Судебный контроль за избранием меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Г.С. Русман. – Челябинск, 2006. – 192 с.
6. Куценко Д. В. Зарубіжний досвід застосування домашнього арешту у кримінальному процесі / Д.В. Куценко // Науковий вісник Херсонського державного університету. – Серія : Юридичні науки. – 2014. – Вип. 1. – Т. 3. – С. 162–165.
7. Вільгушинський М.Й. До питання застосування домашнього арешту як запобіжного заходу відповідно до кримінального процесуального кодексу України / М.Й. Вільгушинський, Ю.А. Ліхолетова // Адвокат. – 2012. – № 11. – С. 9–13.
8. Шелякін О.С. Окремі питання застосування домашнього арешту в кримінальному провадженні / О.С. Шелякін // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – Серія : Юриспруденція. – 2015. – № 16. – Т. 2. – С. 110–114.
9. Москалюк Ю.Д. Домашній арешт і тримання під вартою в системі заходів забезпечення кримінального провадження в Україні: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Ю.Д. Москалюк. – Ірпінь, 2015. – 200 с.
10. Безрукава А.Ф. Домашній арешт у системі запобіжних заходів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / А.Ф. Безрукава // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 1 (спеціальний випуск). – С. 203–209.
11. Кучинська О.П. Домашній арешт як запобіжний захід у кримінально-процесуальному законодавстві / О.П. Кучинська // Адвокат. – 2010. – № 7. – С. 17–19.
12. Минимальные стандартные правила ООН в отношении мер, не связанных с тюремным заключением. (Токийские правила). [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_907.
13. Дідюк І.Л. Особливості обґрунтування підстав та умов обрання домашнього арешту / І.Л. Дідюк // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2013. – № 3 (спеціальний випуск). – С. 301–311.

Анотація

Куцкір Г. М. Домашній арешт як запобіжний захід у кримінальному провадженні: поняття, сутність та процесуальні особливості його застосування. – Стаття.

У статті надано характеристику поняття та сутності домашнього арешту як запобіжного заходу; наведено підстави його застосування; визначено особливості домашнього арешту та висловлено пропозиції щодо вдосконалення порядку його застосування в кримінальному провадженні; прокоментовано позитивні та негативні сторони такого запобіжного заходу.

Ключові слова: кримінальне провадження, запобіжний захід, домашній арешт, обвинувачений, підозрюваний.

Аннотация

Куцкир Г. М. Домашний арест как мера пресечения в уголовном производстве: понятие, сущность и процессуальные особенности его применения. – Статья.

В статье дана характеристика понятия и сущности домашнего ареста как меры пресечения; приведены основания его применения; определены особенности домашнего ареста и высказаны предложения по совершенствованию порядка его применения в уголовном производстве; прокомментированы положительные и отрицательные стороны такой меры пресечения.

Ключевые слова: уголовный процесс, меры пресечения, домашний арест, обвиняемый, подозреваемый.

Summary

Kutskir H. M. House arrest as a preventive measure in criminal proceedings: concept, nature and procedural aspects of its application. – Article.

The article describes concept and essence of house arrest as a preventive measure; reasons for its application; features of house arrest and suggestions for improving its application in criminal proceedings; commented on positive and negative aspects of such a measure.

Key words: criminal proceedings, preventive measure, house arrest, accused, suspect.

УДК 342.12

В. Р. Остропілець
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного,
кримінального права та процесу
Міжнародного університету бізнесу і права

ПРИНЦИПИ ВЗАЄМОДІЇ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ МВС УКРАЇНИ З ІНШИМИ ПРАВООХОРОННИМИ ОРГАНАМИ

Поняття «принцип» широко використовується і в юридичній науці. При цьому це поняття може вживатися як самостійно, так і в словосполученні з іншими поняттями, як-то принципи права, принципи діяльності. У нашому випадку мова йде про принципи взаємодії.

Питання принципів взаємодії правоохоронних органів у свій час торкалися в своїх дослідженнях такі видані вчені, як Ю.П. Битяк, О.М. Бандурка, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, В.В. Ковальов, В.Я. Малиновський, Ю.С. Шемшученко та інші. Метою статті є визначення поняття та особливостей принципів взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами. Актуальність статті обумовлена комплексними змінами, що відбуваються у процесі реформування правоохоронної системи України.

У самостійному вжитку принципи в юридичній енциклопедичній літературі трактуються, по-перше, як основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи внутрішнього та міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації, а по-друге, як внутрішнє переконання людини, що визначає її ставлення до дійсності, суспільних ідей і діяльності [1, с. 110–111].

У дослідженні висвітлюються адміністративно-правові аспекти забезпечення взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами. Тому очевидним є той факт, що окреслена діяльність підпадає під вплив принципів адміністративного права. Ряд учених по-різному їх трактують і вкладають у них різний зміст. Тож розглянемо позиції окремих науковців із цього приводу.

В.К. Колпаков і О.В. Кузьменко стверджують, що принципи адміністративного права є позитивними закономірностями, пізнаними наукою та практикою, закріпленими у правових нормах, або узагальненням чинних у державі юридичних правил [2, с. 18]. Автори підручника «Адміністративне право України» за загальною редакцією професора Ю.П. Битяка вважають, що принципи відображають особливості й тенденції формування та функціонування адміністративного законодав-

ства України і його норм. У зв'язку з цими ними запропоновано розуміти принципи адміністративного права як вихідні, об'єктивно зумовлені основоположні засади, відповідно до яких формується й функціонує система та зміст цієї галузі права [3, с. 29]. Аналіз наведених позицій стосовно трактування принципів адміністративного права показує, що всі наведені визначення різняться за зовнішньою формою, за способом передачі суті цієї категорії. А от зміст у них є подібним і зводиться до того, що принципи адміністративного права – це, насамперед, ті засади, котрі формують та забезпечують функціонування системи адміністративного права, таким чином забезпечуючи захист основних прав і свобод людей і громадян.

Основна діяльність органів досудового розслідування МВС України полягає у здійсненні кримінального провадження. Відповідно, взаємодія цих органів з іншими правоохоронними органами націлена на забезпечення цієї діяльності. Це означає, що принципи названої взаємодії повинні забезпечувати не тільки її реалізацію, а й створювати можливості для ефективного провадження досудового розслідування спільними зусиллями органів досудового розслідування МВС України й інших правоохоронних органів. Разом із тим діяльність органів досудового розслідування, на наш погляд, є різновидом державного управління. А значить, взаємодія органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами також є одним із видів державного управління. Тому поряд із принципами адміністративного права названі органи під час взаємодії в своїй діяльності повинні керуватися й принципами державного управління. Останні є досить динамічними за своїм змістом і формою. Вони формуються людьми у зв'язку з конкретними політичними, соціально-економічними і культурними умовами, відображаючи ступінь творчого використання закономірностей державного управління [4, с. 47].

Стосовно принципів взаємодії, то тут теж падає велике різноманіття підходів до визначення їх поняття. Зокрема, Ю.І. Пивовар, досліджуючи засади взаємодії міліції і органів фінансового контролю, під принципами взаємодії міліції та органів фінансового контролю пропонує розуміти систему відправних положень, які відбивають об'єктивні

закономірності розвитку відносин у сфері фінансового контролю на сучасному етапі існування суспільства і визначають сутність спільної узгодженої діяльності між суб'єктами, що взаємодіють із метою виконання покладених на них загальних та окремих завдань, закріплені в нормативних актах та покладені в основу організації та здійснення механізму взаємодії [5, с. 41]. В.В. Ковальов визначає принципи через призму взаємодії слідчого зі співробітниками експертної служби. Вони, на його думку, є заснованими на пізнаних закономірностях спільної узгодженої діяльності з розкриття злочину, головних, керівних вимог, дотримання яких сприяє підвищенню результативності такої роботи і досягненню завдань кримінального судочинства [6, с. 39]. Наведені підходи до трактування взаємодії характеризуються термінологічною загромодженістю та змістовним перевантаженням, що значно ускладнює їх сприйняття.

Л.О. Феценко справедливо стверджує, що принципи взаємодії формуються у свідомості людей на основі пізнання закономірностей і досвіду практичної, спільної, узгодженої діяльності, і реалізуються шляхом їх вольових зусиль. При цьому вчена визначає принципи взаємодії органів внутрішніх справ із Державною податковою службою, як основоположні засади, що відображають об'єктивні закономірності спільної узгодженої діяльності цих органів, закріплені в нормативних актах та покладені в основу організації та здійснення механізму взаємодії [7, с. 81].

Усе вищезазначене дозволяє стверджувати, що принципи взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами є важливими і значимими вихідними положеннями, на яких повинна базуватися вказана взаємодія. Адже вони є тим поживним підґрунтям, яке забезпечує практичну реалізацію взаємодії названих органів і допомагає в регулюванні суспільних відносин у цій галузі. Тому під принципами взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами пропонуємо розуміти керівні начала, на яких базується спільна узгоджена цілеспрямована діяльність зазначених органів та які визначають основні напрями, форми й методи такої взаємодії.

Наступним, не менш важливим науковим завданням є виділення видів принципів взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами та з'ясування їх змісту.

Як приклад, на рівні нормативно-правового забезпечення взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами принципи такої діяльності наводяться єдиним переліком, без будь-якого групування. Зокрема, в Інструкції з організацію взаємодії орга-

нів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень, затвердженій наказом Міністерства внутрішніх справ України від 14.08.2012 № 700, виділені основні принципи такої взаємодії:

- відповідальність слідчого за швидке, повне та неупереджене розслідування кримінальних правопорушень, його самостійність у процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється;
- активне використання методик, наукових і технічних досягнень у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень;
- оптимальне використання наявних можливостей слідчих і оперативних підрозділів у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень;
- дотримання загальних засад кримінального провадження;
- забезпечення нерозголошення даних досудового розслідування [8].

В Інструкції про взаємодію правоохоронних органів у сфері боротьби з організованою злочинністю, затвердженій спільним наказом Міністерства внутрішніх справ України та Центрального управління Служби безпеки України від 10.06.2011 № 317/235, наводиться децю інший перелік принципів взаємодії. А саме – законність, системність, плановість, розподіл компетенції [9].

Систематизація принципів відбувається за різними підставами. Однак мета такої систематизації залишається спільною – упорядкувати вихідні начала діяльності органів досудового розслідування МВС України й інших правоохоронних органів у частині забезпечення належного планування, організації та реалізації взаємодії між ними. Причому ці принципи повинні безпосередньо стосуватися зазначеної діяльності та відображати її специфіку.

Найбільш розповсюдженим і усталеним є поділ принципів на дві групи: загальні та спеціальні. Перша група носить загальний, спільний характер, оскільки ці принципи є характерними для державного управління в цілому, для діяльності з провадження досудового розслідування кримінальних правопорушень, у той час, як друга група стосується безпосередньо особливостей організації взаємодії між органами досудового розслідування МВС України й іншими правоохоронними органами. Різні вчені по-різному визначають їх зміст.

Ми розділяємо позицію вчених про доцільність виділення двох груп принципів взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами – загальних і спеціальних. До загальних принципів пропонуємо відносити законність, принципи системності, об'єктивності, відповідності, наукової обґрунтованості

й ефективності, а до спеціальних – розподілу компетенції, нормативності діяльності, оперативної самостійності та відповідальності за прийняті рішення.

Наведений перелік принципів не є вичерпним. Він може доповнюватися або іншим чином змінюватися під час наукового дослідження сфери взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами. Адже результати представленого дослідження не претендують на абсолютну істинність.

Наведемо коротку характеристику названих вище принципів. Звичайно, такий розгляд розпочнемо з висвітлення змісту принципів першої групи – загальних принципів взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами.

Принцип законності означає, що об'єднання зусиль органів досудового розслідування МВС України та інших правоохоронних органів, як і їх діяльність, повинні виконуватися з суворим і неухильним додержанням закону та на його виконання.

Принцип системності означає, що діяльність органів досудового розслідування МВС України й інших правоохоронних органів у рамках взаємодії повинна бути впорядкованою, узгодженою. Вказані органи повинні діяти як єдине ціле, як єдиний організм. Взаємодія повинна характеризуватися функціональною єдністю суб'єктів взаємодії, виявляти й усувати всі перешкоди на шляху до мети, яка полягає в забезпеченні ефективного кримінального провадження шляхом його оптимізації. Взаємодіючі суб'єкти повинні вирішувати всі існуючі суперечки між ними заради досягнення спільності дій під час провадження досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Принцип об'єктивності взаємодії органів досудового розслідування з іншими правоохоронними органами полягає в існуванні об'єктивної необхідності в такій співпраці. Тобто, це не повинен бути засіб перестрашування чи перекладання своїх обов'язків на інші органи (служби, підрозділи тощо). Необхідність взаємодіяти повинна бути продиктована реальними факторами, які ускладнюють або унеможливають самостійне виконання вказаними органами своїх професійних повноважень.

Принцип відповідності взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами тісно пов'язаний із принципом системності. Він полягає в тому, щоб взаємодіючі суб'єкти діяли впорядковано, спільно заради досягнення спільної мети. Однак така діяльність не повинна мати протиріччя їх повноваженням. Взаємодія, навпаки, повинна бути організованою таким чином, щоб можливості суб'єктів взаємодії були об'єднані в один меха-

нізм і взаємодоповнювали одна одну заради множення результату. Як результат, отримаємо «органічно відповідний стан» системи та методів взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами [10, с. 42].

Принцип наукової обґрунтованості означає, що під час взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами вказаними органами повинні використовуватися виключно науково підтримані та апробовані методи, засоби та прийоми. Вказані органи повинні прагнути оперувати новітніми досягненнями науки під час виконання своїх професійних обов'язків.

Принцип ефективності або, як його ще називають, оптимальності полягає в досягненні поставленої мети в найкоротші строки з найменшими затратами та силами. Якість же результату взаємодії не повинна від цього страждати. Тобто, мова йде про оптимізацію діяльності з провадження досудового розслідування кримінальних правопорушень у рамках взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами.

Група спеціальних принципів взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами в основному направлена на раціоналізацію цієї діяльності. Так, принцип розподілу компетенції означає, що взаємодіючі сторони повинні виконувати свої завдання кожен окремо у відповідності до своєї компетенції. Тому, плануючи розслідування конкретного кримінального правопорушення, специфіка повноважень та матеріально-технічного забезпечення кожного із суб'єктів взаємодії повинні враховуватися під час визначення конкретних проміжних (тактичних) завдань і засобів їх вирішення, розподілу обов'язків між взаємодіючими сторонами. З цим принципом у тісному зв'язку перебуває принцип оперативної самостійності. Адже кожен орган (як орган досудового розслідування МВС України, так і інший правоохоронний орган) вправі самостійно вирішувати питання стосовно того, які засоби та методи краще застосувати для ефективного виконання покладених на нього функцій. І ніхто не вправі вмішуватися в цю діяльність, адже взаємодія полягає у виділенні основних напрямів і форм співпраці. А от конкретні методи реалізації такої співпраці обирають виконавці самостійно у відповідності до норм закону та своїх повноважень. Причому органи внутрішніх справ МВС України й інші правоохоронні органи під час вибору методів виконання покладених на них обов'язків керуються положеннями нормативних актів. Останнє означає, що їх діяльність здійснюється у відповідності до принципу нормативності взаємодії.

Принцип відповідальності за прийняті рішення означає, що в разі протиправних діянь винні особи понесуть адекватну їм юридичну відповідальність.

Отже, підсумовуючи все вищезазначене, можна стверджувати, що взаємодія органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами базується на основоположних засадах, котрі визначають основні напрями, форми й методи такої взаємодії. До того ж, на таких керівних началах базується спільна узгоджена цілеспрямована діяльність зазначених органів. Ці начала прийнято іменувати принципами взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами. Останні пропонується виділяти в дві групи – загальні та спеціальні принципи. До загальних принципів відносимо законність, принципи системності, об'єктивності, відповідності, наукової обґрунтованості й ефективності, а до спеціальних – розподілу компетенції, нормативної діяльності, оперативної самостійності та відповідальності за прийняті рішення.

Література

1. Юридична енциклопедія : В 6 т. / Редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : «Укр. енцикл.», 1998. – Т. 5 : П – С. – 2003. – 736 с.
2. Колпаков В.К. Адміністративне право України : [підручник] / В. К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
3. Адміністративне право України : [підручник] / Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дзяченко та ін.; За заг. ред. Ю.П. Битяка. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 544 с.
4. Малиновський В.Я. Державне управління : [навчальний посібник] / В. Я. Малиновський – Луцьк : Ред.-вид. відд. «Вежа» Вол. держ. ун-ту ім. Лесі Українки, 2000. – 558 с.
5. Пивовар Ю.І. Організаційно-правові засади взаємодії міліції і органів фінансового контролю : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.07 / Пивовар Ю.І. – Київ, 2008. – 267 с.
6. Ковальов В.В. Взаємодія слідчого з працівниками експертної служби МВС України : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09 / В.В. Ковальов. – Київ, 2007. – 228 с.
7. Феценко Л.О. Взаємодія органів внутрішніх справ з державною податковою службою у здійсненні правоохоронної діяльності : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.07 / Л.О. Феценко – Київ, 2007. – 217 с.
8. Про організацію взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами

внутрішніх справ у попередженні, виявленні та розслідуванні кримінальних правопорушень : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 14.08.2012 № 700. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://document.ua/pro-organizaciyu-vzaemodiyi-organiv-dosudovogo-rozsliduvannj-doc119907.html>.

9. Про затвердження Інструкції про взаємодію правоохоронних органів у сфері боротьби з організованою злочинністю : наказ Міністерства внутрішніх справ України та Центрального управління Служби безпеки України від 10.06.2011 № 317/235 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 53. – Стор. 227. – Стаття 2139. – Код акту 57489/2011.

10. Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс : [підруч.] / за заг. ред. академіка НАПрН України О.М. Бандурки. – Х. : Золота миля, 2011. – 584 с.

Анотація

Остропілець В. Р. Принципи взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами. – Стаття.

Стаття присвячена питанням визначення принципів взаємодії органів досудового розслідування МВС України з іншими правоохоронними органами. У статті також розглянуто особливості принципів, пов'язаних із взаємодією у правоохоронній сфері та їх класифікацію.

Ключові слова: форми, взаємодія, досудове розслідування, правоохоронні органи, державне управління.

Аннотация

Остропилец В. Г. Принципы взаимодействия органов предварительного расследования МВД Украины с другими правоохранительными органами. – Статья.

Статья посвящена вопросам определения принципов взаимодействия органов досудебного расследования МВД Украины с другими правоохранительными органами. В статье также рассмотрены особенности принципов, связанных с взаимодействием у правоохранительной сфере и их классификация.

Ключевые слова: формы, взаимодействие, досудебное расследование, правоохранительные органы, государственное управление.

Summary

Ostropilets V. R. The principles of interaction of preliminary investigation MIA of Ukraine with other law enforcement agencies. – Article.

This article is devoted to definition principles of interaction of pre-trial investigation of MIA of Ukraine with other law enforcement agencies. The article also describes features of principles associated with interaction in law enforcement sphere and their classification.

Key words: forms, interaction, pre-trial investigation, law enforcement, public administration.

УДК 343.1

Т. В. Садова

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права, процесу і криміналістики
Прикарпатського юридичного інституту
Національного університету «Одеська юридична академія»

УЧАСНИКИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ФУНКЦІЮ ОБВИНУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ І ПОЛЬЩІ

Проблема реалізації процесуальних функцій є однією із найскладніших у кримінальному процесі, оскільки від правильного розуміння і здійснення процесуальних функцій учасниками кримінального провадження залежить успіх провадження в цілому, досягнення його мети, без належного виконання основних кримінально-процесуальних функцій неможливо забезпечити виконання завдань кримінального провадження.

Позитивні зміни до правової регламентації механізму реалізації кримінальних процесуальних функцій були внесені з прийняттям нового КПК у 2012 році, яким зламано стару обвинувальну систему кримінального судочинства і спрямовано його у бік змагальності. Зміни торкнулися практично всіх стадій та інститутів кримінального процесу, ті, що гальмували його розвиток і сприяли порушенню прав учасників кримінального провадження, були виключені (зокрема, стадія порушення кримінальної справи, повернення кримінальної справи судом на додаткове розслідування тощо), на їх місце було введено нові демократичні норми. Подібні процеси відбуваються і в державах Європейського Союзу. Серед європейських країн неабиякий інтерес у цьому контексті викликає кримінальне процесуальне законодавство Польщі, яке розвивається у напрямку гуманізації і демократизації його інститутів, наближення кримінально-процесуальних норм до європейський стандартів. Основним джерелом кримінального процесуального права Польщі є кримінальний процесуальний кодекс 1997 року, який є об'єктом постійної уваги законодавця, що зумовлено необхідністю внесення змін до багатьох кримінальних процесуальних норм у контексті сьогодення. Зокрема, в липні 2015 року вступили в дію суттєві зміни до КПК, які, на думку польських процесуалістів, означають появу цілком оновленого кримінального процесуального законодавства із змагальною формою судочинства [1]. В цьому контексті аналіз особливостей реалізації функції обвинувачення учасниками кримінального провадження України та Польщі видається досить своєчасним і актуальним.

Науковому дослідженню поняття та сутності обвинувачення присвячені праці таких радянських та сучасних вітчизняних учених, як Н.С. Алексєєв, Ю.П. Алєнін, Ю.М. Грошевий, П.М. Дави-

дов, В.Г. Даєв, В.В. Дорошков, В.С. Зеленецький, П.С. Елькінд, М.М. Михеєнко, А.Л. Рівлін, І.В. Рогатюк, М.С. Строгович, В.М. Юрчишин, Ф.Н. Фаткуллін та інших. Питання гармонізації норм національного кримінально-процесуального права з правовими нормами Європейського Союзу знаходяться в процесі дослідження вітчизняними науковцями, серед яких В.І. Борисов, В.І. Галаган, Н.В. Глинська, В.М. Джига, В.С. Зеленецький, В.Т. Маляренко, А.В. Молдован, В.В. Молдован, О.В. Негодченко, В.М. Тєртишник, О.Г. Шило та інші. Однак низка питань щодо здійснення функції обвинувачення не була висвітлена у працях зазначених учених.

Метою статті є розгляд проблемних питань щодо здійснення функції обвинувачення учасниками кримінального провадження за чинним кримінальним процесуальним законодавством України і Польщі.

Слід зазначити, що правильній реалізації кримінальних процесуальних функцій сприяє, в першу чергу, законодавче визначення сторін у кримінальному провадженні, оскільки саме належність учасника до відповідної сторони (обвинувачення чи захисту) є передумовою здійснення ним відповідної функції і виключає їх дублювання.

Згідно з п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України сторонами кримінального провадження є з боку обвинувачення: слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, а також потерпілий, його представник та законний представник у випадках, установлених КПК; з боку захисту: підозрюваний, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники. Основним критерієм віднесення учасника до однієї чи іншої сторони є здійснення ним відповідної функції – обвинувачення або захисту.

Звертаючись до кримінального процесуального законодавства Польщі слід зауважити, що хоча глава III КПК Польщі і має назву «Сторони, захисники, представники, представник громадськості» [2], в КПК цієї країни, на відміну від КПК України (ст. 3 КПК), не дається законодавчого визначення поняття сторін. Однак, у кримінальному процесуальному законодавстві Польщі привертає

увагу, в першу чергу, логіка розташування норм, що регламентують процесуальний статус учасників кримінального провадження, які належать до сторони обвинувачення. У КПК Польщі розташування норм, що регламентують процесуальний статус учасників зі сторони обвинувачення, є досить слушним, норми, що регламентують процесуальний статус учасників провадження, які здійснюють функцію обвинувачення, розташовані послідовно: державний (публічний) обвинувач (ст. 45–48 КПК Польщі), потерпілий (ст. 49–51 КПК Польщі), допоміжний обвинувач (ст. 52–54 КПК Польщі), приватний обвинувач та цивільний позивач.

У КПК України існує певна невідповідність щодо правової регламентації учасників кримінального провадження, які здійснюють функцію обвинувачення. Як уже зазначалось, згідно зі статтею 3 КПК України потерпілий віднесений до сторони обвинувачення. Не дивлячись на це, у главі 3 КПК України «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження» сторона обвинувачення охоплюється § 2, в якому про потерпілого не йдеться. Процесуальний статус потерпілого регламентований § 4, розташованим після сторони захисту. Таким чином, законодавець не має чіткої позиції щодо належності потерпілого до сторони обвинувачення і здійснення ним процесуальної функції обвинувачення, що не сприяє чіткому розумінню його процесуального статусу. На нашу думку, законодавчі норми, що визначають процесуальний статус потерпілого, повинні міститися у главі другій, яка стосується учасників кримінального провадження, що здійснюють функцію обвинувачення.

Видається, що у КПК Польщі передбачена більш чітка законодавча регламентація здійснення функції обвинувачення потерпілим, ніж у КПК України. Так, у справах публічного обвинувачення потерпілий має право брати участь у судовому розгляді як сторона, набуваючи статусу допоміжного обвинувача, виступаючи разом із державним обвинувачем або замість нього. В разі подання обвинувального акта прокурором потерпілий має право до початку судового слідства у судовому розгляді подати заяву у письмовій формі про визнання його допоміжним обвинувачем. У разі відмови прокурора від обвинувачення допоміжний обвинувач має право здійснювати свої права самостійно і далі підтримувати обвинувачення. Потерпілий, який до того не мав повноважень допоміжного обвинувача, має право протягом 14 днів із дня повідомлення його про відмову громадського обвинувача від обвинувального акта оголосити про взяття на себе обов'язків допоміжного обвинувача (статті 52–54 КПК).

Загалом, у державах Європи залежно від того, хто здійснює обвинувачення, воно поділяється на

державне, приватне, додаткове та субсидіарне. Як в Україні, так і в Польщі існує державне обвинувачення, яке здійснюється прокурором, і приватне, яке підтримує потерпілий. Приватне обвинувачення існує у справах приватного обвинувачення, а також у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення, якщо потерпілий виявив бажання підтримувати обвинувачення самостійно. В кримінальному провадженні Польщі існує також допоміжне (додаткове) обвинувачення, коли потерпілий у справах публічного обвинувачення бере участь у судовому провадженні як сторона, виступаючи разом із державним обвинувачем або замість нього.

У Польщі, на відміну від України, у стадії досудового розслідування потерпілий, як і підозрюваний, є відповідними сторонами у провадженні: обвинувачення і захисту. В судових діях та у стадії досудового розслідування прокурор користується правами сторони. Потерпілий достатнім чином зрівняний у процесуальних правах із підозрюваним. У Польщі, зокрема, потерпілий перед першим допитом повідомляється про надання йому статусу процесуальної сторони у досудовому розслідуванні, а також про його права у зв'язку із набуттям такого статусу, про що йому, так само як і підозрюваному, вручається пам'ятка.

Згідно з КПК України потерпілий є стороною кримінального провадження тільки «у випадках, передбачених у законі» (п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК). Такими випадками є ті, що стосуються переходу обвинувачення у категорію приватного. Потерпілий має право підтримувати обвинувачення у справах приватного обвинувачення (ст. 477–479 КПК) при відмові прокурора від підтримання державного обвинувачення (ст. 340 КПК). Потерпілий, який погодився підтримувати обвинувачення, користується усіма правами сторони судового розгляду, обвинувачення набуває статусу приватного і здійснюється за процедурою приватного обвинувачення. Як зазначає І.В. Рогатюк, ведучи мову про право потерпілого та його представника вимагати продовження судового розгляду та підтримання обвинувачення, в цьому положенні чітко видно принцип диспозитивності українського кримінального процесу, оскільки урівнюється положення публічного і приватного обвинувача [3, с. 59].

Здійснення потерпілим функції обвинувачення цим не вичерпується, він також має право підтримувати обвинувачення одночасно з прокурором. Так, згідно з ч. 3 ст. 338, якщо в обвинувальному акті зі зміненним обвинуваченням ставиться питання про застосування закону України про кримінальну відповідальність, який передбачає відповідальність за менш тяжке кримінальне правопорушення чи про зменшення обсягу обвинувачення, потерпілий має право підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі.

Таким чином, як цілком слушно зазначає О.В. Сні, поняття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, надане у ст. 477 КПК України, фактично є неповним, оскільки не враховує потенційну можливість кожного кримінального провадження, де є потерпілий, перейти у площину приватного обвинувачення. Це дає привід стверджувати, що законодавче регулювання зазначеного інституту повинно охоплювати два напрями:

а) здійснення досудового розслідування та судового розгляду щодо окремо визначеного переліку кримінальних правопорушень, віднесених до категорії «приватного обвинувачення»;

б) здійснення судового розгляду кримінальних проваджень, які набули статусу приватного обвинувачення вже у суді в силу попередньої відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення за умови згоди потерпілого в подальшому підтримувати обвинувачення самому [4, с. 135].

У КПК Польщі до групи учасників, що здійснюють обвинувачення, входить також цивільний позивач, яким згідно зі статтею 62 КПК Польщі є потерпілий, який до початку судового слідства у суді першої інстанції подав цивільний позов до обвинуваченого з метою отримання відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, для розгляду в рамках кримінального провадження.

У КПК України ні цивільний позивач, ні відповідач чомусь взагалі до сторін не віднесені, хоча ст. 61 КПК встановлює, що цивільний позивач має права та обов'язки, передбачені КПК для потерпілого, в частині, що стосується цивільного позову, а також має право підтримувати цивільний позов або відмовитися від нього. У ст. 62 говориться, що цивільний відповідач має права та обов'язки, передбачені КПК для підозрюваного, обвинуваченого в частині, що стосується цивільного позову. Отже, є необхідність віднесення цих учасників до відповідних сторін.

Концептуальною новелою нового КПК України є передбачене § 2 глави 3 положення щодо участі прокурора на стороні обвинувачення на всіх стадіях кримінального провадження. Віднесення прокурора до сторони обвинувачення, у тому числі й на стадії досудового провадження, є втіленням у процес таких загальних засад кримінального провадження, визначених КПК 2012 року, як змагальність та диспозитивність [5, с. 45]. Як у Польщі, так і в Україні прокурор є учасником кримінального процесу, основною функцією якого є підтримання державного обвинувачення.

За новим КПК України слідчі прокуратури позбавлені функції досудового розслідування. Згідно зі ст. 38 КПК України органами досудового розслідування (органами, що здійснюють дізнання і досудове слідство) є слідчі підрозділи:

1) органів Національної поліції; 2) органів безпеки; 3) органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства; 4) органів державного бюро розслідувань; а також підрозділ детективів, підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України. При досудовому розслідуванні кримінальних проступків у встановлених законом випадках повноваження слідчого органу досудового розслідування можуть здійснювати співробітники інших підрозділів органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства.

Разом із тим у п. 1 Розділу 11 КПК «Перехідні положення» зазначено, що до дня введення в дію положень частини першої (в частині положень щодо повноважень здійснення досудового розслідування злочинів, передбачених статтями 402–421, 423–435 КК України) та частини четвертої ст. 216 КПК повноваження щодо досудового розслідування передбачених ними кримінальних правопорушень здійснюють слідчі органів прокуратури, які користуються повноваженнями слідчих, визначених КПК.

Отже, слідчі прокуратури повинні здійснювати досудове розслідування злочинів проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини), а також кримінальних правопорушень, вчинених службовими особами, які займають особливо відповідальне становище відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону «Про державну службу», особами, посади яких віднесено до 1–3 категорії посад, судьями та працівниками правоохоронних органів.

Строк здійснення слідчими прокуратури досудового розслідування можна визначити, аналізуючи зміст п. 1 Розділу 10 КПК України «Прикінцеві положення». У цьому пункті зазначено, що КПК України набирає чинності через шість місяців із дня його опублікування, крім частини першої (в частині положень щодо повноважень здійснення досудового розслідування злочинів, передбачених статтями 402–421, 423–435 КК України) та ч. 4 ст. 216 КПК, які вводяться в дію з дня початку діяльності Державного бюро розслідувань України, закон про створення якого вже прийнятий Верховною Радою і підписаний Президентом. Таким чином, до початку діяльності цього органу слідчі прокуратури уповноважені виконувати функцію досудового розслідування, але не пізніше 1 березня 2017 року.

У кримінальному провадженні Польщі прокурор виступає як орган досудового розслідування, сторона судового провадження і захисник громадських інтересів. Згідно КПК Польщі досудове розслідування здійснює прокурор, який може доручити поліції проведення розслідування повністю або частково, або тільки проведення окремих

слідчих дій. Якщо прокурор не проводить досудове розслідування особисто, він здійснює нагляд за його здійсненням і підтримує державне обвинувачення в суді. В Україні прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням.

Таким чином, новітні тенденції щодо розмежування повноважень між органами обвинувачення полягають в тому, що публічний обвинувач повинен лише керувати діями службових осіб державних органів, які здійснюють розслідування кримінальних правопорушень. Якщо служба обвинувачення несе повну відповідальність за результати підготовки обвинувачення до суду, то вона має право керувати цією підготовкою, тобто діяльністю слідчих із розслідування.

Процесуальне керівництво прокурора досудовим розслідуванням є ефективним способом забезпечення законності дій та рішень органів досудового розслідування та реалізації визначених Конституцією України відповідних наглядових повноважень. Нагляд за додержанням законів у формі процесуального керівництва дозволяє прокурору за допомогою обов'язкових для виконання зазначеними органами вказівок, доручень, процесуальних дій та рішень безпосередньо спрямовувати хід кримінального провадження на його досудових стадіях, цілеспрямовано впливати на результат діяльності органів досудового розслідування та виконання ними завдань кримінального судочинства, насамперед щодо захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорони прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування.

У процесуальних системах держав Європи за підготовку обвинувачення до суду і підтримання обвинувачення перед судом (судове переслідування) відповідають державні обвинувачі. Вони здійснюють процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, тобто повністю відповідають за його результати. Зміщуючи акцент із суто наглядової діяльності прокурора на безпосереднє керівництво процесуальною діяльністю органу досудового розслідування щодо проведення слідчих (розшукових) дій, спрямованих на отримання (збирання) доказів або перевірку вже отриманих доказів у кримінальному провадженні, новий КПК істотно посилює статус прокурора саме як сторони кримінального провадження з боку обвинувачення.

В основному повноваження прокурора в Україні і Польщі щодо нагляду і процесуального керівництва за досудовим розслідуванням (у Польщі також і щодо здійснення досудового розслідування) є подібними. Прокурор має право розпочинати досудове розслідування, вступати у нього на

будь-якій стадії, проводити слідчі (розшукові) дії чи доручати їх проведення органам досудового розслідування, брати в них участь, здійснювати контроль за застосуванням заходів примусу, закривати кримінальне провадження, приймати основні процесуальні рішення, укласти угоду із підозрюваним (обвинуваченим) тощо.

Хоча у статті 3 КПК України оперативні підрозділи до сторони обвинувачення законодавцем не віднесені, у главі 3 КПК України норми закону, що регламентують їх процесуальний статус, включені до § 2 «Сторона обвинувачення». Таким чином, можна зробити висновок, що кримінальним процесуальним законодавством України до сторони обвинувачення віднесені також оперативні підрозділи. Відносять оперативні підрозділи до сторони обвинувачення і в кримінальній процесуальній літературі [6, с. 71].

У цьому контексті варто вдатися до аналізу функцій оперативних підрозділів за чинним КПК. Так, згідно зі статтею 41 КПК України оперативні підрозділи здійснюють слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора, а підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України – за письмовим дорученням детектива або прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури. Таким чином, оперативні підрозділи беруть участь у збиранні доказів, при чому таке збирання може здійснюватись і на користь сторони захисту, яка згідно з чинним законодавством має право подавати слідчому, прокурору клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій. Проведення слідчих (розшукових) дій за власною ініціативою цими підрозділами прямо заборонено законом.

Формування обвинувачення починається у стадії досудового розслідування з винесення особи письмового повідомлення про підозру в порядку статей 276–278 КПК. У письмовому повідомленні про підозру сторона обвинувачення вперше офіційно формулює свою позицію, викладає зміст підозри про вчинення кримінального правопорушення щодо конкретної особи, здійснює правову кваліфікацію кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність, подає стислий виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, у тому числі зазначення часу, місця його вчинення, а також інших суттєвих обставин, відомих на момент повідомлення про підозру, вказує права підозрюваного тощо. Ця підозра вперше чітко сформульована в офіційному документі – повідомленні особи про підозру. В ній слідчий дає початковий висновок про наявність і суть кримі-

нально-караного діяння, скоєного конкретною особою [7].

Хоча обвинувачення на цьому етапі ще остаточно не сформовано, сторона обвинувачення шляхом складання письмового повідомлення про підозру здійснює перші кроки на шляху його формування. Згодом підозра може відпасти, що буде підставою для закриття кримінального провадження прокурором (слідчий не наділений правом закривати провадження у справі, в якій особі було повідомлено про підозру) (ст. 284 КПК); вона може бути змінена з винесенням нового повідомлення про підозру (ст. 279 КПК) або залишитися без змін і лягти в основу обвинувального акту, в якому згідно з п. 5 ч. 2 ст. 291 також повинен міститися виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення з посиланням на положення закону і статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність. Однак в обвинувальному акті здійснюється вже офіційне формулювання обвинувачення, чого в письмовому повідомленні про підозру ще немає. Викладене дає підстави стверджувати, що письмове повідомлення про підозру є першим етапом формування державного обвинувачення.

Жодне із вищезазначених процесуальних рішень оперативними підрозділами не ухвалюється, закон не надає їм такої компетенції. Тому здійснення функції обвинувачення оперативним підрозділам не властиве, віднесення їх до сторони обвинувачення, на нашу думку, є недоречним.

Таким чином, законодавча регламентація учасників кримінального провадження, що здійснюють функцію обвинувачення, є недосконалою і потребує корекції. Існує необхідність чіткого законодавчого визначення кола учасників, які виконують функцію обвинувачення у кримінальному провадженні.

Література:

1. Kruk Jaroslaw. Fundamental reform of Criminal Procedure Code / Jaroslaw Kruk // International Law Office. – 25 november 2013. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: legalkw.pl/ru/zespol/jaroslaw-kruk/moje-artykuly/.
2. Kodeks postępowania karnego // Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247) зі змінами і доповненнями, що вступають у силу з 1 червня 2015 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19970890555>
3. Рогатюк І.В. Обвинувачення у кримінальному процесі України: моногр. / І.В. Рогатюк. – К. : Атіка, 2006. – 159 с.
4. Єні О.В. Деякі аспекти кримінального провадження у формі приватного обвинувачення / О.В. Єні // Філософія права. – 2013. – № 2. – С. 134–149.

5. Геселев О.В. Процесуальний статус та повноваження прокурора за Кримінальним процесуальним кодексом України / О.В. Геселев // Актуальні питання кримінального процесуального законодавства України (Київ, 26 квітня 2013 року): збірник матеріалів міжвузівської наукової конференції / Національна академія прокуратури України. – К.: Алерта, 2013. – 168 с. – С. 43–38.

6. Молдован А.В. Кримінальний процес України: опорні конспекти. Навчальний посібник / А.В. Молдован, С.М. Мельник. – К.: ЦНЛ, 2013. – 434 с.

7. Курс лекцій з кримінального процесуального права України (Особлива частина). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vash-advokat.com/uploads/Chastyna%202.pdf>.

Анотація

Садова Т. В. Учасники кримінального провадження, що здійснюють функцію обвинувачення в кримінальному провадженні України і Польщі. – Стаття.

Стаття присвячена розгляду проблемних питань щодо здійснення функції обвинувачення учасниками кримінального провадження за чинним кримінальним процесуальним законодавством України і Польщі. Проведений аналіз законодавчої регламентації здійснення функції обвинувачення учасниками кримінального провадження. Зроблено висновок про необхідність чіткого законодавчого визначення кола учасників, які виконують функцію обвинувачення у кримінальному провадженні.

Ключові слова: обвинувачення, сторона обвинувачення, приватне обвинувачення, потерпілий, підозрюваний, кримінальне процесуальне право Польщі.

Аннотация

Садовая Т. В. Участники уголовного судопроизводства, осуществляющие функцию обвинения в уголовном судопроизводстве Украины и Польши. – Статья.

Статья посвящена рассмотрению проблемных вопросов по осуществлению функции обвинения участниками уголовного производства по действующему уголовному процессуальному законодательству Украины и Польши. Проведен анализ законодательной регламентации осуществления функции обвинения участниками уголовного производства. Сделан вывод о необходимости четкого законодательного определения круга участников, которые выполняют функцию обвинения в уголовном производстве.

Ключевые слова: обвинение, сторона обвинения, частное обвинение, потерпевший, подозреваемый, уголовное процессуальное право Польши.

Summary

Sadova T. V. Members of Criminal Proceedings Exercising Function of Accusation in Criminal Proceedings in Ukraine and Poland. – Article.

The article deals with problematic issues related to exercising function of accusation in criminal proceedings under current criminal procedural legislation of Ukraine and Poland. The analysis of legislative regulation of exercising function of accusation by participants of criminal proceedings has been made. The research resulted in conclusion about need for a clear legal definition of participants exercising function of accusation in criminal proceedings has been.

Key words: function of accusation, prosecution party, private accusation, victim, suspect, criminal proceedings of Poland.

УДК 341.01

Н. І. Севостьянова
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права та міжнародних відносин
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВО НА САМОВИЗНАЧЕННЯ ЯК ОДИН ІЗ КРИТЕРІЇВ ДЕРЖАВНОСТІ

Сутність та реалізація права на самовизначення, проголошеного низкою міжнародних документів та у практиці міжнародних судів, є чи не одними із найскладніших питань сучасного міжнародного права. Труднощі виникають не стільки у визначенні вказаного поняття, скільки у тлумаченні та практичному застосуванні цієї концепції, зокрема щодо визначення, хто саме може бути суб'єктом цього права: група, народ чи нація, а також щодо розуміння, які наслідки має це право для відповідних суб'єктів, оскільки присвячені вказаному праву положення відповідних міжнародних документів з прав людини оминають ці питання, не даючи чіткої відповіді на них.

Слід зауважити, що особливої актуальності дослідження цих питань набуває в умовах формування нових держав та під час процедури визнання даних утворень. Саме тому дослідження концепції права на самовизначення з позицій критеріїв державності дасть змогу наблизитися до розуміння його сутності з тим, аби віднайти ту тонку межу між реалізацією права на самовизначення та випадками сецесії з порушення територіальної цілісності держав, виявити ефективні механізми реагування.

Вирішення питання сутності права на самовизначення має значення не лише для збагачення теорії міжнародного права відповідними методологічними напрацюваннями, а має суто практичний, прикладний аспект. Так, непоодинокими є випадки, за яких деякі групи, визнані меншинами, під закликами до реалізації права на самовизначення шляхом отримання автономії, чи в інших випадках – сецесії, зверталися до насильницьких, не правових методів для досягнення своєї мети. Такі дії можуть обґрунтовуватися прагненням звільнитися від багатолітнього гноблення та порушень прав людини етнічною групою, яка складає більшість у державі, або центральною владою. Якщо такі порушення дійсно мають місце, то очевидно, що встановлення демократії, повага до прав людини та надання місцевої автономії можуть стати вирішенням дилеми самовизначення, однак ці заходи не вирішують самої проблеми, оскільки боротьба за самовизначення призводить до виникнення у розвинених демократіях сепаратистських рухів. Деякі нації або групи відчують себе настільки пригніченими і репресованими центральною владою, що надання місцевої автономії уже не здатне стати достатнім вирішенням проблеми.

У цьому випадку є ризик досягнення точки неповернення, після якої єдиною метою таких груп стає отримання державності.

Принцип самовизначення походить від концепції національності та демократії і отримав свій розвиток у Європі. Даний принцип належно згадується вперше лише після Першої світової війни.

В історії розвитку та становлення права на самовизначення дослідниками пропонується виокремлювати два основні періоди. Перший період починається у дев'ятнадцятому столітті та триває приблизно до 1945 року. Так, до Другої Світової війни не існувало значної практики із застосування принципу самовизначення у міжнародному праві. Деякі угоди, які були укладені Радянським Союзом, містять відсилання до цього принципу. У справі щодо Аландських островів було чітко визначено комісією юристів та комітетом доповідачів, що принцип самовизначення не є юридичним правилом, а є політичною концепцією у чистому вигляді [1; 2, с. 328–332].

У період деколонізації право на самовизначення розглядалося у взаємозв'язку із принципом територіальної цілісності для попередження спекулювання даним правом та односторонню сецесію [3, с. 153; 4, с. 143].

Серед основних особливостей концепції права на самовизначення першого періоду, на думку Хьорста Ханнума, слід виокремити такі: по-перше, спочатку це був суто політичний принцип, який передбачав для етнічних або національних груп радше певну міру автономії, аніж державність. По-друге, це право було не абсолютним, а мало відносний характер [5].

Другий період розвитку концепції самовизначення розпочався з утворенням Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН). Слід звернути увагу на те, що вказаний принцип не було включено до Статуту Ліги Націй та спочатку не було визнано саме як «принцип», проте вплив права на самовизначення відображається у багатьох нормах міжнародного права, присвячених захисту національних меншин [6], і лише після Другої світової війни принцип на самовизначення було включено до Статуту Організації Об'єднаних Націй (далі – Статут ООН), в якому концепція самовизначення згадується двічі.

Так, частина друга статті 1 «Цілі та принципи» Статуту ООН однією з цілей ООН визначає розвиток дружніх відносин між націями на основі пова-

ги принципу рівності та самовизначення народів (виділено нами – Н.С.). Статтею 55 Статуту ООН також визначено, що «з метою створення умов стабільності та добробуту, необхідних для мирних та дружніх відносин між націями, заснованих на повазі до принципу рівності та самовизначення народів (виділено нами – Н.С.), Організація Об'єднаних Націй сприяє...». Однак, як зауважує Хьорст Ханнум, цей термін застосовувався до держав, а не до народів чи певних груп [5].

У Резолюції 1514 (XV) Генеральної Асамблеї ООН «Декларація про надання незалежності колоніальним державам та народам», прийнятої у 1960 році [7] вісімдесят дев'ятьма голосами проти одного з дев'ятьма, які утрималися, вказується, що: «всі народи мають право на самовизначення; у силу цього права вони вільно встановлюють свій політичний статус та реалізують свій економічний, соціальний та культурний розвиток...».

У 1998 році декілька питань щодо права на самовизначення постало перед Верховним судом Канади. Одним із питань було таке, чи існує у міжнародному праві право на самовизначення, яке б надало Квебеку право на односторонню сецесію. Зазначений Суд встановив, що принцип самовизначення набув такого статусу, який виходить поза межі лише «конвенційного характеру» та розглядається як загальний принцип міжнародного права [8].

На сьогоднішній день принцип самовизначення вважається встановленим правилом міжнародного права, який має колективний характер, адже реалізується певною частиною населення [4, с. 262], проте право на самовизначення не має чітко окреслених меж [4, с. 39].

Процес формування нових держав, принцип самовизначення та визнання державності є пов'язаними явищами. Якщо комплексно проаналізувати право на самовизначення та практику визнання держав у випадку одностороннього відокремлення, то при визнанні утворення, як нової держави, таке визнання може ґрунтуватися на зовнішньому самовизначенні. Визнання державності передбачає застосування права на одностороннє відокремлення [9, с. 427; 10, с. 2241]. Отже, визнання має подвійну природу. По-перше, визнання самої держави, а по-друге, визнання права на зовнішнє самовизначення за населенням новоствореної держави [9, с. 427; 11, с. 36].

Право на самовизначення включає у себе право населення на заснування держави, при цьому визнання такої держави носить декларативний характер [12, с. 67–68]. Проте за умов, коли визнання є конститутивним, тобто таким, без якого набуття статусу держави є неможливим, то право на самовизначення та сам принцип самовизначення втрачають свою роль та зміст [9, с. 427]. Саме тому важливим є дослідження ролі визнання у

випадках та з огляду на право зовнішнього самовизначення.

Цікавою видається позиція Хьорста Ханнума, який зазначає, що поєднання початкового розуміння принципу самовизначення та подальших його тлумачень призвело до певної невизначеності. На сьогодні, на думку науковця, метою держав повинно бути: по-перше, визначення самовизначення та критеріїв, які встановлюють, які саме групи мають таке право. Тимчасові політичні рухи, що вимагають право на сецесію, часто вдаються до порушень саме через неточність їхніх вимог та відсутність розуміння самого явища самовизначення. По-друге, міжнародній спільноті слід розвивати та удосконалювати параметри, які точно визначають, що саме включає право на самовизначення. Наприклад, деякі народи або ж групи можуть бути наділені правом вимагати та здійснювати це право, водночас повинно бути зрозумілим те, що це право не завжди обов'язково передбачає отримання незалежної державності [5].

Хоча практика держав доводить, що визнання не потрібне для набуття державності, все ж визнання є механізмом консолідації державності. Лише у разі визнання нового утворення, як держави серед інших країн, можливим стає двостороннє співробітництво та членство у міжнародних організаціях, а також у відповідних заходах безпеки [9, с. 427]. Адже затягування із визнанням державності може призвести до колапсу новоствореної держави.

Відповідно до сучасного міжнародного права державам *дозволено* визнавати нові утворення як держави, якщо вони відповідають усім критеріям державності, проте чи передбачено це як *зобов'язання* країни? З розвитком сучасного міжнародного права справедливо зазначити, що держава має зобов'язання поважати право на самовизначення, яке реалізується населенням, що перебуває під юрисдикцією такої держави або знаходиться поза нею [13, с. 102; 14, с. 12]. Саме тому держави мають право утримуватися від визнання певного утворення, як держави, якщо воно було сформоване із порушенням права на самовизначення. Отже, зобов'язання щодо поваги права на самовизначення формує обов'язок держав утриматися від будь-яких дій, які можуть порушити право на самовизначення людей незалежно від країни їх перебування [15, с. 197–202].

Такий висновок зазначено у справі *East Timor*, коли міжнародний суд правосуддя визначив, що право на самовизначення має *erga omnes* характер, [16, с. 90, 102] та підкреслив у справі *Bosnia Genocide*, що зобов'язання та права, зазначені у Конвенції, відносяться до *erga omnes* зобов'язань [17, с. 545, 612; 4, с. 116].

Незважаючи на загальне визнання наведеної вище позиції щодо обов'язку держав поважати

право населення на самовизначення, на даному етапі розвитку відсутня практика щодо того, чи зобов'язана будь-яка держава активно та всіляко підтримувати реалізацію права на самовизначення населенням, яке знаходиться поза кордонами такої держави. Адже інколи такі дії можуть бути розцінені, як втручання у внутрішні справи іншої держави.

Існує декілька теорій визнання утворень як нових держав – повноцінних суб'єктів міжнародних відносин. Конститутивна теорія стверджує, що у разі відсутності визнання ніяке утворення не може стати державою. Проте дана теорія визнання не є прийнятною за сучасного розвитку міжнародного права.

На думку деяких науковців міжнародного права, в результаті розвитку міждержавних відносин практики держав та практики міжнародних судів, право на самовизначення можливо розглядати як додатковий критерій державності, відсутність якого може призвести до відмови у визнанні нового утворення, як держави. Проте таке сприйняття даного права буде коректним лише у певних ситуаціях, проте не буде допустимим у випадках сецесії від існуючої держави. Тобто, у випадках, коли певне утворення бажає бути визнаним як окрема держава та сприймається міжнародною спільнотою як таке, що має право на самовизначення, необхідним є доведення, що самі вимоги до процедури реалізації права на самовизначення не були порушені.

Прикладом цього може бути практика міжнародної спільноти щодо держав, які утворилися внаслідок розпаду колишньої Республіки Югославія. У Декларації «Керівні принципи визнання країн у Східній Європі і Радянському Союзі» 1991 року чітко визначені критерії визнання, на основі яких країни-члени ЄС можуть приймати рішення про визнання або невизнання політико-правового утворення, а також міститься специфічне звернення до принципу самовизначення. Вказані керівні принципи підкреслюють необхідність поваги верховенства права, демократії та прав людини, а також згадують вимогу щодо гарантування прав національних меншин. Ці принципи сконцентровані довкола питання визнання нових держав, а не критеріїв державності, проте можна стверджувати, що під час аналізу, чи є можливим визнання певного утворення, як нової держави, звернення до права на самовизначення може слугувати додатковим критерієм державності.

Отже, відсутність чіткого уніфікованого розуміння між суб'єктами міжнародного права сутності, змісту та меж реалізації права на самовизначення призводить до існування невизначеності щодо можливих механізмів реалізації такого права, послідовних дій інших держав у випадку визнан-

ня новоствореної держави та відповідних заходів реагування, якщо реалізація права на самовизначення відбувається із порушенням прав людини. Проте, не дивлячись на зазначені труднощі щодо визначення меж реалізації даного права, за сучасної практики держав відповідно до наведеного теоретичного аналізу можна стверджувати, що право на самовизначення можна розглядати, як один із критеріїв державності, який зазнав значного впливу в результаті розвитку міжнародного права. Сам процес визнання держав та аналіз критеріїв державності є невід'ємно взаємопов'язаними, а реалізація права на самовизначення відповідно до визнаних правил може розглядатися, як додатковий елемент критеріїв державності.

Література

1. Doc. B7/21/68/106[VII].
2. Barros J. Aaland Islands Question / J. Barros. – New Haven, 1968.
3. Franck T. The Power of Legitimacy Among Nations / T.M. Franck., 1990. – 320 p.
4. Shaw M. International Law / Malcolm N. Shaw. – Cambridge University Press, 2003. – 1288 p.
5. Hurst Hannum. Autonomy, Sovereignty and Self-Determination: The Accommodation of Conflicting Rights, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1990.
6. Claud I. National Minorities: An International Problem / Claud., 1955.
7. Резолюція 1514 (XV) Генеральної Ассамблеї ООН, Декларація про надання незалежності колоніальним країнам і народам, 14 грудня 1960 г.
8. Secession of Quebec, Re, Reference to Supreme Court, [1998] 2 SCR 217, (1998) 161 DLR (4th) 385, (1998), 55 CRR (2d) 1, ILDC 184 (CA 1998), 20th August 1998, Supreme Court [SCC].
9. Raič D. Statehood and the Law of Self-Determination / David Raič. – Martinus Nijhoff Publishers, 2002. – 495 p.
10. Concurring Opinion of Judge Wildhaber Joined by Judge Ryssdal, European Court of Human Rights, Loizidou v. Turkey (Merits), Judgment, 18 Dec. 1996, Reports of Judgments and Decisions of the European Court of Human Rights, 1996 VI, p. 2215, at p. 2241.
11. Knop K. The 'Righting' of Recognition: Recognition of States in Eastern Europe and the Soviet Union, in Canadian Council on International Law, State Sovereignty: the Challenge of a changing world, Proceedings of 1992 Conference of Canadian Council of Int'l / K. Knop., 1992. – 36 p.
12. Doehring K. Self-Determination / K. Doehring // The Charter of the United Nations: A Commentary / K. Doehring. – Oxford University Press, Oxford, 1994., p. 56.
13. East Timor, Portugal v Australia, Jurisdiction, Judgment, [1995] ICJ Rep 90, ICGJ 86 (ICJ 1995), 30th June 1995, International Court of Justice [ICJ].
14. Human Rights Committee, General Comment 12, Article 1; 21st session, 1984, Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies, UN Doc, HRI/GEN/1/Rev.1, 1994, p. 12.
15. Dissenting Opinion Judge Weeramantry, East Timor case, ICJ Rep. 1995.
16. ICJ Reports, 1995, pp. 90, 102; 105 ILR.
17. ICJ Reports, 1996, pp. 595, 616; 115 ILR.

Анотація

Севостьянова Н. І. Право на самовизначення як один із критеріїв державності. – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню сутності права на самовизначення з огляду на сучасний розвиток міжнародного права та сформовану за останні декілька десятиліть практику держав щодо дій у випадку реалізації даного права. У дослідженні наводиться стислий історичний опис становлення права на самовизначення, як одного із принципів міжнародного права. Особлива увага присвячена розгляду права на самовизначення у зв'язку із теорією визнання держав та їх впливу один на одне. У статті наводиться відношення права на самовизначення з іншими критеріями державності, та його вплив на визначення останніх.

Ключові слова: право на самовизначення, територіальна цілісність, сецесія, державність, конститутивна теорія.

Аннотация

Севостьянова Н. И. Право на самоопределение как один из критериев государственности. – Статья.

Статья посвящена исследованию сущности права на самоопределение, учитывая современное развитие международного права и сложившуюся за последние несколько десятилетий практику государств по действиям в случае реализации данного права. В исследовании приводится краткое историческое описание

становления права на самоопределение, как одного из принципов международного права. Особое внимание уделено рассмотрению права на самоопределение в связи с теорией признания государств и их влияния друг на друга. В статье приводится отношение права на самоопределение с другими критериями государственности, и его влияние на определение последних.

Ключевые слова: право на самоопределение, территориальная целостность, сецессия, государственность, конститутивная теория.

Summary

Sevastyanov N. I. Right to self-determination as one of criteria for statehood. – Article.

This article is devoted to research on the essence of right to self-determination as due to last developments in modern International law and practice of States that was formed during last few centuries regarding actions of States in situation when this right was realized. Short historical review on recognition of right to self-determination as a new principle of International law is specified in this research. Special attention is paid to analysis of right to self-determination in connection with theory of recognition of States and their influence on each other. The ratio between right to self-determination with other criteria of statehood is outlined in this article.

Key words: right to self-determination, territorial integrity, secession, statehood, constitutive theory.

УДК 343.13

В. П. Сердюк*доцент кафедри цивільного, господарського та кримінального права**Інституту права та суспільних відносин**Відкритого міжнародного університету розвитку людини університету «Україна»*

ВІДЕОМАТЕРІАЛИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ УКРАЇНИ ТА ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ

Розвиток відеотехніки та розповсюдження її до масового побутового рівня суттєво вплинуло на збільшення кількості використання відеоматеріалів у кримінальному провадженні, які ефективно допомагають розкриттю, об'єктивному розслідуванню та судовому провадженню кримінальних правопорушень і спонукають сторони до захисту прав людини.

У свою чергу, вітчизняні засоби масової інформації, Інтернет переповнилися демонстраціями відеоматеріалів про хід досудового слідства та судового провадження, що не завжди є оправданим з точки зору закону та захисту прав людини.

Важливим є те, щоб відеоматеріали були зібрані у справі згідно з вимогами закону та використані як джерела, а в подальшому, як докази, для об'єктивного встановлення обставин кримінального правопорушення, що підлягають доказуванню.

Для правильного вирішення матеріалів кримінального провадження важливе значення має тлумачення терміну: «відеоматеріали» та їх використання для успішного вирішення кримінальних процесуальних завдань сторонами та судом.

У кримінальному процесуальному законодавстві законодавець не вживає даного терміну. Згідно з п. 1.2.1. підзаконного акту «Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень» затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5) до криміналістичної експертизи віднесено: фототехнічну, портретну; експертизу голограм; відео, звукозапису. Але даний термін широко вживається у судовій практиці та юридичній термінології. У зв'язку з цим виникає питання дослідження його вживання у межах кримінального провадження України [1].

Відсутнє тлумачення поняття відеоматеріалів і в єдиному підзаконному акті, в якому тлумачаться терміни та визначення щодо відеотехнічних засобів – «Записування і відтворення інформації: терміни та визначення. ДСТУ 2737-94 / Державний стандарт України», 1994 року [2].

Відповідно до Великого тлумачного словника російської мови С.А. Кузнецова, відеоматеріал – візуальне зображення, що є вихідним матеріалом для подальшого відтворення. Відеопродукція – візуальне зображення, призначене для подальшого показу по телевізору [3, с. 61].

Таке ж визначення поняття терміна «відеоматеріали» пропонується в електронній енциклопедії [4, с. 1].

Аналіз наведеного визначення та юридичної літератури дає достатні підстави для висновку про те, що кримінального процесуального обґрунтування цього поняття не існує, і тому ми звернулися до його професійного (компетентного) тлумачення суддями та експертами, які використовують його у процесі застосування правових норм та експертного дослідження.

Аналіз 132 вироків Єдиного реєстру судових рішень України за 2015–2016 роки, де використовувалися та підлягали судовій оцінці різні види відеоматеріалів, дає підстави зробити висновок про те, що у 48 випадках, або 36,3%, приймалися рішення з приводу вилучення відеоматеріалів із камер спостереження, та встановлено, що у них вживається термін: «відеоматеріали з камер відеоспостереження»; «необхідно отримати відеоматеріали з камери відеоспостереження». В усіх випадках метою вилучення вказується необхідність їх дослідження. У 84 випадках, або 63,7%, суди обмежувалися встановленням місця їх виїмки та назви виробника відеотехнічного приладу і яким чином матеріал оформлений процесуально у справі. Відсутні дані про приєднання його до кримінального провадження в якості речового доказу чи документа. Не вказані відомості, чи вирішувалося питання про необхідність їх експертного дослідження під час досудового слідства та судового провадження. Відсутні аналізи їх технічних характеристик, оригінальність інформації, записаної на ньому або на носії відеоінформації. Відомо, що ці дані є важливими як для дослідження відеоматеріалу, так і для оцінки його інформації як доказу [5, с. 1].

Випадки уникнення дослідження стану, можливості, походження відеотехнічних засобів, носіїв відеоінформації (матеріалів) послаблюють доказову силу такого приладу, носія відеоінформації та викликають питання у судовому провадженні, пов'язані з необхідністю їх додаткового дослідження та встановлення технічних характеристик, або виклику експертів для їх допиту як спеціалістів чи експертів.

Державним Реєстром методик проведення судових експертиз Міністерства юстиції України зареєстровано 32 види експертиз відеозвукозапису,

які досліджуються за допомогою зареєстрованих 25 методик проведення цього виду експертних досліджень, у яких вживається термін «технічне дослідження матеріалів та засобів відеозвукозапису», а не відеозапису [6, с. 9].

Отже, матеріали та засоби відеозвукозаписування можуть бути носіями інформації різних видів відеотехніки і сама техніка, за допомогою якої проводилися процесуальні дії досудового слідства та судового провадження.

А також повідомлення засобів масової інформації, звернення пересічних громадян, виявлених із мережі Інтернету, з відеофільмів приватного відеоспостереження, відеореєстраторів і т. д. Тобто, будь-який відеоматеріал (копія, оригінал), у якому міститься інформація про кримінальне правопорушення, виявлений та приєднаний до кримінальної справи, може стати предметом дослідження з метою його закріплення процесуальним способом як доказу.

У прикладному дослідженні нами доведено, що у випадку використання відеотехнічного приладу мова йде про його можливість фіксувати, зберігати, переносити, передавати не лише відеоінформацію, а й звукоінформацію, яка може бути ефективно використаною для фіксації процесуальних дій досудового слідства та судового провадження.

На нашу думку, викликаний традиційно сталим відношенням протягом тривалого часу законодавців та науковців, практиків до терміна «відеозапис», як до використання відеотехнічного приладу, при наявності якого можна отримати відео- та звукоінформацію під час проведення процесуальної дії у кримінальному провадженні чи зафіксувати юридичний факт пересічною особою, необхідно замінити на термін «відеозвукозаписування».

Необхідність уточнення терміна «відеозапис», який не враховує саме ознаку звукозапису – важливої технічної складової, що не в повній мірі відображає процесуально-доказову значущість результату роботи відеотехнічного приладу та його носія інформації. А це є важливим моментом для об'єктивного встановлення та фіксації доказової бази, в яку входить не лише відеоінформація, а й звукова інформація [7, с. 38].

Цей же висновок у повній мірі має відношення і до процесуальної суті поняття терміна «відеоматеріали», у значення якого необхідно включити засіб відео звукозапису, в ознаки якого повинні входити: вид носія інформації; роль носія інформації в процесі фіксації обставини; обсяг; інформативність; його стан.

Для єдиного підходу до кримінального процесуального визначення та тлумачення терміна «відеоматеріали» ми пропонуємо свою версію в такому вигляді: «Відеоматеріал – це відеотехнічний прилад або носій аналогової чи цифрової віде-

озвукоінформації (диск, флешкарта і т. д.), приєднані до кримінальної справи як речові докази або документи з метою їх дослідження та оцінки як джерел доказу та доказів відповідно до вимог КПК України».

Згідно з кримінальним процесуальним законом речовими доказами є матеріальні об'єкти, які були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, зберегли за собою його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані у кримінальному провадженні як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, а також предмети, що були об'єктом кримінально-протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті кримінально протиправним шляхом. Документи є речовими доказами, якщо вони містять перераховані вище ознаки.

Документом є спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані, як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження [8, ст. ст. 98, 99].

Лише у судовому провадженні відеоматеріали як речові докази або документи після дослідження сторонами оцінюються судом та визначається їх можливість бути належними та допустимими доказами.

До відеоматеріалів кримінального провадження можуть бути віднесені й обговорення їх у загальних рисах, у рамках телевізійної передачі або інтернет-видання.

Так, останнім часом у засобах масової інформації (телебачення, Інтернет) вільно розповсюджуються відеоматеріали про хід судових засідань кримінального провадження, хід проведення слідчих (розшукових) дій – обшуки, показ вилучених грошових коштів, майна, належність яких достеменно ще не встановлена, допити осіб різних процесуальних статусів, розгляд питання у Верховній Раді України щодо отримання дозволу на притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, арешту народних депутатів, суддів, високопосадовців.

Відповідно до Кримінального кодексу України трансляція відеоматеріалів із кримінального провадження у засобах масової інформації для широкої та не визначеної аудиторії може здійснюватися лише з дозволу ведучого досудового слідства (прокурора, слідчого, слідчого судді). Про що у підготовлених відеорепортажах або інтернет-виданнях не повідомляється.

Трансляція по телебаченню або розповсюдження в мережах Інтернету відеоматеріалів із кримінального провадження викликають неабиякий інтерес як серед населення, так і в юридичному середовищі щодо таких питань:

– можливої наявності ознак складу злочину про розголошення даних досудового розслідування під час проведення слідчих (розшукових) дій з використанням відеозапису;

– можливого розголошення, поширення інформації про особисте та сімейне життя особи, відносин немайнового та майнового характеру, які ганьблять людину, принижують її честь та гідність, і відповідно, настання кримінальної відповідальності за такі дії;

– з точки зору криміналістичної тактики, можливого використання відеоінформації для звільнення різними шляхами (процесуальними та не процесуальними) осіб, які скоїли кримінальне правопорушення;

– можливого предмета розгляду захисту у порядку цивільного судочинства питання щодо збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди представниками державних установ.

Розповсюдження інформації з матеріалів кримінального провадження вважається її публікація у пресі, трансляція по радіо та телебаченню, повідомлення у публічних виступах, електронній мережі і т. д.

Законодавче забезпечення нерозголошення даних досудового розслідування є однією з гарантій установлення об'єктивної істини по кримінальній справі та захисту прав і свобод людини.

Правові положення захисту даних кримінального провадження, честі і гідності особи в нашій державі визначені в основних засадах Конституції України (ст. 129), КПК України, які викладені у Загальних положеннях досудового розслідування (глава 19) та Загальних положеннях судового розгляду (§ 1 глави 28). Рішення Конституційного суду України від 20.01.2012 року № 2-рп – 2012 у справі за конституційним поданням Жашківської районної ради Черкаської області [8; 11; 12].

Основні засади вітчизняного законодавства щодо охорони прав і свобод людини співпадають із положеннями міжнародних правових актів: Загальної декларації прав людини, проголошеної Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 10 грудня 1948 року (преамбула, п. 2); Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 01.11.1950 року (ст. 8).

Враховуючи об'ємне законодавче забезпечення нерозголошення даних досудового слідства або дізнання, захисту честі та гідності особи, необхідно врахувати і його недоліки та запропонувати внесення до КПК України такі доповнення:

– додати ч. 9 до ст. 223 КПК України та викласти її в такій редакції: «Під час проведення слідчої (розшукової) дії з використанням відеозапису слідчий, прокурор зобов'язані під розписку попередити про кримінальну відповідальність по

ст. 387 КК України кожного її учасника за розголошення результатів слідчої (розшукової) дії»;

– додати ч. 5 до ст. 482 КПК України та викласти її в такій редакції: «Генеральний прокурор, вносячи подання до Верховної Ради України на отримання дозволу притягнення до кримінальної відповідальності, затримання і арешту осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, повинен запропонувати необхідність розгляду питання у закритому чи відкритому режимі».

Література

1. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень», затверджена наказом Міністерства юстиції України від 08.10.1998 № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 26.12.2012 № 1950/5). – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>.
2. Записування і відтворення інформації: терміни та визначення. ДСТУ 2737-94 / Державний стандарт України. – К.: Держстандарт України, 1994. – 158 с.
3. Великий тлумачний словник російської мови. – 1-е видання: СПБ С.А. Кузнецов. – 1998. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://enc-dic.com/synonym/Videoprodukcija-8389.html>.
4. Електронна «Енциклопедія, словники». – Режим доступу: <http://enc-dic.com/word/v/Videomaterial-4214.html>.
5. Єдиний державний реєстр судових рішень України. Вироки ухвали суду щодо використання відеоматеріалів. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>.
6. Державний Реєстр методик проведення судових експертиз Міністерства юстиції України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rmpse.minjust.gov.ua>.
7. Сердюк В.П. «Відеозапис у кримінальному провадженні України». Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Бібліотека Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ (м. Дніпропетровськ, просп. Гагаріна, 26). – 2016 рік.
8. Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України № 1001-05 від 28.12.1960 в редакції від 18.01.2012 // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. – Т.1 / О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова, Х.: Право, 2012. – 776 с.
10. Тимко Є.М. Розробка методики досліджень цифрових зображень та засобів їх виготовлення / Є.М. Тимко // Звіт про науково-дослідну роботу. Київський науково-дослідний інститут судових експертиз (КНДІСЕ). – 2013.
11. Конституція України: Закон України № 254к/96-ВР від 28.06.1996 в редакції від 25.01.2012 // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу до документа: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр>.
12. Рішення Конституційного Суду України від 20.01.2012 року № 2-рп – 2012 у справі за конституційним поданням Жашківської районної Ради Черкаської області. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-12>.

Анотація

Сердюк В. П. Відеоматеріали у кримінальному провадженні України та захист прав людини. – Стаття.

У статті досліджені поняття терміну «відеоматеріали» та його вживання у межах кримінального провадження України. Проаналізовано його професійне (компетентне) тлумачення судьями, експертами, що проводять цей вид експертиз. З метою дотримання єдиного тлумачення надано його авторське визначення. Розглянуто питання розповсюдження відеоматеріалів кримінального провадження та надані пропозиції до внесення змін у Кримінальний процесуальний кодекс України з метою підсилення захисту прав людини.

Ключові слова: відеоматеріали, поняття терміна «відеоматеріали», його ознаки, розповсюдження відеоматеріалів на телеканалах України, в мережах Інтернету.

Аннотация

Сердюк В. П. Видеоматериалы в уголовном производстве Украины и защита прав человека. – Статья.

В статье исследовано понятие термина «видеоматериалы» и его употребление в пределах уголовного производства Украины. Проанализировано его профессиональное (компетентное) толкование судьями,

экспертами, которые проводят этого вида экспертизы. С целью соблюдения единого толкования предоставлено его авторское определение. Рассмотрены вопросы распространения видеоматериалов уголовного производства и предоставлены предложения по внесению изменений в Уголовный процессуальный кодекс Украины с целью усиления защиты прав человека.

Ключевые слова: видеоматериалы, понятие термина «видеоматериалы», его признаки, распространение видеоматериалов на телеканалах Украины, в сети Интернет.

Summary

Serdyuk V. P. Video criminal proceedings in Ukraine and protection of human rights. – Article.

The article explored: concept of term «video» and its use in criminal proceedings of Ukraine. The analysis of his professional (competent) interpretations by judges and experts, who conduct this kind of examination. In order to meet common interpretation provided its authors' definition. The question of distribution of videos criminal proceedings and submitted proposals for amending the Criminal Procedure Code of Ukraine to strengthening human rights protection.

Key words: video, concept of term «video», it features video distribution materials Ukraine on TV, on Internet.

УДК 343.1

А. М. Стебелев
аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін факультету № 6
Харківського національного університету внутрішніх справ,
адвокат
АО «Колегія адвокатів України»

МІЖНАРОДНИЙ І ЗАКОРДОННИЙ ДОСВІД ВІДШКОДУВАННЯ (КОМПЕНСАЦІЇ) ШКОДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

У питанні реформування механізму відшкодування (компенсації) шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (злочином чи кримінальним проступком), для України важливим є досвід міждержавного правового регулювання, приведення національного законодавства до міжнародних стандартів із прав людини та громадянина. Не можна оминати увагою також накопичену практику зарубіжних країн, які успішно реформували своє законодавство у сфері захисту прав потерпілих.

Проблеми відшкодування завданої злочином шкоди були предметом наукового розгляду таких вчених, як С.Є. Абламський, А.М. Бойкова, І.В. Грицюк, М.В. Гузела, О.П. Кучинська, В.Т. Нор, О.О. Юхно та інших. Проте у світлі перенесення європейських стандартів із прав людини в українське кримінальне процесуальне законодавство вкрай актуальним є науковий аналіз міжнародних норм і здобутків законодавства європейських країн і США.

Метою статті є розгляд міжнародного й закордонного досвіду відшкодування (компенсації) шкоди в кримінальному процесі та формування пропозицій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства у сфері відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.

Законодавство будь-якої демократичної правової держави Європи спирається не тільки на міжнародні акти ООН, а й на документи Ради Європи.

Міжнародний пакт про громадянські й політичні права зобов'язує державу забезпечити будь-якій особі ефективний засіб правового захисту у випадках порушення її прав і свобод. Право на захист для будь-якої особи, яка його потребує, забезпечується державою, її компетентними судовими, адміністративними чи законодавчими органами. Відповідно до ч. 5 ст. 9 цього пакту кожен, хто був жертвою незаконного арешту чи тримання під вартою, має право на компенсацію, якій надано позовної сили. У ч. 6 ст. 14 зазначено: «Коли будь-яку особу остаточним рішенням було засуджено за кримінальний злочин і коли винесений їй вирок був потім скасований або їй було даровано помилування на тій підставі, що якась нова чи нововиявлена обставина незапе-

речно доводить наявність судової помилки, то ця особа, яка зазнала покарання в результаті такого засудження, одержує компенсацію згідно з законом, коли не буде доведено, що зазначена невідома обставина не була свого часу виявлена винятково або частково з її вини» [1].

Обов'язок забезпечити відшкодування шкоди жертві злочину також передбачений Конвенцією проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження й покарання. Так, у ст. 14 зазначено: «Кожна держава-сторона забезпечує у своїй правовій системі одержання відшкодування жертвою катувань і підкріплене правовою санкцією право на справедливий й адекватну компенсацію, включаючи заходи для якомога повнішої реабілітації. У разі смерті жертви внаслідок катування право на компенсацію надається її утриманцям» [2].

Серед документів ООН треба відзначити Декларацію основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживання владою [3]. Цей міжнародно-правовий акт є важливим саме через те, що в ньому надається поняття жертви злочину. Під терміном «жертви» розуміються особи, яким індивідуально або колективно було завдано шкоди, включаючи тілесні ушкодження або моральний збиток, емоційні страждання, матеріальний збиток або істотне обмеження їх основних прав у результаті дії або бездіяльності, що порушує чинні національні кримінальні закони держав-членів, включаючи закони, що забороняють злочинне зловживання владою (п. 1 розділу «А»). Також відповідно до цієї декларації та чи інша особа може вважатися жертвою незалежно від того, чи був встановлений, заарештований, відданий суду або засуджений правопорушник, а також незалежно від родинних відносин між правопорушником і жертвою. Термін «жертва» у відповідних випадках включає близьких родичів або утриманців безпосередньої жертви, а також осіб, яким було завдано шкоди під час спроби надати допомогу жертвам, що знаходяться в тяжкому становищі, або запобігти віктимізації (п. 2 розділу «А») [3]. Аналізуючи положення декларації, можна дійти висновку, що визначення жертви набагато ширше за поняття потерпілого або цивільного позива-

ча за Кримінальним процесуальним кодексом України, оскільки основний акцент у цьому документі робиться не на причинному зв'язку між злочином і наступними наслідками, а на самому факті заподіяння шкоди певній особі в результаті злочину. Таким чином, відповідно до цієї декларації жертва злочину – це будь-яка особа або група осіб, яким унаслідок злочину було завдано шкоду, незважаючи на те, чи була ця шкода завдана безпосередньо злочином чи ні [4, с. 415].

Декларація містить положення, які визначають принципи компенсації. Так, відповідно до п. 12 розділу «А» у тих випадках, коли компенсацію неможливо отримати в повному обсязі від правопорушника або з інших джерел, держави повинні вживати заходи для надання фінансової компенсації: а) жертвам, які в результаті тяжких злочинів отримали значні тілесні ушкодження або суттєво підірвали своє фізичне або психічне здоров'я; б) сім'ям, зокрема утриманцям осіб, які померли або стали фізично чи психічно недієздатними в результаті такої віктимізації.

У п. 13 зазначено: «Держави повинні сприяти створенню, зміцненню та розширенню національних фондів для надання компенсації жертвам. За необхідності в цих цілях можуть створюватися також інші фонди, у тому числі в тих випадках, коли держава, громадянином якої є жертва, не в змозі відшкодувати жертві завданий їй збиток» [3].

Зазначимо, що позитивним у зазначеній декларації є встановлення прав потерпілої особи, у тому числі права на відшкодування, незалежно від будь-якої формальної обставини, яким традиційно в кримінальному провадженні є факт визнання потерпілої особи цивільним позивачем, виражений у відповідному процесуальному акті. Це зовсім не означає, що потрібно виключити необхідність визнання особи потерпілою. Варто лише звернути увагу на те, що виникнення в особи статусу потерпілого викликано об'єктивними обставинами, а не розсудом компетентного органу чи посадової особи [4, с. 416].

Право потерпілого на відшкодування (компенсацію) завданої кримінальним правопорушенням шкоди передбачено спеціальною Європейською конвенцією щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів [5]. Ця конвенція виходить із понять справедливості та суспільної солідарності, про що вказано в преамбулі. Коли відшкодування збитків не може бути забезпечено з інших джерел, держава повинна забезпечити його для таких категорій: а) для тих, яким у результаті умисних насильницьких злочинів було завдано серйозної шкоди фізичному стану або здоров'ю; б) для тих, які перебували на утриманні загиблих у результаті

такого злочину (ст. 2). У суму за мінімальним переліком витрат потерпілому з відшкодування завданої злочином шкоди входять втрата заробітку, затрати на ліки та госпіталізацію, затрати на похорони, а у випадках, що стосуються утриманців, – їх утримання (ст. 4). При цьому в конвенції вказано правові випадки, коли розмір відшкодування шкоди може бути зменшений або відмінений: а) у зв'язку з поведінкою жертви як під час злочину, так і до та після; б) якщо потерпілий або особа, що запитує, задіяні в злочині, скоєному організованою злочинною групою, або входять в організацію, що займається злочинною діяльністю; в) коли повне або часткове її відшкодування суперечить змісту справедливості та громадського порядку.

Зазначена Конвенція підписана в Страсбурзі в 1983 р., вона вступила в силу 1 лютого 1988 р. Враховуючи, що зміст конвенції досить прогресивний, більшість застережень, що обмежують обов'язок держави матеріально допомагати жертвам злочину, фактично зводять нанівець досягнення цілей, зазначених у документі. До числа країн, що ратифікували конвенцію, відносяться Азербайджан, Данія, Франція, Німеччина, Чехія, Португалія, Іспанія, Швейцарія, Сполучене Королівство, Швеція, Норвегія [6]. На жаль, Україна цю конвенцію не підписала та не ратифікувала.

Багато із зарубіжних країн пішли шляхом державної підтримки потерпілих, що не мають можливості отримати компенсацію від винного (зокрема, Франція, Великобританія, Нова Зеландія).

Заслужовує на особливу увагу також концепція «відновного правосуддя», підтримана сьогодні в таких країнах, як США, Канада, Німеччина, Франція, Великобританія, Бельгія, Фінляндія, Швейцарія [7]. Вона з'явилася у 80-х рр. XX ст. в США і Канаді й отримала розробку в працях багатьох зарубіжних вчених і документах міжнародних організацій.

Ідеологи концепції розглядають «відновне правосуддя» як альтернативний спосіб вирішення кримінально-правового конфлікту, природа якого розкривається в такому:

1) «відновне правосуддя» має однакове призначення з традиційною кримінальною юстицією – захист прав осіб, які є потерпілими від злочину й осіб, які вчинили злочин. Проте ці завдання досягаються різними засобами: кримінальна юстиція шляхом примусу, а відновне правосуддя – за допомогою заходів впливу, заснованих на стимулюванні добровільної правослукняної поведінки. Тому концепція «відновного правосуддя» бачить сенс правосуддя не у відплаті, карі, а в добровільному загладжуванні шкоди самим злочинцем. З урахуванням цього

першочерговим завданням «відновного правосуддя» є виявлення та задоволення потреб потерпілого, що виникли у зв'язку з вчиненням злочину. Зокрема, ідеться про необхідність відшкодування збитку й відновлення відчуття безпеки, можливість поділитися власною історією й бути почутим, отримати відповіді на хвилюючі питання;

2) у «відновному правосудді» роль злочинця й жертви наповнюється новим змістом: вони стають активними й безпосередніми його учасниками, уповноваженими на спільне й самостійне вироблення підходу до врегулювання виниклого між ними конфлікту та прийняття рішення [8, с. 197]. Мова йде про безпосередню й активну участь у вирішенні питань про відшкодування завданої шкоди, що дає можливість сторонам відчувати свою вагу в цьому процесі, на відміну від традиційної системи кримінального судочинства, яке сприяє формуванню почуття відчуженості [9, с. 413]. В атмосфері, спрямованій на угоду, жертва отримує офіційне визнання того, що її переживання є реальними й виправданими, що її права несправедливо порушені злочином і підлягають відновленню, а також впевненість у тому, що насильство, яке трапилося щодо неї, більше не повториться; 3) як основа «відновного правосуддя» відшкодування шкоди має глибше значення, ніж просто матеріальне відновлення втрат, понесених жертвою в результаті злочину. У відшкодуванні шкоди вбачається прийняття злочинцем відповідальності за вчинене, що неможливо без визнання ним основних фактів у провадженні, у тому числі своєї вини у вчиненні злочину. Однак за змістом концепції згода на участь у відновлювальній процедурі не можна ототожнювати з визнанням провини в юридичному сенсі. У Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № К(99)19 підкреслюється: «Немає необхідності в тому, щоб обвинувачений визнав свою провину, а органи правосуддя, щоб не порушити принципу презумпції невинуватості <...> не повинні вважати його винуватим. Досить того, що обвинувачений бере на себе певну відповідальність за подію». Крім того, згода обвинуваченого з викладеними обставинами злочину в ході переговорів щодо укладання угоди не повинні бути використані як докази в подальшому судовому розгляді в тому ж кримінальному провадженні, якщо воно повернеться назад до правоохоронних органів після невдалої спроби примирення;

4) у сфері «відновного правосуддя» діють інші принципи й форми організації процесу. Відновлювальна процедура суперечить принципу змагальності. Змагальна форма правосуддя орієнтована на протистояння сторін, яке посилює існуючий конфлікт між ними та в якому

«виграє» лише одна зі сторін. Головними дійовими особами є злочинець і держава, яка одноосібно приймає рішення, як реагувати на злочин. На відміну від офіційного кримінального судочинства «відновне правосуддя», орієнтоване на персоналізований діалог, будується на принципі самовизначення сторін, тобто передачі їм повноважень для пошуку та прийняття взаємоприйнятної рішення, конфіденційності бесід посередників з учасниками конфлікту, зменшення ролі держави в його вирішенні, притягнення найближчого соціального оточення для відновлення жертви й підтримки злочинця в діях із відшкодування шкоди та зміни своєї поведінки [8, с. 198];

5) згода сторін на участь у примирній процедурі має бути добровільною, інформованою й усвідомленою. Отже, до початку застосування примирення (медіації) необхідно переконатися, що сторони володіють повною інформацією про свої права, характер і процедуру процесу, можливі наслідки своїх рішень. Повинні вживатися допоміжні заходи для усвідомлення сторонами свого права на правову підтримку, тлумачення та роз'яснення. Процедура медіації не може застосовуватись у випадку неусвідомлення будь-якою стороною значення цього процесу [9, с. 419];

6) свідченням досягнутих результатів відновного процесу є угода про примирення – суб'єктивно справедливий юридичний результат для конкретних людей. Зміст цієї угоди визначають самі сторони конфлікту, виклавши в ньому свою суб'єктивну правду про подію злочину, його причини, обставини та наслідки. Укладення договору про примирення веде до обов'язкового для слідчого й суду звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності. Інакше кажучи, договір має таку ж силу, як рішення суду, і перешкоджає судовому переслідуванню за тими ж фактами;

7) відновне правосуддя має свої обмеження: по-перше, допускається, що деякі злочинці в цілях громадської безпеки повинні бути ізольовані від суспільства; по-друге, надмірні вимоги потерпілого до правопорушника повинні бути обмежені в разі їх невідповідності тяжкості вчиненого ним діяння. Центральним елементом відновного способу вирішення кримінально-правового конфлікту є медіація як спеціально організована процедура, що передбачає участь посередника – третьої, незадіяної в конфлікті сторони [8, с. 199]. Медіатор – це нейтральна особа, яка пройшла спеціальну підготовку та не є представником інтересів ні жертви, ні правопорушника. Спочатку медіатор зустрічається окремо із жертвою та правопорушником, вислуховує їх версії про те, що сталося, відповідає на

їх питання й з'ясовує, чи мають вони бажання продовжити процес. Якщо обидві сторони виявляють таке бажання, посередник організовує їх зустріч. Жертва вислуховує кривдника й може з'ясувати будь-які питання, які виникли в неї, висловити свої почуття, дати вихід емоціям. Правопорушник вислуховує їх і може дати відповіді на питання жертви, пояснити своє ставлення до вчиненого. Якщо сторони дійдуть згоди про примирення, вони складають контракт у письмовій формі про відшкодування збитків. Контракт надсилається органу, який надіслав справу на примирення. Якщо справа надійшла із суду, цей контракт може стати частиною вироку. Якщо справа надійшла з поліції чи від прокурора, справа може бути закрита після успішного виконання контракту [9, с. 408]. Отже, у більшості зарубіжних країн медіація являє собою метод, який використовується уповноваженими у сфері кримінальної юстиції посадовими особами для примирення сторін і добровільного відшкодування заподіяної злочином шкоди.

Виходячи із суті та призначення відновного правосуддя, можна визначити ключові принципи, покладені в його основу: 1) визнання важливості почуттів і потреб потерпілого, що проявляється в можливості для потерпілого розповісти про свої потреби та переживання, бути почутим, зустріти розуміння та підтримку; 2) прийняття правопорушником відповідальності за спричинену шкоду, що передбачає визнання власної провини й готовість до відшкодування нанесених збитків; 3) активне залучення сторін – надання сторонам (правопорушнику й потерпілому) повноважень щодо пошуку та прийняття взаємоприйнятних для них рішень. Цей принцип проявляється також в тому, що саме сторони є компетентними у вирішенні проблеми; 4) запобігання повторному вчиненню злочину, що зумовлено тим, що будь-яка програма відновного правосуддя має своїм завданням не лише реагування на злочин, а й визначення його основних детермінантів і можливих шляхів їх подолання; 5) добровільність участі у відновному процесі всіх зацікавлених сторін. Будь-який процес відновного правосуддя буде ефективним лише за умови добровільної згоди сторін на їх участь. Цей принцип проявляється також в тому, що як потерпілий, так і правопорушник можуть відмовитися від цієї процедури на будь-якому її етапі; 6) нейтральність посередника, який повинен неупереджено сприймати інтереси та почуття обох сторін та активно допомагати їм чітко зрозуміти та сформулювати власні інтереси; 7) конфіденційність – усі учасники процедури беруть на себе зобов'язання не поширювати будь-яку інформацію, що стала їм відома, без згоди іншої сторони [10, с. 332].

До процедур відновного правосуддя належать програми примирення потерпілого та правопорушника, серед яких медіація між потерпілим і правопорушником (кримінальна медіація, програма примирення); сімейні конференції (сімейні групові наради) та кола правосуддя. Ці процедури проводять нейтральні посередники – медіатори, які, як правило, є представниками громадських організацій або спеціальних структур – служб медіації. Крім зустрічі з метою примирення та вироблення угоди щодо усунення наслідків злочину, програми відновного правосуддя передбачають також заходи з підтримки потерпілого та правопорушника, відшкодування шкоди потерпілому та соціальні послуги в громаді для потерпілого чи правопорушника [11, с. 39].

Таким чином, відновне правосуддя, за визначенням Ю. І. Микитина, – це особлива кримінально-процесуальна форма, на основі якої сторони кримінально-правового конфлікту вирішують його за посередництва третьої нейтральної сторони шляхом максимального відновлення матеріального, морально-психологічного стану й соціального статусу, що існував до вчинення злочину [12, с. 6].

Порівняльно-правовий аналіз кримінально-процесуального законодавства деяких зарубіжних країн виявив низку особливостей у правовому регулюванні відшкодування заподіяної злочином шкоди.

Кримінально-процесуальний кодекс Федеративної Республіки Німеччини передбачає можливість пред'явлення вимоги про відшкодування заподіяної злочином шкоди. У межах кримінального судочинства будь-яка справа щодо особи, якій було заподіяно тілесні ушкодження чи матеріальні втрати в результаті злочинного діяння й щодо якої ще не було прийнято інших юридично обов'язкових до виконання рішень проти обвинуваченого, входить до компетенції судів загальної юрисдикції. Така вимога може бути подана вже в ході судового розслідування або під час судового розгляду, проте до моменту пред'явлення доказів. Заява, у якій висловлена вимога, може подаватися в письмовому вигляді до прокуратури та після висунення обвинувачення до суду або усно для фіксації її судовим реєстратором. Вона також може бути подана в усній формі в ході основного слухання справи судом. Прокуратура під час проведення розслідування щодо відповідача, або суд, до якого були заявлені вимоги, відповідають за правильне вирішення таких вимог відповідно до закону. У заяві повинні бути вказані предмет і підстава позову. Розмір відшкодування має розраховуватися за загальними правилами, проте це не є обов'язковим, якщо сума підлягає встановленню ви-

няtkово експертом або якщо заявлено вимогу про відшкодування шкоди за біль і страждання, розрахування якої здійснюється за розсудом суду. Що ж стосується самого провадження за позовом потерпілого про відшкодування заподіяної шкоди, то за Кримінально-правовим кодексом ФРН для нього характерними є такі ознаки: правове регулювання відшкодування заподіяної шкоди здійснюється за правилами, передбаченими кримінально-процесуальним законодавством за тими винятками, коли КПК ФРН прямо відсилає до цивільно-процесуального законодавства. Зокрема, це стосується участі адвоката потерпілого в судовому засіданні (п. 5 § 404 КПК ФРН), вимог до змісту рішення суду в частині задоволення вимог потерпілого (п. 1 § 406 КПК ФРН), виконання рішення про стягнення (§ 406 КПК ФРН). Основні ж питання врегульовані кримінально-процесуальним кодексом.

Як зазначають В.Т. Нор та Х.Р. Ханас, можливість розгляду майнових вимог потерпілого в кримінальному процесі ФРН у край обмежена. Суд може в будь-який момент відмовитися від вирішення вимог потерпілого, коли перевірка їх обґрунтованості може привести до затягування процесу. Крім того, потерпілий не має права на оскарження навіть у тому випадку, якщо суд відмовляє в задоволенні його майнової вимоги. Істотне обмеження прав потерпілого на відшкодування заподіяної шкоди не можна розглядати у відриві від усієї сукупності норм, що регулюють правове становище цього суб'єкта кримінального процесу. Так, потерпілий позбавляється права особисто ознайомлюватися з матеріалами кримінальної справи. Таке право належить лише адвокату потерпілого, проте в його здійсненні може бути відмовлено, якщо це обумовлено вищими охоронюваними інтересами обвинуваченого або інших осіб, загрожує цілям попереднього розслідування або пов'язане з істотним затягуванням процесу (п. 2 § 406 КПК ФРН). Позбавлення права на ознайомлення з матеріалами кримінальної справи позбавляє можливості здійснення будь-яких інших прав, що належать потерпілому. Усе це дозволяє зробити висновок про те, що законодавство Німеччини не містить достатніх гарантій захисту прав потерпілого в кримінальному процесі. Така ситуація історично обумовлена тим, що Кримінально-процесуальний кодекс (Уложення) діє в Німеччині з 1877 р. із численними змінами. Цей акт у своїх формулюваннях відображає як кайзерівську епоху, так і часи Веймарської республіки, нацистський режим і повоєнне становлення демократії. Ця обставина, помножена на традиційно панівне в німецькій правовій науці уявлення про сильну державу, і призводить у результаті до порушення прав потерпілого [4].

Згідно з КПК Франції право на відшкодування завданої злочином, проступком або порушенням шкоди належить кожному, кому особисто завдано шкоди. 3 січня 1977 р. було прийнято закон «Про відшкодування шкоди за тілесну шкоду, завдану потерпілому злочином» № 77-5. Цей закон доповнює КПК Франції новими статтями (ст. ст. 706.3–706.13), що регулюють питання виплати компенсації потерпілим від злочину. Завдяки цьому закону потерпілий здобув можливість отримати компенсацію за завдану йому злочином шкоду від держави до того моменту, коли злочинець стане перед судом, який, окрім основного вироку, винесе рішення про відшкодування шкоди. Сама держава в регресивному порядку стягує з засудженого всі свої затрати з виплати шкоди потерпілому від злочину [13, с. 192].

У США в 1984 р. було прийнято «Закон про жертви злочину». Крім того, у США діє Програма виплати компенсацій жертвам злочину. Відповідно до цієї програми потерпілий має низку прав у досудовому й судовому провадженні, здебільшого це право на інформацію про злочин, про рух справи, про обмеження контактів з обвинуваченим та іншими заходами безпеки. Право на отримання компенсацій настає після оголошення вироку. Серед компенсацій, що надаються жертвам злочину, програма передбачає такі можливості: отримання допомоги по безробіттю, дострокове розірвання угоди про оренду, зміну замків, отримання муніципального житла, сплату телефонних розмов та інших переговорів за рахунок держави [14, с. 228].

Відшкодування потерпілому заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди за рахунок Державного бюджету України як один зі способів її відшкодування, згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України, поки що залишається без реалізації. Під впливом закордонного досвіду та рекомендацій низки міжнародних актів в Україні було підготовлено й подано до Верховної Ради України декілька проектів законів про умови та порядок відшкодування такої шкоди державою потерпілим – фізичним особам. Зокрема, 27 жовтня 2010 р. у Верховній Раді України було зареєстровано проект Закону України «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину» № 7303, який не було прийнято 5 квітня 2011 р. [15].

Скоріше прийняття зазначеного закону, без сумніву, сприятиме вдосконаленню механізму відшкодування завданої злочином шкоди та ще на крок наблизить нашу державу до демократичної європейської спільноти.

Література

1. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_043.
2. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_085.
3. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою від 29 листопада 1985 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_114.
4. Нор В.Т. Цивільний позов у кримінальному процесі України та інших країн континентальної системи права: порівняльна характеристика / В.Т. Нор, Х.Р. Ханас // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2013. – Вип. 2. – С. 414–425.
5. Європейська конвенція щодо відшкодування збитку жертвам насильницьких злочинів від 24 листопада 1983 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_319.
6. Статус Європейської конвенції про відшкодування шкоди жертвам насильницьких злочинів від 24 листопада 1983 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994541>.
7. Землянська В.В. Відновне правосуддя у кримінальному процесі України : [посібник] / В.В. Землянська. – К. : Видавець Захаренко В.О., 2008. – 200 с.
8. Стратій О.В. Європейський досвід інституту «медіації» у кримінальних провадженнях / О.В. Стратій // Наше право. – 2014. – № 10. – С. 196–202.
9. Маляренко В.Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : [монографія] / В.Т. Маляренко. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 512 с.
10. Нестор Н.В. Поняття, принципи та форми відновного правосуддя / Н.В. Нестор // Форум права. – 2012. – № 2. – С. 330–333.
11. Семчишин О.Р. Відновне правосуддя: перспективи інституціоналізації в українському суспільстві / О.Р. Семчишин // Наукові записки. – 2010. – Т. 109 : Соціологічні науки. – С. 37–40.
12. Микитин Ю.І. Відновне правосуддя у кримінальному процесі: міжнародний досвід та перспективи розвитку в Україні : автореф. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Ю.І. Микитин ; Національна академія прокуратури України. – К., 2010. – 19 с.
13. Хасаншина Р.Г. Проблемы совершенствования компенсационных механизмов защиты прав потерпевших от преступлений в свете общепризнанных норм и принципов международного права / Р.Г. Хасаншина, Н.Г. Муратова // Вестник Удмуртского университета. – 2014. – Т. 24. – Вып. 4. – С. 190–196.
14. Тарнавский О.А. Возмещение вреда потерпевшему: взгляд на российские проблемы через призму опыта зарубежных стран / О.А. Тарнавский // Пробелы в российском законодательстве. – 2011. – № 6. – С. 226–230.
15. Про відшкодування шкоди за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину : проект Закону України № 7303 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls>.

Анотація

Стебелев А. М. Міжнародний та закордонний досвід відшкодування (компенсації) шкоди в кримінальному процесі. – Стаття.

Проаналізовано міжнародно-правові акти та зарубіжний досвід таких країн, як Франція, ФРН та США, щодо відшкодування (компенсації) шкоди, завданої злочинцем. Зроблено висновок, що скоріше прийняття Закону України «Про відшкодування за рахунок держави матеріальної шкоди фізичним особам, які потерпіли від злочину» сприятиме реалізації європейських стандартів прав людини в Україні.

Ключові слова: відшкодування (компенсація) шкоди, потерпілий, жертва, кримінальний процес, європейські стандарти з прав людини.

Аннотация

Стебелев А. М. Международный и зарубежный опыт возмещения (компенсации) вреда в уголовном процессе. – Статья.

Проанализированы международно-правовые акты и зарубежный опыт таких стран, как Франция, ФРГ и США, о возмещении (компенсации) вреда, причиненного преступлением. Автор пришел к выводу, что скорейшее принятие Закона Украины «О возмещении за счет государства материального вреда физическим лицам, которые пострадали от преступления» будет способствовать реализации европейских стандартов прав человека в Украине.

Ключевые слова: возмещение (компенсация) вреда, потерпевший, жертва, уголовный процесс, европейские стандарты прав человека.

Summary

Stebелеv A. M. International and foreign experience of reimbursement (compensation) of damage in criminal proceedings. – Article.

Analyzed the international legal acts and international experience in countries such as France, Germany and the United States for damages compensation caused by the crime. The author came to the conclusion that the early adoption of the Law of Ukraine "On the reimbursement by the State of harm to individuals who have suffered from crime" will contribute to the implementation of the European standards of human rights in Ukraine.

Key words: damages reimbursement (compensation) in criminal proceedings, victim, criminal proceedings, European human rights standards.

УДК 343.1

А. В. Шарнін
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного, кримінального права та процесу
Міжнародного університету бізнесу і права

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ МЕТОДІВ ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ МВС УКРАЇНИ

Організація діяльності органів досудового розслідування МВС України є різновидом соціальної діяльності. Це означає, що їй, як і будь-якому іншому виду діяльності, притаманні загальноприйняті правила виконання. Зокрема, зрозуміло, що мету не може бути досягнуто без певних зусиль. Ці зусилля реалізуються опосередковано за допомогою вчинення певних дій. Ці дії застосовуються в певній сукупності, послідовності та поєднанні заради підвищення результативності діяльності. Тобто мова йде про застосування конкретних методів. Відповідно, організація діяльності органів досудового розслідування МВС України не може бути ефективною без застосування певного комплексу методів. Тому не викликає жодних сумнівів актуальність і обґрунтованість необхідності дослідження окресленої проблематики. Зокрема, потрібно з'ясувати сутність методів організації діяльності органів досудового розслідування МВС України, сформулювати їх визначення та навести найбільш характерні з них.

Сформульоване наукове завдання підлягає вирішенню шляхом аналізу існуючих підходів до трактування терміна «метод». При цьому логічним буде звернутися до енциклопедично-довідкової літератури, де наводиться тлумачення цього поняття.

Так, можна зустріти такі трактування слова «метод»:

- спосіб, порядок, основа;
- прийнятий шлях для ходу, досягнення чого-небудь у вигляді загальних правил [1, с. 544];
- прийом або система прийомів, що застосовуються в якій-небудь галузі діяльності;
- спосіб пізнання явищ природи та суспільного життя;
- спосіб дії, боротьби й таке інше [2, с. 664];
- свідомо фіксовані порядок і послідовність дій у будь-якій галузі людської діяльності;
- спосіб предметної або теоретичної (пізнавальної) діяльності;
- сукупність (система) певних правил і засобів [3, с. 126];
- спосіб побудови й обґрунтування системи філософського та наукового знання;
- сукупність прийомів та операцій практичного й теоретичного освоєння дійсності [4, с. 358].
- спосіб досягнення визначеної мети, сукупність прийомів та операцій практичного або теоретичного освоєння дійсності [5, с. 266].

Більш того, філософи з приводу сутності поняття «метод» зауважують, що своїми генетичними коренями воно сягає практичної діяльності людини, прийоми якої повинні були узгоджуватися з властивостями та законами дійсності. Розвиток і диференціація методу мислення в ході розвитку пізнання привели до появи вчення про метод – методології. Хоча проблема методу обговорювалася вже в античній філософії (яка вперше звернула увагу на взаємозалежність результату та методу пізнання), систематичний розвиток методів пізнання та їх вивчення починаються лише в новий час із виникненням експериментальної науки. Із цього часу розвиток і вдосконалення методу виступає як найважливіша складова частина всього прогресу науки. Для вирішення конкретних проблем в межах тієї чи іншої науки використовується спеціальний метод. Ширшу сферу застосування мають фундаментальні ідеї та принципи, які виступають як методологічні регулятиви певної науки та служать основою розробки спеціальних методів наукового пізнання. Методологічні ідеї та принципи, які виявляються продуктивними в інших науках, набувають загальнонаукового статусу [4, с. 358].

Тобто метод переважно асоціюється зі словом «спосіб». Метод вказує на те, яким чином можна щось зробити, чогось досягти. Значить, метод визначає лінію поведінки в конкретних умовах. Методом продиктована реалізація діяльності, шляхи втілення запланованих заходів у житті.

Стосовно методів організації діяльності органів досудового розслідування МВС України, то вони, аналогічно формам, є різновидом методів державного управління. А це означає, що вони є визначеними шляхами досягнення намічених і поставлених перед собою управлінських цілей. Інакше кажучи, іде мова про те, що методи визначають якісне наповнення управління. Цікавим у цьому контексті є твердження В. І. Борденюка. Учений зазначає, що методи управління є узагальнюючою категорією, яка відображає способи керуючого впливу будь-якого суб'єкта управління на керувану підсистему (об'єкт управління), а тому відповідні методи управлінського впливу притаманні всім видам соціального управління, які можуть здійснюватися в суспільстві [6, с. 394].

При цьому методам управління притаманні певні ознаки, які й характеризують їх як спосо-

би, прийоми впливу суб'єкта на поведінку об'єкта управління для досягнення поставленої мети. Зокрема, це характер, спосіб, організаційна форма, часова визначеність, тактико-стратегічна зумовленість, націленість, нормативна визначеність впливу, а також те, що вони використовуються суб'єктами управління як засіб реалізації закріпленої за ними компетенції [7, с. 284; 15, с. 346; 6, с. 394–396].

Отже, під методами організації діяльності органів досудового розслідування треба розуміти сукупність визначених на нормативно-правовому рівні засобів (способів, прийомів), за допомогою яких зазначена діяльність знаходить свій вираз. Так, наприклад, планування як форма досліджуваної діяльності реалізується за допомогою таких методів, як аналіз, прогноз розвитку, визначення строків виконання та відповідальних виконавців. Розглянемо більш детально кожен із наведених вище методів організації діяльності органів досудового розслідування МВС України.

Розглядаючи такий метод, як аналіз, треба зазначити, що в сучасній українській мові зазначене поняття розуміють у декількох значеннях:

- метод наукового дослідження предметів, явищ шляхом розкладу, розчленування їх у думці на складові частини;
- розгляд чого-небудь;
- визначення складу та властивостей якої-небудь речовини, дослідження їх [1, с. 27].

У контексті досліджуваного питання треба погодитися з позицією І.І. Котюка, який під час дослідження проблем методології та практики судової гносеології дійшов висновку стосовно того, що аналіз – це виділення тих властивостей об'єкта, які мають суттєве значення для подальшого синтезу, узагальнення, а з практичного погляду є істотними для вирішення цього завдання. Це виявлення будови досліджуваного об'єкта, його структури, розчленування його на складові, виявлення їхніх ознак і взаємозв'язків між ними, відмежування суттєвого від несуттєвого. При цьому, зауважує вчений, проявляються такі закономірності мислення, як селективність – вибіркоче вичленення однопланових аспектів об'єкта та рефлексивність – контроль за перебігом мисленевого процесу (розмірковування із самим собою), самозвіт перед самим собою. Результати аналізу синтезуються, тобто окремі елементи об'єднуються на основі виявлення істотних у певному відношенні зв'язків між ними [8, с. 121–122].

Відповідно до п. 3.1.2 Інструкції з організації діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України, що затверджена наказом МВС України «Про організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України» від 9 серпня 2012 р. № 686 (далі – Інструкція), діяльність

слідчого управління (відділу) ГУМВС, УМВС здійснюється, зокрема, на основі поточних планів, що формуються на підставі аналізу оперативної обстановки, стану слідчої роботи та з урахуванням вимог МВС України з питань її вдосконалення [9].

Наступним методом організації діяльності органів досудового розслідування МВС України виступає прогноз розвитку або прогнозування. Прогноз, як зауважує авторський колектив «Великого тлумачного словника сучасної української мови», являє собою передбачення на основі наявних даних напряму, характеру й особливостей розвитку та закінчення явищ і процесів у природі, а також суспільстві. При цьому прогнозування – це прогноз стану, розвитку та результату чого-небудь на основі існуючих даних; складання прогнозу [1, с. 1148]. У цьому контексті зауважимо, що в юридичній енциклопедичній літературі оперують терміном «прогнозування юридичне», під яким розуміють наукове передбачування щодо майбутнього стану державно-правових процесів, їх характеру й особливостей, темпів та етапів, напрямів і шляхів здійснення тощо [7, с. 149]. Таким чином, прогнозування як метод організації діяльності органів досудового розслідування МВС України полягає у визначенні майбутнього стану такої діяльності.

Визначення строків виконання та відповідальних виконавців як метод організації діяльності органів досудового розслідування МВС України може бути застосовано не тільки в межах такої форми, як планування, а також широко використовуватися під час здійснення контролю. За допомогою вищенаведеного методу уповноважені суб'єкти можуть чітко встановити строки й конкретні негативні наслідки, що будуть застосовані до відповідальних осіб (виконавців) та які настають за неналежне виконання або взагалі невиконання органами досудового розслідування МВС України своїх завдань.

Окрім вищенаведених методів, форми організації діяльності органів досудового розслідування можуть бути реалізовані за допомогою такого методу, як облік. Так, в українській мові слово «облік» використовується в таких значеннях:

- засвідчення, встановлення наявності з'ясування кількості чого-небудь;
- реєстрація людей із занесенням у відповідні списки для їх використання де-небудь, з'ясування їх наявності, переміщення тощо;
- система реєстрації процесів якої-небудь діяльності в її кількісному та якісному виявах із метою спрямування, контролю тощо [1, с. 808].

У свою чергу в юридичній енциклопедичній літературі зауважують, що облік являє собою належним чином організовану систему збору, нагромадження, обробки, групування, узагальнення та реєстрації (фіксації) необхідної інформації або її сукупних даних, що відображають кількісну чи

якісну характеристику подій, явищ, фактів, процесів, об'єктів тощо. Облік є важливою складовою соціального, у тому числі державного, регулювання суспільних відносин та управління процесами й відповідними об'єктами. Облік відіграє значну роль під час прийняття правових, економічних, управлінських та інших рішень повноважними органами або компетентними особами [10, с. 219]. Так, відповідно до п. 4.5.23 Інструкції з метою забезпечення повсякденного контролю за діяльністю слідчих ведуться наряди відповідно до Переліку нарядів, обов'язкових для ведення в слідчих управліннях, відділах, відділеннях. При цьому одним із вищенаведених нарядів виступає наряд обліку стану законності. У цьому наряді накопичуються звітність, яка характеризує:

- стан законності в органі досудового розслідування;
- матеріали щодо результатів перевірок територіальних підрозділів МВС України із зазначених питань;
- копії протоколів розгляду на оперативних нарадах, а також колегіях ГУМВС, УМВС питань забезпечення законності під час розслідування кримінальних правопорушень, затримання осіб, які підозрюються в учиненні злочину, повідомлення про підозру в учиненні кримінального правопорушення;
- копії висновків службових розслідувань, проведених за фактами порушень слідчими кримінального процесуального законодавства;
- документи реагування на порушення законності та копії надісланих до слідчого управління (відділу) ГУМВС, УМВС документів, надання яких передбачено нормативно-правовими актами МВС України [9].

Особливу увагу треба звернути на такий метод організації діяльності органів досудового розслідування, як перевірка. Перевірка як один із найчастіше вживаних методів контролю проводиться з метою встановлення фактичного стану дотримання законодавства, виконання завдань і прийнятих рішень, доцільності застосування відповідних прийомів і способів тощо [10, с. 481].

Відповідно до п. 3.3 Інструкції для здійснення належного контролю за роботою органів досудового розслідування слідчим управлінням (відділом) ГУМВС, УМВС як самостійно, так і із залученням інших структурних підрозділів ГУМВС, УМВС проводяться відповідні перевірки. При цьому вищенаведений нормативно-правовий акт виділяє такий вид перевірки, як перевірку інспекторську [9]. У своєму дослідженні, що присвячено внутрівідомчому контролю як засобу забезпечення законності та дисципліни в органах внутрішніх справ, В.В. Новіков звертає увагу на те, що головними завданнями комплексної інспекторської перевірки є:

- визначення спроможності керівництва виконувати покладені на нього функціональні обов'язки;
- вивчення управлінської діяльності, стилю, форм і методів керівництва, виконавчої дисципліни;
- встановлення здатності керівництва організовувати роботу підрозділів під час екстремальної ситуації та в разі ускладнення оперативної обстановки;
- з'ясування стану оперативно-розшукової діяльності, ефективності агентурного апарату в боротьбі зі злочинністю; стану застосування адміністративного законодавства;
- визначення за допомогою комп'ютерного тестування стану професійної, бойової й фізичної підготовки особового складу, дотримання дисципліни й законності, режиму таємності;
- встановлення стану роботи із заявами, листами та пропозиціями громадян, додержання вимог чинного законодавства під час розгляду й виконання заяв і повідомлень про злочини, особистого прийому громадян керівництвом органу внутрішніх справ;
- встановлення стану морально-психологічного клімату в колективах органів і підрозділів внутрішніх справ шляхом проведення анкетування;
- вивчення громадської думки населення про роботу органів внутрішніх справ [11, с. 522–523; 12, с. 66–67].

Таким чином, організація діяльності органів досудового розслідування МВС України є різновидом державного управління, а отже, під час реалізації активно керується засобами, характерними для державного управління, пристосовує останні до своїх потреб з урахуванням усієї специфіки сфери свого функціонування. Відповідно, організація діяльності названих органів неприпустима без застосування певних методів. Ці методи насамперед характеризують способи впливу суб'єктів організації діяльності органів досудового розслідування МВС України на поведінку об'єкта управління заради досягнення поставленої перед собою мети – підвищення ефективності й досягнення більш значущих результатів застосування набору гласних і негласних слідчих (розшукових) дій, оперативно-розшукових, процесуальних та організаційних заходів в обсязі й послідовності, визначених законом і достатніх для вирішення завдань кримінального провадження.

Отже, під методами організації діяльності органів досудового розслідування треба розуміти сукупність визначених на нормативно-правовому рівні засобів (способів, прийомів), за допомогою яких зазначена діяльність знаходить свій вираз. До вказаних методів відносимо аналіз, прогноз розвитку, визначення строків виконання та відповідальних виконавців, облік, перевірку.

Література

1. Даль В.И. Толковый словарь русского языка: иллюстрированное издание / В.И. Даль. – М. : Эксмо, 2011. – 896 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. : Ірпін'я : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
3. Петрушенко В.Л. Філософський словник: терміни, персоналії, сентенції / В.Л. Петрушенко. – Львів : Магнолія-2006, 2011. – 352 с.
4. Философский энциклопедический словарь / редкол. : С.С. Аверинцев, Э.А. Араб-Оглы, Л.Ф. Ильичев и др. – 2-е изд. – М. : Сов. энциклопедия, 1989. – 815 с.
5. Философский энциклопедический словарь. – М. : Инфра-М, 2012. – 576 с.
6. Борденюк В.І. Співвідношення місцевого самоврядування та державного управління : конституційно-правові аспекти : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.02 / В.І. Борденюк. – К., 2009. – 496 с.
7. Малиновський В.Я. Державне управління : [навчальний посібник] / В.Я. Малиновський. – Луцьк : Ред.-вид. відд. «Вежа» Вол. держ. ун-ту ім. Лесі Українки, 2000. – 558 с.
8. Котюк І.І. Судова гносеологія: проблеми методології та практики : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.09. / І.І. Котюк. – К., 2008. – 436 с.
9. Про організацію діяльності органів досудового розслідування Міністерства внутрішніх справ України: наказ Міністерства внутрішніх справ України : від 9 серпня 2012 р. № 686 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 84. – Ст. 3408.
10. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998. – . – Т. 4 : Н–П. – К. : Вид-во «Юридична думка», 2002. – 720 с.
11. Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : [підручник] / В.М. Плішкін ; за ред. канд. юрид. наук Ю.Ф. Кравченка. – К. : Національна академія внутрішніх справ України, 1999. – 702 с.
12. Новіков В.В. Внутрішній контроль як засіб забезпечення законності і дисципліни в органах вну-

трішніх справ : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / В.В. Новіков. – Х., 2006. – 200 с.

Анотація

Шарнін А. В. Поняття та види методів організації діяльності органів досудового розслідування МВС України. – Стаття.

Статтю присвячено визначенню поняття методів організації діяльності органів досудового розслідування, а також розмежуванню методів за окремими категоріями поділу. У статті висвітлені основні критерії визначення та поділу методів, а також обґрунтовано запропонований поділ методів.

Ключові слова: поняття, види, методи, організація діяльності, органи досудового розслідування.

Аннотация

Шарнин А. В. Понятие и виды методов организации деятельности органов предварительного расследования МВД Украины. – Статья.

Статья посвящена определению методов организации деятельности органов досудебного следствия, а также разграничению методов по определенным категориям разграничения. В статье освещены основные критерии определения и раздела методов, а также обосновано предложенное разграничение методов.

Ключевые слова: понятие, виды, методы, организация деятельности, органы досудебного расследования.

Summary

Sharnin A. V. Concept and types of methods of pre-trial investigation of the Interior Ministry of Ukraine. – Article.

This article is devoted to the definition of methods for organizing the activities of the pre-trial investigation and separation methods for certain categories. The article sanctified the basic criteria of definition and methods section, also justified the proposed delineation methods.

Key words: concept, types, methods, organization, pre-trial investigation.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.01

Н. В. Герасимчук*аспірант кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка***В. М. Хонін***доцент кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка*

ГЕНЕЗИС СИСТЕМИ МІЖНАРОДНИХ ІНСТИТУЦІЙ. ЧАСТИНА 2

На досить високому рівні соціального розвитку людського суспільства, крім безпосередньо держав, знаходяться і особливі міжнародні інституції, які покликані виражати і захищати інтереси держав, що їх створили, сприяти задоволенню їх функціональних і предметних потреб. Їх діяльність, що не позбавлена викликів та прогалин у регулюванні, пройшла тривалий процес росту, що продовжується і сьогодні, а, відтак, метою даного дослідження виступають координація міжнародних інституцій різних параметральних класів за межами сфер самоорганізації людства, визначення основних магістралей руху міжнародних інституцій та, відповідно, виділення основних етапів генезису міжнародних інституцій.

Відомо, що ряд міжнародних інституцій може мати параметральний набір такої функціональної визначеності, яка наділяє їх статусом міжнародної організації в її класичному розумінні, тобто «*subjectivity*». До кола суб'єктів міжнародних відносин такого параметрального класу міжнародних інституцій слід віднести вже досить численні *міжурядові організації*. В історії людства першою такою функціональною організацією транснаціонального характеру була створена Віденським конгресом 1815 року *Постійна комісія з судноплавства по Рейну*. Всі суб'єкти цього параметрального класу вступають у відносини між собою, із державами, що їх створили, державами, що не є засновниками, іншими суб'єктами міжнародних відносин за допомогою особливої системи соціального представництва, основу якої складають їх органи та сформовані ними установи, а безпосередній контакт здійснюється завдяки спілкуванню персон – посадових осіб відповідних органів і установ. Цей рівень міжнародних від-

носин, що реалізуються за допомогою взаємодій представників держав, залежить:

- від рівня органів державної влади країн-засновників, що їх представляють, та, відповідно, від їх інституційних можливостей;
- від місця, яке ці інституції займають у системі міждержавних суб'єктів міжнародних відносин;
- від повноважень, якими держава наділяє представників даних міжнародних інституцій.

Міжурядові організації залежно від параметрів їх функціональної цілеспрямованості можуть бути визначені, як функціональні оператори, відповідно, універсальних, секторальних або сегментарних міжнародних систем. Вони створюються суверенними державами на основі установчого акту, який є по суті і по формі міжнародним договором, що визначає:

- основні цілі створення та функції діяльності міжнародної організації, що засновується суверенними державами;
- рівні повноважень даної організації, делеговані їй урядами держав-засновників;
- обсяг і межі компетенції, якою вони наділяються, яка дозволить органам цієї міжнародної інституції, незалежно від держав, у тому числі і її засновників, виконувати покладені на неї .

Пункт 100 Статуту ООН чітко і жорстко формулює: «1. При виконанні своїх обов'язків *Генеральний секретар і персонал Секретаріату не повинні запитувати або одержувати вказівки від будь-якого уряду або влади*, сторонньої для Організації. Вони повинні утримуватися від будь-яких дій, що могли б позначитися на їхньому становищі як міжнародних посадових осіб, відповідальних тільки перед Організацією. 2. *Кожен Член Органі-*

зації зобов'язується поважати суто міжнародний характер обов'язків Генерального секретаря і персоналу Секретаріату й не намагатися чинити на них вплив при виконанні ними своїх обов'язків».

Безліч функціонально спеціалізованих міжнародних організацій транснаціонального характеру можуть бути класифіковані за межами сфер самоорганізації буття людства: літосфери Землі, сфери міжнародних просторів, природної сфери, антропосфери, соціосфери, техносфери, економічної сфери, ноосфери, конституційної сфери.

Основними міжурядовими інституціями, задіяними в літосфері, є діючі Продовольча і сільськогосподарська Організація Об'єднаних Націй, Комітет із використання космічного простору в мирних цілях, Міжнародне енергетичне агентство, Міждержавна рада з нафти і газу, Міжнародний орган з морського дна, Проект з управління Землею (діє під егідою Європейської економічної комісії ООН відповідно до функцій, закладених у Міжнародній програмі з людського виміру: глобальні екологічні зміни, 2010) і ряд інших.

Діяльність міжнародних інституцій у сфері міжнародних просторів почалася з появи перших експертних неурядових організацій, переважно зайнятих у сфері морського права, а саме: Всесвітнього телеграфного союзу, Асоціації диспашерів по загальній аварії, Інституту лондонських страховиків; Міжнародного союзу залізничних товарних повідомлень, Всесвітньої асоціації морського права. А також діють міжурядові організації – Міжнародна організація цивільної авіації, Міжнародна морська організація, Міжурядова океанографічна комісія ЮНЕСКО, Міжнародна організація зв'язку через штучні супутники Землі, Міжнародна організація космічного зв'язку, Міждержавна рада з авіації та використання повітряного простору та інші.

Сфера природи буття людства представлена такими міжнародними інституціями, як: Міжнародний сільськогосподарський інститут, Міжнародний союз охорони природи і природних багатств, Всесвітній фонд природи, Міжнародний Зелений Хрест, а також безліч неурядових та благодійних організацій, наділених функціями запобігання наростаючій деградації природного середовища планети та збереження біологічного різноманіття землі.

Питаннями антропосфери, передусім, зайняті вузькоспеціалізовані міжнародні інституції, задіяні в сфері охорони здоров'я: Міжнародна санітарна конвенція, Всесвітня організація охорони здоров'я, Панамериканська організація охорони здоров'я, Лікарі без кордонів. У рамках Всесвітньої організації охорони здоров'я діє *Human Genetics Program*, а в рамках ООН заслуговує на увагу Об'єднана програма ООН з ВІЛ / СНІД та інші.

Соціосфера. Найбільш розповсюдженими вважаються міжнародні інституції, створені у синергії зусиль держав і соціальних організацій громадянського суспільства, а саме: Всесвітній поштовий союз, Міжнародний союз для захисту літературної і художньої власності, Міжнародна організація кримінальної поліції, Міжнародна федерація соціальних працівників, Міжнародна організація праці, Європейський мовний союз, Міжнародна амністія, Міжнародна організація франкофонії, Католицька служба допомоги, «Врятуйте дітей», Міжнародна рада по соціальному добробуту, Міжнародна рада з охорони пам'яток та історичних місць, Лікарі без кордонів, ЮНЕСКО, Міжнародна організація з міграції, Міжнародна організація праці, Європейське агентство з навколишнього середовища, Європейська мережа інформації і спостереження за навколишнім середовищем, Міжнародний Зелений Хрест, Евклідовий університет, Європейське об'єднання національних організацій спадщини, Організація міст всесвітньої спадщини і інші.

Техносфера. Перші кроки до вирішення технологічних проблем були зроблені ще на початку XX століття шляхом створення першої міжнародної інституції за відповідним вузькоспеціалізованим напрямком – Міжнародної електротехнічної комісії. Серед таких інституцій: Міжнародний телеграфний союз, Міжнародне бюро мір і терезів, Європейське співтовариство з атомної енергії, Міжнародна організація по стандартизації, Європейський комітет зі стандартизації, Європейський комітет зі стандартизації в електротехніці, Міжскандинавська організація із стандартизації, Європейська конференція міністрів транспорту, перетворена в 2007 році у Міжнародний транспортний форум та інші.

Економічна сфера. Найбільш обширна множинність міжнародних інституцій у цій сфері буття людства, починаючи із Союзу захисту промислової власності (1883 рік), а потім: Організація Об'єднаних Націй з промислового розвитку, Конференція Організації Об'єднаних Націй по торгівлі та розвитку, Європейська Економічна комісія ООН, Міжнародний банк реконструкції і розвитку, Організація Чорноморського економічного співробітництва, Європейська асоціація вільної торгівлі, Митний і економічний союз Центральної Африки, Загальний ринок Східної і Південної Азії, Рада арабської економічної єдності, Рада із співробітництва арабських держав Перської затоки, Арабський фонд економічного і соціального розвитку, Арабський валютний фонд, Арабський банк економічного розвитку Африки, Західноафриканський банк розвитку, Африканський фонд розвитку, Банк розвитку держав Центральної Африки, Економічне співтовариство країн Західної

Африки, Західноафриканський економічний і валютний союз та інші.

Деякі із новітніх міжнародних інституцій є яскравими прикладами наслідків глобалізації та поглиблення зовнішньоекономічних зв'язків між державами, зокрема: Європейський валютний союз, Міжнародний інвестиційний банк та інші.

Ноосфера. Поки не існує міжнародної інституції, до функцій якої б входили повністю питання співпраці із створення та використання новітніх технологій. Разом із тим є міжнародні інституції загального напрямку, в рамках яких створюються «департаменти» вузькоспеціалізованого характеру, наприклад: Всесвітня організація інтелектуальної власності, Європейська патентна організація, Міжнародний союз телекомунікацій.

Кожен конкретний історичний період буття людства характеризувався створенням інституцій, у функції яких ставилося би створення конституційних параметрів співжиття членів міжнародного співтовариства. Серед міжнародних інституцій, залучених до регламентації *конституційної сфери* буття людства, особливе місце займають *міжнародні інституції наднаціонального характеру*: перша спроба відбулася в Європі – Священний Союз (1815 рік), потім до Другої світової війни – Ліга Націй (1920 – 1946 роки), а після неї і до теперішнього часу – Організація Об'єднаних Націй.

Вперше термін «*наднаціональний*» з'явився в Паризькому договорі від 18 квітня 1951 року і в Декларації Європи, якими закладалося будівництво сучасного Європейського Союзу [1]. У реальній історії Людства для подібної інституції міжнародного порядку, що закріплюється в її Статуті, на першому місці завжди стояли питання миру між народами. Принципи інституційного пацифізму переважали над усіма іншими принципами світоустрою, тому що світ людства кожен раз вибудовувався знову після чергової руйнівної війни. Відповідно, цей світ вимагав ряду міжнародних компромісів, закріплення яких і гарантії виконання яких могла б дати створювана міжнародна інституція світового рівня. Саме їй і делегували держави частину своїх суверенних повноважень, припускаючи, що подібна інституція матиме право, як вирішувати протиріччя мирним шляхом, так і мати можливості підтримувати, розвивати і регламентувати співпрацю народів уже на принципах *інтергубернменталізму*. Д.І. Кулеба, розглядаючи принципи наднаціональності, закладені в теоріях *інституційного пацифізму* і *інтергубернменталізму*, зазначає, що згідно з першим, досягти миру і стабільності можливо лише завдяки наднаціональним інституціям, а згідно з другим – транзит державного суверенітету до наднаціональних інституцій буде компенсований зростанням кількості загальносистемних повно-

важень і зростанням співпраці держав-засновників [2, с. 6].

До розряду міжнародних інституцій цієї сфери слід віднести і регіональні організації, такі як: Рада Європи, Ліга арабських держав, Організація американських держав, Організація африканської єдності, Співдружність держав Північної Європи, Асоціація держав Південно-Східної Азії.

Всі ці міжнародні інституції вибудовувалися на основі цілого ряду принципів міжнародного співробітництва, які, як правило, потім об'єднувалися у *теорії інтеграції*: «федералізму», «ліберального інтергубернменталізму», «багаторівневого управління», «нового інституціоналізму».

Кожна з цих теорій припускає, що основним методом міжнародного співробітництва має бути якийсь один із задекларованих ними, але головне завжди залишається ніби «за кадром» – *принцип наднаціональності* в побудові цих інституцій, який читається, як наділення міжнародної інституції повноваженнями вирішувати проблеми співжиття країн незалежно від думки окремих держав. Але прийматися таке рішення має з урахуванням побажань всіх держав-засновників даної міжнародної інституції. У даній нам сучасності класичним прикладом такого міжнародного співробітництва може бути Європейське співтовариство. «*Наднациональные институты* в проведении общей политики ЕС применяют одну из пяти моделей, которые зависят от уровня их участия и соответствуют положениям *теории интеграции*»:

1. *метод сообщества* (надгосударственная форма создания политики), который отвечает *принципам теории федерализма*;

2. *регулятивный метод*, с помощью которого возможно совместить наднациональные стандарты и различия между различными государствами-членами, и основанный на принципах *либерального интергубернментализма*;

3. *дистрибутивный метод*, который соответствует положениям *теории многоуровневого управления* и способствует установлению непосредственных контактов между европейским и субнациональным уровнями управления, разработке на их основе общей политики;

4. *метод открытой координации*, который соответствует принципам *нового институционализма*;

5. *интенсивная межправительственная политика*, в которой по разным причинам государства-члены считают нецелесообразным или неприемлемым применение всей существующей институциональной системы ЕС. Ни одна из наднациональных институций ЕС не может занять доминирующую позицию в интеграционном процессе. Поэтому продвижение интеграции возможно только при условии постоянного и тес-

ного співробітництва наднаціональних інституцій» [3, с. 7].

В історії людства неодноразово зустрічалися *військово-політичні союзи держав*, так як *міжнародні «розколи і розломи»* – суть конкретної еволюції міжнародного співтовариства. Завжди рішуче вирішення протистоянь, протистоянь і конфліктів вимагає ще й обов'язкової консолідації сторін, що протистоять одна одній. Можна згадати лише в новій історії становлення *«Троїстого союзу»* до Першої світової війни або *«Вісь Рим – Берлін – Токіо»* до Другої світової війни.

Формування подібних *військово-стратегічних блоків* є природною формалізацією конфліктного співіснування у міждержавних відносинах. Але шляхи вирішення протиріч, безумовно, призводять до явного прояву міжнародних проблемних ситуацій, а потім до війни як до особливого політичного способу вирішення міжнародного конфлікту, що стадійно розгорнувся за допомогою збройної сили. В кінцевому рахунку все закінчується знову ж таки політичним врегулюванням відносин воюючих держав. Військово-політичні союзи розпадаються. Виникають нові *міжнародні ситуаційні коаліції*. Однак принципом узгодження позицій держав виявиться – *проти кого дружити?* Також залишається і параметральний клас суб'єктів, які вступають у *тимчасові політичні союзи і позиційні міжнародні об'єднання* – лише держави даної їм сучасності.

Циклічність подібних військово-стратегічних *інтеграційних процесів у міжнародних відносинах* є історичною конкретикою. Але це не міняє їх суті, оскільки механізми функціонування *розділеного міжнародного співтовариства* залишаються такими ж, змінюється лише суб'єктний склад і інституційний формат. *«Современная интеграция, – зазначає С.А. Шергин, – это, прежде всего, институциональный процесс, который приобретает формы региональных или межрегиональных организаций экономического, политического и военно-политического типа... Интеграция, как процесс взаимодействия политических элит, государств и их институтов, имеет целью установление между народами стабильных, динамических и многоуровневых связей»* [4, с. 147].

У реальній історії людства вже виникали і мали більш ніж значущий вплив на формування сучасного їм міжнародного порядку міжнародні інституції, що представляють довготривалі і інституційно-організовані військово-політичні союзи держав, такі як: *Антанта*, загальне політичне і військове керівництво, діяльність якого в різні періоди здійснювалося: Міжсоюзницькими кон-

ференціями (1915–1918 роки), Верховною радою Антанти, Міжсоюзним (виконавчим) військовим комітетом, Верховним головнокомандувачем союзними військами, головним штабом Верховного головнокомандувача, головнокомандувачем і штабами на окремих театрах військових дій; *Організація Варшавського договору* (1955–1991 роки), загальне політичне і військове керівництво діяльністю якого здійснювалося Політичним консультативним комітетом і Об'єднаним командуванням Збройних сил держав-учасниць; *Організація Північноатлантичного договору* (1949 рік), загальне політичне і військове керівництво, діяльність якого здійснюється Радою НАТО, Комітетом воєнного планування (що складається з міністрів оборони 16, а після четвертого розширення – 28 країн-членів блоку), двома регіональними командуваннями в Європі і п'ятьма в Атлантиці.

Початок сучасної системи *міжнародних інституцій економіко-інтеграційних союзів країн* у системі сучасної для них міжнародної спільноти поклали європейські регіональні: Європейське об'єднання вугілля і сталі, Європейське економічне співтовариство, а потім виникли Латинський Союз, Латино-американська економічна система; *субрегіональний союз* – Бенілюкс, *міжрегіональний* – Організація Ісламської Конференції, Андська група, Карибський спільний ринок.

Але саме держави, безпосередньо представляючи сукупну множинність усіх соціальних організмів даної їм сучасності, і формують власне міжнародне співтовариство, в рамках якого по-свідовно і поступово вибудовується інституційна основа сучасного буття людства.

Міжнародні інституції, починаючи з моменту їх тривалого становлення і визнання їх міжнародної правосуб'єктності, знаходяться на перетині чотирьох основних магістралей¹ розвитку: суверенізації, гармонізації, глобалізації, децентралізації влади.

Паралельність пролягання кожної з магістралей руху міжнародних інститутів свідчить, з одного боку, про поступальність їх історичного зростання. З іншого ж боку, з огляду на що магістралі діють паралельно, і відбуваються міжнародні спазми. Відповідні зрушення в балансі міжнародної системи лежать в основі наповненості функціональної діяльності міжнародних інституцій: їх функцій, компетенцій та повноважень.

Магістраль *суверенізації* полягає в тому, що постійно відбувається зростання функцій, повноважень і компетенцій, державний суверенітет зберігає свої риси. К. Бредлі і Дж. Келлі стверджували, що глобалізація в будь-якому випадку призводить

¹ Семантика поняття «магістраль» пропонує безліч значень, серед яких інтерес представляють такі: магістраль як головний, основний напрямок чого; або магістраль як канал передачі між двома точками-вузлами або комутаційними центрами. Магістралі розвитку являють собою альтернативи існування, розгалуження буття, суперечливе бачення розвитку чого-небудь.

до втрати зовнішнього аспекту суверенітету шляхом звуження монополії суверенної державної системи на міжнародну політичну діяльність [5].

Однак, рухаючись вгору по магістралі суверенізації, суверенітет слід розглядати не тільки в класичному його поділі на *imperium* і *dominium*, а й на поєднання шляхів координації і субординації. Будучи засновником міжнародної інституції та делегуючи їй все більше повноважень, держава продовжує здійснювати внутрішньосоціумну координацію життєдіяльності своєї країни, підтримуючи значущість власного суверенітету.

Гармонізація, як одна з центральних магістралей становлення міжнародних інституцій, визначає рівень координації взаємних прагнень до досягнення тих цілей, заради яких і створювалися подібні інституції. Мета гармонізації полягає в удосконаленні процесу співпраці і взаємодії держав, припускаючи, що досягнення міжнародних інституцій у виділеній сфері діяльності сприймається як належне і необхідне будь-яким членом міжнародної організації.

Разом із тим гармонізація не передбачає надання міжнародним інституціям додаткових розширених повноважень, їх соціальне призначення в тому, щоб заповнити конкретні прогалини в інституційній складовій міжнародно-правового регулювання відносин суб'єктів у міжнародному просторі.

Як приклад, можна взяти Міжнародну раду музеїв, створену у 1946 році з ініціативи американця Дж. Гамліна. До часу створення цієї організації функції в сфері забезпечення діяльності музеїв світу частково відображалися в установчих цілях Організації Об'єднаних Націй в області науки, культури і освіти, але повністю не вирішували ці питання. Саме тому значущим виявився результат всього двох проведених зустрічей у Парижі і в Мехіко – з'явилася і реалізувалася ідея створити подібну спеціалізовану організацію і наділити її відповідними повноваженнями [6].

Стан відносин між державою-учасницею та міжнародною інституцією в даній магістралі характеризується з точки зору закріплення і реалізації повноважень, як агентський функціонал, тобто міжнародна організація діє від імені держав-засновниць, які зберігають високу ступінь контролю за фактичною реалізацією завдань даної міжнародної інституції. Ефективна діяльність досягається в тому випадку, якщо їй передувала гармонійність появи, відповідність своєму соціальному часу і функціональному призначенню.

Магістраль *глобалізації* також базується на рівних із гармонізацією умовах, але припускає, крім того, додаткову можливість розширення повноважень міжнародної інституції, першу – внаслідок збільшення як складу учасників, так і розширення тих функцій, які визначають соціальне

призначення відповідного міжнародного утворення.

Зростання функціональної наповненості діяльності міжнародної інституції визначається викликами глобалізації та потребами продуктивно відповідати на виклики часу. Так, наприклад, поява міжнародних міжурядових і неурядових космічних організацій (ІНТЕЛСАТ, Інтерспутник, ЄКА, ІНМАРСАТ, АРАБСАТ, ЄВМЕТСАТ, ЄВТЕЛСАТ та інші) була викликана швидкими темпами використання космосу державами в практичних цілях і, відповідно, становлення міжнародного космічного права. Рух по магістралі глобалізації провокує в позитивному сенсі не тільки ріст інституційної складової міжнародно-правового регулювання, а й його нормативного елементу; в наведеному прикладі – це практично миттєве формування звичаїв у сфері міжнародного космічного права, зокрема, про абсолютну відповідальність держав.

Глобалізаційна магістраль становлення міжнародних інституцій характеризується і відносинами делегування повноважень державами міжнародних інституцій, коли держави самі вже не здійснюють контроль за тим, яким чином використовуються повноваження, делеговані міжнародній інституції. Глобалізація виступає чи не найпотужнішим чинником як кількісного, так і якісного зростання міжнародних інституцій. Вона стала поштовхом до побудови системної множинності міжнародних інституцій в 50–70 роках ХХ століття.

Якісні ж зміни у функціонуванні міжнародних інституцій простежуються в магістралі *децентралізації влади*, що характеризується високим рівнем делегування повноваження – трансфером, або присвоєнням. З'являється тенденція до розширення процесу емансипації делегованих повноважень. Тут мається на увазі не кількісна, а якісна зміна «розстановки сил», тобто певна сфера діяльності міжнародної інституції виходить з-під контролю держави-члена, або, що більш характерно, з'являється така сфера міжнародних відносин, яка відразу не підпадає під контроль держави. Як наслідок, міжнародна організація стає все більш незалежною, тобто відбувається інтернаціоналізація повноважень міжнародної інституції, а також динамічне зростання спеціалізованої множинності міжнародних інституцій. Актуалізація дії даної магістралі сталася після активної перебудови інституційної та нормативної структури Європейського Союзу.

Рухаючись по спіралі, децентралізація державної влади тісно пов'язана з магістраллю *суверенізації*. Виступаючи повноцінним членом міжнародної інституції і наділяючи останню все більшою кількістю повноважень, держави тим самим реалізують свій суверенітет.

Протягом усієї історії становлення та функціонування міжнародних інституцій проявляється дія всіх фундаментальних магістралей їх розвитку. При цьому важливо, що послідовно простежуються якісь загальні закономірності росту в зміні функціоналу міжнародних інституцій, історичних стадій, кожна наступна з яких зберігає риси попередньої. Реальна взаємодія магістралей розвитку міжнародних інституцій стає очевидною, якщо розглянути розвиток системи міжнародних інституцій на виділених історичних етапах².

Звісно ж, досить обґрунтовано виділяються дванадцять етапів кількісного і якісного росту міжнародних інституцій.

Першим етапом становлення міжнародних інституцій слід вважати створення в VI столітті до нашої ери союзів міст і общин у Стародавній Греції, релігійно-політичних оборонних і наступальних утворень, які, незважаючи на те, що мали значний вплив на відносини між виключно грецькими державами, мали недосконалу внутрішню структурованість (фактично, наявність тільки вищого союзного органу – сіллогос у Лакедемонській симмахії, Рада амфіктіонів у Дельфійській амфіктіонії), мінімальну галузеву розгалуженість (військово-політична і релігійна спрямованість) і глибоку залежність від вищого в ієрархії суб'єктів (міст-гегемонів Спарти, Афіні).

Другим етапом стало виділення галузевих міжнародних об'єднань, зокрема торгових і митних союзів (Ганзейський, Німецький).

Третій етап супроводжувався геополітичним розширенням міжнародного співробітництва, що ознаменувався появою нових моделей міжнародних інституцій, наприклад: Священний союз, який справедливо вважається першим європейським урядом. Четвертий союз взяв на себе функцію управління не тільки системою міжнародних відносин в Європі, але і, що важливо, контролю за внутрішнім розвитком національних держав.

Недоліки функціонування перших універсальних квазіорганізацій почали заповнюватися зі створенням перших внутрішньо структурованих, в класичному розумінні, міжнародних об'єднань, наприклад, Центральної комісії з судноплавства на Рейні 1831 року. Крім того, саме ця міжнародна організація стала першим прообразом міжурядової організації, створеної угодою двох незалежних держав – Німеччини і Франції. Це і є *четвертий етап* в історії становлення міжнародних інституцій.

Починаючи з середини XIX століття, поглиблюються світогосподарські зв'язки між держа-

вами, що стимулюють потребу в забезпеченні стабільних міжнародно-правових, торгово-економічних, соціально-культурних, комунікаційних, фінансових та інших умов реалізації таких зв'язків. Тому виникає потреба в створенні постійно діючих міжнародних інституцій галузевої належності та, відповідно, перехід до наступного – *п'ятого етапу*. Так з'являються адміністративні союзи – Міжнародний союз для вимірювання землі, Всесвітній телеграфний союз, Всесвітній поштовий союз, Міжнародне бюро мір і ваг, Міжнародний союз для захисту літературної і художньої власності, Міжнародний союз залізничних товарних повідомлень.

Всі ці організації мали постійні органи, фіксованих членів і штаб-квартири. Їх компетенція обмежувалася обговоренням спеціалізованих конкретних проблем, наприклад: транспорту, стандартизації, зв'язку, захисту промислової та інтелектуальної власності. В основі функціонування таких союзів була міждержавна угода. А їх структура визначалася двома органами – вищим (Конгрес) і виконавчим (Бюро). Рішення, як правило, приймалися більшістю голосів, і будучи обов'язковими для держав-членів, ставали нормоутворюючими для всього міжнародного правопорядку в тих сегментах міжнародних відносин, в яких держави делегували міжнародним інституціям відповідні повноваження.

Квазіорганізаційний характер вищенаведених етапів обумовлюється відсутністю юридичної свободи міжнародної інституції. Ми можемо говорити про виключно функціонально-цільові об'єднання держав, при цьому нетривалого характеру. Схильність до гармонізації функцій держави і міжнародних організацій зароджується достатньо повільно, зважаючи на високий рівень централізації публічної влади на національному рівні. Міжнародні інституції цього етапу росту ще не володіють самостійністю у прийнятті зовнішньополітичних рішень.

Шостий етап розвитку міжнародних інституцій має своєю точкою відліку заснування Ліги Націй у 1919 році. Особливістю даної стадії є те, що це початок формування вже універсальної системи міжнародних організацій і відхід від регулювання відносин народів тільки у вузькоспеціалізованих сферах. Хоча Лігу Націй не можна вважати такою, що ефективно функціонувала, враховуючи факт, що у випадках відсутності консенсусу серед членів Ради Ліги Націй всі члени отримували заборону на здійснення активних дій. Це в результаті і призвело до Другої світової війни. Разом із тим

² На жаль, вузькі рамки статті не дозволяють застосувати всю технологію методів поєднання магістралей росту, тому доведеться, прийнявши їх за основу аналізу, перейти відразу до висновків.

³ Цікаво відзначити, що відкривав перше засідання Ліги Націй Джузеппе Мотта, президент Швейцарської конфедерації, модель організації якої враховується при побудові нового інституційного світопорядку [7].

її заснування вважають першою спробою становлення Світового уряду³.

Заміна Організацією Об'єднаних Націй Ліги Націй стала наслідком активної глобалізації світу і *сьомого етапу* розвитку міжнародних інституцій. Майже одночасно з ООН, протягом 40–60 років, відбулося кількісне зростання спеціалізованих міжнародних організацій і формування системи Організації Об'єднаних Націй, що ознаменувало початок *восьмого етапу* росту міжнародних інституцій.

Даний етап свідчить про те, що держави поступово наділяли міжнародні інституції все більшими повноваженнями, розширюючи їх функції та компетенцію. Спостерігається гармонізація владних прерогатив держав і міжнародних організацій у тому, що стосується реалізації тих завдань, заради яких міжнародне утворення засновувалося. Державний суверенітет не змінює свої кордони, відбувається лише заміна структурної його частини *dominium* на координацію повноважень між власне державами і міжнародними інституціями.

Перший реальний прояв наднаціональності відбувся на *дев'ятому етапі* – почалося формування регіональної наднаціональної інституційної структури – Європейського Союзу. Унікальність юридичної природи Європейського Союзу вимагала кардинально нової для ХХІ століття системи правових норм, у створенні якої брали участь усі європейські інтеграційні об'єднання, а також самі держави-члени шляхом приведення у відповідність норм внутрішнього права і єдиних європейських стандартів.

Врешті решт, концепція «європеїзму» ознаменувала прихід *десятого етапу* – створення європейської системи інтеграції країн із центрами їх координації в інституціях Європейського Союзу і інститутах Ради Європи. Розвивається європейська інституційна система. Відмінними ознаками концепції «європеїзму» стали такі: відносний космополітизм, політика введення узгодженого соціального забезпечення, стратегія сталого розвитку, мультикультуралізм, антиклерикалізм, дотримання принципу підтримки багатосторонніх відносин, і що особливо актуально в контексті Європейського Союзу – загальний ринок, шенгенська зона і система перерозподілу квот. Держави Європи, діючи в режимі координації зусиль та інтересів, почали будівництво міжнародної інституції *sui generis*.

Наступний *одинадцятий етап* росту міжнародних інституцій є яскравим втіленням гармонійного співіснування всіх чотирьох магістралей розвитку. На даному етапі державі немає сенсу поступатися своїм власним суверенітетом, адже завдяки активній діяльності міжнародних інституцій виникає новий тип суверенітету – функціональний *суверенітет наднаціонального інтеграційного об'єднання*, який фактично є наступною

частиною ланцюга: «національний суверенітет – народний суверенітет – державний суверенітет», поєднуючи його далі уже з суверенітетом людства, уособленням якого мала б бути Організація Об'єднаних Націй. Дж. Раггі використовував для пояснення цього феномена термін «інституціональний вимір суверенітету», а С. Краснер – «особливі інституційні структури суверенітету».

Проліферація міжнародних урядових і неурядових організацій сприяє позадержавному утвердженню суверенітету розуму, властивого окремій людині. Державний суверенітет продовжує виконувати функцію відокремлення країн, у той же час виступаючи стримуючим чинником до застосування насильства у відносинах між державами. Міжнародне співтовариство поступово зміщується в бік пошуку балансу між світом абсолютно суверенних держав і системою світового уряду і суверенітету людства [8].

Прояв суверенітету наднаціонального інтеграційного об'єднання ні в якому разі не означає нічим не обмежену свободу дій нового типу міжнародної інституції. Суть його буде проявлятися у відомій юридичній незалежності міжнародних інституцій одна від одної і в координаційному характері їхніх відносин. Функціональність суверенітету буде відображатися не в *dominium* – в юрисдикції над територією, а в реальній регламентаційній діяльності функціональних галузевих комплексів. У майбутньому ми зможемо говорити про дихотомію територіального суверенітету держави і функціонального суверенітету наднаціонального інтеграційного об'єднання, але в будь-якому випадку – про розширення ролі другого.

Власне відлік цього етапу уже розпочався зі спроби втілити глибоку інституційну реформу на території Європи. Йдеться, звичайно, про Конституцію для Європи від 29 квітня 2004 року, яка була розроблена з метою розмежування сфер компетенції Європейського Союзу і держав-членів із передачею у відання наднаціональних органів значних повноважень. Прийняття Основного Закону хоча і було заблоковане побоюванням держав втратити значні обсяги свого суверенітету і політичної ваги в Союзі, символізувало початок якісно нового етапу європейської інтеграції і логічну потребу в розширенні і вдосконаленні інституційної складової регулювання міжнародних відносин [9, с. 49–52]. І хоча в соціально-часовому розрізі Конституція для Європи випередила момент свого соціального призначення, зате вона відверто задекларувала наявність прагнень до встановлення нового, більш ефективного інституційного світопорядку, і створила умови для нового вихрового потоку глобалізації.

Американський журналіст Т. Фрідман виділяє три епохи глобалізації: «Глобалізація 1.0», «Глобалізація 2.0» і «Глобалізація 3.0».

«Глобалізація 1.0» стосувалася виключно держав і силового характеру вирішення спорів, «Глобалізація 2.0» своєю рушійною силою вважала транснаціональні корпорації і вузькоспеціалізований розвиток, і «Глобалізація 3.0» гранично «звужує світ», вирівнюючи світове ігрове поле і перетворюючи індивідів і об'єднання в рушійну силу глобалізації.

Третій етап глобалізації, вважає Т. Фридман, відрізняється тим, що він не тільки «мінімізує» світ, одночасно роблячи його більш плоским, але і відкриває перед кожним індивідом нові можливості для впливу на світові процеси. Його новація полягає в тому, що якщо біля керма перших двох глобалізаційних блоків стояли США і держави Європи, то сучасний глобалізаційний вимір створюється не тільки державами, а й етносоціальними групами [10, с. 5–6].

Те ж саме стосується і міжнародних інституцій. З моменту створення універсальної Ліги Націй значущості і ваги набували виключно міжнародні міждержавні організації. Серйозним проривом стала зміна як юридичного статусу, так і ролі всередині міжнародної спільноти системних рядів міжнародних інституцій. Всі вони вийшли на міжнародну арену з диференційованим суб'єктним складом учасників (не рахуючи представників урядових структур): представники роботодавців та організацій працівників (МОП), фахівці різного профілю і, зокрема, в сфері міжнародного гуманітарного права (МКЧХ), у галузі охорони здоров'я (ВООЗ), органи місцевого самоврядування (ICLEI), волонтери (Greenpeace), приватні судновласницькі компанії (Асоціація латиноамериканських судновласників), аеропорти (Міжнародна асоціація цивільних аеропортів), архітектори (Міжнародний союз архітекторів) та інші.

Змінюються не тільки етапи зростання міжнародних інституцій, а також розвиваються і самі системи міжнародних інституцій. Множинність спеціалізованих інституцій заклала основу для створення універсальних міждержавних організацій. Останні ж, і перш за все Організація Об'єднаних Націй, виступили основою для формування наднаціональної системи міжнародних інституцій реального майбутнього людства.

Йдеться про будівництво в умовах повної синергії магістралей зростання міжнародних інституцій на *дванадцятому етапі* – «Конфедерації Об'єднаних Націй». Але про це детальніше в нашому наступному дослідженні.

Література

1. Treaty establishing the European Coal and Steel Community and annexes I-III (Paris, 18 April 1951). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.unizar.es/euroconstitucion/library/historic%20documents/Paris/TRAITES_1951_CECA.pdf.
2. Кулеба Д.І. Принцип наднаціональності у міжнародному праві: Наукова доповідь / Д.І. Кулеба. – К., 2011. – 20 с.
3. Терницький В.М. Наднаціональні інституції Європейського Союзу в теорії інтеграції. Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата політичних наук / В.М. Терницький. – Київ, 2006. – 7 с.
4. Шергін С.О. Політологія міжнародних відносин / С.О. Шергін. – Київ, 2013. – 147 с.
5. Bradley A.C., Kelley G.J. The concept of international delegation. [Електронний ресурс] / A.C. Bradley, G.I. Kelley. – Режим доступу: <https://www.law.duke.edu/publiclaw/pdf/workshop06sp/bradleykelley.pdf>.
6. COM: The World Museum Community [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://icom.museum/the-organisation/>
7. Лига Націй: первая попытка создания Мирового правительства [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://humus.livejournal.com/2584994.html>
8. Хаас Р. Н. А навіщо нам суверенітет? [Електронний ресурс] / Р. А. Хаас // Газета «День». – 2006. – № 27. – Режим доступу: <http://www.day.kiev.ua/uk/article/svitovi-diskusiyi/navishcho-nam-suverenitet>.
9. Герасимчук Н.В. Наднаціональність и реалии «мирового правительства» / Н.В. Герасимчук // Международный научно-практический правовой журнал «Закон и жизнь» (Молдова). – 2013. – № 8/3. – С. 49–52.
10. Фридман Т. Плоский мир: краткая история XXI века. [Електронний ресурс] / Т. Фридман. – Режим доступу: <http://www.klex.ru/ccd>.

Анотація

Герасимчук Н. В., Хонін В. М. Генезис системи міжнародних інституцій. Частина 2. – Стаття.

У статті досліджуються міжнародні інституції, які відповідно до свого параметрального класу наділені статусом міжнародної організації, тобто «subjectivity», та виступають у якості функціональних операторів міжнародних систем. Також здійснюється координація функціональних спеціалізованих міжнародних організацій транснаціонального характеру за межами сфер самоорганізації буття людства.

Згадується принцип наднаціональності, як характерна ознака, притаманна безлічі теоріям інтеграції. Визначаються основні магістралі руху міжнародних інституцій, що характеризують особливості становлення та визнання міжнародної правосуб'єктності міжнародних інституцій на різних етапах їх розвитку. Авторами виділяються основні етапи росту міжнародних інституцій, що в умовах повної синергії вищенаведених магістралей призведуть до будівництва ієрархічної системи міжнародних інституцій.

Ключові слова: міжнародні інституції, сфери самоорганізації, принцип наднаціональності, теорії інтеграції, магістралі руху.

Аннотация

Герасимчук Н. В., Хонин В. Н. Генезис системы международных институций. Часть 2. – Статья.

В статье исследуются международные институции, которые, в соответствии со своим параметральным классом, наделены статусом международной организации, то есть «subjectivity», и выступают в качестве функциональных операторов международных систем. Также осуществляется координация функциональных специализированных международных организаций транснационального характера за пределами сфер самоорганизации бытия человечества. Упоминается принцип наднациональности, как характерный признак, присущий множеству теорий интеграции. Определяются основные магистрали движения международных институций, характеризующие особенности становления и признания международной правосубъектности международных институций на разных этапах их развития. Авторами выделяются основные этапы роста международных институций, которые в условиях полной синергии вышеприведенных магистралей приведут к строительству иерархической системы международных институций.

Ключевые слова: международные институции, сферы самоорганизации, принцип наднациональности, теории интеграции, магистрали движения.

Summary

Gerasymchuk N. V., Khonin V. M. The genesis of system of international institutions. Part 2. – Article.

The article examines international institutions, which, in accordance with their parametrial classes, pertain status of an international organization, that is «subjectivity», and act as functional operators of international systems. The coordination of functional specialized international organizations having transnational nature outside sphere of self-organization of humanity being is carried out. The principle of supranationality as a feature inherent in various theories of integration is mentioned. The main highways of movement of international institutions, which characterize features of formation and recognition of international legal personality of international institutions at different stages of their development are defined. The authors highlighted the main stages of growth of international institutions, which under the conditions of complete synergy of above highways will lead to construction of a hierarchical system of international institutions.

Key words: international institutions, scope of self-organization, principle of supranationality, theories of integration, highways of movement.

УДК 341.2

Ю. І. Зайченко*аспірант кафедри міжнародного права та міжнародних відносин
Національного університету «Одеська юридична академія»***РОЛЬ ОРГАНІЗАЦІЇ ЕКОНОМІЧНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ТА РОЗВИТКУ
У ЗАХИСТІ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ НА МІЖНАРОДНОМУ РІВНІ**

Сучасний економічний розвиток, становлення ринкових відносин та збільшення кількості багатонаціональних компаній значно змінили структуру міжнародної торгівлі. Монополізація ринкової влади окремими групами міжнародних підприємств стала властивою світовому ринку та призводить до необхідності координації дій державних антимонопольних органів, адже держави все частіше зазнають негативного впливу внаслідок зловживання монопольним становищем окремими компаніями. Розповсюдження випадків обмежувальної ділової практики серед транснаціональних підприємств свідчить про неможливість попередження антиконкурентної поведінки у межах законодавства однієї держави та зумовлює необхідність міжнародно-правового співробітництва у сфері захисту економічної конкуренції.

Міжнародно-правове співробітництво держав, ціллю якого є протидія випадкам обмежувальної ділової практики, набуває різних форм, серед яких співпраця у рамках міжнародних організацій. Дослідження міжнародно-правової співпраці держав у сфері захисту економічної конкуренції у рамках Організації економічного співробітництва та розвитку (далі – ОЕСР) є вельми актуальним. Конкурентне законодавство зазнало впливу тенденцій глобалізації. З початку 1990 року майже на 600% збільшилася кількість юрисдикцій, у яких створено спеціальні антимонопольні органи, тобто від 20 окремих країн до більш ніж 120 на сьогоднішній день. Це є значним досягненням, значний вклад у який зробила ОЕСР та її Комітет із конкурентного законодавства та політики. Більшість випадків щодо порушення конкурентної поведінки мають міжнародний характер через збільшення міжнародної торгівлі та зростання глобального ланцюга постачання. У Європейському Союзі (далі – ЄС) кількість випадків розслідування діяльності учасників картелів, що знаходяться поза межами ЄС, зросла приблизно на 450% порівняно із 1990 роком. А кількість транзакцій щодо злиття та поглинання, що мають транскордонний характер, починаючи з 1990 року збільшилася на 250–350%, тобто у більшості випадків такі транзакції підлягають перевірці на відповідність конкурентному законодавству одразу у декількох юрисдикціях. Усе це підкреслює актуальність та своєчасність цього дослідження. Аналіз процедур застосування правил регулювання обмежувальної ділової практики у міжнародному аспекті є новою

сферою дослідження для вітчизняної науки міжнародного права. Це зумовлено відсутністю у міжнародному праві уніфікованих міжнародних норм щодо координації дій антимонопольних органів різних держав при розслідуванні випадків обмежувальної ділової практики, що має транскордонний вплив.

Дослідження у цій сфері проводили такі вчені, як: Б. Хавк, В.В. Рокоссовська, А.Н. Толоконніков та інші, праці яких використані при написанні цієї роботи.

Протягом 30 років після невдалої спроби прийняття Гаванської Хартії не спостерігалось значних кроків щодо розробки та впровадження міжнародних правил регулювання економічної конкуренції. Міжнародний діалог у цьому напрямку відновився лише у 1953 році, коли Канада, США та інші країни у рамках Економічної та Соціальної Ради ООН розробили угоду, якою передбачалося створення міжнародної координаційної організації, до компетенції якої повинно було увійти право на отримання, розслідування та впровадження заходів відносно скарг щодо ділової обмежувальної практики у міжнародній торгівлі, якщо така практика обмежувала б конкуренцію, доступ до ринку або сприяла монополізації в окремих галузях. П'ятьма роками пізніше у ГАТТ було створено комітет щодо вивчення обмежувальної ділової практики у міжнародній торгівлі та розробки ефективних методів роботи з такою практикою. Але наведені розробки лишилися лише проектами, адже великий рівень відмінності національних конкурентних законодавств держав того часу дозволяв розробити міжнародні положення лише рекомендаційної сили, а не загальнообов'язкової [1, с. 405].

Ініціативи щодо розробки міжнародних правил попередження обмежувальної ділової практики отримали подальший розвиток у рамках роботи Організації економічного співробітництва та розвитку [2]. У 1961 році в ОЕСР було створено Комітет із питань конкурентного права та політики. Результатом роботи цього Комітету стали публікації та аналіз законодавства держав-членів ОЕСР щодо обмежувальної ділової практики та конкурентної політики [3].

Після узагальнення досліджень первинною ціллю було визначено необхідність обміну інформацією між державами у випадках транскордонного впливу обмежувальної ділової практики та

підтримання постійного міжнародного діалогу з цього питання. Ідея гармонізації конкурентного законодавства на той час була об'єктивно неможливою через значну відмінність національних законодавств різних держав [4, с. 195].

У 1967 році Комітет ОЕСР опублікував Рекомендації зі співробітництва країн-членів щодо попередження обмежувальної ділової практики, яка має вплив на міжнародну торгівлю [5]. Рекомендації встановлювали, що при ініціюванні розслідування щодо випадку обмежувальної ділової практики країна-член організації, перш за все, має належно повідомити іншу країну, чий інтерес може зазнати впливу при проведенні такого розслідування. Якщо дві або більше країн відкривають процедуру щодо розслідування обмежувальної ділової практики у міжнародній торгівлі, вони повинні координувати свої дії згідно зі своїм національним законодавством [5].

З наведених рекомендацій Комітету стає очевидним, що на той час ідея співпраці у сфері захисту економічної конкуренції базувалася на розумінні відмінностей між національними політиками кожної держави-члена щодо реагування на випадки обмежувальної ділової практики. Такі висновки не зменшували відмінності у національних законах держав, а сприяли неможливості вироблення уніфікованих міжнародних правил у цій сфері [4, с. 195].

Із часом представникам держав стало зрозуміло, що обмежувальна ділова практика підприємства однієї країни може значно вплинути на економічні та політичні інтереси іншої держави, адже будь-який негативний вплив на міжнародну торгівлю прямо або опосередковано впливає і на економіку окремих країн. Тоді одним із пріоритетних напрямків співпраці стала розробка уніфікованих міжнародних правил регулювання антиконкурентної поведінки у міжнародній торгівлі. Гармонізація національних підходів щодо протидії випадкам зловживання монополюним становищем стала визнана, як ефективний метод міжнародної співпраці. Саме тому в 1973 році ОЕСР були прийняті нові Рекомендації щодо протидії обмежувальній діловій практиці.

Наступним результатом роботи ОЕСР стала збірка Керівних принципів для багатонаціональних підприємств (англ. *Set of Guidelines for Multinational Enterprises*), яка неодноразово була доповнена та видана у нових редакціях [6; 7, с. 246]. До збірки принципів увійшли положення щодо регулювання конкурентної поведінки, передбачалась процедура повідомлень, обміну інформацією та координація дій національних антимонопольних органів різних держав [8, с. 29–40], до компетенції яких входило правозастосування санкцій за порушення конкурентної поведінки на ринку, у випадках, коли такі порушення спричиняють зна-

чний вплив на внутрішні ринки інших держав [1, с. 405].

Головною метою Керівних принципів було забезпечення здійснення діяльності багатонаціональними підприємствами у відповідності з національними правовими режимами країн, на економіку яких потенційно могли вплинути або впливали такі підприємства.

Не слід вважати, що прийняті принципи є відображенням діючого конкурентного законодавства країн-членів ОЕСР того часу. Ці принципи стали самостійним викладенням концепції захисту економічної конкуренції, що дозволяло інтерпретувати їх положення у такий спосіб, аби вони не суперечили національному законодавству держав [7, с. 246]. Експерти ОЕСР дійшли висновку, що національні законодавства загалом не здатні впоратися з антимонопольними правопорушеннями на міжнародному рівні та визначили Керівні принципи ОЕСР кращим міжнародним методом для взаємодії держав у випадках таких правопорушень, негативні наслідки від яких не можуть бути попереджені у межах окремих національних законодавств [9, с. 6–7].

Варто відмітити, що експертам ОЕСР також очевидна взаємодія конкурентного права та права інтелектуальної власності. Найбільш яскраво така взаємодія простежується не лише в рамках окремої національної правової системи, а при трансфері технологій через державні кордони, тобто при міжнародних комерційних операціях. У Керівних принципах ОЕСР 1976 року було визнано факт того, що використання прав інтелектуальної власності досить часто відбувається з порушенням конкурентних правил. Загалом ОЕСР стала однією з перших міжнародних організацій, яка видала рекомендації щодо попередження антиконкурентних практик при ліцензуванні та передачі технологій [10]. У 1972 році ОЕСР опублікувала доповідь щодо обмежувальної бізнес-практики при трансферті технологій між підприємствами різних держав-членів ОЕСР та щодо використання прав на об'єкти інтелектуальної власності підприємством однієї країни, коли таке використання має вплив на ринок іншої країни, що неминуче спричиняє екстериторіальне застосування законодавства з попередження обмежувальної практики. Раніше у 1967 році ОЕСР було прийнято резолюцію щодо наміру сприяння справедливій та вільній міжнародній торгівлі та міжнародній співпраці у цьому напрямку.

У 1970-х ОЕСР не вдалося значно вплинути на розробку уніфікованих норм конкурентного права, проте міжнародній спільності стало очевидно, що саме ця міжнародна організація є ефективною платформою для багатостороннього співробітництва у сфері захисту економічної конкуренції. Завдяки ОЕСР було опубліковано серію

робіт щодо порівняльного аналізу конкурентного права та політики у різних країнах та порівняльних аспектів практики по ліцензуванню об'єктів інтелектуальної власності [11]. Завдяки роботі ОЕСР необхідність розробки уніфікованих правил щодо попередження обмежувальної ділової практики отримала визнання серед лідерів багатьох країн, а тенденція вироблення міжнародних рекомендацій у сфері захисту економічної конкуренції отримала назву «м'якої» гармонізації [1, с. 405].

Одним із найбільших досягнень ОЕСР у галузі розробки та дослідження питання співпраці антимонопольних органів різних держав протягом останніх 40 років стали прийняті у 1995 році Переглянуті рекомендації Ради ОЕСР щодо співпраці між країнами-членами у галузі антиконкурентних практик, які мають вплив на міжнародну торгівлю. У 2013 році після 20 років існування Рекомендацій 1995 року ОЕСР провела дослідження сучасного стану міжнародно-правової співпраці щодо захисту економічної конкуренції, за результатами якого було виявлено, що порівняно незначна кількість держав дійсно вдається до співпраці щодо попередження антиконкурентної поведінки.

З прийняттям конкурентного законодавства у більшості країн світу ефективне застосування національного конкурентного законодавства залежить від співпраці антимонопольних органів різних держав. У результаті проведених досліджень у 2014 році ОЕСР опублікувала нові Рекомендації щодо міжнародної співпраці з конкурентних розслідувань та процедур (англ. Recommendation of OECD Council concerning International Co-operation on Competition Investigations and Proceedings) [12].

У Рекомендаціях 2014 року ОЕСР спонукає держави до імплементації положень, які б дозволили антимонопольним органам обмін конфіденційною інформацією без необхідності отримання попередньої згоди від джерела інформації. Пропонується запровадження юридичних механізмів взаємної допомоги антимонопольним органам іноземної країни, включаючи можливість проведення перевірки приміщень, прийняття запитів на надання інформації, отримання показань свідків від імені антимонопольного органу іншої держави.

Важливою є рекомендація ОЕСР щодо координації дій двох антимонопольних органів, коли обидва відкрили процедуру розслідування щодо одного й того самого випадку антимонопольного порушення. Серед координаційних дій ОЕСР називає звірку розкладу реалізації процедур, проведення аналізу отриманих даних та обговорення антимонопольними органами двох або більше держав, що проводять розслідування, заходів, які будуть застосовуватися до правопорушника. Така

координація є необхідною для усунення застосування подвійних санкцій, якщо порушено конкурентні законодавства декількох країн одним і тим самим підприємством [12].

Отже, експерти ОЕСР здійснили роботу з узагальнення передового досвіду ефективної міжнародної співпраці з метою попередження негативного впливу обмежувальної ділової практики, особливо коли такий вплив відчувається не лише у державі, де правопорушення мало місце, а й в інших країнах. Аналізуючи сучасний стан розробок ОЕСР, доходимо висновку, що подальша міжнародно-правова співпраця щодо захисту економічної конкуренції в рамках ОЕСР буде націлена на дослідження методів застосування конкурентного права через необхідність вироблення уніфікованих процедур по застосуванню санкцій у випадку одночасного порушення однією й тією ж компанією конкурентного законодавства декількох країн.

Література

1. Cheng C. International Harmonization of Competition Laws / C. Cheng, L. Liu, C. Wang. – Martinus Nijhoff Publishers: Dordrecht, Boston, London, 1995. – 475 p. at. 405.
2. ABA Section of Antitrust Law, Report of Special Committee on International Antitrust 280, 1991, at 284.
3. OECD, Guide to Legislation on Restrictive Business Practices, OECD, 1963; OECD, Annual Report on Competition Policies in OECD Member Countries, OECD, 1973.
4. Nakagawa J. International Harmonization of Economic Regulation / Junji Nakagawa. – Oxford, Oxford University Press, 2011. – 391 p.
5. Recommendation of OECD Council Concerning Co-operation between Member Countries on Restrictive Business Practices Affecting International Trade // European Yearbook. – 1979. – Vol. XXVII. – 710 p.
6. OECD Guidelines for Multinational Enterprises // OECD Publishing. – 2011. – 95 p.
7. Hawk B.E. The OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Competition / Barry E. Hawk // Fordham Law Review. – 1997. – Vol. 46. – Issue 2. – 276 p.
8. Hovenkamp H. IP and Antitrust: An analysis of Antitrust Principles Applied to Intellectual Property Law / Herbert Hovenkamp, Mark D. Janis, Mark A. Lemley, Christopher R. Leslie. – Aspen Publishers Online, 2009. – 2 280 p.
9. Davidow J. Some Reflections on OECD Competition Guidelines / Davidow Joel // The antitrust bulletin : The Journal of American and foreign antitrust and trade regulation. – 1977. – Vol. 22. – P. 441–458.
10. Recommendation of OECD Council Concerning Action Against Restrictive Business Practices to Use of Patents and Licenses, January, 22, 1974 in OECD Committee on Restrictive Business Practices, Restrictive Business Practices of Multinational Enterprises 67–68, 1977.
11. OECD, Competition Policy and Intellectual Property Rights, 1988.
12. Recommendation of OECD Council concerning International Co-operation on Competition Investigations and Proceedings as approved by Council // OECD. – 2014. – 11 p.

Анотація

Зайченко Ю. І. Роль організації економічного співробітництва та розвитку у захисті економічної конкуренції на міжнародному рівні. – Стаття.

Стаття присвячена вивченню роботи Організації економічного співробітництва та розвитку (далі – ОЕСР) з вироблення рекомендацій та узагальнення практики у сфері захисту економічної конкуренції. Значна увага приділена впливу ОЕСР на уніфікацію норм щодо координації дій антимонопольних органів різних держав у випадках виявлення порушень конкурентної поведінки, якщо такі порушення спричиняють негативні наслідки для декількох держав. У статті зазначені основні розробки ОЕСР у відповідній сфері та їх роль у становленні міжнародно-правового співробітництва держав у сфері попередження обмежувальної ділової практики.

Ключові слова: захист економічної конкуренції, Організація економічного співробітництва та розвитку, уніфікація, обмежувальна ділова практика, міжнародно-правове співробітництво.

Аннотация

Зайченко Ю. И. Роль организации экономического сотрудничества и развития в защите экономической конкуренции на международном уровне. – Статья.

Статья посвящена изучению работы Организации экономического сотрудничества и развития (далее – ОЭСР) по выработке рекомендаций и обобщения практики в сфере защиты экономической конкуренции. Значительное внимание уделено влиянию ОЭСР на унификацию норм по координации действий антимо-

нопольных органов различных государств в случаях выявления нарушений конкурентного поведения, если такие нарушения влекут негативные последствия для нескольких государств. В статье указаны основные разработки ОЭСР в соответствующей сфере и их роль в становлении международно-правового сотрудничества государств в сфере предупреждения ограничительной деловой практики.

Ключевые слова: защита экономической конкуренции, Организация экономического сотрудничества и развития, унификация, ограничительная деловая практика, международно-правовое сотрудничество.

Summary

Zaichenko Yu. I. The role of the organization for economic cooperation and development in the protection of economic competition at the international level. – Article.

This article is devoted to work of Organization for Economic Co-operation and Development (OECD) with regard to recommendations and analysis of best practices in sphere of economic competition protection. Particular attention is paid to issue: how OECD influences unification of norms regarding coordination of actions and procedures of anti-monopoly bodies of different countries in cases of competition infringement with negative effect on several countries. Main developments of OECD in designated sphere are studied in this article as well as their role on establishment of international legal cooperation of states in sphere of restrictive business practices elimination.

Key words: economic competition protection, Organization of economic cooperation and development, unification, restrictive business practices, international legal cooperation.

УДК 341.181:331.103

Є. В. Краснов,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Національного університету «Одеська юридична академія»

РАТИФІКАЦІЯ КОНВЕНЦІЇ МІЖНАРОДНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ПРАЦІ № 102 ЯК ВЕКТОР ВДОСКОНАЛЕННЯ СИСТЕМИ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ УКРАЇНИ НА ШЛЯХУ ДО ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

У сучасних умовах соціальний захист населення України розглядається в контексті розвитку ринкової економіки та глобалізаційних процесів. Сьогодні актуальною залишається проблема вдосконалення нормативно-правової бази та стандартів правового регулювання соціального захисту населення, тим більш у порівнянні з соціальними стандартами європейських країн. Саме тому соціальний захист населення є пріоритетним напрямом соціальної політики держави, оскільки її розвиток сприяє забезпеченню високого рівня захисту прав людини.

У теперішніх соціально-економічних умовах неможливо здійснювати ефективну соціальну політику в державі без урахування принципів і цінностей, закладених в базових соціальних нормах, рекомендаціях, правилах, які є результатом досягнень світової спільноти та ефективно застосовуються й реалізуються в багатьох країнах.

Здійснюючи регулювання соціально-забезпечувальних відносин, Україна з урахуванням міжнародних стандартів формує нормативно-правову базу, яка охоплює питання соціального захисту та реалізації соціальної політики тощо.

Враховуючи вищезазначене, можна констатувати, що сьогодні об'єктивно є потреба в приведенні вітчизняного соціально-забезпечувального законодавства у відповідність до міжнародних стандартів. Тому постає необхідність вивчення досвіду діяльності міжнародних організацій, зокрема Міжнародної організації праці, і впливу міжнародних джерел на національне законодавство.

Проблемам соціального захисту присвячені праці багатьох вчених, серед яких Н.Б. Болотіна, В.С. Венедиктов, Н.Д. Гетьманцева, І.В. Захаров, В.В. Жернаков, С.А. Іванов, М.І. Іншин, І.Я. Кисельов, А.Р. Мацюк, О.М. Потопахіна, С.М. Прилипко, П.Д. Пилипенко, С.М. Синчук, І.М. Сирота, Б.І. Сташків, В.С. Тарасенко, Л.І. Харитонova, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, О.М. Ярошенко та ін.

Однак, попри значну кількість наукових праць, питання впливу конвенцій та рекомендацій Міжнародної організації праці на національне законодавство все ж залишаються дослідженими не повною мірою.

Метою статті є аналіз положень Конвенції Міжнародної організації праці (далі – МОП) № 102, визначення їх ролі та впливу на формуван-

ня національного законодавства у сфері соціального захисту, а також внесення пропозицій щодо вдосконалення чинного соціально-забезпечувального законодавства в цій сфері.

Перейдемо до викладу основного матеріалу дослідження. Конвенція Міжнародної організації праці № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» [2] була ухвалена на 35-й сесії Генеральної конференції Міжнародної організації праці 28 червня 1952 р. у Женеві (Швейцарія). 16 березня 2016 р. Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про ратифікацію Конвенції Міжнародної організації праці про мінімальні норми соціального забезпечення № 102» № 1024-VIII [3].

Згідно з текстом зазначеного Закону конвенція ратифікується з такою заявою: «Відповідно до пункту «б» статті 2 конвенції Україна бере на себе зобов'язання за такими розділами: «Медичне обслуговування», «Допомога у зв'язку з хворобою», «Допомога з безробіття», «Допомога по старості», «Допомога у випадку трудового каліцтва або професійного захворювання», «Сімейна допомога», «Допомога у зв'язку з вагітністю і пологами», «Допомога по інвалідності», «Допомога у зв'язку з утратою годувальника».

Вона набирає чинності для України через 12 місяців після дати реєстрації документа про ратифікацію у генерального директора Міжнародного бюро праці.

Значення конвенцій і рекомендацій МОП у правовому регулюванні соціального забезпечення в міжнародному та внутрішньодержавному масштабі можна оцінювати з різних аспектів. По-перше, у них містяться соціальні стандарти, рівню яких має відповідати законодавство всіх країн, які ратифікували відповідну конвенцію. По-друге, конвенції та рекомендації МОП сприяють уніфікації (інтернаціоналізації) законодавства про соціальне забезпечення.

Конвенцію МОП № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» можна віднести до категорії актів універсального значення. Цей документ містить основні норми про види, розміри й умови надання соціального забезпечення. Україна взяла на себе зобов'язання приєднатися до цієї конвенції ще в 2006 році, коли Верховна Рада ратифікувала Європейську соціальну хартію (переглянуту).

Конвенція Міжнародної організації праці № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» є міжнародно-правовим актом, своєрідним інструментом, що визначає та встановлює міжнародні стандарти в соціальній сфері для вітчизняного законодавства з питань соціального захисту населення.

При цьому слід зазначити, що окремі особливості розвитку України не дають змогу автоматично перенести загальновизнані міжнародні акти з соціального захисту населення в національне законодавство, оскільки останні розраховані переважно на країни з розвинутою ринковою економікою.

Отже, приведення національного законодавства у сфері соціального захисту до міжнародних стандартів потребує комплексного підходу під час зміни принципів її побудови з урахуванням особливостей розвитку держави.

Відповідно до п. 4.21 Генеральної Угоди на 2010–2012 рр. [4] Кабінет Міністрів України зобов'язався вивчити питання щодо ратифікації Україною Європейської соціальної хартії (у повному обсязі), Європейського кодексу соціального забезпечення, Конвенції МОП № 102 про мінімальні норми соціального забезпечення, Конвенції МОП № 117 про основну мету та норми соціальної політики та внести відповідні законопроекти до Верховної Ради України.

Потрібно зазначити, що Угода про асоціацію між ЄС та Україною, підписана 21 березня 2014 року [5], вимагає від Уряду України посилення рівня соціального захисту та модернізації систем соціального захисту, зокрема щодо якості, доступності та фінансової стабільності.

Право на соціальне забезпечення є основоположним правом людини, і кожній людині незалежно від того, де вона живе, має бути гарантовано мінімальний рівень базового соціального захисту. Відповідні гарантії передбачені саме в Конвенції МОП № 102 про мінімальні норми соціального забезпечення.

Державними органами та науковими установами неодноразово вивчалися питання відповідності законодавства України в частині мінімальних норм соціального забезпечення нормам Конвенції № 102, інших конвенцій МОП, Європейському кодексу соціального забезпечення. За висновками проведеної роботи зазначалось, що переважна більшість положень Конвенції № 102 законодавству України відповідає не повною мірою.

Водночас аналіз національних нормативно-правових актів у сфері соціального захисту дає підстави стверджувати, що окремі норми законодавства України не лише відповідають Конвенції № 102, а й у деяких моментах є вище мінімально встановлених у Конвенції вимог. Зокрема, в Україні охоплено ширше коло осіб, яким гарантується

соціальний захист, встановлені більш високі розміри окремих видів допомоги і виплат. Наприклад, мінімальна ставка допомоги в разі тимчасової непрацездатності становить 50% попереднього заробітку, тоді як у положеннях Конвенції закріплюється норма «не менше 45%».

Щодо допомоги у зв'язку з безробіттям, то гарантований рівень допомоги для застрахованих становить 80% від прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом, а мінімальна ставка заміщення допомоги – 50% середньої заробітної плати (доходу) – відповідає умовам статті 22 Конвенції № 102 і передбаченому нею відсотку (45%).

Проте, незважаючи на той факт, що у відсотковому відношенні гарантований розмір допомоги по безробіттю є значно вищим, ніж встановлений в Конвенції № 102, якщо говорити про грошовий розмір такої виплати у відношенні до розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, встановленого законом, то розмір такої допомоги є досить низьким.

Досліджуючи питання пенсійного забезпечення, варто звернути увагу, що мінімальний розмір пенсії за віком в Україні дорівнює 78% мінімальної заробітної плати, що відповідає Конвенції № 102, однак в абсолютному значенні сума такої виплати, що станом на 2016 рік становить 1074 грн, є недостатньою для забезпечення гідного рівня життя.

Щодо надання допомоги сім'ям варто зазначити, що хоча в Україні й не передбачено надання універсального виду допомоги, вітчизняне законодавство з питань допомоги сім'ям із дітьми передбачає здійснення таких виплат залежно від певних обставин і віку дитини; це допомога у зв'язку з народженням дитини, усиновленням дитини, одиноким матерям, малозабезпеченим сім'ям, дітям-інвалідам та інвалідам з дитинства.

При цьому слід зазначити, що обсяг фінансування усіх допомог сім'ям із дітьми значно перевищує відповідну норму Конвенції, яка становить 1,5 відсотка заробітку звичайного дорослого некваліфікованого робітника чоловічої статі, визначеного згідно з принципами ст. 66, помножені на загальну кількість дітей усіх жителів. В Україні ця цифра становить 4,4%.

Враховуючи, що національна система соціального захисту містить розгалужену мережу соціальних пільг і виплат у сфері соціального забезпечення, приєднання до Конвенції надасть змогу вибудувати систему пріоритетів у соціальній сфері та стати основою для формування соціальної політики, яка базуватиметься на міжнародно-правових стандартах у сфері соціального захисту.

Ратифікація цієї Конвенції МОП дасть змогу підвищити мінімальні розміри окремих страхових виплат, зокрема пенсії за віком, з інвалідно-

сті, у разі втрати годувальника, на випадок безробіття, і встановити гарантії їх виконання.

Потрібно зазначити, що ратифікація Конвенції не може погіршувати чинне законодавство, а може лише покращувати його на користь громадян України.

Аналізуючи положення національного законодавства у сфері соціального забезпечення, можна стверджувати, що вітчизняна система соціального забезпечення охоплює усі види соціальних допомог, передбачені положеннями Конвенції МОП № 102 і Європейського кодексу соціального забезпечення. Зокрема, це медична допомога; допомога у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю (або у зв'язку з хворобою, не пов'язаною з нещасним випадком на виробництві); допомога у зв'язку з безробіттям; допомога по старості (пенсія за віком); допомога в разі виробничої травми; сімейні допомоги (до яких слід віднести допомогу у зв'язку з народженням дитини, допомогу на дітей одиноким матерям, допомогу на дітей під опікою та піклуванням, допомогу малозабезпеченим сім'ям з дітьми та інші); допомога у зв'язку з вагітністю та пологами; допомога у зв'язку з інвалідністю; допомога в разі втрати годувальника.

З урахуванням різноманітності умов в різних країнах Конвенція передбачає встановлення мінімального рівня забезпечення в усіх зазначених випадках, визначає коло осіб, які підлягають забезпеченню, і мінімальні розміри виплат для різних суб'єктів.

Розглядаючи положення Конвенції щодо медичної допомоги, слід зазначити, що національне законодавство у сфері медичного забезпечення та медичної допомоги повністю відповідає Конвенції, оскільки кожен громадянин має право на медичну допомогу. Однак на практиці складається ситуація, коли якість і доступність медичної допомоги у більшості закладів з охорони здоров'я для населення є вкрай низькою. До того ж в Україні до теперішнього часу залишається невпровадженою система загальнообов'язкового державного медичного страхування.

Зауважимо, що у зв'язку з ратифікацією Конвенції МОП № 102 необхідним є відновлення фінансування за допомогою коштів соціального страхування оздоровчих заходів, зокрема лікування в санаторно-курортних закладах, санаторіях-профілакторіях, оздоровлення дітей, оскільки частиною другою «Медична допомога» Конвенції № 102 передбачено надання застрахованим особам медичної допомоги профілактичного чи лікувального характеру в разі хворобливого стану особи з метою підтримання, відновлення чи поліпшення здоров'я захищеної особи та її спроможності працювати й задовольняти свої особисті потреби.

Варто також враховувати позицію В.С. Тарасенко, яка зазначає, що не можна погодитися з

твердженням в пояснювальній записці до законопроекту про те, що реалізація цього проекту Закону не потребує додаткових витрат із Державного бюджету України. Насправді, ратифікувавши цю Конвенцію МОП, Україна взяла на себе додаткові зобов'язання, і це потребує впровадження в нашої державі нових стандартів у сфері соціального захисту населення, насамперед стандартів якісного медичного обслуговування та надання різних видів соціальних допомог, а тому це потягне за собою додаткове навантаження на бюджет держави для виконання соціальних зобов'язань [6, с. 242].

Отже, ми маємо підстави стверджувати, що ратифікація Україною Конвенції Міжнародної організації праці № 102 «Про мінімальні норми соціального забезпечення» та приєднання до усіх дев'яти розділів, які відповідають дев'яти видам соціального забезпечення, є крок уперед на шляху до зміцнення системи соціального забезпечення та підвищення рівня гарантій у сфері соціального захисту.

Таким чином, набрання чинності для України конвенцією Міжнародної організації праці № 102 про мінімальні норми соціального забезпечення сприятиме приведенню українського законодавства у сфері соціального забезпечення у відповідність до міжнародних стандартів, зокрема стандартів Міжнародної організації праці. Крім того, набрання законної сили Конвенцією створює передумови для приєднання України до Європейського кодексу соціального забезпечення в цілому.

Проте необхідно усвідомлювати, що ратифікація Конвенції Міжнародної організації праці № 102 і підписання Європейського кодексу соціального забезпечення [1] створює умови, коли кожен подальший крок, з одного боку, вимагатиме виконання відповідних зобов'язань від держави щодо дотримання мінімальних соціальних норм, а з іншого – створить нові можливості для захисту соціальних прав наших громадян і дасть змогу забезпечити мінімальний рівень соціальних гарантій, які відповідатимуть міжнародним стандартам.

Література:

1. Європейський кодекс соціального забезпечення : Міжнародний документ від 16.04.1964 р. № ETS N 48 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws>.
2. Про мінімальні норми соціального забезпечення : Конвенція МОП від 28.06.1952 р. № 102 // Конвенції та рекомендації, ухвалені Міжнародною організацією праці. 1919–1964. Т. 1. – Женева : Міжнародне бюро праці, 1999. – С. 530–533.
3. Про ратифікацію Конвенції Міжнародної організації праці про мінімальні норми соціального забезпечення № 102 : Закон України від 16.03.2016 р. № 1024-VIII // Голос України. – 2016. – № 64.
4. Генеральна угода про регулювання основних принципів і норм реалізації соціально-економічної

політики і трудових відносин в Україні на 2010–2012 роки від 09.11.2010 р. // Урядовий кур'єр. – 2010. – № 220.

5. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншої сторони : Міжнародний документ від 21.02.2014 р. // Офіційний вісник України. – 2014. – № 75. – Ст. 83.

6. Тарасенко В.С. Щодо ратифікації Конвенції МОП № 102 про мінімальні норми соціального забезпечення / В.С. Тарасенко // Тенденції розвитку науки трудового права та права соціального забезпечення : тези доп. та наук. повідомл. учасн. II Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 21–22 квітня 2016 р.) / за ред. проф. М.І. Іншина, проф. В.І. Щербини, відпов. ред. к. ю. н. І.С. Сахарук. – К. : Принт-Сервіс, 2016. – С. 239–243.

Анотація

Краснов Є. В. Ратифікація конвенції Міжнародної організації праці № 102 як вектор вдосконалення системи соціального забезпечення України на шляху до євроінтеграції. – Стаття.

У статті проаналізовано положення конвенції Міжнародної організації праці № 102 про мінімальні норми соціального забезпечення. Визначено їхню роль і вплив на формування національного законодавства у сфері соціального захисту. Проведено порівняльний аналіз чинних положень вітчизняного законодавства щодо різних видів соціального забезпечення та положень Конвенції Міжнародної організації праці № 102, а також зроблено висновки про їх відповідність міжнародним стандартам. Внесено пропозиції щодо подальших напрямів вдосконалення чинного національного соціально-забезпечувального законодавства.

Ключові слова: соціальний захист, соціальне забезпечення, соціальна політика, Міжнародна організація праці, міжнародні соціальні стандарти.

Аннотация

Краснов Е. В. Ратификация конвенции Международной организации труда № 102 как вектор совершенствования системы социального обеспечения Украины на пути к евроинтеграции. – Статья.

В статье проанализированы положения конвенции Международной организации труда № 102 о минимальных нормах социального обеспечения. Определены их роль и влияние на формирование национального законодательства в сфере социальной защиты. Проведен сравнительный анализ действующих положений отечественного законодательства по различным видам социального обеспечения и положений Конвенции Международной организации труда № 102, а также сделаны выводы об их соответствии международным стандартам. Внесены предложения по дальнейшим направлениям совершенствования действующего национального социально-обеспечительного законодательства.

Ключевые слова: социальная защита, социальное обеспечение, социальная политика, Международная организация труда, международные социальные стандарты.

Summary

Krasnov Ye. V. Ratification of the Conventions of the International Labour Organization No. 102 as a vector of the social security system improving in Ukraine on the path to European integration. – Article.

The given article analyses the provisions of national legislation on the various types of social-security and the provisions of International Labour Organization Convention, 1952 (No. 102), also researched and respective conclusions on their compliance with international standards are made.

Key words: social security, social policy, International Labour Organization, international labour standards.

УДК 341.4

А. О. Ярова

аспірант відділу міжнародного права та порівняльного правознавства
Інституту держави і права імені В. М. Корецького
Національної академії наук України

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВ ЗА ЗАБРУДНЕННЯ МОРСЬКОГО СЕРЕДОВИЩА В АВАРІЙНОМУ ВИПАДКУ (ПРАКТИКА ДЕРЖАВ)

Міжнародно-правова відповідальність за забруднення морського середовища, за шкоду навколишньому природному середовищу або, в більш широкому плані, за невиконання міжнародних зобов'язань з охорони морського середовища – частина загальної проблеми міжнародно-правової відповідальності держав. Адже, як зазначає В.Г. Буткевич, міжнародно-правова відповідальність не має галузевого поділу, вона є єдиним цільним інститутом.

Однак існують різні режими міжнародної відповідальності.

Відповідальність держав за невиконання зобов'язань, згідно з Конвенцією ООН з морського права 1982 р. та іншими міжнародними договорами в галузі охорони морського середовища, може наставати відповідно до норм про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння, які кодифіковані у Статтях про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння. Згідно з п. 1 ст. 235 Конвенції 1982 р. на держави покладається виконання їхніх міжнародних зобов'язань щодо захисту і збереження морського середовища. Вони несуть відповідальність відповідно до міжнародного права.

Міжнародно-правову відповідальність як правову категорію можна умовно поділити на два типи відповідальності. До першого належить відповідальність за міжнародні протиправні діяння. До другого – відповідальність за шкідливі наслідки дій, які не заборонені міжнародним правом [1, с. 55]. Другий тип відповідальності – відповідальність за шкідливі наслідки дій, не заборонені міжнародним правом (відповідальність за правомірну діяльність, або відповідальність за ризик).

Відповідальність держави настає внаслідок порушення своїх зобов'язань з міжнародного права. Міжнародна відповідальність за шкоду навколишньому середовищу, що регулюється «вторинними» нормами міжнародного права, має свою специфіку, зумовлену як особливостями тих зобов'язань, які встановлені «первинними» нормами, договірними або звичайними, так і характером шкідливих наслідків, що настають у результаті порушення цих зобов'язань.

Тому необхідний як аналіз первинних, порушення яких тягне за собою відповідальність держави, так і вторинних норм, що регламентують міжнародно-правову відповідальність [2, с. 6].

Питання про відповідальність держав за шкоду навколишньому середовищу – частина більш широкої проблеми міжнародної відповідальності за правопорушення, яка знаходилася на розгляді Комісії міжнародного права ООН у період роботи III Конференції ООН з морського права (1973–1982 рр.). Тому в ході дискусій у Третньому комітеті III Конференції ООН з морського права було вирішено, що майбутня конвенція в силу свого широкого характеру не повинна містити детальні положення, які в майбутньому повинні бути включені в спеціальну міжнародну конвенцію. Дж. Тімагеніс, аналізуючи роботу III Конференції ООН з морського права в контексті проблеми відповідальності держав за забруднення морського середовища, дослідивши різні проекти і розроблені в той час тексти статей з морського права, відзначив суттєвий розвиток відповідних принципів в процесі роботи конференції. Водночас на його думку, вони все ще мають значною мірою загальний характер, тому потребують ретельної подальшої розробки.

Становлення цього правового інституту відбувається важко, оскільки порушуються серйозні економічні інтереси. Над темою «Міжнародна відповідальність за шкідливі наслідки дій, не заборонених міжнародним правом» Комісія міжнародного права ООН працює з 1978 р. Однак помітного результату і досі немає. На сьогоднішній момент цей інститут знаходиться на стадії формування [3, с. 178].

Саме щодо міжнародної відповідальності за шкідливі наслідки дій, не заборонених міжнародним правом, є найбільша кількість застосування мір відповідальності.

Прикладом цього є випадок, коли у 1954 р. в результаті випробування Сполученими Штатами ядерної зброї в Тихому океані постраждали рибаки, була заражена риба тощо. Японія зажадала компенсації. США заявили про готовність її виплатити, але не в порядку відповідальності, а добровільно (ex gratia). При цьому дії «доброї волі» були обумовлені юридичними наслідками: виплата 2 млн. дол. йде в рахунок «повного врегулювання будь-якого або всіх позовів проти Сполучених Штатів або їх представників, громадян або юридичних осіб за будь-який збиток, пов'язаний з випробуванням».

За кілька років уже США підняли питання про транскордонний збиток, завданий димом канадської металургійної компанії «Смелтер». Заснова-

ний сторонами арбітраж не заборонив діяльність компанії, але зобов'язав її скоротити обсяг виробництва до безпечного для США рівня [4, с. 260].

Після низки аварій танкерів у 1969 р. була прийнята Міжнародна конвенція про громадянську відповідальність за шкоду від забруднення моря нафтою. Значна відповідальність держави передбачена на випадок збитку від ядерного виробництва. Конвенції у цій області встановлюють відповідальність держави за дотриманням правил керуючими ядерними об'єктами. Якщо держава не забезпечує цього, то вона несе цивільну відповідальність за дії керуючих. Прикладом може слугувати Міжнародна конвенція про відповідальність операторів ядерних суден 1962 р. [5, с. 18; 2, с. 1].

Окремо слід зупинитися на правовій ситуації, що склалась у Австрії, яка не належить до ядерних держав (на її території розташовано лише три невеликих дослідних реактори) і водночас не ратифікувала ні Паризької конвенції 1983 р., ні Віденської конвенції 1986 р. 7 жовтня 1998 р. у Австрії було прийнято новий Закон про відповідальність перед третьою стороною за ядерну шкоду (набрав чинності з 1 січня 1999 р.). Закон містить ряд положень, які суперечать фундаментальним принципам цивільної відповідальності за ядерну шкоду, виробленим світовим співтовариством. Йдеться, наприклад, про відміну першочерговості відповідальності оператора установки; юрисдикція судів вже не визначається місцем, де було завдано шкоду.

Отже, в Австрії позови можуть бути подані проти постачальників і навіть перевізників. Так, Закон містить положення, за яким перевізник ядерного матеріалу несе відповідальність за шкоду, завдану особі або майну внаслідок інциденту, що виник під час перевезення, якщо він не доведе, що не знав і не міг знати, що прийнятий ним до перевезення вантаж був ядерним матеріалом [6; 3, с. 178].

Закон не встановив межі відповідальності і передбачає право регресу проти конструктора засобу транспорту, якщо буде доведена його вина (навіть у формі недбалості) у виникненні інциденту.

Обов'язкові страхові вимоги застосовуються до видів шкоди, пов'язаної з перевезенням ядерного матеріалу в Австрії. Це має бути забезпечено страховиком, який одержав ліцензію на здійснення страхової діяльності в Австрії, при цьому можливості австрійського ринку страхування не враховуються.

Сукупна дія зазначених та інших положень австрійського Закону фактично робить перевезення ядерного матеріалу через територію Австрії справою не вигідною і ризикованою. Це стосується і сусідніх держав (наприклад, Чеської Республіки, Словаччини і Болгарії), оскільки перевезення ядерного матеріалу до цих країн заздалегідь вимагатиме твердих гарантій забезпечення від-

повідальності оператора, який одержує вантаж (і навпаки, направляє його), обходячи при цьому загальні правила Паризької і Віденської конвенцій.

У міжнародній практиці перевезень ядерного матеріалу, на щастя, не було жодного ядерного інциденту.

З точки зору вивчення механізму інциденту і його наслідків, процедури судочинства цікаво розглянути випадки аварій, які мали місце під час транспортування інших, неядерних матеріалів [7, с. 220].

Показовим у цьому відношенні є аварія, яка трапилась із супертанкером "AmocoCadiz". У 1978 р. це судно, що експлуатувалось нафтовою компанією США і було зареєстроване у Ліберії, сіло на мілину, що спричинило витікання великої кількості нафти, яка забруднила узбережжя французької провінції Бретань. Французькі урядові органи і приватні особи подали позови до США з вимогами відшкодувати втрати, завдані нафтовим забрудненням. Компетентний суд США вирішив застосувати американське законодавство, незважаючи на той факт, що шкода виникла на території Франції і що як Франція, так і Ліберія (країни-учасниці Конвенції про цивільну відповідальність у сфері морських перевезень ядерних матеріалів) були членами Конвенції 1969 р. про цивільну відповідальність за шкоду, завдану внаслідок забруднення вуглеводнем, яка давала змогу застосувати законодавство Франції. Судовий процес тривав 14 років і закінчився у 1992 р. Суд призначив до сплати позивачам US \$ 206 млн., тоді як Конвенцією передбачено ліміт у розмірі US \$ 14,6 млн. Якби США були учасницею цієї Конвенції, американський суд був би зв'язаний її зобов'язуючими нормами. В цій ситуації суд вийшов за межі вимог Конвенції 1969 р., вважаючи, що розмір відповідальності, передбачений Конвенцією, є нереальним і неадекватним розміру збитків, завданих внаслідок забруднення нафтою. Отже, з огляду на можливі варіанти вирішення цієї справи, позивачі вчинили раціонально, звернувшись не до суду Франції, а до суду США. Враховуючи те, що розміри шкоди, яка може бути завдана внаслідок інциденту під час перевезення ядерного матеріалу, можуть бути значно більшими, ніж у випадку нафтового забруднення, а також те, що розміри відповідальності за ядерну шкоду, завдану під час таких перевезень, є значно вищими за ті, що передбачені Конвенцією 1969 р., неважко передбачити, що суми відшкодування можуть бути значно більшими, ніж у справі "AmocoCadiz" [8, с. 17].

Перевезення нафтопродуктів і небезпечних вантажів завжди містять у собі певний ризик аварій з катастрофічними для навколишнього середовища наслідками. При перевезенні нафти і нафтопродуктів морським транспортом випадки аварійних розливів призводять до тривалого

й істотного забруднення морського середовища, матеріальним проявом якого є велика шкода, що обчислюється в сотнях мільйонів доларів.

Чорне море є одним з транспортних коридорів, через який здійснюється перевезення переважно російської нафти. Тривалий час аварійні розливи в Чорному морі носили переважно локальний характер. Ситуація, яка склалася щодо визначення правового режиму і делімітації Азовського моря і Керченської протоки, негативно вплинула на рівень безпеки судноплавства на цих просторах і зрештою не могла не призвести до катастрофи.

11 листопада 2007 р. у результаті штормового вітру і хвилювання моря в Керченській протоці й акваторії Чорного моря зазнали аварії 12 суден, з них вісім російських. Затонули чотири судна, зокрема три російських суховантажі («Вольногорськ», «Нахічевань», «Ковель»), були зірвані з якорів і сіли на мілину шість суден, зазнали пошкоджень два російських танкери «Волгонафта-123» і «Волгонафта-139». На борту танкера «Волгонафта-139» знаходились 4 077 тонн мазуту, близько 1 200 тонн нафтопродуктів вилилось у море.

Не вдаючись в причини цих аварій, зупинимося на проблемі цивільної відповідальності за шкоду, завдану в результаті забруднення нафтою із суден.

Міжнародна система компенсації шкоди, завданої забрудненням із суден, базується на двох основних Конвенціях, прийнятих під егідою ІМО: Міжнародній конвенції про цивільну відповідальність за шкоду від забруднення нафтою 1969 р. із Протоколами 1976, 1984 і 1992 рр. (Конвенція про відповідальність 1992 р.) і Міжнародній конвенції про створення міжнародного фонду для компенсації шкоди від забруднення нафтою 1971 р. із Протоколами 1976 і 1992 рр. (Конвенція про Фонд 1992 р.). Україна приєдналася до Конвенції про відповідальність 1992 р. у 2002 р. Російська Федерація приєдналася до Конвенції про відповідальність 1992 р. у 2000 р. Тому відносини з відшкодування шкоди від забруднення нафтою в Керченській протоці слід розглядати на основі зазначеної Конвенції про відповідальність 1992 р. Україна, на відміну від Російської Федерації, не бере участі в Конвенції про Фонд 1992 р.

Для відшкодування шкоди від забруднення нафтою, яка виникла внаслідок аварії із суднами, які фактично перевозять нафту наливом як вантаж, Конвенція про відповідальність 1992 р. і Конвенція про Фонд 1992 р. передбачають специфічний правовий механізм. З огляду на особливий характер правил, що застосовуються при забрудненні із суден, Конвенція про відповідальність 1992 р. і Конвенція про Фонд 1992 р. містять спеціальні визначення (судно, власник, шкода від забруднення, запобіжні заходи, інцидент), що застосовуються тільки з метою цих Конвенцій. Гео-

графічна сфера застосування Конвенції про Фонд 1992 р. точно відповідає Конвенції про відповідальність 1992 р. [2, с. 5].

Конвенція про відповідальність 1992 р. застосовується до забруднення, спричиненого на території держави-учасниці Конвенції, включаючи її територіальне море і виключну економічну зону (ст. II Конвенції про відповідальність 1992 р.).

Забруднення трапилося в Керченській протоці, яка є внутрішніми морськими водами України і Російської Федерації, і призвело до значного забруднення прибережної смуги, внутрішніх морських вод України і Російської Федерації в Азовському і Чорному морях, територіального моря і виключної економічної зони України і Російської Федерації в Чорному морі, тобто положення Конвенції про відповідальність 1992 р. застосовні до вказаних відносин. Тобто збитки від забруднення виникли в юридичних і фізичних осіб як України, так і Російської Федерації, і шкода завдана навколишньому природному середовищу на території і України, і Російської Федерації 4, с. 260].

Відповідно до п. 1 ст. I Конвенції 1992 р. під судом слід розуміти будь-яке морське судно і морський плавучий засіб будь-якого типу, побудований чи пристосований для перевезення нафти наливом як вантаж, за умови, що судно, здатне перевозити нафту й інші вантажі, розглядається як судно тільки тоді, коли воно фактично перевозить нафту наливом як вантаж, а також протягом будь-якого рейсу, що впливає за таким перевезенням, якщо не доведено, що на борту не було залишків від такого перевезення нафти наливом.

Таким чином, для застосування правил Конвенції 1992 р. необхідно, щоб це судно фактично перевозило нафту наливом (незалежно від того, чи є воно спеціально сконструйованим для цієї мети) як вантаж, причому не має значення кількість перевезеної нафти (це має значення для обов'язково страхування, про що буде сказано нижче).

Під «нафтою» в Конвенції 1992 р. слід розуміти будь-яку стійку вуглеводневу мінеральну нафту, зокрема сиру нафту, мазут, важке дизельне паливо і мастило, незалежно від того, перевозяться вони на борту судна чи як вантаж у паливних танках такого судна. З цього випливає, що легкі сорти нафти, а також легке дизельне паливо, бензин тощо до поняття «нафта» не належать.

«Волгонафта-139» є судном, що спеціально призначено для перевезення нафти наливом як вантажу і фактично перевозило мазут, що підпадає під поняття «нафта» в сенсі Конвенції про відповідальність 1992 р. Решта суден (суховантажі), що затонули, не підпадають під дію Конвенції про відповідальність 1992 р., оскільки вони не призначені для перевезення нафти наливом як вантажу і порядок відшкодування шкоди від забруднення з цих суден бункером і небезпечними речовинами регулюється

іншими міжнародними конвенціями й актами внутрідержавного законодавства. Що стосується «Волгонали-123», то в нас відсутня інформація про забруднення нафтою з цього танкера [1, с. 57–58].

Підсумовуючи викладене, можна дійти висновку, що створення ефективно діючого правового режиму відповідальності держав за забруднення морського середовища має відбуватися в єдиному руслі формування універсального міжнародного режиму цивільної відповідальності за забруднення навколишнього середовища загалом.

Затягування процесу створення такого режиму не відповідає інтересам держав. Здається, що кардинальних змін на краще у цьому процесі слід очікувати, коли всі держави ратифікують міжнародні конвенції і таким чином більш уніфікують законодавство.

Література

1. Короткий Т.Р. Імплементация міжнародно-правових норм про цивільну відповідальність за шкоду від забруднення із суден у законодавство України / Т.Р. Короткий // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. – Вип. 34. – О. : Юрид. літ., 2007. – С. 53–59.
2. Стрельцова Є.Д. Правові проблеми безпеки мореплавства в сучасних умовах / Є.Д. Стрельцова // Юрид. Вісник України. – 2007. – № 46. – С. 1, 5–7.
3. Иванов Г.Г. Правовое регулирование морского судоходства в Российской Федерации / Г.Г. Иванов. – М. : Спарк, 2002. – 478 с.
4. Про приєднання України до Міжнародної конвенції про цивільну відповідальність за шкоду від забруднення нафтою : Закон України від 4 липня 2002 р. // Відомості Верховної Ради. – 2002. – № 35. – Ст. 260.
5. Мусин В.А. Гражданско-правовая ответственность за убытки от загрязнения нефтью в современном международном морском праве / В.А. Мусин // Тр. ЦНИИМФ. – 1981. – Вып. 263. – С. 17–22.
6. О присоединении Российской Федерации к Протоколу 1992 г. об изменении Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью 1969 года и денонсации Российской Федерацией Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью 1969 года : Федеральный закон РФ от 2 января 2000 г. № 27-ФЗ // Энцикл. российского права. Справочная правовая система. – 2002. – Вып. № 11 (81).
7. Короткий Т.Р. Некоторые вопросы имплементации международных договоров о гражданской ответственности за загрязнение морской среды в Украине / Т.Р. Короткий // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / гол. ред. С.В. Ківалов ; відп. за вип. Л.І. Кормич. – Вип. 27. – О. : Фенікс, 2005. – С. 220–226.
8. Короткий Т.Р. Приватноправовий механізм охорони морського середовища від забруднення із суден : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т.Р. Короткий. – О., 2006. – 20 с.

Анотація

Ярова А. О. Міжнародно-правова відповідальність держав за забруднення морського середовища в аварійному випадку (практика держав). – Стаття.

Міжнародно-правова відповідальність за забруднення морського середовища є частиною загальної проблеми міжнародно-правової відповідальності

держав. Однак особлива актуальність дослідження цієї тематики полягає в невеликій кількості норм в цій сфері. Також на сьогоднішній момент існує недостатня кількість практики щодо застосування цієї відповідальності. Стаття присвячена двом видам відповідальності за забруднення морського середовища: відповідальності за міжнародні протиправні дії та відповідальності за шкідливі наслідки дій, які не заборонені міжнародним правом. Проаналізовано застосування на практиці обох видів відповідальності відповідно до чинного міжнародного законодавства. Також зроблено пропозиції і висновки щодо вдосконалення міжнародного законодавства саме в аспекті міжнародно-правової відповідальності держави за забруднення морського середовища.

Ключові слова: міжнародна відповідальність держав, міжнародно-правова відповідальність за забруднення морського середовища, морське середовище, забруднення моря.

Аннотация

Яровая А. А. Международно-правовая ответственность государств за загрязнение морской среды в аварийном случае (практика государств). – Статья.

Международно-правовая ответственность за загрязнение морской среды является частью общей проблемы международно-правовой ответственности государств. Однако особенная актуальность исследования данной тематики заключается в небольшом количестве норм, регулирующих эту сферу. Также на данный момент существует недостаточное количество практики по применению этой ответственности. Статья посвящена двум видам ответственности за загрязнение морской среды: ответственности за международные правонарушения и ответственности за последствия действий, которые не запрещены международным правом. Проанализировано применение на практике обеих видов ответственности в соответствии с действующим международным законодательством. Также сделаны предложения и выводы в отношении усовершенствования международного законодательства именно в аспекте международно-правовой ответственности государств в контексте загрязнения морской среды.

Ключевые слова: международная ответственность государств, международно-правовая ответственность за загрязнение морской среды, морская среда, загрязнение моря.

Summary

Iarova A. A. International legal responsibility of the state for the sea pollution in emergency case (practice of states). – Article.

International legal responsibility for sea pollution is part of common problem of international legal responsibility of the states. But special relevance of research in this subject consists in a small amount of the regulating this sphere. Also at the moment there is not enough practice on application of this responsibility. The article is devoted to two types of responsibility for sea pollution: responsibility for the international offenses and responsibility for consequences of actions which are not forbidden by international law. It was analyzed practical application of both types of responsibility according to the operating international law. Also offers and conclusions concerning enhancement of the international legislation in aspect of international legal responsibility of states in the context of sea pollution are drawn.

Key words: international responsibility of the states, international legal responsibility for marine pollution, marine environment, pollution of the sea.

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Г. І. Гладун	
Соціокультурне обґрунтування юридичної допомоги	3
М. І. Федін	
Особливості правового статусу Православної церкви в Польщі (1921–1939 рр.)	7
М. І. Ярунів	
«Свобода волі» як прояв екзистенції людини в правовій реальності	12

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

В. С. Віткова	
Суб'єкти конституційного права на медичну допомогу	17
Л. М. Дешко	
Гене́за конституційного права звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи органів міжнародних організацій.....	21
Н. В. Добренька	
Проблеми реалізації прав особами з особливими потребами	26
Х. В. Маисталір	
Судова система італійської республіки: політико-правовий аналіз.....	30
Т. А. Француз-Яковець	
Чому Україна – не Швейцарія? Або роль демократії, парламенту та громадянського суспільства в житті держави	34

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

О. І. Гоцанюк	
Оборотоздатність та охороноздатність майнових прав на об'єкти промислової власності: співвідношення понять.....	39
О. В. Зубрицька	
Філософсько-правова імперативність полівимірності суспільних моделей сім'ї в рамках ювенальної юстиції	43
А. М. Нікончук	
Правове регулювання діяльності управителів багатоквартирними будинками	48
В. В. Цюра	
Правова природа представницьких повноважень органів і посадових осіб юридичної особи	54

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Р. І. Крамар, Р. М. Скриньковський	
Діагностика ефективності системи екологічного менеджменту промислового підприємства та відповідальність за порушення норм екологічного законодавства	58
В. С. Літовченко	
Історія становлення адміністративно-правового регулювання діяльності підприємств агропромислового комплексу України.....	63
Д. Г. Михайленко	
Обґрунтування необхідності дії норм механізму фінансового контролю щодо осіб, які припинили виконувати функції держави, або місцевого самоврядування	68
Н. В. Шинкаренко	
Національне антикорупційне бюро України як суб'єкт запобігання корупції	74

В. Р. Щавінський

Співвідношення інтересів держави, суспільства, окремого індивіда

у рамках адміністративного права та процесу 78

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА

Р. М. Білокінь

Кримінальне процесуальне правопорушення

як фактична підстава кримінальної процесуальної відповідальності 82

О. П. Ващук

Особливості верифікації даних у судовому провадженні першої інстанції 87

Т. В. Котяй

До питання видів тлумачення кримінального закону та суб'єктів його здійснення 91

Г. М. Куцкір

Домашній арешт як запобіжний захід у кримінальному провадженні:

поняття, сутність та процесуальні особливості його застосування 96

В. Р. Остропілець

Принципи взаємодії органів досудового розслідування МВС України

з іншими правоохоронними органами 100

Т. В. Садова

Учасники кримінального провадження, що здійснюють функцію

обвинувачення в кримінальному провадженні України і Польщі 104

Н. І. Севостьянова

Право на самовизначення як один із критеріїв державності 109

В. П. Сердюк

Відеоматеріали у кримінальному провадженні України

та захист прав людини 113

А. М. Стебелев

Міжнародний і закордонний досвід відшкодування (компенсації) шкоди

в кримінальному процесі 117

А. В. Шарнін

Поняття та види методів організації діяльності

органів досудового розслідування МВС України 123

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Н. В. Герасимчук, В. М. Хонін

Генезис системи міжнародних інституцій. Частина 2 127

Ю. І. Зайченко

Роль організації економічного співробітництва та розвитку

у захисті економічної конкуренції на міжнародному рівні 136

Є. В. Краснов

Ратифікація конвенції міжнародної організації праці № 102 як вектор вдосконалення

системи соціального забезпечення України на шляху до євроінтеграції 140

А. О. Ярова

Міжнародно-правова відповідальність держав за забруднення

морського середовища в аварійному випадку (практика держав) 144

Науково-практичне юридичне видання

ПРИКАРПАТСЬКИЙ ЮРИДИЧНИЙ ВІСНИК

Науково-практичний журнал

Випуск 2(11)

Виходить шість разів на рік

Українською, російською та англійською мовами

Коректор – І. Левіт
Комп'ютерна верстка – Н. Кузнєцова

Підписано до друку 10.06.2016 р. Формат 60х84/8. Обл.-вид. арк. 17,41, ум.-друк. арк. 17.44
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 100 примірників. Замовлення № 1006-16.

Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»

(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 4392 від 20.08.2012 р.)

Україна, м. Херсон, 73034, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105. Тел. (0552) 39-95-80

E-mail: mailbox@helvetica.com.ua