МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДНІПРОВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ОЛЕСЯ ГОНЧАРА

ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

Науковий збірник

Випуск 5

2018

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Соколенко Ольга Леонідівна *– доктор юридичних наук, професор*

Заступник головного редактора:

Корнякова Тетяна Всеволодівна *– доктор юридичних наук, доцент*

Відповідальний секретар:

Сачко Олександр Васильович *– кандидат юридичних наук*

Члени редакційної колегії:

Алєксєєнко Ігор Григорович *– доктор політичних наук, кандидат юридичних наук, доцент*
Бережна Катерина Вікторівна *– доктор юридичних наук, доцент*
Биргеу Михайло Михайлович *– доктор юридичних наук, професор (Республіка Молдова)*
Богатирьов Іван Григорович *– доктор юридичних наук, професор*
Богатирьова Ольга Іванівна *– доктор юридичних наук, професор, старший науковий співробітник*
Бондаренко Наталія Леонідівна *– доктор юридичних наук, професор (Республіка Білорусь)*
Вишня Володимир Борисович *– доктор технічних наук, професор*
Гетьман Євген Анатолійович *– доктор юридичних наук, старший науковий співробітник*
Гошовський Володимир Сергійович *– доктор юридичних наук*
Ємельянов Володимир Павлович *– доктор юридичних наук, професор*
Калашников Віктор Михайлович *– доктор історичних наук, кандидат юридичних наук, професор*
Кулієв Ібрагим Орудж огли *– доктор юридичних наук, професор (Азербайджанська Республіка)*
Легеза Євгеній Олександрович *– доктор юридичних наук, доцент*
Марков Карло Анатолійович *– доктор історичних наук, професор*
Мацей Борский *– доктор філософії (Республіка Польща)*
Мінченко Сергій Іванович *– доктор юридичних наук, старший науковий співробітник*
Мудриєвська Людмила Михайлівна *– кандидат юридичних наук, кандидат філософських наук, доцент*
Нікіфорчук Дмитро Йосипович *– доктор юридичних наук, професор*
Патерило Ірина Володимирівна *– доктор юридичних наук, доцент*
Пиріг Ігор Володимирович *– доктор юридичних наук, доцент*
Приймаченко Дмитро Володимирович *– доктор юридичних наук, професор*
Пушкіна Олена Вікторівна *– доктор юридичних наук, професор*
Тертишник Володимир Митрофанович *– доктор юридичних наук, професор*
Уваров Володимир Генадійович *– доктор юридичних наук, доцент*
Халімон Сергій Іванович *– доктор юридичних наук, доцент*
Чабаненко Микола Миколайович *– доктор юридичних наук, доцент*
Чаплинський Констянтин Олександрович *– доктор юридичних наук, професор*
Чукаєва Вероніка Олександрівна *– кандидат історичних наук, доцент*
Шуба Борис Володимирович *– доктор юридичних наук*
Юзікова Наталія Семенівна *– доктор юридичних наук, доцент*
Юрчишин Василь Миколайович *– доктор юридичних наук, доцент*

Науковий збірник містить статті, що висвітлюють питання з різних галузей права.
Видання розраховане на викладачів юридичних факультетів вищих навчальних закладів,
а також осіб, які цікавляться питаннями розвитку юридичної науки в Україні.

Зміст наукових праць не завжди збігається
з точкою зору редакційної колегії.

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet рішенням вченої ради
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара
(Протокол № 6 від 22.11.2018 р.)

Офіційний сайт: *apnl.dnu.in.ua*

Засновник: Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

Науковий збірник «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції» є фаховим виданням на підставі
Наказу МОН України від 21 грудня 2015 року № 1328 (додаток № 8)

Журнал включено до міжнародної наукометричної бази
Index Copernicus International (Республіка Польща)

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації – серія КВ № 23163-13003ПР
від 05.01.2018 р. видане Міністерством юстиції України

ISSN 2408-9257

© Дніпровський національний
університет імені Олеся Гончара, 2018

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 343.163«18/19»

Горбачов В. П.,
кандидат юридичних наук, доцент,
адвокат
Донецької обласної колегії адвокатів

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ВІЙСЬКОВО-ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ ЗА ПОПЕРЕДНІМ РОЗСЛІДУВАННЯМ У РОСІЙСЬКІЙ ІМПЕРІЇ

SOME PECULIARITIES OF THE MILITARY-PROSECUTOR'S SUPERVISION OVER THE PRELIMINARY INVESTIGATION IN THE RUSSIAN EMPIRE

У статті розглянуто деякі особливості нагляду військової й військово-морської прокуратур за попереднім розслідуванням у Російській імперії після військово-судової реформи 1867 року. У порівнянні з прокуратурою цивільного відомства цей нагляд мав обмежений характер, що було пов'язано з особливою роллю в кримінальному процесі військових і морських начальників.

Ключові слова: *Військова й військово-морська прокуратури, військово-судова реформа 1867 року, прокурорський нагляд, попереднє розслідування.*

В статье рассмотрены некоторые особенности надзора военной и военно-морской прокуратур за предварительным расследованием в Российской империи после военно-судебной реформы 1867 года. По сравнению с прокуратурой гражданского ведомства этот надзор имел ограниченный характер, что было связано с особой ролью в уголовном процессе военных и морских начальников.

Ключевые слова: *Военная и военно-морская прокуратуры, военно-судебная реформа 1867 года, прокурорский надзор, предварительное расследование.*

The article discusses some peculiarities of the supervision of the military and naval prosecutor's office over the preliminary investigation in the Russian Empire after the military-judicial reform of 1867. In comparison with the civil Prosecutor's office, this supervision was limited, which was due to the special role of military and naval commanders in the criminal process.

Key words: *military and naval prosecutor's office, military-judicial reform of 1867, Prosecutor's supervision, preliminary investigation.*

Законодавство України про прокуратуру в останні роки неодноразово піддавалося змінам. Дійсна раніше військова прокуратура у 2012 році була ліквідована, а замість неї на інших організаційних засадах створені спеціалізовані прокуратури з нагляду за дотриманням законів у військовій сфері. Однак у 2014 році військову прокуратуру було відновлено. Такі зміни законодавства роблять актуальним вивчення історичних аспектів діяльності військової прокуратури, яка була створена в Російській імперії в результаті військово-судової реформи 1867 року.

У дорадянський період питання військового кримінального процесу вивчали С. Абрамович-Барановський, І. Іллюстров, В. Мартинов, М. Огиєвський, Л. Плошинський, В. Соболевський, П. Швейковський, І. Шендзиковський та ін. У радянський і сучасний період військово-судову реформу 1867 року й окремі аспекти діяльності військової прокуратури досліджували В. Аулов, М. Байшев, О. Бочаров, О. Григор'єв, П. Зайончковський, С. Казанцев, К. Краковський, М. Пєтухов, Д. Первухин, О. Савенков, Ю. Туганов, О. Ярмиш та ін. Однак у роботах цих дослідників питання військово-прокурорського нагляду за попереднім розслідуванням не знайшли достатнього висвітлення.

Тому **метою статті** є з'ясування особливостей нагляду військової й військово-морської прокуратур за попереднім розслідуванням злочинів у Російській імперії.

Військова й військово-морська прокуратури в Російській імперії були створені в результаті військово-судової реформи 1867 року й становили самостійні системи, незалежні від прокуратури цивільного відомства. Їх діяльність у кримінальному процесі регулювалася Військово-судовим статутом (далі – ВСС) і Військово-морським судовим статутом (далі – ВМСС), які були затверджені 15 травня 1867 року.

Під час реформування військово-кримінального судочинства його основні положення за можливістю узгоджувалися з «Основними положеннями перетворення судової частини в Росії», які поширювалися на цивільне відомство. Відхилення від них допускалися тільки тоді, коли вони виправдовувалися «необхідністю або користю військової й морської служби» [1, с. XV]. У Військово-судовому статуті докладно й буквально повторювалися всі ті статті Судових статутів, які були визнані необхідними й для військових судів [1, с. 784]. А Військово-морський судовий статут був погоджений із Військово-судовим статутом.

Військова й військово-морська прокуратури перебували в структурі військового й морського міністерств відповідно, а головні військовий і військово-морський прокурори були поставлені в безпосереднє

© В. П. Горбачов, 2018

підпорядкування й залежність від військового міністра й керівника морським міністерством [1, с. 780]. Закон передбачив певну незалежність прокуратури від місцевих військових і морських начальників, однак у 1883 році цю незалежність у військовому відомстві було обмежено, за діяльністю прокуратури додатково було встановлено нагляд із боку головних начальників військових округів.

Особливості повноважень військових і військово-морських прокурорів у порівнянні із прокурорами цивільного відомства були пов'язані з особливою роллю в кримінальному процесі військових начальників. У військах обвинувальна влада (тобто влада виявляти злочинні діяння, порушувати кримінальне переслідування проти підозрюваних і віддавати їх до військового суду) належала не прокуратурі, а військовим начальникам [2, с. 256]. На відміну від цивільного відомства, де право порушувати судове переслідування мали багато органів (зокрема прокуратура) і приватні особи, у військовому й морському відомствах робити це мали право тільки військові й морські начальники. При цьому законні вимоги про порушення переслідування були обов'язковими для прокуратури, діяльність якої мала обмежуватися тільки межами того обвинувачення, яке було порушено цими начальниками [2, с. 88].

Військовий і військово-морський прокурори не мали права порушувати судове переслідування навіть у разі виявлення ними злочинів. Про виявлені злочини, що не відносилися до служби, вони могли тільки повідомити військовому й морському начальникам на їхнє розпорядження. Якщо останні залишали такі повідомлення без наслідків, то прокурор мав повідомити про це вищому військовому начальникові й головному військовому (військово-морському) прокуророві. А по злочинах, що відносилися до служби, прокурори не мали навіть таких обмежених прав [1, с. 192–193].

За наявності законного приводу до початку справи військовий і морський начальники призначали дізнання, яке мало ту ж мету, що й у цивільному відомстві (перевірка наявності ознак злочинного діяння), і проводилося в тому ж порядку, що й поліцейське дізнання. При цьому в питаннях дізнання військові й морські начальники зосередили у себе ті ж повноваження, які в цивільному відомстві мали поліція й прокуратура.

Безпосереднє спостереження за проведенням дізнання було покладено на військового й морського начальників, які призначили його. Вони ж вирішували сумніви, що виникали, та подані скарги. А військова й військово-морська прокуратури, на відміну від прокуратури цивільного відомства, нагляд за провадженням дізнання не здійснювали. Тому неточним є твердження В.Ф. Мартинова про те, що однією з основних функцій військової прокуратури був нагляд за провадженням дізнання [3, с. 138].

Прокуратурі на етапі дізнання певна роль приділялася тільки у вирішенні скарг. Якщо у справах, підсудних військово-окружному (військово-морському) суду, військовий (морський) начальник відмовляв у проведенні попереднього слідства, то це рішення могло бути оскаржене його безпосередньому начальникові. Така скарга разом із матеріалами по ній передавалася на висновок прокуророві. Якщо військовий (морський) начальник погоджувався з висновком прокурора, то робив відповідне розпорядження по скарзі, а якщо не погоджувався, то справа представлялася вищому начальству для внесення на вирішення головного військового суду (ст. 419 ВСС, ст. 410 ВМСС). Особливий урядовий комітет, що розглядав проект Військово-судового статуту, участь прокуратури у вирішенні скарг на відмову в проведенні слідства розцінював як певну гарантію охорони прав приватних осіб [1, с. 855].

Під час підготовки військово-судової реформи на прокуратуру дивилися на орган обвинувачення. Водночас на неї була покладена й функція нагляду за попереднім слідством [1, с. 36, 59].

По злочинах, підсудних військово-окружним і військово-морським судам, попереднє слідство провадилося військовими, військово-морськими й судовими слідчими, а також особливими військовими слідчими комісіями. При цьому слідство могло проводитися тільки за розпорядженням військового й морського начальників. На відміну від прокуратури цивільного відомства, військова й військово-морська прокуратури не мали права порушувати попереднє слідство на власний розсуд.

Під час підготовки військово-судової реформи зазначалося, що «немає нічого спільного» між самостійною діяльністю прокурора в цивільному відомстві й діяльністю прокурора у військовому відомстві, де вся ініціатива й уся «найголовніша частка переслідувальної влади» надавалася військовим начальникам, а в цивільному відомстві вона належала лише прокурорам і судовим слідчим [1, с. 919–920]. Крім того, на відміну від цивільного відомства, де нагляд за провадженням попереднього слідства належав тільки прокуратурі, у військовому (морському) відомстві такий нагляд був покладений не тільки на прокуратуру, але й на військових (морських) начальників. Під час підготовки Військово-судового статуту зазначалося, що подвійний нагляд (із боку військової прокуратури й військового начальства) слугував достатнім забезпеченням правильності провадження попереднього слідства [1, с. 387].

Військовому й морському начальникам, на вимогу яких проводилося слідство, було надане право «довідуватися» про положення слідства й звертати увагу слідчого на такі обставини, які вони визнавали за потрібне з'ясувати. Якщо слідчий не виконував ці вказівки, то про це начальник через прокурора повідомляв до суду (ст. 463 ВСС, ст. 454 ВМСС).

Наглядові повноваження військового начальника були пов'язані з тим, що військова прокуратура, повноваження якої поширювалися на кілька губерній, знаходилася на значній відстані від місця провадження слідства й тому не могла здійснювати постійний нагляд за його проведенням. Так, постійний нагляд за слідством було покладено на місцевого військового начальника, якому й без цього необхідно

було знати матеріали справи, тому що він мав надавати свій висновок про те, чи потрібно обвинуваченого віддати до суду [1, с. 59–60].

Військовий і морський начальники мусили повідомляти прокуратуру про призначення слідства. Слідчий мав скласти постанову про прийняття або про відмову в прийнятті справи до свого провадження та його копію направити прокуророві [4, с. 512]. А прокурор здійснював нагляд за законністю прийнятого слідчим рішення та за провадженням попереднього слідства.

Якщо слідчий уважав, що доручена військовим начальником справа не підлягала його провадженню, то повертав справу зі своєю постановою й про це повідомляв прокурору, який мав перевірити таке рішення слідчого. Якщо слідчий не приймав справу до свого проведення за законними причинами, то прокурор, одержавши повідомлення про це, з'ясовував у військового начальника, яке розпорядження він зробив за зазначеною постановою слідчого. Якщо ж відмову слідчого прийняти справу до свого провадження прокурор уважав неправильною, то він мав негайно повідомити про це військовому начальникові, який призначив слідство [5, с. 50–51]. І на практиці прокурори не завжди погоджувалися з рішеннями слідчого. З іншого боку, якщо з думкою слідчого не погоджувався військовий начальник, то він представляв справу прокуророві, який був зобов'язаний скласти висновок і негайно представити його разом зі справою вищому в порядку підпорядкованості начальникові, від якого залежало остаточне вирішення питання про подальше спрямування справи.

Прокурор здійснював також нагляд за законністю прийняття справ до провадження. У разі прийняття слідчим до провадження справи, що не підлягала його веденню, прокурор мав негайно повідомити про це голові військово-окружного суду [5, с. 51].

Військові й військово-морські прокурори, їх помічники, як і працівники цивільної прокуратури, самі попереднє слідство проводити не мали права. На них було покладено тільки нагляд за його провадженням. Однак на практиці в деяких випадках військові прокурори слідство все-таки проводили. Наприклад, прокурор Київського військово-окружного суду Стрельников у деяких справах, формально призначивши особу для проведення слідства (хоча за законом це міг робити тільки голова суду), фактично проводив його сам (викликав свідків, допитував їх, писав протоколи і т. п.). При цьому призначений ним слідчий «сидів тільки для обстановки». У судовому засіданні по одній із таких справ захисник указав на це порушення у своїй промові, однак воно не дістало необхідної оцінки суду [7, с. 96–97, 358, 459].

Прокурори та їх помічники здійснювали нагляд за проведенням слідчих дій, мали право бути присутніми під час їх проведення, перевіряти справи, давати по них вказівки, повертати їх для додаткового слідства. Однак за роз'ясненням у 1885 році головного військового суду, на відміну від прокуратури цивільного відомства військовий прокурор не мав права без військового начальника давати вказівки військовому слідчому про притягнення осіб як обвинувачених [7, с. 107].

Із питань розслідування злочинів і збору доказів військовий і військово-морський слідчі мали виконувати законні вимоги прокуратури й вказувати в протоколах, які вжиті заходи щодо цього. Якщо вони зустрічали перешкоди до виконання законної вимоги прокуратури, то так само, як і судові слідчі, вживали заходів до виконання того, що вимагалося, наскільки це було можливо, повідомляли про це прокурора. На відміну від судового слідчого, військовий не мав очікувати рішення прокурора.

Військовий прокурор і його помічники знаходилися там, де був заснований військово-окружний суд. Тому для безпосереднього нагляду за провадженням слідства прокурор за необхідності особисто виїжджав до місця проведення слідства або відряджав туди свого помічника [7, с. 448]. Однак із фінансових міркувань право відряджень було обмеженим. За свідченням сучасників, нагляд перетворювався «у безплідну письмову форму» [8, с. 154]. Крім того, нагляд здійснювався й попутно. Військові прокурори своїм помічникам, які відряджалися для участі в засіданнях тимчасових військових судів у місцях знаходження військових слідчих, доручали перевірку в них слідчих справ [5, с. 50]. Наприклад, у 1898–1912 роках працівники прокуратури разом із тимчасовими військовими судами були у відрядженнях у середньому 192 рази в рік [9].

У зв'язку з такою організацією роботи головний військовий прокурор у підготовці змін до Військово-судового статуту 1 травня 1882 року зазначив, що наявне спільне перебування в одному місці військового прокурора з його помічниками сприяло єдності й одноманітності дій прокуратури, однак перетворювало нагляд за слідством майже у фіктивний. Така оцінка дана у зв'язку з тим, що із 74 військових слідчих під наглядом військової прокуратури фактично працювали тільки 15, які перебували в 9 військово-окружних містах, де перебувала і прокуратура. Зважаючи на це, головний військовий прокурор запропонував розподілити частину помічників прокурорів по військах для того, щоб вони перебували в місцях розташування штабів піхотних дивізій. На його думку, цей захід міг прискорити провадження справ, скоротити витрати, встановити зв'язок прокуратури з військом і зробити дієвим нагляд за проведенням слідства та дізнання, а також за діяльністю полкових судів. Наближення військових юристів до військового начальства розглядалося як засіб для запобігання безлічі непорозумінь, що були лише приводом до виникнення суперечок військової прокуратури зі стройовим начальством [10, с. 375–376].

Ці пропозиції головного військового прокурора були обговорені у військовому відомстві. У більшості відгуків на них (51) децентралізація військово-прокурорського нагляду була визнана досить корисним і навіть необхідним заходом. Однак у 11 відгуках указано на шкоду від прийняття нового порядку розподілу помічників військового прокурора в окрузі. Заперечення меншості полягали в тому, що децен-

тралізація перешкоджала спостереженню за діяльністю помічників прокурора, у результаті чого могла втратитися єдність і одноманітність роботи всієї прокуратури, а навантаження було б украй нерівномірним; нагляд за слідством і за діяльністю полкових судів зводився б до нагляду за діями, що проводилися в місці перебування помічника військового прокурора. Ці міркування спонукали головного військового прокурора відмовитися від проекту децентралізації прокурорського нагляду [10, с. 376–377].

Деякі особливості були у здійсненні прокурорського нагляду за обранням запобіжних заходів. У цьому питанні військова й військово-морська прокуратури в порівнянні з прокуратурою цивільного відомства мали більш обмежені наглядові повноваження. Прокурорський нагляд не поширювався на обрання запобіжних заходів під час проведення дізнання, яке проводили військові й морські начальники. Військові й військово-морські прокурори мусили здійснювати нагляд за законністю обрання запобіжних заходів тільки у справах, що розслідувалися слідчими, а також у справах, що надійшли на розгляд військових і військово-морських судів. При цьому під час проведення попереднього слідства нагляд за обранням запобіжних заходів здійснювався не тільки прокуратурою, але й відповідними начальниками військового й морського відомств, без розпорядження яких запобіжні заходи не могли бути приведені до виконання. Крім того, на відміну від Статуту кримінального судочинства, Військово-судовий і Військово-морський судовий статути не містили положення про те, що прокурор зобов'язаний негайно звільнити осіб, неправильно позбавлених волі. Цей обов'язок покладався на військових начальників.

Прокурорський нагляд за обранням запобіжних заходів стосовно осіб цивільного відомства здійснювався в загальному порядку. Стосовно обвинувачуваних офіцерів, нижніх чинів, які користувалися особливими правами й не перебували на строковій службі, військова й військово-морська прокуратури спочатку також мали ті ж права, що й прокуратура цивільного відомства, тобто могли вимагати звільнення арештованих або ж узяття обвинувачених під варту. Обрання запобіжних заходів стосовно зазначених осіб здійснювалося слідчим під контролем прокурора, а військове начальство було головним чином виконавцем постанов слідчого [7, с. 129].

Однак у 1884 році щодо осіб військового відомства наглядові повноваження прокуратури було обмежено, а права військових і морських начальників розширено. Законодавець уважав, що, зважаючи на особливості військової служби, спостереження військової прокуратури за правильністю застосування військовим слідчим запобіжних заходів не було необхідним і могло бути з більшою користю замінене спостереженням із боку військового начальства [7, с. 129]. У результаті нагляд за законністю обрання запобіжних заходів стосовно військовослужбовців був покладений на військового начальника, за розпорядженням якого проводилося слідство і якому було надане право за своїм розсудом підсилювати запобіжний захід. А в 1891 році головний військовий суд роз'яснив, що взяття військовослужбовців під варту й подальше втримування під арештом залежало від військового начальства, а не від військового слідчого або прокурора [7, с. 108].

Одним із засобів прокурорського нагляду було відвідування чинами прокуратури місць ув'язнення військового відомства з дозволу відповідного начальства [5, с. 51]. Згідно з наказом по військовому відомству № 144 за 1872 рік, вони могли відвідувати в'язниці й остроги в будь-який час за наявності «квитка, що засвідчує їхню особистість» [11, с. 43; 12, с. 25]. У місцях розташування військово-окружного суду перевірки мали проводитися щомісяця, а в місцях відкриття тимчасових військових судів – при кожному відрядженні туди. У перевірках помічники військового прокурора не мали права приймати й розглядати скарги арештованих на військове начальство, однак вони мусили представити військовому прокуророві список арештованих, які побажали довідатися, у якому становищі перебуває справа про них, або які заявили прохання про звільнення з-під варти [5, с. 51, 56].

Таким чином, можна зробити висновок, що військова й військово-морська прокуратури (в порівнянні з прокуратурою цивільного відомства) в попередньому провадженні мали обмежені керівні та наглядові повноваження. Це було пов'язане з особливою роллю в кримінальному процесі військових і морських начальників, яким належала обвинувальна влада й на яких було покладено наглядові функції поряд із прокуратурою. При цьому надані прокуратурі в результаті реформи наглядові повноваження пізніше були обмежені, а повноваження військових і морських начальників розширені. Через особливості організації діяльності військової прокуратури прокурорський нагляд за слідством на практиці не був постійним.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Сборник законодательных работ по составлению Военно-судебного устава. Санкт-Петербург: тип. II Отделения Собств. Е.И.В. Канцелярии. 1867. XV, 936 с.

2. Абрамович-Барановский С.С. Значение военного начальства в военно-уголовном судопроизводстве. СПб.: тип. Д.В. Чичинадзе, 1896. 454 с.

3. Мартынов В.Ф. Роль военной прокуратуры, военной полиции и военно-исправительных учреждений в укреплении дисциплины в Российской армии в XVIII – начале XX веков. Право и образование. 2012. № 12. С. 137–144.

4. Инструкция для делопроизводства и внутреннего распорядка в военно-окружных судах. Приказы по военному ведомству. 1886: № № 1–174. [Санкт-Петербург, 1886]. 696 с.

5. Инструкция военно-прокурорскому надзору военно-окружных судов (утв. приказом военного министра № 258 от 19 октября 1890 года). Военный сборник. 1891. № 1. Отд. 2. С. 49–69.

6. Соболевский В.А. Правосудие и правовой порядок в войсках. Санкт-Петербург: тип. Т-ва «Общественная польза», 1882. 626 с.

7. Устав военно-судебный, разъясненный и дополненный мотивами, послужившими его основанием и вызвавшими его последующие изменения / сост. Н. Мартынов. 6-е изд. Санкт-Петербург: тип. Контрагентства ж. д., 1894. X, 521 с.

8. Военный суд, его защитники и разрушители. Санкт-Петербург: тип. М.И. Румша, 1883. 197 с.

9. Обобщены сведения «Перечневых ведомостей о военно-судных делах», приложенных к ежегодным отчетам Главного военно-судного управления за 1898-1912 годы (приложение № 2), которые опубликованы в ежегодных Всеподданнейших отчетах военного ведомства.

10. Столетие военного министерства. 1802-1902. Т. 12. Книга 1. Часть 2. / сост. под ред. В.А. Апушкина. Санкт-Петербург: тип. т-ва М.О. Вольф, 1914. 494, 5 с.

11. Подробный алфавитный указатель приказов по военному ведомству и циркуляров Главного штаба, за время с 1-го января 1869 года по 1-е июля 1884 года / сост. Евков. Изд. 2-е. Санкт-Петербург: тип. И.И. Вощинского, 1884. 49 с.

12. Алфавитный указатель приказов по военному ведомству за 1872 год. Санкт-Петербург: Военная тип., 1874. 32 с.

УДК 316.75:329(73)«179»

Калашников В. М.,
доктор історичних наук, кандидат юридичних наук,
професор кафедри теорії держави і права, конституційного
права і державного управління
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

БАТЬКИ-ЗАСНОВНИКИ США ПРО ПРАВОВІ ЗАСАДИ РОЗВИТКУ ДЕРЖАВНО-КОНФЕСІЙНИХ ВІДНОСИН

FOUNDING FATHERS OF THE UNITED STATES ON LEGAL POLICY OF STATE-CONFESSIONAL RELATIONS

Статтю присвячено аналізу творчої ролі батьків-засновників США в конституційному закріпленні правових основ взаємовідносин між державою і різними християнськими конфесіями, накопичений у період перебування американців під владою Британської імперії. Доведено, що свобода віросповідання, проголошена засновниками США, не скасовує своєрідної єдності держави і релігійних конфесій у питаннях захисту демократичних прав і свобод американських громадян.
Ключові слова: *конституція США, батьки-засновники США, релігійні конфесії, свобода віросповідання.*

Статья посвящена анализу творческой роли отцов-основателей США в конституционном закреплении правовых основ взаимоотношений между государством и различными христианскими конфессиями, накопленный в период пребывания американцев под властью Британской империи. Доказано, что свобода вероисповедания, провозглашенная основателями США, не отменяет своеобразной единства государства и религиозных конфессий в вопросах защиты демократических прав и свобод американских граждан.
Ключевые слова: *конституция США, отцы-основатели США, религиозные конфессии, свобода вероисповедания.*

The article is devoted to the analysis of the creative role of the founding fathers of the United States in the constitutional consolidation of relations between the state and various cChristian denominations. It is proved that the freedom of religion, proclaimed by the founders of the United States, does not abolish the peculiar unity of the state and religious denominations in matters of protection of democratic rights and freedoms of American citizens.
Key words: *US Constitution, United States Founding Fathers, Religious Confessions, Freedom of Religion.*

Постановка проблеми. Відомо, що однією з найважливіших проблем розбудови демократичної і правової української держави є вирішення проблем взаємовідносин між державою і релігійними організаціями. Саме це перебуває в полі зору керівництва України, яке оголосило про необхідність створення єдиної помісної православної церкви України. Проте державно-конфесійні відносини, які є одним із складників внутрішньої і зовнішньої політики держави, є дуже тонкою матерією. У системі державно-конфесійних відносин необхідно враховувати різні її аспекти (філософський, політичний, історичний і правовий).

Юридичний аспект державно-конфесійних відносин нерозривно пов'язаний з усією внутрішньою політикою країни. Ідеться про створення таких соціально-правових умов, за яких релігійні організації мали б можливість брати активну участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства, зокрема у сфері духовній. Ось чому під час вирішення цієї проблеми необхідно враховувати не тільки національний досвід державного будівництва, а й відповідний зарубіжний досвід. Саме такий досвід був накопичений за чотириста років історичного розвитку країни-лідера світового співтовариства – США.

Одне із стійких уявлень про США зводиться до твердження, що ця країна є «дуже релігійною». Якщо ж визначити Бога як якийсь «універсальний дух», то в США вірянами є 94% всього населення, що майже не характерне для сучасного світу демократичних і цивілізованих країн. Відомо також і те, що лише 1% американських громадян насмілюються відкрито повідомляти про себе як про атеїстів або агностиків [1].

Усі президенти США – християни, і релігійність лідера американського буржуазного суспільства (видима або дійсна) протягом усієї історії країни-лідера Заходу накладала відбиток не тільки на зовнішню, а й на внутрішню політику [2, p. 550]. При цьому американські президенти та інші офіційні особи ось уже більше двохсот років присягають на Біблії. Ця священна книга християн усього світу присутня для цих же цілей у судах. На доларі красується гасло «In God We Trust» («На Бога ми сподіваємося»), яке з 1950-х років є офіційним девізом США. Крім того, це гасло складає останні строфи гімну Америки.

Унікальною особливість цивільного і цивільно-процесуального права США є те, що багато цивільних актів освячуються авторитетом церкви. Усі публічні заходи, що проводяться владою і багатьма неурядовими організаціями, починаються і закінчуються молитвами, навіть всі засідання конгресу. Молитвами і проповідями відкриваються різні наради промисловців. У своїх виступах бізнесмени часто посилаються на Бога, християнські принципи і християнську мораль.

Отже, ніде у світі немає такого міцного поєднання релігійного і політичного компонентів, оскільки в основі виникнення американської державності перебував саме релігійний чинник. Загалом, релі-

© В. М. Калашников, 2018

гійність у суспільстві має глибоке коріння, оскільки майже всі сфери людської діяльності (культура, політика, сім я і т.д.) формуються на основі людської поведінки, яка є складником трьох елементів – вміння, навички і світогляду. При цьому дуже важливим є те, що світогляд засновників США відбивав базові людські потреби – особисті та громадські; це спричиняло спрагу до перетворень, які визначили суто американський шлях економічного, політичного, культурного і соціального розвитку.

Мета і завдання дослідження. Виявлення основних закономірностей перетворення США на державу-лідера світового співтовариства неможливе без аналізу релігії як найважливішого чинника формування американського буржуазного суспільства [3]. Саме це було закріплено на конституційному рівні батьками-засновниками США, до яких політична еліта і наукове співтовариство Америки віднесли Джорджа Вашингтона, Джона Адамса, Бенджаміна Франкліна, Олександра Гамільтона, Джона Джея, Томаса Джефферсона і Джеймса Медісона [4, p. 545]. Аналіз релігійної політики, яка формувала масову суспільну свідомість у дусі підтримки проекту будівництва незалежної американської держави, заслуговує на кропіткий науковий аналіз, що є метою дослідження.

Для досягнення вказаної мети слід поставити такі основні завдання: 1) виявити витоки взаємодії політичних інститутів і релігійних громад в Америці; 2) проаналізувати теорію і практику засновників незалежних США в галузі взаємодії держави і релігійних конфесій; 3) установити стан правової охорони свободи віросповідання в сучасних США.

Джерела з проблеми. Конституція Сполучених Штатів Америки і конституції окремих штатів – ці нормативно-правові акти дозволяють установити офіційно регламентований співвідношення релігії і політики, церкви і держави. Нормативно-правові акти, що становлять правову базу діяльності релігійних організацій на території Америки (Акт про американський патріотизм, підписаний президентом Бушем 26 жовтня 2001 року, щорічні доповіді про свободу віросповідання в країнах світу Держдепартаменту США), є групою джерел, які виявляють юридичний статус і політико-правове становище релігійних установ, а також ступінь участі релігійних установ у внутрішній і зовнішній політиці.

Важливу роль у розвитку конфесіональної політики американського уряду відіграють виступи і промови президентів США і видних політичних діячів. Аналіз цих наративних джерел дає можливість установити відношення політичної еліти до релігії. Не менш важливу роль у правовому регулюванні відносин між державою і церквами в Америці відіграють рішення Верховного Суду США з релігійних питань, необхідні для нових трактувань постулату про невтручання релігії в державу.

Таким чином, можна стверджувати, що є широка джерельна основа для досягнення мети цього дослідження, сформульованої вище.

Виклад основного матеріалу. Основною релігійною традицією в США завжди була традиція радикального протестантизму – різних релігійних течій, які спочатку несли в собі буржуазно-демократичний людський «потенціал», тобто цінності, що відповідають принципам буржуазної демократії. Тому релігія не викликала у американської буржуазії антиклерикальної реакції, під час війни за незалежність «батьки-засновники» США могли черпати силу з підтримки з боку найрізноманітніших церков, що освятили їх принципи авторитетом релігії. Унаслідок цього до релігійних відмінностей американці завжди ставилися більш терпимо, ніж європейці з «національними» церквами. Однак американці виявляють значну нетерпимість до атеїзму, безбожництва [5, с. 6–7].

Сама присутність релігії в суспільному житті американців указує на наявність у людській свідомості феномена віри, тобто здатності людської свідомості приймати інформацію без доказів. Саме на цій здатності і базуються всі релігії, тісно пов'язуючи поняття віри з поняттям довіри до особистостей, громадських (зокрема політичних) організацій, дій та інформації, що надходить від них. У свою чергу, релігія, яка репрезентована церквою в структурі суспільства, підпорядковується політичній владі в особі держави.

Мовою релігії вірячи усвідомлюють і формулюють для себе соціальні ідеали, водночас перебуваючи під міцним впливом держави та її права. При цьому релігія і політика завжди знаходяться в найтіснішому взаємозв'язку, оскільки їх функції багато в чому збігаються. І тут немає нічого випадкового, адже політика належить до тих форм діяльності, функція яких полягає в регулюванні відносин між людьми. Таким чином, і політика, і релігія є регуляторами соціального життя, виконуючи нормативно-регулятивну функцію, що особливим чином притаманне США. І це у жодному разі не було суто американським винаходом, адже переселенці з Англії до Нового Світу перенесли туди протягом першої половини XVII століття не тільки основні елементи капіталістичного укладу, а й такі релігійні уявлення, що були в основі світогляду англійського народу.

Відомо, що на зламі XV–XVI століть у західноєвропейських країнах тривала епоха Відродження (Ренесансу). Характерною особливістю цього періоду стала поява нового світогляду людей, у центрі якого стояли особистість і проблеми суспільного життя. Під впливом ідей Ренесансу люди більше покладалися на власні сили, тому католицька церква переживала глибоку кризу, пов'язану з недовірою до її служителів, тим більше, що ця церква була занадто «дорога» для носіїв буржуазних суспільних відносин. Ось чому в європейських країнах почалася церковна Реформація, яка відіграла найважливішу роль у житті англійського народу, частина якого після переселення до Америки мала перетворитися на американців [6]. У ранній Америці відбувався процес специфічного розвитку кожної територіальної громади не тільки в економічній і соціальній сфері, але і в релігійній. Тому християнство різних конфесій

надзвичайно широко представлено в сучасних США. Сьогодні в Америці налічують понад 250 різновидів протестантизму. Крім того, в США представлені католицизм, іудаїзм, православ'я, іслам і т.д.

В американському суспільстві формат державно-конфесійних відносин первісно будувався саме релігійними організаціями, які завжди мали можливість потужного опосередкованого впливу на суспільні відносини через громадську думку й угруповання еліт [7, p. 5–6]. Для пращурів американців релігія була збірним поняттям, яке часто не стосується конкретного віросповіданням. Вона налічувала мораль, етику, доброчесність та інші моральні категорії, що мало сполучалося з класичним варіантом релігії [8, p. 33–34]. Тому за півстоліття після набуття Америкою суверенітету відомий всьому цивілізованому світу французький політичний діяч і мандрівник А. де Токвіль писав: «У всьому світі не знайдеш іншої країни, де б християнська релігія зберегла більший вплив на душі людей, ніж Америка, немає більшого докази її корисності і відповідності природі людини, ніж у тому, що її вплив сильніше виражений, ніж в інших найбільш освічених і вільних націях на землі... У Сполучених Штатах вона спрямовує поведінку громад і, регулюючи внутрішнє життя, регулює і державне життя» [9, с. 102].

Уся політична історія США пронизана релігійним духом. Заселення північноамериканських колоній почалося в епоху масових релігійних рухів у Європі. Серед перших поселенців були так звані батьки-пілігрими, які заснували в колонії Массачусетс теократичний політичний режим. Від засновників колонії вимагали введення «правильної віри» (англіканської). Однак із дозволу влади в Массачусетсі виникла церква пуритан-конгрегаціоналістів, які відкидали церковний сепаратизм, що певною мірою влаштовувала метрополію. У самій Англії пуританізм був винятково складнин та багатоликим явищем суспільного життя, в межах якого діяли різноманітні течії (від пресвітеріан, індепендентів і сепаратистів до міленаріїв і левелерів). Пуритани Массачусетсу вважали, що церква має пристосовуватися до життя і базуватися на тривалій угоді групи одновірців про спільне існування. В основі доктрини церкви була не адміністративна санкція, а договір групи «святих», що «сподобилися божої ласки». Перша генерація массачусетців зарекомендувала себе як громада, що дотримувалася конформізму та підкорялася теократичній олігархії, яка зосередила виконавчу й законодавчу владу у своїх руках

Вплив релігії на різні сфери життя перших американців підтримувався поширенням релігійної освіти через школи, перший приклад якого надала Бостонська латинська школа, заснованої в 1635 році. Закони про школи британських колоній Массачусетс (1647 рік), Коннектикут (1650 рік) і Нью-Гемпшир (1680 рік) вимагали того, щоб кожна дитина отримала релігійну освіту. Щодо цього відомий у всій Британський Америці проповідник Коттон Мезер писав: «Якщо якісь діти по сусідству з вами не отримують освіти, не допускайте цього. Нехай їх стануть учити, нехай вони навчаться читати, вивчать катехізис, пізнають істини і шляхи до порятунку душі» [10, p. 33].

Указ штату Північна Кароліна 1710 року закликав до створення «вільної школи для навчання юнацтва цієї провінції грамоті, іншим мистецтвам і наукам, а також до вивчення основ християнської релігії». Під час війни за незалежність більшість штатів, продовжували підтримувати релігійну освіту. Не випадково у статті III Конституції повсталого штату Массачусетс, більшість прочан якого підтримували конгрегаціоналістську церкву, яка затверджувала автономію кожної помісної громади (конгрегації), 1780 року було проголошено необхідність «підтримки і державного грошового утримання протестантських наставників благочестя, релігії та моралі в усіх тих випадках, коли це утримання не здійснюється добровільними пожертвуваннями» [11, p. 12].

Під час війни за незалежність філадельфійський бізнесмен Дж. Перхаус, який брав участь у спорядженні збройних сил Континентального конгреса, писав своїм контрагентам, що можна буде переконати навіть квакерів брати участь у збройній боротьбі проти англійської армії, хоча члени цього релігійного об'єднання раніше не брали активної участі в антибританському русі. Перхаус був упевнений, що патріотизм американських вояків, що брали участь у війні проти британської армії під проводом Дж. Вашингтона, здавна утворювалися в колоніальному суспільстві, де «розумні у своїх намірах батьки приділяють належну увагу практичній і релігійній освіті дітей, завдяки чому вони візьмуть зброю не для розваги, а для захисту свого життя та своєї країни» [12, vol. 5, doc. 7]. Справді, релігійна освіта перших американців значною мірою визначила кінцеву перемогу повсталої Америки. Це було не випадково, адже, скажімо, створюючи «Новий Ізраїль» (колонію Массасусетс) і його столицю «Новий Єрусалим» (місто Бостон), пуританська верхівка будувала буржуазне суспільство й відповідні йому державні структури [13, с. 112–114].

Саме релігійна освіта стала запорукою віри багатьох американців у божественність принципів організації раннього буржуазного суспільства в Америці, які було вперше сформульовано ще у середині XVII століття губернатором колонії Массачусетс Дж. Вінтропом у документі під назвою «Зразок християнського милосердя». Його ідеї були засновані на таких нових для того часу поняттях, як «природний закон» та «угода про милосердя». Однак губернатор, який поширював біблійний принцип любові до ближнього, керувався переконанням в одвічності майнової та соціальної нерівності: «Всемогутній Бог у своїй святості та мудрості так визначив умови існування людей, щоб у всі часи хтось був бідний, а хтось багатий, хтось стояв вище, а хтось перебував у них у підпорядкуванні» [14, vol. 1, p. 45–49]. Такі настанови так глибоко вкоренилися в ранньому американському суспільстві, що засновники незалежної американської держави, написавши Конституцію, первісно не внесли до неї положення про права і свободи громадян [15, т. 2, с. 112].

Лідери першої американської революції були впевнені, що відсутність гострих релігійних конфліктів серед перших американців викликана тим, що американське суспільство того часу вільно розвивалося вшир, не вимагало спеціального формулювання принципу свободи віросповідання [16, с. 10–12; 17, p. 18]. Проте після набуття незалежності довелося робити десять правок до Основного Закону, серед яких на особливу увагу заслуговує перша, де вказано таке: «Конгрес не повинен ухвалювати законів, що запроваджували б будь-яку релігію або забороняли б її вільне сповідання, обмежували б свободу слова чи друку, або право людей мирно збиратися і звертатися до уряду з петиціями про припинення зловживань» [18, с. 532]. Практика показала, що норми увійшли не тільки в протиріччя, а в жорсткий клінч. Уже з початку XIX століття велися нескінченні процеси щодо конституційності фінансування з держскарбниці релігійних шкіл, про заборону викладати в муніципальних школах Закон Божий, навіть якщо за бажанням батьків дитина могла і не відвідувати їх, плюс безліч інших суперечок, що стосуються релігії і школи. Важко підрахувати, скільки разів Верховний суд країни збирався для вирішення таких спорів за останні двісті років [19, p. 18].

Не дивлячись на те, що Верховний суд був самостійною гілкою влади, він прислухався до думки американських президентів із питань вирішення релігійних проблем. Ці думки були закономірні для очільників американської держави, серед яких ще з часів війни за незалежність не було атеїстів (зокрема очевидних) [20, с. 107]. Перший президент США Джордж Вашингтон настільки уникав ділитися з ким-небудь своїми поглядами на релігію, що вони залишалися загадкою навіть для священиків, які добре знали його [21, с. 128]. За сімейними традиціями він належав до єпископальної деномінації, яка спочатку була інтегрована з англіканської церквою, проте в 1789 році відокремилася і здобула самостійність. До початку Війни за незалежність він, як і личило заможному Вірджинського сквайрові, іноді відвідував проповіді (не частіше одного разу на місяць) і навіть входив до складу парафіяльної ради (який був частиною місцевого самоврядування), але жодної активності в церковних справах не виявляв [22].

Вашингтон майже не апелював до релігії у своїй політичній діяльності. У низці ключових виступів, зокрема в промові, виголошеній у першому вступі на посаду президента, він говорив, що релігія слугує суспільному благу, проте цю думку завжди висловлював дуже спокійно і в максимально загальній формі. Певно, Вашингтон вірив, що релігія покращує характер і мораль людини, допомагає зміцнювати громадський порядок, однак скільки-небудь істотної ролі в його житті вона не грала. У грудні 1799 він навіть відмовився допустити до свого смертного одра пастора, хоча прекрасно знав, що жити йому залишилося лічені години.

Релігійне віросповідання в його очах не мало жодного значення. Говорячи про найм на роботу іммігрантів, він писав: «Якщо вони хороші працівники, то байдуже, звідки вони приїхали – з Азії, Африки або Європи. Нехай вони будуть мусульманами, іудеями, християнами, сектантами або атеїстами». До урочистим проповідей у церкві Вашингтон ставився з неабиякою часткою глузування. Пославшись на те, що вже так влаштоване життя, Вашингтон писав Лафайету: «Я не ханжа щодо того чи іншого віросповідання, але схильний більш терпимо ставитися до професорам християнського вчення, які стверджують із кафедри, що їх дорога на небеса найпряміша і легка» [23, с. 19].

Франклін був не тільки першокласним ученим, а й чудовим дипломатом того ж рангу, що Талейран і Меттерніх. Він сам уважав себе деїстом, про що не раз говорив і писав. Деїсти визнають, що світ був створений божественною волею, проте вважають, що в подальшому він функціонував незалежно і за своїми власними законами. Деїзм Франкліна був цілком послідовним. Він вірив у безсмертя душі, але або не визнавав сакральної сутності Христа, або, як мінімум, сильно в ній сумнівався. Текстологічний аналіз його висловлювань показує, що він уважав Ісуса з Назарета швидше засновником нового великого морального вчення, ніж боголюдиною. Ще в юності Франклін перестав відвідувати проповіді і протягом свого життя лише зрідка переступав поріг церкви. Він ніколи не висловлювався на користь тієї чи іншої деномінації і не втручався в жодні церковні суперечки. Він жодним чином не вважав, що християнство стоїть вище інших релігій, не визнавав за ним монополії на божественну істину [24, vol. 1, film 54, reel 94]. Не випадково його англійський друг Дж. Прістлі, славнозвісний хімік (один із першовідкривачів кисню) і теж переконаний деїст, писав, що Франклін не тільки сам не вірить в християнство, але й переконує в ньому інших.

Д. Адамс, який займав пост віце-президента при Вашингтоні, а потім змінив його в Білому Домі, походив із родини, яка в кількох поколіннях належала до кальвіністської церкви. Уже в зрілому віці він приєднався до унітаріанської деномінації і досить регулярно відвідував церковні служби, однак особливим релігійним завзяттям ніколи не відрізнявся. Він писав, що всіма силами прагне не змішувати релігію з політикою. Це була свята правда. Через людський розум він вірив ніяк не менше, ніж у біблійні одкровення, ніколи не виявляв жодних ознак релігійного фанатизму.

Т. Джефферсон був відомий своїм вільнодумством. Він відверто зізнавався в нелюбові до священнослужителів усіх релігій, вважаючи їх ворогами свободи і вірними слугами будь-якого деспота. Автор «Декларації незалежності» писав, що біблійний бог злісний, мстивий, капризний і несправедливий, а християнство називав марновірством. Не будучи атеїстом, він був вельми помірним деїстом. Він вірив (або намагався вірити) як у безсмертя душі і в загробне життя, так і у створення світу всеблагим і всемогутнім Творцем. Водночас він повністю заперечував божественну природу Ісуса Христа, якого вважав усього-на-всього геніальним проповідником.

Етичні настанови Христа він уважав справжньою вершиною моралі, однак наполягав на тому, що вона є продуктом людської думки, а не божественного одкровення. Він ішов навіть далі, наполягаючи на тому, що етичні принципи існують незалежно від релігійних вірувань (і тому рішуче заперечував тим, хто вважав, що розуміння моралі недоступне атеїстам).

Джефферсон із молодості твердо вірив у свободу совісті, яку вважав природним правом людини, дарованим йому самим Творцем. Цей принцип він поклав в основу проекту Закону про релігійну свободу штату Вірджинія (Virginia Statute for Religious Freedom), який склав у 1779 році. На посту президента він найрішучішим чином провадив у життя доктрину відділення церкви від держави, сформульовану в Першій Поправки до Конституції.

Так само чинив і його наступник і однодумець Джеймс Медісон – четвертий президент США і найвпливовіший автор Конституції. У 1786 році він, будучи губернатором Вірджинії, провів через законодавчі збори штату Джефферсонівський Закон про релігійну свободу, який залишається в силі й дотепер [25, p. 203].

О. Гамільтон під час Війни за Незалежність служив у Вашингтона ад'ютантом і був начальником штабу. Він брав найактивнішу участь у роботі Конституційного Конвенту, а потім разом із Медісон і Джоном Джеєм, підготував серію есе на підтримку нової Конституції, які увійшли в історію світової політичної думки як «Статті Федералістів» (причому саме він був ініціатором цього проекту). У 1789–95 роках Гамільтон служив міністром фінансів в адміністрації Вашингтона і на цій посаді заклав основи фінансової і фіскальної політики федерального уряду [26].

Гамільтон був прихожанином єпископальної церкви. Довгий час його релігійність була радше показною і продиктованою політичними опортунізмом, однак до кінця свого недовгого життя він став християнином (в 1804 році він був смертельно поранений на дуелі з тодішнім віце-президентом Аароном Барром і помер на наступний день, не доживши півроку до п'ятдесятиріччя). На відміну від інших батьків-засновників, він не гребував використовувати релігію в політичній боротьбі. Однак під час роботи в Конституційному Конвенті він був таким прихильником релігійної свободи та відділення церкви від держави, як і Джефферсон.

Хорошим прикладом цього є відносини між Джефферсоном та його євангельськими прихильниками, яких він мав багато. Євангелічні баптисти любили Джефферсона, вони були однією з його основних виборчих округів на президентських виборах 1800 року, коли він був обраний президентом над Джоном Адамсом. Це здається дивним для нас сьогодні, бо Джефферсон особисто був скептиком про християнство; він сумнівався в таких деяких ключових християнських доктринах, як воскресіння і божественність Христа, але вважав, що держава не може робити замахи на свободу віросповідання.

Політики і суди продовжують дебатувати про сенс поділу церкви і держави в Першій поправці до Конституції США. Сама поправка говорить: «Конгрес не має видавати жодного закону, що відноситься до встановлення релігії або забороняє вільне віросповідання оной». Але що таке «встановлення реліт»? Про це не сказано ні слова. Вираз «поділ церкви і держави» – пізніше формулювання Джефферсона. Воно означає, що уряд не має встановлювати релігію в тому сенсі, в якому встановлені церкви, наприклад, у Німеччині та Норвегії, тобто уряд не може встановлювати релігію або вставати на бік якоїсь певної релігії [27, reel 58, serie 4, doc. 31].

Небажання творців Конституції виділити будь-яку релігію як державну у запобігання релігійних розладів призвело до того, що майже всі релігійні конфесії виявилися в рівних позиціях і з рівними можливостями Тому в сьогоднішній Америки існують тисячі релігійних організацій, які належать до різних вірувань. Щодо такої релігійної різнобарвності Т. Джефферсон оголосив, що необхідно визнавати права мусульман, іудеїв і навіть язичників. Джефферсона підтримував його союзник, Р.Г. Лі, відомий американський політик, учасник Війни за незалежність США, який згодом став президентом Континентального конгресу. Перший очільник американської держави Д. Вашингтон якось оголосив, що буде радий «магометанам» у Маунт-Верноні, якщо вони «хороші працівники», а політична еліта Массачусетсу, який ще на початку XVIII століття був заповідником теократії, 1780 року закріпила у конституції «найбільшу свободу совісті деїстів, магометан, іудеїв і християн». Щодо цього відбувалися сутички між прихильниками і супротивниками такого толкування релігійних прав осіб, які не були християнами, і лише в 1810 році цей пункт закону Массачусетса був підтверджений Верховним судом штату на чолі з Т. Парсонсом.

Те, що пересічні мешканці країни поділяли це позитивне ставлення, наочно демонструє петиція групи жителів графства Честерфілд, адресована Континентальному конгресуму (14 листопада 1785 г.): «Дозвольте іудеям, магометанам і християнам будь-якої конфесії користуватися релігійною свободою. Не виштовхуйте їх, створюючи єдину християнську релігію, щоб таким чином ми стали своїми власними ворогами і послабили цю юну державу. Адже саме праця цих людей на наших фабриках, їх служба на морі і на суші звеличує нашу країну, а не їх віросповідання. Прив'яжіть своїх громадян до держави їх власним інтересом. Дозвольте іудеям, магометанам і християнам будь-якої конфесії знайти свої плюси в житті при ваших законах» [28, reel 60, serie 12, doc. 22].

Очевидно, що засновники американської буржуазної держави пішли на зустріч своїм співгромадянам, тому в юридичному відношенні новонароджені США стали світською державою. Проте невдовзі виявилося, що релігія почала перетворюватися на приватне підприємництво. Конкурувальні церкви намагалися переманити один в одного паству, причому разом із товстими гаманцями застосовувався весь арсенал агресивних ринкових прийомів. Тому не дивно, що «філософ американської Конституції»

Дж. Медісон зробив такий висновок щодо труднощів налагодження державно-конфесійних відносин: «Ми мали можливість пильно розглядати юридичні інститути християнства протягом п'ятнадцяти століть. І які ці плоди? Всюди (майже без винятку) служителі церкви зарозумілі і нероби, паства – неосвічені і порабські; обидва сповнені забобонів, лицемірства та ненависті до інакомислячих». Аналогічно висловлювалися Бенджамін Франклін («Маяки корисніше церков») [28] і Джон Адамс («Як добре було б у світі без релігії») [29].

Отже, засновники США вельми критично відгукувалися про релігію. Проте такі характеристики релігійного «багажу», з якими до Америки на початку XVII століття прибули англійські пілігрими, були розповсюджені лише у вузькому колі їх нащадків, американської еліти. На практиці істинні господарі США навіть у наш час, коли в країнах Заходу квітне богоборство, непохитно стоять на сторожі цінностей свого суспільства. Суть таких цінностей, які за допомогою релігії забезпечували єдність американського суспільства щодо докорінних питань буття на всіх етапах розвитку демократичної (тобто буржуазної) державності, чудово охарактеризував відомий історик держави і права США Р. Хофстедтер у книзі «Американська політична традиція». Він дуже переконливо стверджував таке: «Загальне надбання головних політичних традицій у США – це віра в право власності та філософію економічного індивідуалізму, в цінність конкуренції й у те, що економічні доброчесності капіталістичної культури завжди є невід'ємною властивістю людей... Святість приватної власності була гранітним фундаментом символу віри в американську політичну ідеологію... Завдання політики, проголошує означене кредо, – захищати світ конкуренції, за необхідності заохочуючи його або ліквідуючи випадкові зловживання в ньому, однак не підривати його будь-якими планами колективістських дій» [30, p. VIII].

Висновки. Відомо, що ще у 1961 році Верховний Суд США виніс ухвалу в справі «Торкасо проти Воткінс», визнавши незаконними вимоги про те, щоб державні офіційні особи вірили в бога. Проте релігія в американському суспільстві відіграє, як і раніше, важливу ідеологічну роль. Її історичний розвиток протягом чотирьох століть забезпечував формування масової суспільної свідомості, спрямованої на захист демократичних прав людини і громадянина. Ось чому свобода віросповідання, проголошена батьками-засновниками США, не скасовує своєрідного співіснування (скоріше єдності) держави і релігійних конфесій, адже лише у такий спосіб свого часу було забезпечене перетворення провінційної у всіх сенсах цього поняття Америки на країну-лідера світового співтовариства. І цей досвід державного будівництва може бути використаний для подальшої розбудови демократичної і правової української держави.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Шугаев Г. Не говорите о Боге в самой религиозной стране мира. URL: https:// stockinfocus.ru/2015/09/10/ne-govorite-o-boge-v-samoj-religioznoj-strane-mira.
2. Pocock J.G.A. Machiavelly, Harrington and English Political Ideologies in the Eigteenth Century / William and Mary Quarterly. 1965. No. 22 (October). p. 549–583.
3. Ефременко Н.В. Религиозный фактор в эволюции политической системы США / Автореф. дисс. ... канд. историч. наук. Спец.: ВАК РФ 07.00.03. Владивосток, 2005. URL: http://www.dissercat.com/ content/ religioznyi-faktor-v-evolyutsii-politicheskoi-sistemy-ssha-xvii-nachalo-xxi-vv.
4. Morris R. G. Studies in the History of the American Colonial Law / N.Y.: The Mac Millan Company, 1930. XXII, 555 p.
5. Религия в политической жизни США / [под ред. Ю.А.Замошкина, Д.Е. Фурмана]. Москва: Наука, 1985. 91 с.
6. Средневековое государство в Англии / URL: //bestboy.narod.ru/18.html.
7. Morgan E. S. The Puritan Ethic and the American Revolution. William and Mary Quarterly. January, 1967. N. 24. P. 3–43.
8. Trumbull B. A Complete History of Connecticut Civil and Ecclesiastical Microform from the Emigration of its First Planters from England, in the Year 1630, to the Year 1764, and to the Close of the Indian Wars: in two volumes. Hartford: Hudson and Googwin, 1797. Vol. 1. XX, 587.
9. Токвиль А. де. Демократия в Америке / [пер. с франц. В.Т. Олейника, Е.П. Орловой, И.А. Малаховой, И.Э. Иванян, Б.Н. Ворожцова; комм. В.Т. Олейника;предисл. Г. Дж. Ласки. Москва: Прогресс, 1992. 494 с. URL: http://www.rulit.me/books/ demokratiya-v-amerike-read-223738-490.html.
10. Ahlstrom S.E. A Religious History of The American People. New Haven: Yale University Press, 1972. 517 p.
11. Morison S.E. A History of the Constitution of Massachusetts. Boston: Wright and Potter, 1917. 72 p.
12. American Philosophical Society, Library. Perhouse J., Philadelphia Merchant. Papers, 1749–1799 (62 items, 5 vols.).
13. Калашников В.М., Малишко В.М. Формування інститутів держави і права в США ранньої доби (1607–1775 роки): Рекомендовано до друку Вченою радою Інституту держави і права НАН України ім. В.М. Корецького. Київ: Логос, 2015. 485 с.
14. Foundations of Colonial America; a Documentary History : in 3 vols. / ed. by W. K. Kavenagh. N. Y.: Chelsea House Publishers, 1973. Vol. 1. XXXVIII, 726 p.; Vol. 2. 727–1668 p.; Vol. 3. XXX, 1669–2639 p.
15. Лернер М. Развитие цивилизации в Америке. Москва: Радуга, 1992. т. 2. 574 с.
16. Кислова А.А. Религия и церковь в общественно-политической жизни США первой половины XIX века. Москва: Наука, 1989. 240 с.
17. Genovese E. D. The World the Slaveholders Made. Two Essays in Interpretation. N. Y. Pantheon Books, 1969. 274 p.
18. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США. Київ: Україна, 1999. 554 с.
19. Albanese C.L. America: Religions and Religion. Belmont, CA: Wadsworth, 1992. 460 p.
20. Бьюкенен П.Дж. Смерть Запада. Москва: Наука, 2003. 444 с.
21. Хантингтон, С. Кто мы? Вызовы американской идентичности. Москва: ООО «Издательство АСТ»: ООО «Транзиткнига», 2004. 635 [5] с.

22. Отцы-основатели США: символы веры. URL: http://www.kontinent.org/article.php?aid=45ccc3e4cd aa0.
23. Яковлев Н. Вашингтон. 80 с. URL: http:// https:///fanread.ru/ book/1452669/?page=80.
24. American Philosophical Society, Library. Calendar of the Papers of Benjamin Franklin. Vol. 1. Film 54. Reel 43, 46, 85, 94, 107, 113.
25. Reichley J. Religion in American public life. Wash., P.C: The Brooking Iinstitution, 1985. 402 p.
26. Калашников В.М. Монетарна політика «батьків-засновників» США і війна за незалежність. Історія торгівлі, податків та мита. Вісник АМСУ. Калашников В.М. Монетарна політика «батьків-засновників» США і війна за незалежність. Історія торгівлі, податків та мита. Вісник АМСУ. Дн.: АМСУ, 2015. с. 11-24 (1,2 д.а).
27. American Philosophical Society, Library. Presidential Papers Microfilms. Thomas Jefferson Papers. Jeneral Correspondence, 1761–1826. Account Books for the Years 1767–1770 / [Text]. Reel 58, Serie 4; Reel 59, Serie 4–5; Reel 60, Serie 11-12. Reel 59, Serie 4-5. American PhilosopJeff, Reel 58, Serie4, Doc. 31,28.
28. Benjamin Franklin, Lighthouses, and Churches. URL: https://fakehisto ry.wordpress.com/2010/08/23/benjamin-franklin-lighthouses-and-churches/i.
29. John Adams to Thomas Jefferson, 15 July 1813, with Postscript from Abigail Adams to Thomas Jefferson, [ca. 15 July 1813]. URL: https://founders.archives.gov/documents/Jefferson/03 -06-02-0247.
30. Hofstedter R. American Political Tradition. N. Y.: Archont Books, 1948. XXIV, 540 p.

УДК 340.1:351.74

Кравцова М. О.,
викладач кафедри правових дисциплін
Криворізького факультету
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ДЕФОРМАЦІЇ ПРАВОСВІДОМОСТІ ПРАЦІВНИКА ОРГАНІВ МІНІСТЕРСТВА ВНУТРІШНІХ СПРАВ

CONCEPTS AND TYPES OF DEFORMATION OF THE LEGAL CONSCIOUSNESS OF THE EMPLOYEE OF THE MINISTRY OF INTERNAL AFFAIRS

У роботі проаналізовано сутність понять правосвідомості, норми та деформації правосвідомості. Досліджено етапи процесу деформації правосвідомості та визначені види деформації правосвідомості працівника органів МВС.
Ключові слова: *правосвідомість, норма, деформація, дефекти правосвідомості.*

В работе проанализированы сущность понятий правосознания, нормы и деформации правосознания. Исследованы этапы процесса деформации правосознания и определенные виды деформации правосознания работника органов МВД.
Ключевые слова: *правосознание, норма, деформация, дефекты правосознания.*

The article analyzes the essence of the concepts of legal consciousness, norms and deformations of legal consciousness. The stages of the process of deformation of legal consciousness and certain types of deformation of the consciousness of the employee of the Ministry of Internal Affairs are determined.
Key words: *legal consciousness, norm, deformation, defects of legal consciousness.*

Професія працівника органів Міністерства внутрішніх справ (далі – МВС) передбачає виконання специфічних функцій та їх виконання в особливих умовах, а тому потребує високого рівня правосвідомості. Основними ознаками такої правосвідомості є підвищена відповідальність за дотримання правових норм, усталені ціннісні орієнтації, висока моральність. Деформація правосвідомості працівника органів МВС позначається на якості виконання ними свої професійних обов'язків. Проблему деформації правосвідомості досліджували такі автори, як А. Бова, С. Борисова, В. Головченко, С. Гречин, В. Касьянов, Р. Кузнєцова, В. Нечипуренко, М. Требін, В. Степаненко та інші. Незважаючи на велику кількість праць із досліджуваного питання залишаються недостатньо висвітленими поняття та види правосвідомості працівника органів МВС.

Метою написання **статті** є дослідження поняття та видів деформації правосвідомості працівника органів МВС. Під час написання статті буде виконано такі завдання: розглянуто сутність понять правосвідомості, норми та деформації правосвідомості, досліджено етапи (стадії) процесу деформації правосвідомості, визначено види деформації правосвідомості працівника органів МВС.

Правосвідомість – це структурно складне явище, яке складається зі знання права, правової психології, правової ідеології, оцінок та поведінкового елементу (установок) [7, с. 95].

Правосвідомість проявляється як знання або незнання конкретної норми права, а також як ступінь визнання авторитету закону та державної влади певним індивідом, його схильність до солідарності з чинними правовими заборонами.

Існують такі види правосвідомості: повсякденна правосвідомість, професійна правосвідомість, наукова правосвідомість.

Професійна правосвідомість – це правосвідомість, яка характерна на для юристів-практиків, тому вона формується з теоретичних знань у галузі права та практики їх застосування.

М. Соколов дає таке визначення професійної правосвідомості: «Це різновид правосвідомості, що виражається у вигляді системи правових поглядів, почуттів, ціннісних орієнтацій та інших структурних утворень правової свідомості спільності людей, які професійно займаються юридичною діяльністю, що потребує спеціальної освітньої й практичної підготовки» [9, с. 20].

Виділимо найбільш важливі характерні особливості професійної правосвідомості працівників органів МВС.

Професор Скакун О. визначає «професійну правосвідомість співробітників органів внутрішніх справ» як таку, на яку «своєрідний відбиток» накладає «специфіка виконуваних завдань, прав і обов'язків»[8, с. 476]. Окремо можна виділити види професійної правосвідомості співробітників органів внутрішніх справ. Наприклад, А. Жуков вирізняє «професійну правосвідомість співробітників кримінального розшуку»[4], П. Макушев дає визначення «професійній правосвідомості дільничного інспектора міліції»[6]. Виокремлення видів професійної правосвідомості співробітників органів внутрішніх справ проводиться з урахуванням специфіки виконуваних службових обов'язків та професійними стереотипами в оцінках правової діяльності. М. Вопленко зазначає відмінності професійної правосвідомості залежно від особливостей сформованих правових установок у представників типових юридичних професій [1, с. 22].

Правосвідомість працівників органів МВС має свою специфіку, яка зумовлена професійними завданнями, правами та обов'язками. Ефективність

© М. О. Кравцова, 2018

та якість виконання працівниками МВС своєї роботи створюють імідж галузевої підсистеми державного управління, тому впливають на суспільну правосвідомість у країні. Отож, рівень професійної правосвідомості співробітників органів внутрішніх справ безпосередньо впливає на правомірну поведінку та рівень гарантій особистої безпеки населення країни.

Правосвідомість може також розділити на нормальну та деформовану. У правознавстві використовують такі поняття, як «деформація» та «дефекти правосвідомості».

Деформація правосвідомості – це спотворення, перекручення істинного змісту правових норм, ідей, установок.

В. Грошев трактує «дефекти правосвідомості» як функціональні порушення у структурі свідомості соціуму у вузькому значенні та як будь-яке відхилення від ідей науково-теоретичної свідомості, що містяться в законодавстві, правовій теорії та масовій свідомості в широкому значенні [2, с. 140–141].

Ю. Калиновський визначає деформації правосвідомості як такі, що «є викривленням форми та змісту правових настанов, навичок та звичок на інституційному та не інституційному рівнях, що відображається в діяльності та дискурсивних практиках суб'єктів правовідносин, а також у засобах вирішення конфліктних ситуацій, стереотипізованих серед широких верств населення» [5, с. 218–219].

І. Долгова наголошує на тому, що дефект правосвідомості – це не сформованість або перекручення правових поглядів, переконань та установок, або якщо вони сформовані недостатньо чи неправильно [3].

Процес деформації правосвідомості складається з таких стадій (рис. 1).

Перша стадія пов'язана з інформаційно-пізнавальним рівнем правової установки. Деформації, які можливі на цій стадії, викликані когнітивним дисонансом, зокрема втратою зв'язку між інформацією різної давності та присвоєнням їй різного ступню важливості.

На другій стадії, що відповідає оціночному рівню правової установки, індивідуум намагається позбутися неприємного почуття від дисонансу шляхом осмислення отриманої інформації та впорядкування її.

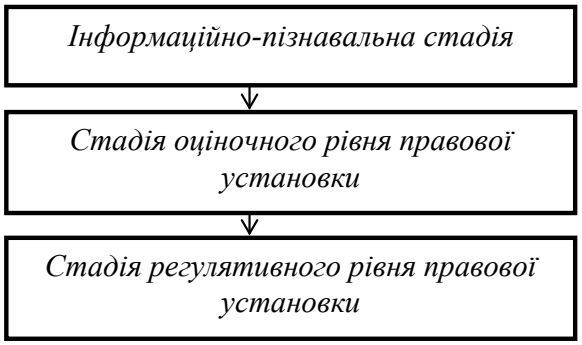


Рис. 1. Етапи (стадії) процесу деформації правосвідомості

На третій стадії деформації правосвідомості, яка пов'язана регулятивним рівнем правової установки, індивідуум зіставляє елементи неузгодженості, які виникли через когнітивний дисонанс, структурує їх та розміщує у системі власних уявлень як правильне, логічне. Якщо в процесі деформації суб'єкт не може адекватно зіставляти виникаючи протиріччя, то може прийняти нові цінності, які не будуть відповідати правовим. Саме на цій стадії може відбутися деформація правосвідомості.

Розглянемо два основних підходи для визначення «норми» та «деформації» правосвідомості:

1) нормативний. Згідно з цим підходом, визначення та ознаки «норми» правосвідомості формуються теоретиками права, юристами та законотворцями, фіксуються у теорії та нормах права. А недотримання описаних норм правосвідомості вважається деформацією;

2) статистично-соціологічний підхід базується на концепції Е. Дюркгайма про норму та патологію, згідно з якою нормою є явище, поширене у суспільстві. А деформацією є відхилення від уявлень більшості соціуму та загальноприйнятих норм поведінки.

Деформація правової свідомості – складне й багатогранне явище, що має низьку різноманітних проявів – зовнішній, внутрішній, до закону, права, правової моралі, а тому боротьба з ними вимагає:

– зусиль усього соціуму й держави;

– підтримки з боку законодавчих, виконавчих і судових органів;

– цілеспрямованої виховної роботи і правової освіти;

– якісного розвитку правової науки;

– поліпшення соціальних та економічних умов життя як окремого громадянина, так і суспільства в цілому.

Отже, можемо зробити висновок, що деформація правосвідомості – це негативне соціальне явище, для якого властиві такі зміни його стану, які неправильно відбивають реальну громадську й особисту правову дійсність і виражають негативне ставлення до чинної системи права, законності і правопорядку в цілому.

Виділяють такі основні форми деформації правосвідомості: правовий інфантилізм, правовий ідеалізм, правовий дилетантизм, «переродження» правосвідомості, правовий нігілізм, правовий тоталітаризм [2, с. 450].

Правовий інфантилізм – це найбільш м'яка форма деформації правової свідомості, яка полягає у несформованості, недостатності правових знань, установок.

Правовий ідеалізм – це невиправдане і необґрунтоване перебільшення можливостей права [10, с. 303].

Правовий дилетантизм – недбале поводження із законом та легковажне ставлення до юридичних цінностей

Правовий нігілізм – це різновид деформації правової свідомості, який виражається в наявності у носіїв зневажливого, негативного або байдужого став-

лення до права і правової дійсності за відсутності умислу скоєння правопорушень.

Основними формами деформації правосвідомості працівників органів МВС є правова демагогія, морально-правовий комформізм, негативно-правовий радикалізм, спекулятивно-правовий популізм, стеореотипізація мислення (що може виявлятись як «синдром власної непогрішимості», «обвинувальний ухил», «виконавчий функціоналізм» тощо), зниження емоційного ставлення до подій, що носять правовий характер, формалізм, бюрократизм, нехтування неюридичною професійною думкою.

Отже, можна зробити висновки, що деформація правосвідомості працівників МВС – це системна криза правосвідомості, яка викликана дисфункцією її основних елементів. Професійна правосвідомість та правова культура співробітників органів внутрішніх справ мають бути вищі за правосвідомість та правову культуру інших громадян для того, щоб населення мало більшу довіру до них та не вважало співробітників ОВС цинічними та корисливими особами. Маючи високий рівень професійної правової свідомості та правової культури, працівники органів внутрішніх справ своїм прикладом зможуть підвищити загальний рівень культури суспільства держави.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Вопленко Н.Н. Правосознание следователя и юридическая практика. Формирование профессиональных качеств следователя. Волгоград, 1985. С. 20–33.

2. Грошев А.В. Функции правосознания в механизме уголовно-правового регулирования: автореф. дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08, Екатеринбург, 1997. 366 с.

3. Долгова А.И. Некоторые вопросы перестройки в криминологии / // XXVII съезд КПСС и укрепление законности и правопорядка. Москва, 1987. С. 27

4. Жуков Е.А. Профессиональное правосознание сотрудников уголовного розыска: днсс. … канд. юрнд. наук: 12.00.01. Ростов н/Д, 1997. 178 с.

5. Калиновський Ю.Ю. Правосвідомість українського суспільства: ґенеза та сучасність: монографія. Харків: Право, 2008. 288 с.

6. Макушев П.В. Професійна правосвідомість і правова культура дільничного інспектора міліції (шляхи формування й удосконалювання) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ: 2004. 237 с.

7. Петров А.В. Теория государства и права: учеб. пособие. Челябинск, 2002. 116 с.

8. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник. 4-те вид., допов. і перероб. Київ: Алерта, 2013. 524 с.

9. Соколов Н.Я. Правосознание юристов: понятие, сущность и содержание. Советское государство и право. 1983. № 10. С. 18–25.

10. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов / под ред. А.Б. Венгерова. 6-е изд-е. Москва: Омега-Л, 2009. 608 с.

УДК 340.1

Макаренко Л. О.,
кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
старший науковий співробітник відділу теорії держави і права
Інституту держави і права імені В.М. Корецького
Національної академії наук України

ДО ВИЗНАЧЕННЯ ВИДІВ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ: МЕТОДОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ

TO THE DEFINITION OF LEGAL CULTURE: METHODOLOGICAL ASPECTS

У статті розглядається поділ правової культури на цивілізаційну, національну та інституційну, що дає можливість побудувати її розгалужену класифікацію на види підвиди, різновиди тощо від найбільш загального поняття «правова культура» через цивілізаційну та національну правову культуру до поняття «правова культура конкретного правового інституту». Зазначено, що на основі видової класифікації правової культури має досліджуватися поняття «правокультурність конкретної особистості», в якому знайдуть відбиття цивілізаційні, національні та інституційні ознаки, модифіковані індивідуальними властивостями конкретної особистості залежно від конкретних умов її правової життєдіяльності.

Ключові слова: *правова культура, правокультурність, праворозуміння, цивілізаційна, національна, інституційна.*

В статье рассматривается разделение правовой культуры на цивилизационную, национальную и институциональную, что дает возможность построить ее разветвленную классификацию на виды подвиды, разновидности и т. п. от наиболее общего понятия «правовая культура» через цивилизационную и национальную правовую культуру к понятию «правовая культура конкретного правового института». Отмечено, что на основе видовой классификации правовой культуры должно исследоваться понятие «правокультурность конкретной личности», в котором найдут отражение цивилизационные, национальные и институциональные признаки, модифицированные индивидуальными свойствами конкретной личности в зависимости от конкретных условий ее правовой жизнедеятельности.

Ключевые слова: *правовая культура, правокультурность, правопонимание, цивилизационная, национальная, институциональная.*

The article explores the division of legal culture on civilization, national and institutional, which gives the opportunity to build an extensive classification of the types of sub-species, varieties, etc., from the most General concepts of legal culture via civilization and national legal culture to the concept of "legal culture of a particular legal institution". Noted that on the basis of species classification of legal culture should be explored, the concept of "legal culturality specific person", which reflected the civilization, national characteristics and institutional characteristics modified individual properties of a particular individual, depending on the specific conditions of its legal life.

Key words: *legal culture, legal culturality, of law, of civilization, national, institutional.*

Поняття правової культури не зводиться до її загального визначення, оскільки форма поняття містить не лише рівень загального змісту, а й поділ цього змісту на рівні особливого та одиничного.

Коли ми маємо справу з поняттям, як указує В. Жеребкін, то нас цікавить не тільки його зміст, а й обсяг. Обсяг поняття розкривається за допомогою поділу. Розкриття обсягу поняття означає установлення, на які види поняття поділяється. Поділ – це розподіл на види (групи) предметів, що входять до обсягу цього поняття.

За допомогою поділу визначаються види, з яких складається рід. Так, розподіляючи юридичні факти на «події» та «дії», ми розкриваємо обсяг поняття «юридичний факт». Ознака, за якою поняття розподіляється на види, називається основою поділу. Її вибір становить найбільше ускладнення, оскільки формально поняття можна поділяти на види за будь-якою ознакою. Вибираючи основу поділу, потрібно керуватися певною науковою або практичною метою, щоб він мав значення і для науки, і для практики [1, с. 55–56].

Якщо звернутися до поділу поняття «правова культура» у працях різних авторів, то можна вказати на виділення в літературі різноманітних «правових культур», на які поділяється це родове поняття.

У наукових джерелах, як зазначають, наприклад, М. Матузов і О. Малько, як правило, розрізняють правову культуру суспільства та правову культуру окремого індивіда, правову культуру різних верств і груп населення, посадових осіб, працівників держапарату, професійну, внутрішню і зовнішню культуру [2, с. 282].

О. Ганзенко зазначає, що правова культура суспільства виступає як об'єктивно дійсний феномен із власним онтологічним буттям, що є системою ідеальних правових форм: правових зразків, ідеалів та цінностей [3, с. 13]. Правовою культурою суспільства, як стверджує І. Іванников, є вся сфера матеріального і духовного відтворення права, юридична практика народу в конкретний історичний період [4, с. 56].

У Великій українській юридичній енциклопедії зазначено, що поряд із правовою культурою суспільства завжди є певна кількість різноманітних субкультур (регіонів, етносів, релігійних груп, верств населення). Правову субкультуру слід розглядати частиною правової культури суспільства, яка в певних аспектах (цінностях, елементах, позиціях тощо) відрізняється від неї, але в головних своїх рисах узгоджується з правовою культурою суспільства. Така правова субкультура не протистоїть панівній

© Л. О. Макаренко, 2018

правовій культурі, а, включаючи в себе низку її базових правових цінностей, додає до них нові цінності, притаманні саме їй.

Від правової субкультури деякі вчені відрізняють правову контркультуру, яка складається із сукупності цінностей, поглядів, уявлень, теорій, настанов, учинків (діяльності) певних угруповань або організацій, що відкрито протистоять домінувальній у суспільстві правовій культурі, перебувають із нею у стані антагоністичної суперечності. Правова контркультура – це явище широке й неоднорідне, яке залежить від специфіки її носіїв. Ними можуть бути, наприклад, сепаратистські групи, діяльність яких спрямована на порушення територіальної цілісності країни, відторгнення від неї певної частини з метою створення незалежної держави [5, с. 485].

Правова культура суспільства не існує поза правовою культурою його суб'єктів (окремих осіб, соціальних груп та об'єднань), вона є умовою, формою і результатом правової діяльності членів суспільства, в процесі якої закріплюються чинні, а також утворюються нові правові цінності. Правова культура окремих об'єднань або соціальних груп – це своєрідне поєднання правової культури суспільства і правової культури осіб, із яких утворюються вказані суб'єкти.

Правова культура певної соціальної групи індивідів (наприклад, молоді або пенсіонерів) є однією з форм правової культури, що вирізняється специфічними характеристиками (соціально-демографічними, регіональними, професійними, соціально-майновими, конфесійними тощо) [6].

Зважаючи на те, як стверджує С. Скуріхін, що правову культуру суспільства можна зарахувати до групової правової культури лише з більш широким рівнем узагальнення, під правовою культурою соціальної групи слід розуміти інформацію про правові артефакти, яка зберігається й накопичується у межах соціальної групи за допомогою знакових засобів [7, с. 28].

Характеристика правової культури, як зазначає Ю. Оборотов, пов'язана з важливою передумовою про відсутність єдиної правової культури для всіх народів і націй. У правовій культурі виділяється *зовнішня* правова культура (периферійна правова культура), яку складають позиції й цінності населення, і *внутрішня* (центральна правова культура), головний зміст якої складає професійна юридична діяльність і її результати. Рівень розвитку правової культури багато в чому визначений змістом внутрішньої правової культури, її спрямованістю й цілісністю [8, с. 17–18].

Зважаючи на існування правової культури в різних суспільствах, як стверджує Ю. Оборотов, необхідно розрізняти *відкриті* та *закриті* правові культури. Відкрита правова культура взаємодіє з іншими правовими культурами та сприймає їх надбання; закрита ж уникає такої взаємодії, обмежуючись власними надбаннями як єдино виправданими, кориснимі [9, с. 176].

Ю. Калиновський, який здійснює аналіз типології правової культури, зазначає, що тип правової культури суспільства зумовлений етнонаціональним розвитком тієї чи іншої спільноти, її правовим менталітетом, особливостями культурно-історичної спадщини. Тому правову культуру можна класифікувати за цивілізаційним і національним критеріями, виділяючи правову культуру «східного» та «західного» типу [10, с. 31].

О. Братусєва типологізує правову культуру відповідно до типу правового менталітету, зосереджуючи увагу на тому, що саме його необхідно визнати основним критерієм типології сучасних правових культур. Пояснюючи свою позицію, авторка наголошує на тому, що внаслідок того, що розвиток правових культур на сучасному етапі відбувається під впливом глобалізації, інші критерії не дають змоги виокремити класифікаційні групи, що характеризуються принциповими індивідуальними властивостями. Вияв особливостей правового менталітету цього суспільства є єдиним шляхом пізнання його духовної і матеріальної культури, пояснення її розвитку в умовах глобалізації. Внесення у національну правову культуру будь-яких елементів ззовні, які не узгоджуються з правоментальними установленнями і цінностями, тягне виникнення внутрішніх суперечностей, зниження ступеня системності правової культури [11, с. 57].

У літературі також прийняті типології правової культури залежно від історичного типу держави і права (у межах формаційного підходу до їх поділу), її поділ на правову культуру *рабовласницького*, *феодального*, *буржуазного*, *соціалістичного* і *постіндустріального* суспільств. Кожний з указаних типів характеризуються специфічним набором ознак [12, с. 550–551].

В основу типології правових культур деякими дослідниками покладено модель типів культур М. Кагана. Перший тип – *теоцентристська* правова культура, притаманний правовим системам, заснованим на звичайному праві. У теоцентристській правовій культурі свобода людини і почуття справедливості засновані на апеляції до Бога як абсолютної істини. Людині відведена пасивна роль у створенні духовних цінностей. Другий тип – *натуроцентристський*, що будується на вірі в розумну природу людини, людський розум, який є у цьому типі культури вищою цінністю. *Антропоцентристська* правова культура є єдиним типом культури, де основна цінність – вільна особистість, а юридична думка орієнтує правову систему на права людини. Корінна відмінність цієї теорії від концепції «природного права» (або персоналізму) які є лише варіантом натуроцентристської культури, що полягає в тому, що критерієм свободи людини є сама людина, духовно розвинена в ціннісному і морально-естетичному сенсі з високим ступенем відповідальності за свою свободу [13, с. 32].

На думку З. Каландарішвілі, типологія правових культур має базуватися, враховуючи особливості та риси основних сфер людської життєдіяльності та культури. Практичні, економічні, соціальні, духовні та інші чинники є важливими щодо типології держави і права, проте необхідно їх шукати відпо-

відно до загальних та істотних ознак, що утворюють тип правової культури [6]. А з точки зору Л. Матвєєвої, особливо складним і навіть болісним є процес формування правової культури у випадку, коли він відбувається у суспільстві, яке типологічно не належить до правових [14, с. 252].

У науковій літературі виокремлюються також такі історичні типи правової культури: *соціоцентричний* і *персоноцентричний* [15, с. 20–25; 6]. У соціоцентристському типі пріоритетними й основоположними є ідеї та інтереси загального цілого, громади, держави і суспільства, окремих їх представників (правителі, правляча еліта, панівний клас тощо). Центром другого типу правової культури є персона, особа, її права, свободи, законні інтереси та гідність [6].

Своєрідну типологію правової культури запропонувала Н. Лебедєва, яка виокремлює такі типи правової культури: *громадянський*, *підданський* та *перехідний*. Ця типологія заснована на уявленні про правову культуру як про сукупність взаємопов'язаних елементів: інформаційного, який відображає ступінь вираження знання громадянами своїх прав і свобод; діяльнісного, що виражається у ступені соціально-правової активності особистості; оціночного, який відображає стан практичної роботи правоохоронних органів і суду, реальну роль у правовій системі [16, с. 20–21].

За ступенем пізнання правових явищ виділяють *буденний*, *професійний* та *теоретичний* види правової культури. Ці види правової культури взаємопов'язані між собою, взаємопроникають одне в одного, але завжди залишаються різними за своїми змістовними і формальними характеристиками [17, с. 117].

Отже, можемо констатувати, що у наукових джерелах існує багато варіантів поділу загального поняття правової культури на різні «правові культури»: суспільну, групову, окремих груп населення і категорій громадян, внутрішню і зовнішню, буденну, професійну, теоретичну, на різні типи правової культури: «східний» і «західний», соціоцентричний, персоноцентричний, теоцентристський, натуроцентристський, антропоцентристський, підданський, громадянський, перехідний, рабовласницького, феодального, буржуазного, соціалістичного та постіндустріального суспільств тощо.

Потрібно зазначити, що поділ поняття правової культури на її види не є те саме, що її групування за певними типами. Згідно зі словниковим тлумаченням слова «вид», воно означає підрозділ, який об'єднує низку предметів, явищ за спільними ознаками і входить до складу загальнішого вищого рівня – роду [18, с. 110].

Видовий поділ предметів, явищ називають ще класифікацією, тобто системою розподілу предметів, явищ або понять на класи, групи тощо за спільними ознаками, властивостями [18, с. 399]. А слово «тип» означає зразок, модель або різновид, форма, яким відповідає певна група предметів, явищ [18, с. 856]. Розподіл предметів, явищ за типами (типологізація) розглядається як вторинне, похідне від першого групування.

Тип – це ідеальна абстрактна конструкція, яка в узагальненому вигляді виражає деякі суттєві («типові») риси культур, відволікаючись від специфічних особливостей. Проте кожна реальна культура унікальна, і віднести її до того чи іншого типу вдається тільки з будь-якими спрощеннями та застереженнями. Вони можуть відходити від типових рис і включати в себе риси інших типів [19].

Наступне питання методологічного характеру стосується дотримання правил поділу поняття правової культури, про які було зазначено.

Так, досить поширений варіант указаного поділу поняття правової культури на правову культуру рабовласницького, феодального, буржуазного, соціалістичного та постіндустріального суспільств є неповним поділом. Цей поділ не враховує існуючих у теорії поглядів на право як явище не тільки класового суспільства, а й докласового (право первісного суспільства). Крім того, «постіндустріальне» суспільство визначене за іншим критерієм, ніж інші (рабовласницьке і т. д.), тобто порушується вимога поділу на одній основі. Виділення «східного» та «західного», «закритого» і «відкритого» типів правової культури порушує таке правило, як виразність основи поділу, тобто однозначність її розуміння. Незрозумілою є основа поділу на «громадянський», «підданський» та «перехідний» типи правової культури. Також поділ правової культури на «буденну», «професійну» і «теоретичну» не можна вважати коректним, оскільки те, що вкладають у поняття «теоретична культура», стосується не так правової, як наукової культури.

Поділ правової культури за суб'єктом на правову культуру суспільства, групову та індивідуальну правову культуру також не є видовим поділом поняття правової культури, оскільки, на нашу думку, на рівні індивіда правова культура характеризується поняттям «правокультурність».

Під час здійснення поділу поняття «правова культура» потрібно чітко визначити обсяг цього поняття та його межі. На нашу думку, правова культура – це системи створених діяльністю суб'єктів права духовних цінностей, що виступає як спосіб (форма) здійснення прогресивного правового розвитку людини, людства та суспільних умов їх життєдіяльності. Указане поняття правової культури є поняттям видовим щодо родового поняття культури взагалі. Правова культура є системою і водночас підсистемою щодо системи більш високого рівня.

В. Жеребкін зазначає, що існують такі види поділу понять: за видовою ознакою (простий поділ), дихотомічний і класифікація.

Простий поділ – це такий поділ, коли обсяг поділяється за якоюсь основою на супідрядні види. Це найпоширеніший вид поділу, він дає змогу виділити всередині роду види предметів, що стає основою для віднесення конкретних окремих предметів цього роду до «свого» виду, не змішуючи одні явища або предмети з іншими, тощо.

Дихотомічний поділ передбачає поділ обсягу поняття на два протилежні поняття, одне з яких стверджує певну ознаку, а друге цю ознаку заперечує.

Класифікацією називають поділ предметів на класи таким чином, що кожний клас займає щодо інших точно визначене і закріплене місце. Під час класифікації поділ здійснюється не за будь-якою ознакою, а за найістотнішою, такою, що визначає характер усіх останніх ознак і дає змогу встановити для кожного класу чітке місце серед інших класів. Класифікація є такий поділ, у якому рід поділяється на види, види – на підвиди, тощо [1, с. 58–60].

Запропоноване нами загальне поняття правової культури містить кілька суттєвих ознак, за якими можливий його природний поділ, класифікація явища правової культури. Цими ознаками є діяльність суб'єктів права, що продукує правові цінності, призначення правової культури для здійснення прогресивного правового розвитку людини і людства, а також умов життєдіяльності.

Із нашої точки зору, за сутнісною інтегральною суб'єктно-ціннісною ознакою (характер правової діяльності, правових цінностей як її засобів і продуктів, прогресивна спрямованість правового розвитку правових суб'єктів різних рівнів і правових умов їх життєдіяльності) правову культуру взагалі можна поділити на такі види: ***цивілізаційна*** (формаційно-цивілізаційна) правова культура; ***національна*** (державно-національна) правова культура; ***інституційна*** (модусно-інституційна, групова) правова культура.

Цим поділом охоплюється весь обсяг поняття «правова культура» як на найбільш загальному вищому рівні (правова культура людства), так і на рівні особливих регіонів світу, суспільств, історичних епох, а також на найнижчому рівні конкретно-особливого інституту (рівень правової культури сім'ї, малої соціальної групи, правового інституту, зокрема власності, громадянства тощо).

Однак цей поділ не вміщує в обсяг загального поняття «правова культура» правову культуру одиничної людини (яку традиційно розглядають на рівні з правовою культурою суспільства, нації, класу, професійної групи тощо, змішуючи об'єктивну і суб'єктивну сфери). Як ми визначили вище, індивідуальну характеристику людини в її відношенні до правової культури слід позначати іншим поняттям – «правокультурність». Окрема людина виступає в контексті правової культури як більшою або меншою мірою правокультурна людина. А суб'єктом правової культури окремий індивід виступає тільки як такий правокультурний суб'єкт права, який створює своєю правовою діяльністю нові правові цінності, що не можуть бути його особистою приналежністю, адже будь-яка цінність має тільки об'єктивне існування.

Тому ми вважаємо некоректним поділ правової культури на «буденну», «професійну» і «теоретичну», що пропонується в наукових джерелах поряд із її поділом на індивідуальну, групову та суспільну. На наш погляд, правильно говорити про буденну і професійну правокультурність, оскільки не можна уявити собі «буденну правову культуру суспільства» чи «професійну правову культуру суспільства». Обраний критерій поділу «за рівнем пізнання» не є коректним, оскільки ця риса не належить до суттєвих ознак явища «правова культура».

Тому щодо «теоретичної» правової культури варто зазначити, що в її трактуванні, яке пропонується в літературі, фігурує не «теоретична правова культура», а наукова культура праворозуміння. Від того, як саме у суспільній науці вчені-правознавці розуміють право, якою є наукова культура праворозуміння, а також від того, як указане наукове розуміння втілюється в практику, у практичну правосвідомість професіоналів і пересічних громадян, залежить професійна і побутова правокультурність, яка реалізується у правовій діяльності людей і впливає на прогресивний (культурний) чи регресивний (антикультурний) розвиток права.

Запропонований нами поділ поняття правової культури на цивілізаційну, національну та інституційну дає змогу більш чітко здійснити класифікацію видів цього явища, а водночас критично оцінити деякі типології правової культури. Так, наприклад, цивілізаційний вид правової культури вміщує як рабовласницьку, феодальну, буржуазну, соціалістичну правові культури, так і правову культуру первісного суспільства (якщо поняття права не обмежувати рамками класового права). Водночас такі типи правової культури, як теоцентристська, натуроцентристська й антропоцентристська, дуже важко «вписати» в цю класифікацію, тому що вони стосуються поділу не родового поняття «правова культура», а невідомого більш загального поняття навіть порівняно з таким широким поняттям, як «цивілізація».

Так само не «вписується» в родове поняття правової культури поділ на такі типи правової культури, як соціоцентричний і персоноцентричний, що стосується не правової культури, а культури як такої взагалі.

Здійснений Н. Лебедєвою поділ правової культури на «громадянський», «підданський» та «перехідний» типи з точки зору нашої класифікації більше міг би вміститися у межі національного (державно-національного) виду правової культури, а не правової культури взагалі. Тобто ця типологія не охоплює увесь обсяг поняття «правова культура», а стосується лише частини його обсягу. Тому звернемо увагу на те, яким чином Ю. Калиновський класифікує правову культуру на два типи («східну» і «західну») водночас «за цивілізаційним і національним критеріями», що є, на нашу думку, помилковим поділом поняття.

Виокремлення так званої «групової» правової культури викликає сумнів, оскільки при цьому зникають межі видових понять. Автори вказаного «поділу» зазначають, що правова культура суспільства не існує поза правовою культурою його суб'єктів – окремих осіб і соціальних груп та об'єднань, вона є «умовною» тощо; що групова правова культура є своєрідним поєднанням правової культури суспіль-

ства і правової культури осіб, із яких утворюються вказані суб'єкти. У такому разі який практичний сенс такого «поділу»?

Якщо брати будь-яку соціальну групу (пенсіонери, студенти тощо) з точки зору загального поняття правової культури, то у таких групах має місце мішанина різних у сенсі правокультурності суб'єктів (наприклад, пенсіонерів – пересічних людей, професіоналів-юристів і вчених), для яких існують різні правові цінності та які здійснюють різну правову поведінку. Юристи, вчений і суддя (як пенсіонери) значно ближчі до правової культури і мають значно вищий рівень првокультурності, ніж будь-який інший пенсіонер, не знайомий із правом.

Як зазначає А. Субботін, правова культура завжди реалізується через особу. Як будь-яка культура, вона передбачає вплив на цю особу з метою формування у неї певних якостей. Під правовою культурою особи розуміють, з одного боку, сукупність правових знань, вмінь і навичок, емоцій, почуттів, якими володіє особа, а з іншого – позитивне ставлення до права і готовність застосовувати правові знання в повсякденному житті та у професійній діяльності. Правова культура особи – це зумовлені правовою культурою суспільства ступінь і характер прогресивно-правового розвитку особи, які забезпечують її правомірну діяльність. Правова культура особи передбачає: 1) знання законодавства (*інтелектуальний зріз*); 2) переконаність у необхідності та соціальній корисності законів і підзаконних актів (*емоційно-психологічний зріз*); 3) уміння користуватися правовим інструментарієм – законами та іншими актами – у практичній діяльності (*поведінковий зріз*). Змістом правової культури особи є: 1) правосвідомість і правове мислення. Правове мислення має стати елементом культури кожної людини; 2) правомірна поведінка; 3) результати правомірної поведінки і правового мислення [20, с. 186].

Указаний автор веде мову про правокультурність особистості, на чому нами уже було неодноразово наголошено. Інтелектуальний, емоційно-психологічний і поведінковий «зрізи» є доволі суб'єктивними індивідуальними ознаками для того, щоб на їх основі проводити поділ правової культури як об'єктивного явища. А хоча б дихотомічний поділ правокультурності є цілком зрозумілим (знання-незнання законодавства, переконаність/непереконаність у необхідності та корисності законів, правова/антиправова поведінка особи).

За невизначеності суб'єктивних ознак для поділу поняття «правова культура» ми виводимо цей поділ з об'єктивної природи соціальних і правових інститутів, пропонуючи інституційну правову культуру як один із трьох загальних видів правової культури. Отже, можливе дослідження правової культури парламенту, глави держави, бюрократії, судової влади, місцевого самоврядування, пенітенціарних установ, сім'ї й інших інституційних структур.

У такому разі дослідження інституційної правової культури, наприклад, правової культури судової влади, може набувати його подальшої конкретизації шляхом дослідження правової культури судового процесу, правової культури обвинувачення, правової культури захисту тощо, завершуватися на рівні дослідження професійної правокультурності судді, прокурора, адвоката тощо.

Таким чином, поділ правової культури на цивілізаційну, національну та інституційну дає можливість побудувати її розгалужену класифікацію на види підвиди, різновиди тощо від найбільш загального поняття «правова культура» через цивілізаційну та національну правову культуру до поняття «правова культура конкретного правового інституту». Проте на основі видової класифікації правової культури має досліджуватися поняття «правокультурність конкретної особистості», в якому знайдуть відбиття цивілізаційні, національні та інституційні ознаки, модифіковані індивідуальними властивостями конкретної особистості залежно від конкретних умов її правової життєдіяльності.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Жеребкін В.Є. Логіка: Підручник. 9-те вид., стер. Київ: Т-во «Знання», КОО, 2006. 255 с.

2. Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права: Курс лекций. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Юристъ, 2001. 776 с.

3. Ганзенко О. О. Формування правової культури особи в умовах розбудови правової держави Україна: Дис. ... канд. юрид. наук за спец. 12.00.01. Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень / Київський національний ун-т імені Тараса Шевченка. Київ, 2003. 198 с.

4. Иванников И. А. Концепция правовой культуры // Правоведение. 1998. № 3.

5. Яковюк І. Правова культура // Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Х.: Право, 2016. Т. 3: Загальна теорія права / редкол.: О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого. 2017. С. 483-486.

6. Каландаришвили З.Н. Основные концепции изучения правовой культуры в юридической науке. URL: http://cyberleninka.ru/article/n/osnovnye-kontseptsii-izucheniya-pravovoy-kultury-v-yuridicheskoy-nauke.

7. Скуріхін С.М. Статусна та компетентна правова культура військовослужбовців Збройних Сил України: Монографія / За ред. Ю.М. Оборотова. Одеса: Фенікс, 2011. 212 с.

8. Оборотов Ю.М. Традиції та новації в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти: автореф. дис. … д-ра юрид. наук за спец. 12.00.01 – Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Одеська національна юридична академія. Одеса, 2003. 38 с.

9. Оборотов Ю.М. Традиції та новації в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти: Дис. … д-ра юрид. наук за спец. 12.00.01 – Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень / Одеська національна юридична академія. Одеса, 2003. 352 с.

10. Калиновський Ю.Ю. Типології правосвідомості та правової культури: сутнісний і компаративний аналіз // Правосвідомість і правова культура як базові чинники державотворчого процесу в Україні: Монографія / Л. М. Герасіна, О. Г. Данильян, О. П. Дзьобань та ін. Харків: Право, 2009. С. 30-47.

11. Братусева О.Н. Правовые культуры в условиях глобализации: Дис. … канд. юрид. наук по спец. 12.00.01 – Теория и история права и государства; история правовых учений / Московский университет МВД России. Москва, 2009. 158 с.

12. Загальна теорія держави і права: Підручник / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.

13. Ковалева И.В. Ценности правовой культуры в представлениях российского общества конца XIX – начала XX веков. Великий Новгород: НовГУ, 2002. 160 с.

14. Матвєєва Л. Г. Транзитивність у правовій сфері: Монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2015. 328 с.

15. Семитко А.П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс: Проблемы теории и методологии: Автореф. дис. … д-ра юрид. наук по специальности 12.00.01.Теория права и государства; История права и государства; История политических и правовых учений / Министерство общего и профессионального образования Российской Федерации. Уральская государственная юридическая академия. Екатеринбург, 1996. 36 с.

16. Лебедева Н.Н. Право. Личность. Интернет. Москва: Волтерс Клувер, 2004. 215 с.

17. Клімова Г.П. Про типологію правової культури. Вісник Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого. 2012. № 2 (12). С. 111–119.

18. Сучасний тлумачний словник української мови: 65 000 слів / За заг. ред. д-ра філол. наук, проф. В.В. Дубічинського. Харків: ВД «ШКОЛА», 2006. 1008 с.

19. Типологія культури. URL: http://studme.com.ua/138712194842/kulturologiya/tipologiya_kultury.htm.

20. Субботін В.М. Теорія держави і права: Підручник / Субботін В.М., Філонов О.В., Тодоров І.Я. Київ: Знання, 2005. 327 с.

УДК 340.12

Паращук Л. Г.,
здобувач кафедри філософії права та юридичної логіки
Київської національної академії внутрішніх справ

ФІЛОСОФСЬКО-СВІТОГЛЯДНІ ЗАСАДИ ТВОРЕННЯ ПРАВОВОЇ НОРМИ

THE PHILOSOPHICAL AND IDEOLOGICAL BASIS OF MODERN UKRAINIAN LEGISLATION CREATION

У статті досліджується правова норма як одна з форм актуалізації права. Визначено її місце та роль у регулюванні суспільних відносин, характер взаємодії з людиною. Аналізуються підходи науковців щодо особливостей відтворення права у нормі. Установлено основні критерії правового характеру норми.
Ключові слова: *право, правова норма, закон, людина, суспільні відносини, принципи права, справедливість.*

В статье исследуется правовая норма как одна из форм актуализации права. Определено ее место и роль в регулировании общественных отношений, характер взаимодействия с человеком. Анализируются подходы ученых об особенностях воспроизводства права в норме. Установлены основные критерии правового характера нормы.
Ключевые слова: *право, правовая норма, закон, человек, общественные отношения, принципы права, справедливость.*

The article examines the legal norm as one of the forms of law actualization. Its place and role in regulating social relations, und the nature of interaction with a person have been determined. The approaches of scientists to the peculiarities of reproduction of law in the norm are analyzed. The basic criteria of the legal nature of the norm are established.
Key words: *law, legal norm, law, person, social relations, principles of law, justice.*

Постановка проблеми. Забезпечення прав та свобод людини, їх гарантії є основним напрямом діяльності держави. Із метою виконання цього завдання використовуються різноманітні правові засоби, серед яких значне місце посідає правова норма. Г. Гегель зазначав, що наявність нормованого права є необхідним складником наявності порядку в суспільстві, бо держава не лише актуалізує абстрактне право, переводить його зі стану можливості в стан дійсності, але й забезпечує його дотримання [1]. Для того, щоб норма права слугувала дійовим засобом організації суспільства, нормотворчий процес має відповідати вимогам справедливості як гарантії забезпечення прав та свобод людини, здійснюватися із дотриманням правил та прийомів юридичної техніки, що відповідають праву.

Метою статті є дослідження філософсько-світоглядних засад творення правової норми.

Ступінь дослідження. Основні аспекти досліджуваної проблематики розкрили у наукових працях К. Горобець, Н. Гураленко, С. Іванова, А. Козловський, М. Козюбра, І. Лозинська, Л. Макаренко, В. Соловйов, М. Терлюк, О. Ющик та ін.

Виклад основних положень. Дослідження правової норми потребує онтологічного аналізу, оскільки вона є втіленням законів та правил існування буття, його об'єктивним відображенням. У нормативному типі регуляції суспільних відносин норма є моделлю прийняття індивідом створеної суспільством поведінки, необхідної для його самозбереження. Вона взаємодіє з людиною, впливаючи на неї та її життєдіяльність, що в правових рамках є якісним інструментарієм, опорою для існування та розвитку, ствердження та самовдосконалення індивіда.

К. Горобець, досліджуючи питання авторитетності права, наводить позицію Дж. Раза, що норми слугують своєрідними підставами для дій, які відрізняються від інших підстав для дій тим, «що вони завжди є вторинними, тобто їхнє призначення полягає у тому, щоб раціоналізувати й спростити дотримання первинних підстав для дій» [2, с. 11]. Виконання нормою своєї функції – слугувати підставою для дій – залежить від її авторитетності. Авторитетною є норма, якщо вона базується на первинних підставах, які вже самостійно застосовуються суб'єктами, на яких ця директива спрямована і які є релевантними в умовах, що підпадають під цю директиву; якщо правила чи директиви виходять від суб'єкта, який є авторитетом для особи, вона надає перевагу цим правилам, навіть якщо має власні підстави для дій; якщо має місце вимога авторитетної установи виконання особою певної дії, яка не додається до інших дійсних підстав, релевантних у певній ситуації, а заміщує й витісняє наявні підстави [2, с. 11]. Для прийняття особою такого заміщення вторинні підстави мають бути настільки прийнятними, щоб вона в них бачила перевагу перед первісними підставами. Неприйнятні для особи підстави для дій, навіть якщо вони виходять від авторитетного суб'єкта, можуть мати тимчасовий авторитет. Відчувши несприятливі наслідки дій, які засновані на таких підставах, в очах особи знижується авторитет не лише цих підстав, але й суб'єкта – їх «творця». Щоб норма слугувала авторитетом для особи, важливою є взаємодія між суб'єктом-«творцем» норми та особою, яка ці норми застосовує. Адекватне відображення вторинними підставами первинних підстав, ефективна заміна вторинними підставами первинних підстав, що призводитиме до позитивних наслідків для особи, сприятиме росту авторитету і суб'єкта-«творця», і самої норми.

На необхідності подвійної діяльності під час утворення правової норми наголошують М. Терлюк та О. Ющик. Такими суб'єктами є суб'єкти спіл-

© Л. Г. Паращук, 2018

кування, діяльність яких призводить до творення основи норми, та верховна влада, санкціонувальна діяльність якої є підставою визнання цієї основи нормою. Науковці також звертають увагу на неможливості існування правової норми «без правової дії суб'єктів спілкування і діяльності владного суб'єкта, який санкціонує правила спілкування останніх. Правові акти лише в їх «дієвому» розумінні є *іманентним способом існування* правових норм, незалежно від того, в якій формі (усній чи письмовій) ці акти виражаються. Усі вони є *актами волевиявлення* суб'єктів і належать до одного класу правових актів [3, с. 19, 20].

Норма права по своїй суті є варіативною та динамічною і потребує компетентного ставлення нормотворця до процесу відтворення права у нормі. Складний процес, за умови поверхневого відношення до права, призводить до хибності норми і, як наслідок, до її неефективності. Компетентне, але меркантильне лобіювання вузьких приватних інтересів у процесі нормотворчої діяльності, творення норми, яка не спирається на принципи права взагалі «вбиває» її істинність. М. Козюбра також звертає увагу на суперечність, закладену в нормативному регулюванні і пов'язану з намаганням нормативних актів, з одного боку, регулювати типізовані правовідносини наперед, випереджаючи динамізм суспільного життя (що призводить до підвищення рівня абстрактності, загальності нормативних формулювань), а з іншого – надати нормам і принципам права більшої визначеності, яка б усувала елементи суб'єктивізму у їх застосуванні [4, с. 144–145].

Ставлення до норми права як до дійового засобу організації суспільства або ж до засобу обмеження свободи та нівелювання рівності, ступінь сприйняття норми індивідами залежить від змістовного наповнення самої норми, а також від її походження. Так, в одних суспільствах конкретний закон може бути кодифікований нормою, «проростою знизу», тобто з уже дійсного правила соціальної поведінки «ми так робимо», що (відповідно до теорії інституалізації П. Бергера і Т. Лукмана) вимагатиме довготривалого впровадження в повсякденні практики, щоб стати саморегулювальним правилом. В інших суспільствах цей же закон може бути нормою, «спущеною згори», що суперечитиме звичним правилам поведінки, тобто ігноруватиметься або виконуватиметься тільки під тиском застосування санкцій [5, с. 39–40].

Основним і визначальним критерієм норми має бути її відповідність до вимог справедливості як гарантії дотримання прав та інтересів учасників правовідносин. Справедливість (як основний критерій якості нормативного акта) орієнтує вимоги на всі складники, необхідні для виконання нормою своїх функцій, зокрема на мету її встановлення, методи правового регулювання, форму нормативного акта тощо.

С. Іванова виділяє декілька вимог до мети, щоби вона була справедливою. Це адекватність відображення інтересів народу, тобто має володіти якістю істинності; володіння ознакою реальності – реальна та мета, для реалізації якої вже є в наявності необхідні засоби. Водночас автор наголошує на тому, що істинність та реальність не завжди збігаються у правовій меті, оскільки істинна мета може бути в певний момент нереальною, а реальна – неістинною. Законодавець, обговорюючи питання реальної цілі, зобов'язаний виходити з можливості суб'єкта вчиняти у правомірний спосіб. Мають бути створеними або ж вже існувати умови, які сприятимуть поведінці, яка не призводитиме до застосування санкцій; мета має спиратися лише на такі засоби, застосування яких морально виправдано, оскільки мета, задля якої необхідні неправові засоби, не є правовою [6]. Не менш важливими є вимоги справедливості до методів правового регулювання, оскільки вони (методи) впливають на вибір способів установлення прав та обов'язків суб'єктів, ступінь свободи дій суб'єктів у межах правовідношення, правове положення щодо одне одного, а також можливість використання тих чи інших засобів захисту суб'єктивних прав учасників правовідношення [7, с. 86–87].

Комплекс правових норм, увідповіднений до вимог справедливості, є запорукою впорядкованості суспільних відносин, а належне застосування правил та прийомів юридичної техніки під час нормотворчого процесу дозволяє гарантувати якість нормативних актів, зокрема форми. Прийняття нормативного акта з порушенням вимог щодо його форми викривляє уявлення про ступінь необхідності у врегулюванні конкретних суспільних відносин, знижує його ефективність, оскільки порушується системність та ієрархічність акта. Недолік форми нормативного акта, навіть досконалого за змістом, призводить до втрати його виразності, недовершеності, недосяжності кінцевої мети.

І. Лозинська наголошує на необхідності встановлення системи критеріїв правового характеру закону для його перевірки на відповідність до вимог рівності, справедливості та волі (автор застосовує термін «воля» як визначену В. Соловйовим характерну ознаку особистості, яка лежить в основі права. В. Соловйов був переконаний, що юридичний закон належить до внутрішньої сутності людини, до її волі. Юридичний закон, на відміну від морального, який бере цю волю у її спільності та всецілісності, бере волю лише у її частковій реалізації щодо відомих зовнішніх фактів, що складають власний інтерес права, зокрема недоторканість життя та власності будь-якої людини та ін. [8]), оскільки останні мають масштабний характер і не дозволяють повною мірою оцінити закон.

Критерії автор об'єднує в такі групи: 1) гуманітарно-ідеологічні (містять такі ідеологічні вимоги до позитивного права, відповідність яким перетворює його у «правове»: пріоритетність природних і невід'ємних прав і свобод людини; ідея волі, забезпечуваної й охоронюваної позитивним правом; ідея справедливості як відображення панівних у суспільній правосвідомості уявлень про рівноцінність тощо; ідея позитивно-правового захисту інтересів інститутів цивільного суспільства); 2) засновані на повноті врахування правоутворювальних джерел

(підстав) правового закону (система цих критеріїв дозволяє встановити частку державного (політико-ідеалогізованого), або чиновницького волюнтаризму, надмірність якого перетворює позитивне право в «наказне», таке, що абсолютизує волю офіційного правотворця); 3) формально-юридичні (до них автор відносить набуті формально-правової форми у вигляді включення як норм-принципів, норм-декларацій, норм-дефініцій та інших форм загальноправового регулювання до текстів основних законів демократичних країн ідеали природного права та юридичні підстави оцінки правового характеру закону, що становлять загалом систему юридичних принципів і засобів, вироблених людством як основи справедливого та гуманного позитивно-правового регулювання суспільних відносин, зокрема принципи законності, відповідності форми (юридичного джерела) характеру врегульованих суспільних відносин, неможливості поширення обтяжуючої відповідальності норми на суспільні відносини, що виникли до набрання нею чинності тощо); 4) організаційно-політичні (дають можливість оцінити принципи організації та процесу створення нормативно-правового акта відповідно до основної ідеї демократичної держави – правове регулювання повинно здійснюватися відповідно до волі народу – джерела влади й у його інтересах) [9].

На законі, який має бути душею і розумом держави, наголошував філософ епохи відродження С. Оріховський. Він переконував, що такий закон сам є правителем вільної держави, але мовчазним, сліпим і глухим. Завдяки йому обирається одна людина, яку ми звемо королем. Вона є вустами, очима й вухами закону. Якби закон міг вислуховувати, вести бесіди, ніхто не обирав би короля; бо закон сам навчає, що слід робити. Оскільки всього цього робити не може, прибирає собі посередника – короля [10].

Відсутність реальної ціннісної орієнтації в державі має наслідком недосконалу правову базу, відповідальність за якість якої покладається і на суб'єктів законотворчої діяльності. Вона є однією з перешкод, які гальмують розвиток демократії в суспільстві. Формування методів правового регулювання суб'єктивно шляхом вибору законодавця (об'єктивно метод формується під дією вироблених суспільними відносинами способів) ставить їх у залежність від компетентності та максимальної абстрагованості законодавця від власних меркантильних інтересів, що значною мірою знижує рівень відповідності норм до критеріїв справедливості.

Норми права не лише піддаються зовнішньому впливу, але й містять внутрішні суперечності, що визначаються їх природою. А. Козловський, вказуючи на недовговічність та змінність норм, до однієї з причин відносить антиномії права, тобто «глибинні суперечності в структурі правової матерії, які постійно і періодично виникають у процесі функціонування права» [11, с. 7]. Як і право, норма, будучи формою його вираження, є антиномічною і має відображати особливості реальності, відповідати їй. Норма права є моделлю поведінки суб'єктів правовідносин за умов досягнення ними певних цілей, належного, що відображає визнанні суспільством цінності. Норма права в такому разі постає своєрідним гносеологічним розвідником майбутнього, соціологічним експериментатором, критерієм істинності прийнятих цінностей. У такому розумінні нормативно належне як породження минулого і майбутнього породжує напружену гносеологічно-правову антиномію [11, с. 7].

Н. Гураленко наголошує на важливості існування антиномій у праві, звертаючи увагу на те, що право є особливо складним соціальним феноменом і саме в антиномічності його складність знаходить свій кульмінаційний пункт. Завдяки антиномізму (як особливому способу поєднання протилежностей) досягається адекватне, комплексне бачення феномена права, яке стає вищим за протистояння, право піддається виразному усвідомленню [12, с. 9].

Якість законів перевіряється можливістю та рівнем практичного застосування. Якщо навіть закріплені в законодавстві демократичні принципи не знаходять реалізації в практичному житті, це слугує ознакою неспроможності закону. Представники юридичної думки Італії XII – XIV ст., будучи прихильниками природного права, вважали його правом найвищої категорії, наголошуючи, що його вимогам мають відповідати норми чинного позитивного права. Юрист-постглосатор Л. Раймунд навіть радив юристам перевіряти позитивний закон на його відповідність природному праву. Якщо таке співставлення було не на користь останніх, не користуватися такими законами, а виходити з принципу розумної необхідності [13, с. 49]. К. Мирумян, цитуючи Г. Гроція, пише, що принципи природного права, на відміну від принципів позитивного, є незмінними. Оскільки основою та джерелом права взагалі є «природа людини», то всі види права походять від природного права і мають виходити з його принципів, відповідати їм [14, с. 145].

Закон природи в суспільстві існує вічно. Його можна ігнорувати, застосовувати частково в більшій або меншій мірі, однак закономірно приходить час, коли суспільство повертається до його принципів, вимог, зокрема після того, як понесло покарання за його невиконання. І це стосується не лише тих, хто «творить закон», але й кожного в суспільстві. Відтворення природного права в праві позитивному відбувається не раптово. Його безпосередній зміст утворюється тоді, коли вимоги, що випливають із природного середовища, проходять через правосвідомість, її культурні коди (понятєвий апарат і лексику). Тому такі вимоги за своїм змістом стають правовими. Процес їх перетворення з неправових на правові тісно пов'язаний із взаємодією вимог природного права з позитивним правом (створеним людьми і закріпленим у законі) протягом усього існування держави і права [15].

Висновки. Таким чином, повага до закону залежить від того, чи є правовими норми, які є його складниками. Зменшення поваги до окремої норми послаблює повагу до закону в цілому, що однозначно підриває довіру до права. Як наслідок, з одиничного неправа утворюється неправова держава. Це шлях

від невизнання права іншого, неправових відносин, неправового суду, неправового закону і т.ін., до неправової держави.

Якість нормативно-правового регулювання в державі залежить від того, наскільки на рівні законодавства буде відтворено антропологічний складник. Основою нормотворчого процесу має бути історично виправданий світогляд, згідно з яким центром зазначеного процесу має бути автономна людина, її інтереси. Оскільки нормативний акт не позбавлений долі суб'єктивізму, то його створення має супроводжуватись постійним співставленням із правовими критеріями. Тільки такий підхід законодавця сприятиме ствердженню правових ідей у суспільстві.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Шаповал Л., Кривуля О. Право. Держава. Правопорядок. Практична філософія та правовий порядок: Збірка наукових статей. Харків, 2000. 331 с. URL: http://www.pravoznavec.com.ua/books/320/24587/18/#chapter

2. Горобець К. Принципи права й авторитетність. Право України. 2017. № 7. С. 9–19.

3. Терлюк М., Ющик О. До проблеми якості закону України як джерела права. Право України. 2017. № 6. С. 17–26.

4. Козюбра М. Принципи права: методологічні підходи до розуміння природи та класифікації в умовах сучасних глобалізаційних трансформацій. Право України. 2017. № 11. С. 142–164.

5. Соціальна регуляція поведінки в умовах суспільної нестабільності / За ред. О. Злобіної. Київ: Інститут соціології НАН України, 2013. 320с.

6. Иванова С. Принцип социальной справедливости в законотворчестве: проблемы реализации на современном этапе. Законодательство и экономика. 2005. № 1. UL: http://www.vuzllib.su/articles .

7. Метод финансового права / И. Рукавишникова; отв. ред. Н. Химичева. 3-е изд., перераб. и доп. Москва: Норма: ИНФРА-М, 2011. 288 с.

8. Соловьев В. Оправдание добра. Москва, 1999. URL: http://www.vehi.net/soloviev/oprav/index.html.

9. Лозинська І. Правовий закон і стандарти правотворчості правової держави. URL: http://vuzlib.com/content/view/2419/112.

10. Напучення королеві польському Сигізмунду-Августу Станіслава Оріховського-Роксолана. URL: http://litopys.org.ua/old14_16/old14_08.htm#or2.

11. Козловський А. Антиномії права. Науковий вісник Чернівецького університету: Збірник наук. Праць. Вип. 103: Правознавство. Чернівці: «Рута», 2001. С. 5–9.

12. Гураленко Н. Деякі аспекти проблематики антиномій права. Юридична Україна. 2012. № 12. С. 9–13.

13. Трофанчук Г. Історія вчень про державу і право: Навч. посібн. для дистанц. Навчання. Київ: Ун-т «Україна», 2004. 210 с.

14. Мирумян К.А. Права человека: историко-политический очерк (ред. Г.Г. Арутюнян, ЕГЛУ им. В.Я. Брюсова), Ереван: «Лингва», 2002. 232 с.

15. Макаренко Л. Верховенство права як принцип природного права. URL: http://dspace.nbuv.gov.ua.

УДК 340.11

Платоненко О. С.,
аспірант кафедри теорії та філософії права
Інституту права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ КЛАСИФІКАЦІЇ ПРАВОВИХ ЗАБОРОН. АНАЛІЗ ЗАГАЛЬНОДОЗВІЛЬНОГО ТА ЗАГАЛЬНОЗАБОРОННОГО ТИПУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS OF CLASSIFICATION OF LEGAL PROHIBUTUONS. ANALYSIS OF THE GENERAL-PROHIBITION AND SPECIAL-PERMISSIVE TYPE OF LEGAL REGULATION

Статтю присвячено аналізу загальнодозвільного та загальнозаборонного (спеціально-дозвільного) типу правового регулювання з метою розкриття основних рис, практичних прикладів, суб'єктного складу та результатів, які досягаються у випадках застосування цих типів регулювання суспільних відносин. Додатково проводиться аналіз та визначення особливого місця правових заборон у типах регулювання правових відносин.

Об'єктом дослідження є основні типи правового регулювання, дослідження праць вітчизняних науковців щодо застосування на практиці правових заборон у межах загальнодозвільного та загальнозаборонного типу правового регулювання.

Ключові слова: *тип правового регулювання, правові заборони, правові обмеження, права, загальнодозвільний тип, загальнозаборонний тип, спеціально-дозвільний тип, органи державної влади, суб'єкт правовідносин, правовідносини.*

Статья посвящена анализу общеразрешительного и общезапрещающего (специально-разрешительного) типа правового регулирования с целью раскрытия основных черт, практических примеров, субъектного состава и результатов, которые достигаются в случаях применения данных типов регулирования общественных отношений. Дополнительно проводится анализ и определение особого места правовых запретов в типах регулирования правовых отношений.

Объектом исследования являются основные типы правового регулирования, исследования трудов отечественных ученых по поводу применения на практике правовых запретов в пределах общеразрешительного и общезапрещающего типа правового регулирования.

Ключевые слова: *тип правового регулирования, правовые запреты, правовые ограничения, права, общеразрешительный тип, общезапрещающий тип, специально-разрешительный тип, органы государственной власти, субъект правоотношений, правоотношения.*

The article is devoted to the analysis of the general- purpose and general-prohibition (special-permit) type of legal regulation, in order to reveal the main features, practical examples, subject structure, and the results that are achieved in cases of application of these types of regulation of social relations. In addition, the analysis and definition of the special place of legal prohibitions in types of regulation of legal relations is carried out.

The object of the research is the main types of legal regulation, the research of the works of domestic scientists on the application in practice of legal prohibitions within the general- purpose and general-prohibition type of legal regulation.

Key words: *type of legal regulation, legal prohibitions, legal restrictions, rights, general-purpose type, general-prohibition type, special-permissive type, bodies of state power, subjects of legal relations, legal relations.*

Сьогодні у теорії держави та права є багато позицій щодо класифікації правових відносин, яка полягає у їх розгляді за функціями, напрямами, за результатами досягнення результату, за галузями, за кількісним та якісним складом та інші. У цих класифікаціях є згадки про правові заборони, але вони не досліджені, не мають окремої класифікації саме правових заборон. Саме тому для спроби сформувати практично-дієву класифікацію, необхідно дослідити та проаналізувати, використовуючи всі загальні та спеціальні методи позиції науковців. Одна з позицій класифікації правових заборон, запропонована О.С. Іоффе, розділяє правові заборони на такі:

– правові заборони спеціальні;

– правові заборони всезагальні.

Виходячи з цього, всезагальна правова заборона підлягає застосуванню за будь-яких умов (незалежно від наявних факторів, що якимось чином могли би вплинути на суб'єктів, які беруть участь у цьому правовідношенні). Наприклад, із норм, які визначають правосуб'єктність суб'єктів права чи компетенцію державних органів влади, виводиться всезагальна правова заборона для кожної сторони чи органу влади встановлювати правовідносини, які виходять за межі своєї правової дієздатності або повноваження. Наприклад, виходу за межі своєї правоздатності (або дієздатності) можна навести юридичні дії малолітньої особи. Малолітньою (відповідно до статті 6 Сімейного кодексу України) є особа, яка не досягла 14 років. [3] Згідно з цим, у законодавстві міститься чіткий перелік юридичних дій, які може здійснювати малолітня особа:

1) самостійно вчиняти дрібні побутові правочини. Правочин вважається дрібним побутовим, якщо він задовольняє побутові потреби особи, відповідає її фізичному, духовному чи соціальному розвитку та стосується предмета, який має невисоку вартість;

2) здійснювати особисті немайнові права на результати інтелектуальної, творчої діяльності, що охороняються законом.

© О. С. Платоненко, 2018

Якщо малолітня особа за власним бажанням та діями стане учасником юридичної особи або самостійно укладе договір банківського вкладу, то вона вийде за межі своєї правоздатності. [4] Виходом за межі власних повноважень органів державної влади буде, наприклад, видання Державною Фіскальною Службою України довідки про склад сім'ї та кількість зареєстрованих осіб за певною адресою у встановленій законом формі (ці функції належать балансоутримувачу будинків, наприклад, об'єднанню співвласників багатоквартирного будинку), оскільки державна фіскальна служба здійснює лише чітко передбачені функції та завдання, наприклад, реалізацію державної податкової політики та політики у сфері державної митної справи, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, здійснення в межах повноважень, передбачених законом, контролю за надходженням до бюджетів та державних цільових фондів податків і зборів, митних та інших платежів, державної політики у сфері контролю за виробництвом та обігом спирту, алкогольних напоїв і тютюнових виробів, державної політики з адміністрування єдиного внеску, а також боротьби з правопорушеннями під час застосування законодавства з питань сплати єдиного внеску, державної політики у сфері контролю за своєчасністю здійснення розрахунків в іноземній валюті в установлений законом строк, дотриманням порядку проведення готівкових розрахунків за товари (послуги) [2].

Спеціальні правові заборони розраховані на конкретну ситуацію і підлягають виконанню визначених умов та порядку [12, с. 16]. Іншою позицією зазначається, що необхідно розрізняти заборонні норми, що встановлюють приписи та заборони як такі, тобто як загальні заборони» [5, с. 35–42]. Загальні правові заборони у структурі права перетворюються не тільки у конкретні заборонні приписи, але й існують у загальній системі правових норм, зокрема правомочних та охоронних [7, с. 44]. Ключем до вирішення поставлених питань, які постають під час визначення юридичної природи правових заборон, є особливості двох основних типових методів (способів) правового регулювання, один із яких може бути названий «разрешительний» (рос.), а інший «дозволений». Перший спосіб регулювання несе в собі розуміння того, що правопорядок у цій сфері соціально-політичних відносин забезпечується відповідно до припису «дозволено лише те, що дозволено законом». А другий спосіб, регулює такі ж відносини, але за формулою «дозволено все, що прямо не передбачено законом». [7, с. 44] Але є й інші позиції, щодо пояснення розподілу систем правових дозволів, що безпосередньо працюють із правовими заборонами.

У вітчизняній юридичній літературі під типом правового регулювання розуміють особливий порядок правового регулювання, що виражається в певному поєднанні способів (дозволів і заборон) і створює стан більшого чи меншого сприяння для задоволення інтересів суб'єкта права [13, с. 467]. В інших наукових працях тип правового регулювання інтерпретується як спосіб поєднання загальних юридичних дозволів і заборон щодо суб'єктів, відносини між якими регулюються правовими нормами [15, с. 302]. Загалом, необхідно погодитися з тим, що все ж таки тип правового регулювання – це особливий порядок правового впорядкування (гармонізації) суспільних відносин, який виражається в певному поєднанні способів для задоволення інтересів суб'єктів права [16, с. 433]. Залежно від пріоритету мінімальних правових способів впливу на суспільні відносини (дозволів і заборон) розрізняють два типи правового регулювання:

– загальнодозвільний, що ґрунтується на загальному дозволі, в межах якого закон або інше джерело права встановлює заборони на здійснення конкретних дій. Тобто оснований на принципі, що «дозволено все, що не заборонено законом або іншим джерелом права» (дозволено все, крім того, що безпосередньо заборонено законом або іншим джерелом права). Доцільно зазначити, що цей принцип права знайшов зовнішню об'єктивацію вже у п. 5 французької Декларації прав людини і громадянина від 26 серпня 1789 року, відповідно до цього типу регулювання піддаються цивільні, сімейні, трудові, житлові та інші правовідносини. А також загальнодозвільний тип правового регулювання сприяє розвитку ініціативності, самостійності в ухваленні рішень;

– загальнозаборонний (спеціально-дозвільний), що ґрунтується на загальній забороні, в межах якої закон або інше джерело права встановлює конкретні дозволи. Тобто оснований на принципі, що «заборонено все, що прямо не дозволено законом або іншим джерелом права» (дозволено тільки те, що прямо передбачено законом або іншим джерелом права). За цим типом регулювання встановлюються правові статуси та функції державних службовців, посадових осіб, державних органів та установ ті інших суб'єктів державної влади. Загальнозаборонний тип правового регулювання найчастіше застосовується в публічному праві та потребує чіткого впорядкування суспільних відносин, послідовної реалізації принципу законності. Можна наддавати йому різних форм, наприклад: «заборонено все, що прямо не дозволено законом» або «дозволено лише те, що прямо передбачено законом».

Характеристика окреслених типів правового регулювання відіграє фундаментальну роль у теорії права, бо надає змогу з'ясувати, як і в якому поєднанні глибинні елементи структури права – дозволи та заборони – впливають на його особливість, на здійснення через механізм правового регулювання соціальної свободи в її єдності із соціальною відповідальністю. Саме завдяки цьому можна виділити чіткі специфічні закономірності. Якщо перед нами загальна заборона, то їй кореспондує тільки конкретний дозвіл. А, якщо законодавець установив загальний дозвіл, то йому, за логікою дійсних зв'язків, має відповідати конкретна заборона [6, с. 219].

У демократичній правовій державі застосування загальнодозвільного типу правового регулювання характерне для впорядкування насамперед поведін-

ки фізичних осіб, а загальнозаборонного – для врегулювання діяльності держави, її органів та посадових осіб. Тому під час здійснення правового регулювання змісту й порядку реалізації культурних прав і свобод людини та громадянина в порядку застосування зазначених типів правового регулювання також виявляються певні особливості.

У цьому контексті потрібно зазначити, що (згідно з Постановою Верховної Ради України «Про Засади державної політики України в галузі прав людини» від 17 червня 1999 року № 757–XIV) до принципів державної політики в галузі прав людини належать такі: по-перше, визнання презумпції особистої свободи людини відповідно до положення, згідно з яким дозволено все, крім того, що прямо забороняється законом; по-друге, визнання обмеженості свободи держави, її органів і посадових осіб відповідно до положення, за яким дозволено лише те, що прямо передбачається законом [1].

Якщо питання забезпечення дозволено все, що не заборонене, не виникає додаткових питань, то спеціально-дозвільний тип потребує додаткового аналізу, оскільки забезпечення цього принципу впливає і на обсяг прав окремих суб'єктів (фізичних осіб) правовідносин. По-перше, цей принцип покликаний забезпечити ефективне та прогнозоване функціонування всіх органів державної влади та органів місцевого самоврядування, оскільки зобов'язує їх діяти лише у визначених Конституцією та законами України межах і лише у закріплений ними спосіб. С.С. Алексєєв зазначав, в умовах демократії головне полягає у тому, що позитивне право перестає бути придатком державної влади, право ніби «міняється місцями» з державою, утверджується верховенство права, воно піднімається над державною владою; це і є тим, що прийнято вважати правовою державою. [8, с. 49]

По-друге, спеціально-дозвільний принцип у поєднанні із загально-дозвільним забезпечує широкі можливості для вільного функціонування й розвитку усіх інститутів громадянського суспільства, оскільки шляхом установлення правових меж діяльності органів публічної влади та їх посадовців фактично закріплює сферу життя суспільства, вільну від владного втручання. Спеціально-дозвільний принцип є необхідною передумовою забезпечення прав і свобод людини і громадянина, бо пов'язує державу та її органи правом, зобов'язуючи їх діяти у правових межах, у правових формах та правовими способами. Тобто виконання саме цього принципу є основою для забезпечення демократичного об'єму прав та свобод громадянина.

По-третє, безпосереднім важливим наслідком практичної дії цього принципу є стабільність правової системи держави, а тому і стабільність конституційного ладу та його засад. [10]

Аналіз Конституції України свідчить, що спеціально-дозвільний принцип належить до норм-принципів, оскільки він знайшов своє безпосереднє нормативне закріплення щонайменше у двох нормах Основного Закону нашої держави – у ч. 2 ст. 6 та ч. 2 ст. 19. Водночас особливості його закріплення зазначеними конституційними нормами вимагають більш глибокого дослідження їх співвідношення. Так, відповідно до ч. 2 ст. 6 Конституції України, «органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України». Частина ж 2 ст. 19 Основного Закону України закріпила цей принцип в іншому формулюванні, а саме: «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України». Порівняльно-правовий аналіз змісту цих норм Конституції України дозволяє зробити декілька важливих висновків, що дозволять правильно розуміти та практично застосовувати спеціально-дозвільний тип під час регулювання правових відносин.

Отже, ч. 2 ст. 6 Конституції поширює свій регулювальний вплив виключно на єдиний орган законодавчої влади (Верховну раду України), на органи виконавчої влади (Кабінет Міністрів України та інші органи державної виконавчої влади) та на органи судової влади, а ч. 2 ст. 19 говорить, що вплив поширюється на органи державної влади в широкому сенсі та на органи місцевого самоврядування, а також на їх посадових осіб. Тому виникає запитання про те, як саме співвідносяться вищезазначені конституційні положення та на які саме органи державної влади розрахована нормативна дія ч. 2 ст. 19 Основного Закону України. Адже за Конституцією, окрім органів законодавчої, виконавчої та судової влади, в нашій державі ж також пост Президента України і низка інших державних органів, що займають особливе місце в державному механізмі України. Окрім того, зважаючи на формальний нормативний зміст ч. 1 ст. 6 Конституції, існує й проблема невизначеності місця та ролі в державному механізмі інституту глави держави, бо ця конституційна норма не передбачає здійснення державної влади іншими, не перерахованими в ній органами. Це вже призводить до виникнення питань, які пов'язані з дією спеціально-дозвільного принципу: чи поширюється його вплив на главу держави; наскільки обґрунтованою є концепція про наявність у Президента України так званих «дискреційних повноважень», як це доводять деякі науковці. [9, с. 98-107] Оскільки, як зазначає Ф. фон Гаєк, дискреція – це шпарина, через яку може втекти свобода кожної людини. [11, с. 218]

Інша сторона, якщо частина 2 статті 6 Основного Закону України встановлює, що межі повноважень органів законодавчої, виконавчої та судової влади закріплено лише у Конституції України, то частина 2 статті 19 суттєво розширює межі правового обмеження органів державної влади та органів місцевого самоврядування, закріплюючи те, що вони діють у межах повноважень, які передбачені не лише Конституцією, а й законами України, а це має надзвичайно велике значення, оскільки дозволяє державі через законодавче регулювання суттєво розширяти сфери своєї державно-владної діяльності. Тобто її межі, з одного боку, залишаються недостатньо чіт-

кими, а з іншого – є досить динамічними, що створює передумови для зловживань із боку державних органів. І конституційно-правова практика України яскраво підтверджує, що, з одного боку, це не сприяє узгодженому й ефективному функціонуванню різних державно-владних структур, а з іншого – становить безпосередню загрозу стабільності конституційного ладу. Адже за дійсної моделі форми правління політичні сили, що отримують чи утворюють більшість у парламенті за результатами виборів, дуже часто не можуть відмовитися від спокуси законодавчого перерозподілу повноважень, які недостатньо чітко визначено в Конституції.

Опосередковано закріплено спеціально-дозвільний принцип і у статті 3 Основного Закону України, яка проголосила людину найвищою соціальною цінністю, а її права і свободи та їх гарантії визначальними щодо змісту і спрямованості діяльності держави. Адже принцип поваги і непорушності прав людини передбачає, що в міжнародному і внутрішньому праві демократичних держав права людини розглядаються як вища правова цінність, а їх утвердження і забезпечення є першочерговим обов'язком держави. До того ж однією з найвищих цінностей людини є свобода, оскільки тільки в умовах свободи людина може сформуватися як особистість. Тому захист і повагу до особистої свободи людини необхідно розглядати як один із найважливіших обов'язків держави. [14, с. 16]

Проведене дослідження особливостей регулювання дозволяє зробити деякі висновки щодо сутності спеціально-дозвільного принципу: а) його закріплено не однією, а цілою низкою конституційних норм; б) його конституційне закріплення є суперечливим, непослідовним та незавершеним; в) для забезпечення ефективності його дії необхідно під час подальшого конституційного реформування редакційно змінити декілька норм Конституції України, якими закріплено цей принцип; г) його конституційне закріплення і спрямованість нормативної дії покликані забезпечити панування в державі й суспільстві режиму конституційної законності та правопорядку; ґ) його практична дія є одним з ефективних засобів забезпечення стабільності та непорушності конституційного ладу, основи якого закріплено в Конституції України. [10] А найголовніше, що забезпечення дії загальнодозвільного та спеціально-дозвільного типу регулювання правових відносин здійснюється через установлення правових заборон, оскільки встановлення прав, обов'язків, меж (у яких той чи інший суб'єкт має здійснювати діяльність) є правовою забороною.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Постанова Верховної Ради України «Про Засади державної політики України в галузі прав людини» від 17 червня 1999 р. № 757–XIV// Відомості Верховної Ради України. 1999. № 35. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/757-14/print.

2. Постанова Кабінету Міністрів України «Про державну фіскальну службу України» від 21 травня 2014 року за № 236, із останніми змінами від 27.08.2016 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-%D0%BF/print.

3. Сімейний кодекс України із останніми змінами від 28.08.2018 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14/print.

4. Цивільний кодекс України із останніми змінами від 02.08.2018 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print.

5. Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. Москва, 1989. С. 35–42.

6. Алексеев С.С. Общая теория права: Учеб. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Проспект, 2009. С. 219.

7. Алексеев С.С. Правовые заперты в структуре советского права. Правоведение, 1973. № 5. С. 44.

8. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. Москва, 1999. С. 49.

9. Барабаш Ю.Г. Державно-правові конфлікти в теорії та практиці конституційного права: Монографія. Харків, 2008. С. 98–107.

10. Веніславський Ф. Спеціально-дозвільний принцип у кнституційно-праовому регулюванні. Правові науки України (збірник наукових праць). URL: http://www.info-library.com.ua/books-text-10078.html.

11. Гаєк Ф.А. Конституція свободи / Мирослава Олійник (пер. з англ.), Андрій Королишин (пер. з англ.). Львів, 2002. С. 218

12. Иоффе О.С. Юридические нормы и человеческие поступки. Актуальные вопросы советского гражданского права. Москва, 1964. С. 16.

13. Коталейчук С.П. Теорія держави та права в запитаннях і відповідях: Навч. посіб. Київ: КНТ, 2011. С. 467.

14. Кравченко Ю.Ф. Свобода як принцип демократичної правової держави: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2003. С. 16.

15. Теорія держави і права. Академічний курс: Підруч. / [О.В. Зайчук, А.П. Заєць, В.С. Журавський та ін.]; за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. 2-е вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2008., С. 302.

16. Теорія держави та права: Підруч. / [Є. О. Гіда, Є. В. Білозьоров, А. М. Завальний та ін.]; за заг. ред. Є. О. Гіди. Київ: ФОП О. С. Ліпкан, 2011., С. 433.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.7

Аскерли Г.,
докторант кафедры конституционного права
Бакинского государственного университета

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ В ОБЛАСТИ КУЛЬТУРЫ И НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

INTERACTION OF INTERNATIONAL LEGAL ACTS IN THE FIELD OF CULTURE AND NATIONAL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF AZERBAIJAN

В статье рассказывается о взаимосвязи международных правовых актов в области культуры и национального законодательства. Правовую базу вопросов культуры в Азербайджанской Республике составляют не только законодательные акты, но и международные акты. Рассказывается об основных особенностях международного права и национального права. Анализируются международные правовые акты, к которым присоединилась Азербайджанская Республика.

Ключевые слова: *Международные правовые акты, национальное законодательство, международное сотрудничество, культурные отношения, Азербайджанская Республика.*

У статті розповідається про взаємозв'язок міжнародних правових актів у галузі культури і національного законодавства. Правову базу питань культури в Азербайджанській Республіці складають не лише законодавчі акти, а й міжнародні акти. Розповідається про основні особливості міжнародного права і національного права. Аналізуються міжнародні правові акти, до яких приєдналася Азербайджанська Республіка.

Ключові слова: *Міжнародні правові акти, національне законодавство, міжнародне співробітництво, культурні відносини, Азербайджанська Республіка.*

The article describes the relationship between the international legal acts in the field of culture and national legislation. The legal basis for cultural issues in the Republic of Azerbaijan comprises not only of legislation, but also includes international acts. Article describes the main features of international law and national law. The international legal acts to which the Azerbaijan Republic has joined are analyzed.

Key words: *International legal acts, national legislation, international cooperation, cultural relations, Azerbaijan Republic.*

Постановка проблемы. Важным аспектом научной деятельности в любой правовой области, в том числе и в области культуры, является исследование соответствующих международных нормативно-правовых актов, их соотношение с национальным законодательством Азербайджанской Республики. Также нерешенным остается вопрос о правах на культуру, которые нашли свое отражение в ряде международных правовых актов, рекомендациях, но до сих пор является вопросом, требующим изучения.

Проблеме исследования международных нормативно-правовых актов вообще и в области культуры в частности, их взаимодействия с национальным законодательством Азербайджанской Республики были посвящены работы многих ученых, в частности З. Аскерова, А. Алиева, И. Лукашука и многих других.

Цель статьи заключается в исследовании международных нормативно-правовых актов в области культуры и сформировании взаимосвязи международного права и национального права Азербайджанской Республики в культурной области.

Изложение основного материала. Азербайджанская Республика выбрала путь инкорпорации осуществления правовых норм. Так, согласно 2 пункту статьи 148 нашей Конституции «Международные договоры, участницей которых является Азербайджанская Республика, – неотъемлемая составная часть системы законодательства Азербайджанской Республики». Указанная статья предусматривает все международные договоры, т.е. не только межгосударственные, а и всеобщую инкорпорацию межправительственных и межведомственных соглашений. Конституция Азербайджанской Республики не обошла вопрос о нормативном ранге международных договоров, входящих в национальное право. Решение этого вопроса нашло свое отражение в статье 151. В данной статье говорится, что «при возникновении противоречия между нормативными правовыми актами, входящими в систему законодательства Азербайджанской Республики (исключая Конституцию Азербайджанской Республики и принятые путем референдума акты), и межгосударственными договорами, участницей которых является Азербайджанская Республика, применяются международные договоры». Как видно, в настоящей статье предусмотрены только межгосударственные договоры, участницей которых является Азербайджанская Республика. Статья 151 играет решающую роль в решении возможных противоречий между нормативно-правовыми актами Азербайджанской Республики и положениями международных дого-

© Г. Аскерли, 2018

воров. При возникновении такого противоречия суд не может отменить или изменить эти положения, он лишь объявляет об отказе применения этих положений. Межгосударственная правовая норма остается в силе, при этом актуальным становится вопрос о международном обязательстве как соответствие законодательства Азербайджана к международному праву. Согласно смыслу статьи 151, коллизии между международными договорами и национальным законом должны решаться по принципу «lex posteriori derogat legi priori». Международный договор имеет преимущество по отношении к любым нормативно-правовым актам, принятым как перед вступлением в силу для Азербайджанской Республики, так и после. Статья 10 Конституции называется «Принципы международных отношений». Здесь отмечается, что Азербайджанская Республика строит свои отношения с другими государствами на основе принципов, предусмотренных в общепризнанных нормах международного права. В статье 12 Конституции объявлено, что высшей целью государства является применение прав и свобод человека и гражданина, перечисленных в настоящей Конституции, в соответствии с международными договорами, участницей которых является Азербайджанская Республика. [1, с. 45]

Азербайджанская Республика признает преимущество общепринятых принципов и норм международного права и обеспечивает соответствие законодательства Азербайджанской Республики к этим принципам и нормам. Межгосударственные договоры, участницей которых является Азербайджанская Республика, имеют преимущественную юридическую силу, чем нормативные юридические акты, в которых выражено согласие на обязательность этих договоров для Азербайджанской Республики.

Международный договор – международное соглашение, заключенное между государствами и международными организациями в письменной форме и регулируемое международным правом; содержание этого соглашения в одном, двух или более актах, связанных друг с другом, и их названия не имеют значения. Каждый международный договор имеет определенный объект и цель. Под объектом договора подразумеваются материальные и нематериальные блага, действие или избежание определенного действия, в отношении которого направлен данный договор. Как правило, объект договора находит свое отражение в его названии. А цель договора показывает то, что хотят осуществить государства и чего хотят достичь. Цель или цели договора, как правило, выражаются в преамбуле договора или в первых статьях. Например, в статье 1 Устава ООН изложены цели принятия Устава. Международный договор считается обязательным для сторон, лишь после его вступления в силу [2, с. 42].

Процессы интенсивной глобализации, наш современный мир, характеризующийся расширяющейся политической, экономической, культурной интеграцией, актуализирует культурно-национальную своеобразность народов, проблему сохранения и развития уникальных исторических традиций. В настоящее время обеспечение и защита общепринятых правовых культурных норм стали основной задачей международных сообществ [3, с. 35]. Правовые культурные нормы, являющиеся составной частью прав человека, в то же время включены в сферу внешней политики. А их уважение является всеобщей задачей международной общественности.

В национальном законодательстве закреплено применение международных правовых актов. Так, статья 3 Закона Азербайджанской Республики «Об охране исторических и культурных памятников» и статья 2 Закона Азербайджанской Республики «О культуре» предусматривают международные договоры, участницей которых является Азербайджанская Республика, как составную часть законодательства в сфере культуры [4; 5]. Научная организация, определенная Президентом Азербайджанской Республики, полномочия подписи, международные протоколы и соглашения об исследования памятников, проведение разделения памятников по степени значимости в соответствии с международными нормами, представление перечня памятников мирового значения в соответствующие международные организации мирового значения, постановка государством перед международными организациями вопроса о памятниках, захваченных оккупантами в качестве добычи, обеспечение участия международных организаций с разрешением Азербайджанской Республики в научных исследованиях, реставрации, регенерации, реконструкции, и консервации памятников на территории Азербайджанской Республики, мир, разрушенный оккупантами, предоставление информации о памятниках местного значения, находящихся на территории страны соответствующим международным организациям, сотрудничество между муниципалитетами и международными организациями и обеспечение их развития, развитие международного сотрудничества в сфере культуры и создание условий для обмена опытом, представление культуры Азербайджана на международных мероприятиях и принятие мер, обеспечивающих агитацию, поддержку участия международных организаций в культурной деятельности, обеспечение прав и свобод всех людей в культурной области, руководствуясь принципами и нормами международного права, занятие за рубежом культурной деятельностью граждан Азербайджанской Республики в соответствии с условиями международных договоров, участницей которых является Азербайджанская Республика, государственная поддержка применения международных знаний и опыта в культурной области, предположение в национальном законодательстве временного экспорта культурных ценностей (в связи с проведением международных культурных мероприятий) являются показателем оценки международного права в сфере культуры.

В Азербайджанской Республике юридическую базу вопросов по культуре, в частности в области защиты исторических и культурных памятников, составляют не только законодательные акты, но

и международные документы. Среди этих документов можно назвать Гаагскую Конвенцию 1954 года «О защите культурных памятников во время вооруженных конфликтов», Парижскую Конвенцию 1970 года «Об охране всемирного культурного наследия», Парижскую Конвенцию 1970 года «О мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности», Конвенцию 1995 года «О похищенных и незаконно вывезенных из страны культурных ценностях» и т.п. [6].

Хотя права на культуру нашли свое отражение в ряде международных правовых актах, рекомендациях, этот вопрос до сих пор является вопросом, требующим изучения. Права на культуру тесно связаны с другими правами и свободами человека. Помимо этого, в международных правовых нормах рассматриваются права на культуру конкретного народа, в частности права, касающиеся культурного наследия, сохранения культурного своеобразия, развития культуры, в ряде случаев коллективные права рассматриваются как права народов. Пункт 4 статьи 15 «Международного Пакта об экономических, социальных и культурных правах», к которому Азербайджанская Республика присоединилась 21 июля 1992 года, непосредственно относится к международному культурному и научному сотрудничеству: «Участвующие в настоящем Пакте государства признают пользу, извлекаемую из поощрения и развития международных контактов и сотрудничества в научной и культурной областях». В статье 15 Международного Пакта подчеркивается, что Участвующие в настоящем Пакте государства признают право каждого человека на участие в культурной жизни, пользование результатами научного прогресса и их практического применения, пользование защитой моральных и материальных интересов, возникающих в связи с любыми научными, литературными или художественными трудами, автором которых он является. В статье 27 «Международного Пакта о гражданских и политических правах» указывается, что в тех странах, где существуют этнические, религиозные и языковые меньшинства, лицам, принадлежащим к таким меньшинствам, не может быть отказано в праве совместно с другими членами той же группы пользоваться своей культурой, исповедовать свою религию и исполнять ее обряды, а также пользоваться родным языком. В первой национальной Конституции Азербайджанской Республики, принятой 12 ноября 1992 года, изложены права и свободы человека, предусмотренные в международных договорах о правах человека, подробно изложенные в Международном Пакте об экономических, социальных и культурных правах. Так, глава III раздела II Конституции Азербайджанской Республики охватывает положения, связанные с правами и свободами человека. В главе III Конституции, называемой «Основные права и свободы человека и гражданина», закреплены гражданские, политические, экономические, социальные, на культуру, процессуальные и другие права. В законодательной системе и государственной политике Азербайджанской Республики широко нашли свое отражение обеспечение права на культуру, защита и поддержка культурных различий. Конституция Азербайджанской Республики запрещает расовую дискриминацию и все формы ксенофобии (религиозные, этнические, расовые). Каждый гражданин обладает равным правом на культуру, в том числе участвовать в культурной жизни страны, в равной мере использовать культурные наследия. В статье 40 Конституции закреплено право на культуру. Согласно этой статье, каждый обладает правом участвовать в культурной жизни, использовать культурные учреждения и культурные ценности, каждый должен с уважением относиться к историческому, культурному и духовному наследию, заботиться о нем, охранять памятники истории и культуры [1, с. 52].

В отличие от гражданских и политических прав, которые носят обязательный характер и подлежат немедленному обеспечению, социальное право и право на культуру относятся к правам, которые не требуют немедленного обеспечения.

Характерной особенностью гражданских и политических прав является то, что их обеспечение осуществляется без вмешательства государства. А социальные, экономические и культурные права требуют активного вмешательства государства и создания необходимых условий для обеспечения этих прав. На региональном уровне статьи о праве на культуру нашли свое отражение в Европейской Конвенции о культуре, к которой Азербайджанская Республика присоединилась в соответствии с Законом Азербайджанской Республики № 278-IQ от 22 апреля 1997 года. Конвенция принята 19 декабря 1954 года, основной целью является изучение культуры, истории, языка государств, которые являются ее членами.

Постановление Милли Меджлиса Азербайджанской Республики № 764 от 6 декабря 1993 года о присоединении Азербайджанской Республики к Конвенции ЮНЕСКО «Об охране всемирного культурного и природного наследия» сформировало взаимосвязь международного и национального права в культурной области.

Генеральная конференция Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры, собравшаяся в Париже с 17 октября по 21 ноября 1972 г. на свою 17-ю сессию, констатируя, что культурному и природному наследию все более угрожает разрушение, вызываемое не только традиционными причинами повреждений, но также и эволюцией социальной и экономической жизни, которая усугубляет их еще более опасными, вредоносными и разрушительными явлениями, принимая во внимание, что повреждение или исчезновение любых образцов культурной ценности или природной среды представляют собой пагубное обеднение достояния всех народов мира, принимая во внимание, что охрана этого наследия на национальном уровне часто бывает недостаточной в связи с объемом средств, которых она требует, и недостаточностью

экономических, научных и технических ресурсов страны, на территории которой находится ценность, подлежащая защите, напоминая, что в Уставе Организации предусматривается, что она помогает сохранению, прогрессу и распространению знаний, заботясь о сохранении и об охране всеобщего наследия человечества, а также рекомендуя заинтересованным народам заключение соответствующих международных конвенций, считая, что существующие международные конвенции, рекомендации и резолюции в пользу культурных и природных ценностей свидетельствуют о той важности, которую представляет для всех народов мира сохранение уникальных и незаменимых ценностей независимо от того, какому народу они принадлежат, принимая во внимание то, что некоторые ценности культурного и природного наследия представляют исключительный интерес, что требует их сохранения, как части всемирного наследия всего человечества, принимая во внимание, что в связи с масштабом и серьезностью новых опасностей, которые им угрожают, все международное сообщество должно участвовать в охране природного и культурного наследия, предоставляя коллективное содействие, которое, не заменяя деятельности заинтересованного государства, на территории которого находится ценность, ее эффективно дополнит, принимая во внимание, что с этой целью необходимо принять новые договорные положения, устанавливающие эффективную систему коллективной охраны памятников выдающегося универсального, культурного и природного значения, организованную на постоянной основе в соответствии с современными научными методами, решив на своей 16-й сессии, что этот вопрос явится предметом Международной конвенции, приняла 16 ноября 1972 года настоящую Конвенцию.

Распоряжением Президента Азербайджанской Республики № 475 от 15 июля 2000 года Министерство Культуры и Туризма Азербайджанской Республики назначено уполномоченным органом по Европейской Конвенции «О совместном производстве кино».

Государства – члены Европейского Союза и другие государства – участники Европейской культурной конвенции, считая, что целью Европейского Союза является достижение большего единства между его членами в интересах, в частности, защиты и осуществления идеалов и принципов, являющихся их общим наследием; учитывая Европейскую Культурную Конвенцию, подписанную в Париже 19 декабря 1954 года, в особенности статьи 1 и 5 этой Конвенции; учитывая Конвенцию по охране архитектурного наследия Европы, подписанную в Гранаде 3 октября 1985 года; учитывая Европейскую Конвенцию о преступлениях, связанных с Культурной Собственностью, подписанную в Дельфах 23 июня 1985 года; учитывая рекомендации Парламентской Ассамблеи, касающиеся археологии, в частности Рекомендации 848 (1978), 921 (1981) и 1072 (1988), учитывая Рекомендацию № R (89) 5, касающуюся защиты и укрепления археологического наследия в контексте операций по городскому и сельскому планированию; напоминая, что археологическое наследие является жизненно важным для познания истории человечества; признавая, что европейское археологическое наследие, которое является источником свидетельств древней истории, подвергается серьезной угрозе разрушения в связи с возрастающим количеством крупных строительных проектов, природными рисками, подпольными и ненаучными раскопками, а также недостаточной информированностью общественности; утверждая, что важно установить там, где этого еще нет, соответствующие административные и научные процедуры контроля, а также что необходимость защиты археологического наследия должна отражаться в городском и сельском планировании и в политике в области развития культуры; подчеркивая, что ответственность за защиту археологического наследия должна возлагаться не только на непосредственно заинтересованное государство, но и на все европейские страны с целью снижения риска разрушения и содействия сохранности путем поощрения обмена специалистами и сравнения опыта; отмечая необходимость дополнить принципы, изложенные в Европейской Конвенции по охране археологического наследия, подписанной в Лондоне 6 мая 1969 года, что является результатом эволюции политики планирования в европейских странах договорились об обеспечении охраны археологического наследия, как источник коллективной памяти, инструмент исторических и научных исследований [7, с. 23].

Азербайджанская Республика присоединилась к следующим Конвенциям: «Рекомендация о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности» от 19 ноября 1964 года, «Рекомендация о сохранении культурных ценностей, подвергающихся опасности в результате общественных или частных работ» от 19 ноября 1968 года, «Рекомендация об охране в национальном плане культурного и природного наследия» от 16 ноября 1972 года, «Рекомендация об участии и вкладе народных масс в культурную жизнь» от 26 ноября 1976 года, «Рекомендация о международном обмене культурными ценностями», «Рекомендация о сохранении и современной роли исторических ансамблей», «Рекомендация об охране движимых культурных ценностей» от 18 ноября 1978 года, «Рекомендация о состоянии творческих работников» от 27 октября 1980 года, «Рекомендация об охране и сохранении движущихся изображений», «Международная Конвенция об охране нематериального наследия» от 2003 года [6], «Конвенция о сохранении и агитации различных форм культурного самовыражения».

С целью выполнения указаний названных международных правовых актов Кабинетом Министров Азербайджанской Республики подписаны постановления и распоряжения об утверждении «Правил импорта, экспорта культурных ценностей и транзита через территорию Азербайджанской Республики»,

об утверждении «Правил охраны, реставрации и использования образцов культурных ценностей», об утверждении «Правил осуществления государственных мониторингов в области культуры Азербайджанской Республики», об утверждении «Правил государственного финансирования мероприятий, проведенных негосударственными организациями, в области культуры», об утверждении «Гарантий, выданных владельцам объектов национального культурного наследия с целью обеспечения охраны этих объектов», об утверждении «Правил применения к культурным ценностям степени охраны».

Выводы. Следует отметить, что присоединение Азербайджанской Республики к международным конвенциям в области культуры является позитивным фактом как с международной правовой точки зрения, так и для национальной правовой системы. Но этот вопрос требует к себе одномерный подход. Поэтому во время обсуждения вопроса ратификации Азербайджанской Республикой какого-либо международного договора (или присоединения к нему) привлечение экспертов, специалистов, международных юристов дало бы более эффективный результат. Международный договор, помимо того, что является важным правовым актом, является документом, создающим определенные обязательства и ответственность государства, принявшего его.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Конституция Азербайджанской Республики 12 ноября 1995 год (с изменениями и дополнениями от 24 августа 2002 год, 18 марта 2009 год и 26 сентября 2016 год). Баку: «Ганун», 2018. 75 с.

2. Аскеров З.А. Конституционное право. Баку, 2013. 760 с.

3. Алиев А. Права человека в современном международном праве, проблемы населения и миграции. Баку, 2007. 56 с.

4. Об охране исторических и культурных памятников: Закон Азербайджанской Республики № 470 – IQ от 10 апреля 1998 года.

5. О культуре: Закон Азербайджанской Республики № 506 – IVQ от 21 декабря 2012 года.

6. Международная Конвенция об охране нематериального наследия № 134 – IIIQ 2003 от 2 октября 2006 года.

7. Конвенции и рекомендации ЮНЕСКО, касающиеся охраны культурного наследия. Баку, 2007. 425 с.

8. Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. Учебник, Москва: БЕК, 1996. 371 с.

УДК 342.71

Сподинський О. О.,
аспірант кафедри конституційного права та прав людини
Національної академії внутрішніх справ

ПОЛІГРОМАДЯНСТВО: ПОЗИТИВНІ І НЕГАТИВНІ СТОРОНИ

POLY-CITIZENSHIP: POSITIVE AND NEGATIVE SIDES

У статті розглянуто поняття полігромадянства (множинного громадянства), охарактеризовано його теоретичні і практичні питання та висвітлено позитивні та негативні наслідки цього явища. Викладено результати дослідження сучасного стану законодавчого регулювання випадків подвійного громадянства в Україні. Проведено аналіз окремих законодавчих ініціатив щодо розв'язання проблем, пов'язаних із визначенням державної політики у цій сфері правовідносин та сформульовано пропозиції щодо можливих шляхів урегулювання на національному рівні з урахуванням міжнародного досвіду.

Ключові слова: *полігромадянство, множинне громадянство, громадянство України, біпатризм, національне законодавство, європейські стандарти, національна безпека.*

В статье рассмотрено понятие полигражданства (множественного гражданства), охарактеризованы его теоретические и практические стороны и освещены позитивные и негативные последствия этого явления. Изложены результаты исследования современного законодательного регулирования случаев двойного гражданства в Украине. Проведён анализ отдельных законодательных инициатив по решению проблем, связанных с определением государственной политики в этой сфере правоотношений и сформулированы предложения относительно возможных путей их урегулирования на национальном уровне с учётом международного опыта.

Ключевые слова: *полигражданство, множественное гражданство, гражданство Украины, бипатризм, национальное законодательство, европейские стандарты, национальная безопасность.*

The article discusses the concept of poly-citizenship (multiple citizenship), describes its theoretical and practical aspects and highlights the positive and negative consequences of this phenomenon. The results of a study of the modern legislative regulation of dual citizenship in Ukraine are presented. The analysis of individual legislative initiatives to solve problems related to the definition of state policy in this area of legal relations has been carried out and proposals have been formulated on possible ways to resolve them at the national level, taking into account international experience.

Key words: *poly-citizenship, multiple citizenship, citizenship of Ukraine, bipatrism, national legislation, European standards, national security.*

Постановка проблеми. Питання громадянства в Україні було актуальним протягом усього часу розвитку держави. Відповідно до Загальної декларації прав людини, право на громадянство є одним з основних прав [1], адже завдяки набуттю статусу громадянина певної держави особа набуває певного комплексу прав та обов'язків. Сьогодні це питання є досить обговорюваним на законодавчому рівні у зв'язку з євроінтеграцією нашої країни. Усе частіше виникають проблеми з полігромадянством, що час від часу стає топ-темою в Україні, адже недосконале національне законодавство створює підстави для існування двох або навіть трьох громадянств в однієї особи. Тому актуальність цього питання не зникає.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Багато вітчизняних науковців присвятили свої праці питанням громадянства, зокрема Р.Б. Бедрій, О.Ю. Бусол, П.О. Великоречанін, С.В. Дрьомов, В.С. Журавський, В.С. Земцова, А.М. Колодій, В.В. Лазарев, І.В. Огнівець, А.Ю. Олійник, В.Ф. Погорілко, Н.А. Ришняк, М.І. Суржинський, Ю.М. Тодика, К.Є. Трошкіна, О.Ф. Фрицький, Ю.С. Шемшученкота інші. Також вивчення інституту громадянства здійснюється досить активно іноземними науковцями, серед яких такі, як Ф. Артманн, Ю. Габермас, Б. Тернер, Р. Фалк.

Цьому питанню завжди приділялася увага науковців, юристів, спеціалістів у сфері конституційного права, юристів-міжнародників, істориків та політологів, які проводили дослідження та публікували свої праці. Зважаючи на комплексний характер проблеми інституту громадянства в Україні, досить багато аспектів ще є не врегульованими, зокрема що стосується полігромадянства, тому вони потребують подальшого дослідження, тому і внесення певних змін на законодавчому рівні.

Метою статті є аналіз чинного законодавства щодо громадянства України, розкриття питання полігромадянства (множинного громадянства) з урахуванням міжнародного досвіду та аналіз його позитивних та негативних сторін.

Виклад основного матеріалу. У державі одним з основних критеріїв оцінки демократичності конституційного ладу може бути врахування важливої конституційно-правової цінності – права людини на громадянство.

Слушною є думка О.Ю. Бусол, яка зазначила, що громадянство для людини має принципове значення, оскільки визначає її політичний і соціальний статуси, матеріальне й духовне благополуччя. Завдяки громадянству для людини розширюється суверенітет держави й особливо її можливість користуватися державними гарантіями своїх прав і законних інтересів як усередині країни, так і поза її межами [2, с. 16].

Останні події у світі, що пов'язані з міграційними процесами, викликають необхідність у впровадженні міжнародно-правових стандартів у сфері громадян-

© О. О. Сподинський, 2018

ства. Для України втілення європейських стандартів розглядається як складник загального процесу зближення країни з Європейським Союзом (далі – ЄС). Виникає потреба у поглибленні політичного діалогу, зміцненні європейського безпечного простору, а також адаптації українського законодавства до законодавства ЄС, зокрема у сфері громадянства.

Ураховуючи багатоетнічність нашої держави та значну кількість суміжних кордонів, одним із найбільш неоднозначних питань у сучасних умовах є питання подвійного (множинного) громадянства.

Перш ніж починати вирішення проблеми полігромадянства, необхідно визначити поняття «громадянства України».

Правове регулювання громадянства в Україні регламентується Конституцією України, Законом України «Про громадянство», Указом Президента України «Питання організації виконання Закону України «Про громадянство» від 27 березня 2001 року та ін.

У статті 4 Конституції України визначений один з основних принципів громадянства: «В Україні існує єдине громадянство. Підстави набуття і припинення громадянства України визначаються законом» [3]. Це положення Конституції спрямоване на досягнення єдиного правового статусу для кожного громадянина у відносинах із Україною.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про громадянство України», громадянство України – це правовий зв'язок між фізичною особою і Україною, що знаходить свій вияв у їх взаємних правах та обов'язках. Громадянин України – особа, яка набула громадянство України в порядку, передбаченому законами України та міжнародними договорами України [4]. Неабияке значення має розуміння людини як громадянина, визначення її соціальної, політичної та правової сутності, адже з набуттям громадянства певною мірою особа долучається до життя держави.

У статті 6 вищевказаного Закону України чітко визначені підстави для набуття громадянства України, а саме:

1) за народженням;

2) за територіальним походженням;

3) унаслідок прийняття до громадянства;

4) унаслідок поновлення у громадянстві;

5) унаслідок усиновлення;

6) унаслідок установлення над дитиною опіки чи піклування, влаштування дитини в дитячий заклад чи заклад охорони здоров'я, в дитячий будинок сімейного типу чи прийомну сім'ю або передання на виховання в сім'ю патронатного вихователя;

7) унаслідок установлення над особою, визнаною судом недієздатною, опіки;

8) у зв'язку з перебуванням у громадянстві України одного чи обох батьків дитини;

9) унаслідок визнання батьківства чи материнства або встановлення факту батьківства чи материнства;

10) за іншими підставами, передбаченими міжнародними договорами України [4].

У результаті вирішення проблем, що стосуються питань громадянства, всупереч різноманітним нормативно-правовим актам та кодифікованому законодавству, виникають колізії, коли одна й та ж особа одразу є громадянином декількох країн. У конституційній науці це явище називають подвійним громадянством.

Подвійне громадянство (біпатритизм) є таким правовим статусом особи, за яким вона одночасно має громадянство двох або більше країн. Подвійне громадянство виникає, по-перше, за народження дитини у державі, де діє принцип «права грунту», від батьків, які мають громадянство держави, де діє принцип «права крові» (наприклад, Чилі – Україна, Аргентина – Росія, Бразилія – Великобританія); по-друге, за натуралізації, якщо законодавство країни, громадянства якої набуває індивід, не вимагає відмови від попереднього (Іспанія – Росія, Ізраїль – Україна); по-третє, внаслідок шлюбу жінки з іноземцем, якщо законодавство країни дружини зберігає за нею громадянство, а законодавство країни чоловіка надає їй свого громадянства [5, с. 185].

Варто зауважити, що подвійне громадянство має серед юристів та науковців світу багато прихильників і ще більше противників. Держави взагалі порізному ставляться до подвійного громадянства своїх підданих. Одні розглядають його як безпосередню загрозу національній безпеці та впроваджують різні форми боротьби з цим явищем, інші – використовують усі можливі переваги подвійного громадянства.

С.В. Дрьомов зазначає, що «…біпатрид – це той, хто має одночасно два громадянства. Однак, коли особа володіє більше, ніж двома громадянствами, застосування терміна «біпатрид» є не зовсім коректним. Таких осіб називають поліпатридами, а саме явище іменують поліпатризмом. Проте в юридичній літературі множинне громадянство доволі часто ототожнюється з подвійним громадянством, а у законодавчих актах деяких країн під «подвійним громадянством» розуміють також наявність у особи двох чи більше громадянств. Нині це доволі поширене явище, яке існувало і продовжуватиме існувати (незалежно від ставлення до нього тієї чи іншої держави)…» [6].

На думку О.Ю. Бусол, від біпатридів, тобто осіб, які мають два або більше громадянства, потрібно відрізняти подвійне громадянство, властиве деяким складним державам. Так, подвійне громадянство належало громадянам СРСР, тому що вони були громадянами Союзу і громадянами суб'єктів федерації. На підставі ст. 8 (1) Договору про Європейський Союз кожний громадянин держави-члена, крім володіння громадянством патрімоніальної держави, є і громадянином Союзу[2, с. 16–17].

У зарубіжній та вітчизняній правовій літературі термін «подвійне громадянство» став звичним і він майже завжди ототожнюється з множинним громадянством.

Так, Ю. Р. Боярс пропонує таке визначення подвійного громадянства: «Подвійне громадянство (біпатризм) або множинне громадянство є такий правовий статус особи, за якого вона одночасно володіє громадянством більш ніж однієї держави» [7, с. 17].

Відповідно до цього, закони про громадянство деяких держав, що вживають термін «подвійне громадянство», також передбачають наявність у особи двох чи більше громадянств (наприклад, Туркменістан – стаття 9 [8]; Латвія – Загальні положення [9] та ін.).

Поняття «подвійне (множинне) громадянство» в Законі України «Про громадянство України» не вживається. У Європейській конвенції про громадянство поняття «множинне громадянство» визначено як наявність у однієї й тієї ж особи одночасно громадянства двох чи більше держав. У самому ж Європейському Союзі немає чіткого підходу до питання про подвійне громадянство. Одні європейські країни відкидають його, проте інші дозволяють [10, с. 3].

Таким чином, існують випадки, коли особа має більше ніж два громадянства. Тоді подвійне громадянство є окремим випадком множинного громадянства. Термін «множинне громадянство» є ширшим за своїм значенням і відбиває сучасні підходи до розгляду цього питання.

Отже, вживання терміна «подвійне громадянство» (як узагальнювального у вітчизняній юридичній науці, може спричинити неусвідомлене звуження поля правового дослідження, тому однобічний і спрощений розгляд питань множинного громадянства. Тому вважаємо за доцільне використовувати термін «множинне громадянство» як узагальнювальний.

У сучасному світі полігромадянство стало нормою життя, для чого є певні об'єктивні чинники. Значні міграційні процеси, що відбувалися протягом ХХ ст. у державах Західної Європи та Північної Америки, призвели до значного зростання кількості осіб, які мають громадянство двох і більше держав. Із часом полігромадянство стало звичайним явищем у цих державах.

Проте сьогодні питання множинного громадянства набуло особливої гостроти у світі внаслідок напливу біженців зі Східної Європи, де відбуваються воєнні дії, у Західну Європу, а також масової еміграції населення з економічно нерозвинутих держав до індустріальних та бажанням отримати європейське чи американське громадянство або принаймні зафіксувати полігромадянство.

Ураховуючи зазначене, підкреслимо, що (як і будь-яке явище) множинне громадянство (полігромадянство) має позитивні та негативні наслідки.

На наш погляд, позитивними наслідками встановлення множинного громадянства (полігромадянства) можуть виступати:

– додаткові гарантії реалізації та захисту прав і свобод особи (особи, які володіють множинним громадянством, мають рівні права й обов'язки з громадянами держави, де вони проживають, зберігаючи культурні й інші зв'язки з державою походження);

– переваги щодо права на проживання у двох і більше державах, права на повернення та збереження громадянства в змішаному шлюбі;

– спрощена процедура прийняття державою резидента з множинним громадянством, ніж для іноземного громадянина, а держава походження зберігає зв'язок зі своїм громадянином, що важливо для країн, які розвиваються;

– значна кількість осіб із множинним громадянством сприятиме інтенсифікації зв'язків між державами тощо.

Водночас множинне громадянство (полігромадянство) має певні негативні наслідки:

– здатне створити для індивіда додаткові обов'язки, виконати які або доволі складно, або ж занадто обтяжливо (наприклад, зобов'язання нести військову службу у двох або більше державах, сплачувати податки одразу у двох державах (США, Канада), коли відсутня відповідна міждержавна угода про уникнення подвійного оподаткування, тощо). Відповідно до Гаазької конвенції 1930 р. щодо деяких питань, що стосуються колізії законів про громадянство, встановлення подвійних обов'язків є правомірним;

– особа з множинним громадянством (згідно з Гаазькою конвенцією 1930 р.) має значно менші права на дипломатичний захист (що підтверджується міжнародною практикою держав);

– неминучі колізії в правовому статусі через суперечності в законодавстві двох або більше держав вирішуються не на користь цієї особи;

– стосовно осіб із множинним громадянством виникають труднощі у сфері міждержавних відносин, оскільки, з одного боку, може виникнути суперечка про громадянство особи між державами, які вважають її своїм громадянином, а з іншого – третя держава з тих чи інших підстав може бути змушена вирішувати, якому громадянству особи з множинним громадянством надати перевагу;

– особа з множинним громадянством завжди буде сприйматися як недостатньо лояльна;

– множинне громадянство не розв'язує проблеми культурної, мовної та іншої інтеграції;

– у правовому контексті ефективність множинного громадянства і для особи, і для держави мінімальна – особа може повноцінно користуватися правами та виконувати обов'язки лише перед однією державою, права ж і обов'язки перед іншою державою фактично є декларативними тощо.

Звісно, імміграція не породжує автоматично полігромадянство. Більшість іммігрантів набуває його за законами держави імміграції. Деякі держави, наприклад, пропонують можливість набуття множинного громадянства мігрантам другого покоління.

Акцентуємо увагу на тому, що останнім часом кількість осіб в Україні, які використовують два або більше паспортів, із кожним роком збільшується. Це питання вже давно викликає дискусії, оскільки чинне законодавство нашої держави породжує правову колізію щодо вказаної проблеми.

Спостерігаючи за активними дискусіями в інформаційному полі України щодо подвійного громадянства, складається враження, що українські політики, політтехнологи та журналісти з різних засобів масової інформації ніколи в житті не читали закон України з питань громадянства.

Для початку варто зазначити, що законодавство України не містить заборони щодо подвійного гро-

мадянства чи можливості мати друге громадянство. Більше того, законодавцем не визначено жодних санкцій за множинне громадянство.

Згідно з частиною 1 статті 19 Закону України «Про громадянство України», добровільне набуття громадянином України громадянства іншої держави є підставою для припинення громадянства України: «1) добровільне набуття громадянином України громадянства іншої держави, якщо на момент такого набуття він досяг повноліття. Добровільним набуттям громадянства іншої держави вважаються всі випадки, коли громадянин України для набуття громадянства іншої держави має звертатися із заявою чи клопотанням про таке набуття відповідно до порядку, встановленого національним законодавством держави, громадянство якої набуто»[4]. Однак навіть цю обставину неможна розцінювати як заборону подвійного громадянства, оскільки втрата громадянства України відбувається не автоматично з набуттям громадянства іншої держави, а лише з дня виходу Указу Президента України про припинення громадянства щодо певної особи.

Крім цього, не встановлено того, як саме громадяни України мають декларувати друге громадянство. Адже в нашій державі немає форм фіксації подвійного громадянства. Довести факт наявності подвійного громадянства наразі практично неможливо, а багато країн, такі як Ізраїль, Румунія, Угорщина не видають довідок про подвійне громадянство, що робить неможливою дію ухваленого закону.

Проект закону «Про внесення змін до Закону України «Про громадянство України» щодо реалізації права змінити громадянство», ініційований Президентом України 13 березня 2017 року і зареєстрований у Верховній Раді Україні за № 6175, визначений главою держави як невідкладний. Цей законопроект передбачає, що неподання або несвоєчасне подання повнолітнім громадянином України, який добровільно отримав іноземне громадянство, заяви про це і копії документа, що підтверджує отримання ним іноземного громадянства, – тягне за собою накладення штрафу від 10 до 30 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 170 до 510 грн.). Ті самі діяння, вчинені службовими особами органів державної влади та органів місцевого самоврядування, тягне за собою накладення штрафу від 50 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 850 до 1700 грн.) [11]. Відповідно до Основного Закону України, людина двічі не може бути притягнута до юридичної відповідальності за одне й те саме правопорушення. Це означає, якщо один раз вас оштрафували, то надалі можна мати два паспорта.

Окрім наведеного вище, цей проект передбачав внесення певних змін до Закону України «Про громадянство України», відповідно до яких:

1) громадянин України, який добровільно набув громадянство іншої держави, вважається таким, що виявив намір змінити громадянство та надав згоду на припинення громадянства України;

2) установлюються строк – один місяць, протягом якого особа, яка набула громадянство України за територіальним походженням, унаслідок прийняття до громадянства України або поновлення у громадянстві України, зобов'язана повернути паспорт іноземної держави до уповноважених органів цієї держави, а також обов'язок для таких осіб у десятиденний строк письмово повідомити уповноважений орган України про повернення паспорта іноземної держави;

3) визначається механізм реалізації права громадянина України на зміну громадянства, коли поводження або дії громадянина України говорять про визнання ним іноземного громадянства та свідомий вибір на користь іноземного громадянства у відносинах з державою іноземного громадянства;

4) уточнюється, що є підставою для втрати громадянства України, скасування рішення про оформлення набуття громадянства стосовно осіб, які набули громадянство відповідно до ст. 8–10 Закону України «Про громадянство України»;

5) виключається положення про визнання незалежною від особи причиною неотримання документа про припинення іноземного громадянства такої обставини, як вартість оформлення припинення іноземного громадянства (підданства), що перевищує половину розміру мінімальної заробітної плати, встановленого законом в Україні на момент, коли особа набула громадянство України;

6) громадяни України, які на день набрання чинності цим законом матимуть паспортні документи іноземних держав, зобов'язані протягом шестимісячного строку здійснити заходи щодо припинення іноземного громадянства. У разі невиконання таких зобов'язань рішення про оформлення набуття ними громадянства України підлягатиме скасуванню. Невиконання таких зобов'язань іншими громадянами України визнається підставою для втрати громадянства України відповідно до зазначеного Закону [11].

Проте вказаному законопроекту так і насудилося стати законом, адже тоді президент повернув його на доопрацювання, яке триває і дотепер.

Отже, маємо правовий колапс щодо питання полігромадянства в Україні, у якому неможливо ні порушників знайти, ні притягнути їх до якої-небудь відповідальності. Тобто, скільки паспортів бажає українець, стільки й отримує. Відповідно до чого й не дивно, що заявляти про наявність декількох паспортів сьогодні в нашій країні зовсім не страшно, а подекуди навіть модно.

Якщо звернутися до світового досвіду, то множинне громадянство (полігромадянство) є досить поширеним. Інститут поліпатризму узаконений у таких розвинених країнах, як Іспанія, Великобританія, Франція, Угорщина, Бельгія, Фінляндія, Канада, США тощо.

У Європі це питання регулюється спеціальною конвенцією про громадянство, яка встановлює, що кожна держава має право вирішувати, які наслідки має в її внутрішньодержавному праві факт набуття її громадянином іншого громадянства або його належності до іншого громадянства.

Якщо у пересічного громадянина є в наявності декілька паспортів, то навряд чи це може нести в собі загрозу національній безпеці чи корупційні ризики.

Однак в Україні стосовно цього існує своя специфіка через складність питання щодо державних чиновників.

Небезпечність полігромадянства для України:

1) зовнішня агресія з боку Російської Федерації проти України (наявність в українських громадян російських паспортів може стати виправданням для введення російських військ на українську територію);

2) наявність в українських громадян паспортів інших держав (як варіант – можлива робота власних громадян на іноземні спецслужби);

3) наявність множинного громадянства породжує виникнення множинної відповідальності у взаємовідносинах особи з державами, яка є дуже складною та містить корупційні ризики;

4) наявність у державного чиновника (чиновників), який відповідає за формування чи реалізацію державної політики України, кілька паспортів інших країн (він дійсно незацікавлений у розвитку та процвітанні України, його справжні мотиви можуть бути навіть діаметрально протилежними).

Таким чином, унаслідок загострення цього питання в українському суспільстві та виявлення фактів наявності у державних чиновників громадянства інших держав, народні депутати у Верховній Раді України почали реєструвати законопроекти, спрямовані на вирішення цієї проблеми.

Президент Петро Порошенко виступив першим із такою ініціативою, запропонувавши дуже радикальний законопроект, у якому набуття громадянином України громадянства іншої держави тягне за собою втрату першого, тому президентські укази стануть більше непотрібними.

Інші законопроекти № № 6178 від 14.03.2017; № 6178-1 від 27.03.2017; № 6178-2 від 29.03.2017 є менш радикальними і не спрямовані на викорінення такого явища, як множинне громадянство (полігромадянство).

У цих проектах пропозиції нардепів зводяться до законодавчого закріплення обов'язку громадянина України повідомляти про факти множинного громадянства з його боку та запровадження за порушення цього обов'язку кримінальної відповідальності, а також заборони особам із множинним громадянством займати посади у органах державної влади різних рівнів.

Спираючись на твердження про поліетнічністть населення України, критики президентського законопроекту апелюють до радикальності запропонованих ним змін. Проте, як світова практика показує, що такі нюанси можуть бути врегульовані шляхом підписання відповідних міжнародних договорів. Водночас уедення проти нашої країни агресивної гібридної війни, а також прагнення України до кардинальних і якісних політико-економічних трансформацій, вимагають жорсткості державної політики на цьому етапі. А це, безумовно, стосується й інституту громадянства. Проте головне, щоб процес у вказаному напрямі мав динаміку, оскільки сьогодні так тривати більше не може, ідеться про національну безпеку України.

Висновки. Ураховуючи вищезазначене, на наш погляд, множинне громадянство (полігромадянство) потребує зваженої державної політики, яка базувалася б на об'єктивній тенденції поширення цього явища в умовах глобалізаційних процесів в Україні.

Підкреслимо, що надзвичайно важливим фактом є причини набуття українцями громадянства інших країн, які здебільшого не пов'язані з політичним контекстом (наприклад, спрощення порядку поїздок за кордон, розширення кола можливостей у навчанні, працевлаштуванні, веденні бізнесу тощо). Що стосується посад народних депутатів України, міністрів, суддів, прокурорів, поліцейських, то ця діяльність є несумісною з можливістю перебування у громадянстві іншої держави.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Загальна декларація прав людини ООН від 10.12.1948. Офіційний вісник України. 2008. № 93. Ст. 3103.

2. Бусол О. Подвійне громадянство. Громадська думка про правотворення. 2015. № 15 (97). С. 16–22.

3. Конституція України. Закон України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України.1996.№ 30. Ст. 141.

4. Про громадянство України. Закон України від 18 січня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 13. Ст. 65.

5. Конституційне право зарубіжних країн: М.С. Горшеньова, К.О. Закоморна, В.О. Ріяка та ін.; За заг. ред. В. О. Ріяки. 2-е вид., допов. і перероб. Київ, 2006. 544 с.

6. Дрьомов С.В.Питання множинного громадянства в Україні: шляхи нормативно-правового врегулювання. URL:http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/mnozh_gromad-ef6ee.pdf

7. Боярс Ю. Р. Вопросы гражданства в международном праве. Москва, 1986.157с.

8. О гражданстве Туркменистана. Закон Туркменистана от 30 сентября 1992 г. Ведомости Меджлиса Туркменистана. 1992. № 9. Ст. 7.

9. О гражданстве. Закон Латвийской Республики от 22 июля 1994 г. Государственные акты Латвийской Республики. 1994. № 8. Ст. 146.

10. Ковальський В. Біпатриди: подвійне громадянство чи подвійне життя? Небезпеки запровадження в Україні подвійного громадянства. Юридичний вісник України.2017. № 12 (24-30 березня). С. 3.

11. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про громадянство України» щодо реалізації права змінити громадянство. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61320.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 347.9

Колесников Б. М.,
аспірант кафедри цивільно- і кримінально правових дисциплін
Київського університету права
Національної академії наук України

ОБҐРУНТУВАННЯ СУДОВОГО РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ: ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА

JUDGMENT REASONING IN CIVIL CASES: THEORY AND PRACTICE ISSUES

У статті приділено увагу здійсненню належного обґрунтування судового рішення національними судами, для чого було виокремлено основні документи, що передбачають певні вимоги до здійснення належного обґрунтування, проаналізовано практику як українських судів, так і судів інших країн. Визначено деякі чинники, що впливають на обговорювану в статті проблему.
Ключові слова: *обґрунтування, мотивування рішення, аргументи сторін, прецеденти, судова практика.*

В статье уделено внимание осуществлению надлежащего обоснования судебного решения национальными судами Украины, для чего выделены основные документы, предусматривающие определенные требования к надлежащему обоснованию, проанализирована практика как украинских судов, так и судов других стран. Определены некоторые факторы, влияющие на обсуждаемую в статье проблему.
Ключевые слова: *обоснование, мотивирование решения, аргументы сторон, прецеденты, судебная практика.*

The article deals with today's problem – non-reasoning of judgments, which is caused by some reasons that were analyzed here, as were determined a demands for good judgment grounding and analyzed some Ukrainian and foreign courts judgments to understand the discussed issues.
Key words: *practice, Ukraine, judgment reasoning, judgment grounding.*

Постановка проблеми. За роки незалежності нашої держави були впроваджені численні реформи для покращення ситуації, що склалась в Україні, зокрема реформування зазнали й судові органи, які фактично не «вилізають» із постійних спроб держави підвищити довіру громадян не тільки до судової системи загалом, але й до суддів. Деякі зміни були досить доречними, а ефективність інших і досі виникає питання. Однією з таких змін є вміщення в Цивільний процесуальний кодекс України положень щодо належного обґрунтування судового рішення, а точніше вони були фактично конкретизовані. Проте чи змінилась ситуація на краще, чи пройшло мало часу для помітних змін? Відповідь на це питання ми спробуємо дати в цій статті.

Метою дослідження є виявлення основних ознак, яким має відповідати судове рішення, та можливих чинників, що призводять до недостатньої обґрунтованості судового рішення, порівняльний аналіз обґрунтування судового рішення в країнах Європейського Союзу, виокремлення шляхів усунення наявної проблеми та підвищення «якості» рішень судів.

Стан дослідження. Питанню належного обґрунтуванню судового рішення приділяли увагу такі вчені діячі та юристи, як Н. Кузнєцова, Є. Морозов, О. Волянська, О. Калачова, Т. Сувіна та інші.

Виклад основного тексту. Перш ніж приступити до виокремлення наявних недоліків, які допускають суди під час обґрунтування судового рішення, необхідно дослідити нормативно-правові акти, які регламентують це питання, та декілька судових рішень Верховного Суду для того, щоб можливо було спостерігати те, в чому саме полягає недостатнє обґрунтування, а також здійснити аналіз декількох судових рішень Об'єднаного Королівства, Франції, Німеччини, для прикладу того, яким чином, на нашу думку, має бути обґрунтоване судове рішення.

Отож, стосовно нормативно-правових актів та фактично прирівняних до них інших документів, які ставлять певні вимоги до судового рішення, то до них належать такі:

1) Конституція України, зокрема положення пункту 2 частини 1 статті 129, відповідно до якого однією з основних засад судочинства є забезпечення доведеності вини [1]. Тобто це положення говорить про необхідність сторін відповідними доказами довести суду наявність певного правопорушення, воно конкретизується іншими законодавчими актами, основні норми та положення яких будуть розглянуті та проаналізовані. Проте тут варто зазначити, що вказана засада судочинства також містить необхідність належного обґрунтування судового рішення, оскільки фактично встановлює двостороннє зобов'язання у вигляді доведення правопорушення або його відсутності (для сторін спору) та доведення сторонам справи належним чином мотивів прийнятого рішення, в якому встановлюється факт учинення чи відсутності правопорушення (для суду). Тобто сторони мають довести свою точку зору суду, а суд має навести в рішенні відповідні аргументи на ко-

© Б. М. Колесников, 2018

ристь тієї чи іншої сторони, які дозволять сторонам дійти висновку про законність рішення та про здійснення судом дослідження поданих сторонами доказів та наведених аргументів, тим самим здійснюючи право на справедливий суд.

2) Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК України), зокрема такі положення:

2-1) частини 1 та 5 статті 263, які передбачають, що судове рішення має ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим; обґрунтованим є рішення, ухвалене на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні [2]. Тобто суд має належним чином дослідити та встановити обставини справи, що, у свою чергу, передбачає:

– *верховенство права* (тобто справедливість (більше характерно для англо-американської правової системи, зважаючи на прецедентність судових рішень) або рішення не обов'язково має чітко відповідати законодавчим нормам через першочергову мету верховенства права – справедливість, і це положення є таким, що фактично суперечить наступній ознаці);

– *законність* (або таким, що прийнято у відповідності до норм закону та має йому відповідати, а саме нормам матеріального та процесуального права, оскільки на практиці порушення та/або не застосування будь-якої правової норми практично завжди має наслідком можливість подальшого оскарження такого судового рішення. Варто зазначити, що законне рішення не завжди є справедливим через першочергову мету закону – регулювати діяльність цілого суспільства, а не окремо взятого індивіда);

– *усебічність* та повнота (тобто встановлення судом ставлення, реакції сторін на відповідні докази, обставини, пояснення тощо, а також дослідження всіх доказів, оскільки саме це, на нашу думку, і є суттю цього положення закону);

2-2) пункти 1–3 частини 4 статті 265 ЦПК України [2], відповідно до положень яких можна дійти висновку, що кожен доказ, поданий сторонами незалежно від того чи прийняв його суд під час розгляду справи та ухвалення рішення, та кожен аргумент, наведений сторонами, мають знайти своє відображення в рішенні суду; підпунктів б-в пункту 3 частини 1 статті 382 та підпункти ф-б пункту 3 частини 1 статті 416 ЦПК України, які передбачають відповідь апеляційного та касаційного судів на кожний окремий аргумент учасників справи [2];

2-3) пункти 1–2 частини 1 статті 264 ЦПК України, які наголошують на необхідності зазначення доказів, що підтверджують обставини справи [2];

2-4) пункт 5 частини 2 статті 356 ЦПК України [2], виходячи з якої можна дійти висновку, що неправильне дослідження доказів є підставою для подальшого оскарження рішення суду першої інстанції. Проте, зважаючи на невиключеність переліку підстав для визначення необґрунтованості рішення, що має наслідком подальше оскарження до апеляційної інстанції, та зважаючи на інші положення законодавства, сюди ж можна віднести й не зазначення в судовому рішенні всіх доказів та аргументів сторін;

3) Практику Європейського Суду з прав людини (яка є обов'язковою згідно із Законом України «Про виконання рішень та застосування практики європейського суду з прав людини»), зокрема рішення у справі «Проніна проти України» від 18 липня 2006 року, в якому Суд дійшов висновку в пунктах 23 та 25, що (відповідно до положень статті 6 Конвенції «Про права людини та основоположні свободи») національні суди мають обґрунтовувати свої рішення, але це не може сприйматись як вимога надавати детальну відповідь на кожен аргумент; суди не мають ігнорувати важливі та доречні аргументи [4]. На нашу думку, суди помилково застосовують лише пункт 23 зазначеного рішення, а також здійснюють неправильне його тлумачення, оскільки нерідко можна спостерігати необґрунтовані судові рішення, в яких суд робить посилання саме на пункт 23 рішення, тим самим обґрунтовуючи відсутність у своєму рішенні належного обґрунтування. Проте давайте подивимось на формулювання: «але це не може сприйматись як вимога надавати детальну відповідь на кожен аргумент» [4]. Варто наголосити на тому, що особливістю справи було те, що національні суди відмовили в задоволенні позовних вимог, при цьому фактично однаково, обґрунтовуючи свої відмови, не беручи до уваги аргумент позивачки, який і став вирішальним для ухвалення рішення Європейським Судом. А тому можна зробити висновок, що всі аргументи і докази, мають знаходити своє відображення в судовому рішенні. Зважаючи на особливість справи, необхідно доповнити, що аргументи, що були предметом розгляду в суді попередньої інстанції, справді можуть і не діставати детального обґрунтування (тим не менш вони мають бути зазначені), проте суди все одно мають переглядати судові рішення з позиції врахування аргументів, навіть якщо ті не мають під собою міцних доказів, а спираються лише на норми Конституції та логіку;

4) Консультацію Ради Європи № 11, зокрема пункти 34, 35, 38, 39. відповідно до яких належне обґрунтування є імперативом для суду; необхідність суду дати відповідь на аргументи та доводи сторін, що лежать в основі рішення та є засобом забезпечення правомірності рішення [3] (в подальшому цей аспект конкретизується як самим консультативним висновком, так і національним законодавством); необхідність відповіді на кожний аргумент сторін та на кожний доказ, які є доречними, тобто на такі, що здатні вплинути на вирішення спору [3] (проте національним законодавством України стосовно цього зазначено, що недоречні докази або докази, що стосуються предмета спору мають відхилятись судом з обґрунтуванням причини відхилення [2]);

5) Постанову Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 року № 14 «Про судове рішення у цивільній справі»:

5-1) абзац 1 пункту 2, який установлює, що суди мають неухильно додержуватись вимог про законність й обґрунтованість рішення у цивільній справі [5];

5-2) абзац 4 пункту 2, визначає обґрунтоване судове рішення як таке, що ухвалене на основі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених доказами, які були досліджені в судовому засіданні і які відповідають вимогам закону про належність та допустимість, або обставин, що не підлягають доказуванню, а також, якщо рішення містить вичерпні висновки суду, що відповідають установленим на підставі достовірних доказів обставинам, які мають значення для вирішення справи [5] (тобто це положення передбачає необхідність установлення переліку досліджених доказів та наведення висновків, які зробив суд із цих доказів, а також чому певні докази не були вміщені в рішення);

5-3) пункт 8: ухвалене у справі рішення має бути гранично повним, ясним, чітким, викладеним у послідовності, встановленій статтею 215 ЦПК України, і обов'язково містити вступну, описову, мотивувальну та резолютивну частини. Водночас рішення не має містити зайвої деталізації, яка не має правового значення в цій справі, а також незрозумілих словосполучень, занадто довгих речень, через які викладення фактичних обставин важко сприймається [5].

5-4) пункт 11, що передбачає наведення даних про встановлені судом обставини, що мають значення для справи, юридичну оцінку та визначені відповідно до них правовідносини, а також оцінку всіх доказів, розрахунки, з яких суд виходив під час задоволення грошових та інших майнових вимог. Установлюючи наявність або відсутність фактів, якими обґрунтовувалися вимоги чи заперечення, визнаючи одні та відхиляючи інші докази, суд має свої дії мотивувати та враховувати, що доказування не може ґрунтуватися на припущеннях [5] (тобто докази, що подаються сторонами, мають відображатись у рішенні);

6) у цьому пункті буде розглянуто не нормативно-правовий акт, а Посібник із написання судових рішень, оскільки він містить у собі доречні поради щодо обґрунтування судових рішень, а також, зважаючи на сприяння американської сторони у видавництві цього посібника, а саме:

досягнення мети судового розгляду (вирішення спору та встановлення практики) неможливе без високої якості судового рішення – воно має бути результатом справедливого процесу, правильної оцінки доказів і коректного застосування принципів та норм права. Процес «народження» судового рішення, а також його зміст мають переконувати обидві сторони (особливо ту, що програла справу!), як і все суспільство, у тому, що правосуддя – справедливий суд – відбулося [6, с. 11].

– власне, як вже було зазначено раніше, необхідність відображення мотивів прийняття чи неприйняття аргументів, що призведе до меншої кількості підстав для подальшого оскарження рішення [6, с. 16].

– у посібнику запропоновані зміни до структури та змісту судового рішення (наприклад, уведення змін до описової частини шляхом уміщення переліку доказів поданих позивачем та відповідачем, переліку аргументів сторін та чим вони спростовуються, викладення рішення у формі, доступній для розуміння не тільки особам, пов'язаним із юридичною професією тощо [6, с. 163–173]).

Тобто на підставі вищезазначених положень можна стверджувати про те, що законним та обґрунтованим є таке рішення суду, в якому передбачено всі докази, що подали сторони, всі аргументи, на які сторони спираються під час вирішення спору, та всі мотиви суду, що вплинули на результат розгляду справи, включаючи при цьому практику вищих судових інстанцій щодо визначених правовідносин. Оскільки під час уміщення всього вищезазначеного до судового рішення його буде значно складніше оскаржити, це зумовить не тільки створення стійкої практики вже судами першої інстанції та зменшення загальної кількості позовних заяв / апеляційних або касаційних скарг, але й збільшення професіоналізму як представників сторін так і суддів.

Варто зазначити, що питанню необґрунтованості рішень було приділено увагу Н. Кузнєцовою, яка наголосила на такому: «На жаль, судовим рішенням, особливо першої інстанції, бракує юридичної аргументації. Є механічне перекидання певних частин із судових матеріалів у рішення: частина – з позовної заяви, частина – з відзиву, частина – з Цивільного кодексу, частина – з Господарського.

Суд може прийняти аргументи сторін або відхилити, але в кожному випадку треба сказати чому, посилаючись на закон, судову практику, зокрема європейську, на принципи права. Сторони мають бачити, що їхні аргументи почуті, а коли вони відкинуті, то через те, що є неналежними. І тоді в сторін уже буде почуття справедливості» [7].

Тепер давайте поглянемо на деякі рішення національних судів, зважаючи на дотримання ним вимог законності та обґрунтованості. Прикладами необґрунтованого та/або незаконного рішення можуть слугувати:

– Рішення Голопристанського районного суду Херсонської області від 24 червня 2016 року у справі № 654/1769/16-ц [8]. Тут особливістю є те, що суд сприйняв за належне слова позивача про проживання відповідачів за певною адресою, нехтуючи при цьому офіційною відповіддю міської ради та управління державної міграційної служби, стосовно відсутності реєстрації відповідачів за місцем вказаним позивачем. Більш того суд не звернув належної уваги на факт підпису боргового документа саме позивачем (стягувачем), а не відповідачем на неотримання судової повістки відповідачами (хоча в судовому рішенні зазначено інше) й ухвалив заочне рішення (за ЦПК України (станом на дату ухвалення рішення) є певні вимоги для ухвалення заочного рішення). Проте тут варто наголосити на тому, що в подальшому було подано апеляційну скаргу на таке рішення й апеляційна інстанція стала тим судом, який звернув на вищезазначене увагу [9]. Тобто зазначене рішення жодним чином не можна назвати не тільки обґрунтованим, але й законним.

– Ухвала Трускавецького міського суду Львівської області у справі № 2-1324-364/11 від 14 лютого 2013 року [10, 11], яка є цікавою не тільки тим, що фактично суд приділив увагу справі на третій рік, після відкриття провадження, але й те, що неможливо зробити жодного висновку, виходячи з тексту цієї постанови через відсутність описової та резолютивної частини ухвали, незважаючи на наступну Ухвалу в цій справі, яка також не може вважатись обґрунтованою, зважаючи на відсутність деталізації підстави для зупинення провадження.

– Постанова Верховного Суду у справі № 592/9058/17-ц від 06 червня 2018 року [12]. Тут необхідно здійснити аналіз, зважаючи на Постанову Верховного Суду України № 6-1620цс17 від 23 серпня 2017 року [13], зважаючи на схожість ситуацій. На нашу думку, тут суди першої та апеляційної інстанції прийняли, на відміну від Верховного Суду, законні рішення, оскільки фактично в основі справи стоїть бездіяльність нотаріуса, попри те, що апеляційною інстанцією було наголошено на відповідній бездіяльності, що і стало підставою для задоволення позовної вимоги. Цікавим є те, що Верховний Суд не приділив вищезазначеному належної уваги та скасував попередні судові рішення. При цьому, не сприяючи належному здійсненню правосуддя, як це свого часу зробив Верховний Суд України в зазначеній Постанові, який звернув увагу на бездіяльність нотаріуса та вирішив під час перегляду справи апеляційною інстанцією таку обставину розглянути, в результаті чого в подальшому апеляція погодилась із позицією Верховного Суду України та задовольнила позовну вимогу. Прицьому необхідно окремо наголосити на тому, що Верховний Суд додатково застосував не ту практику Верховного Суду України, тобто неправильно зрозумів мотивацію, викладену апеляційною інстанцією. Таке рішення не може вважатись не тільки законним, але й обґрунтованим, оскільки обґрунтування здійснене неправильно.

– Ухвала Апеляційного суду міста Києва у справі № 754/8085/18 від 20 вересня 2018 року [14], яка є одночасно і необґрунтованою, зважаючи на не зазначення в Ухвалі взагалі жодного аргументу сторони або мотиву суду за умов поновлення строку на апеляційне оскарження, і незаконною, оскільки, починаючи з 15 грудня 2017 року, вирішувати повноваження щодо поновлення строку на апеляційне оскарження (як і питання про відкриття апеляційного провадження) суддею-доповідачем одноособово ЦПК України не передбачено (проте передбачено ЦПК України в редакції до 15 грудня 2017 року).

– Рішення судів трьох інстанцій у справі № 212/4444/17 [15]. Тут усі суди виходили з принципу розумності та справедливості з урахуванням тяжкості завданої моральної шкоди внаслідок професійного захворювання. І власне це все. Тобто суди не навели жодної аргументації прийнятого рішення, як і те, з яких показників вони виходили, задовольняючи саме той, а не інший розмір моральних відшкодувань. Тут варто зазначити, що чіткого мотивування національними судами певних розмірів завданої моральної шкоди майже неможливо зустріти, в результаті чого є досить суперечливі рішення як із погляду Конвенції «Про права людини та основоположні свободи» та Конституції України, так і з погляду простої логіки (наприклад, Постанова Верховного Суду України № 6-1575цс16 від 09 листопада 2016 року [16], де нижчі суди, на відміну від Верховного Суду України, знайшли підстави для відшкодування моральної шкоди з вини енергопостачальної компанії, за якої особа більше п'яти років вимушена була жити без доступу до електроенергії; Постанова Верховного Суду у справі № 641/2328/17 [17], в якій нижчі суди встановили підставу для моральних відшкодувань у зв'язку із систематичним порушенням прав органами досудового слідства та прокуратури, проте Верховним Судом висловлена позиція, що систематичне порушення прав слідчими органами, що має наслідком судове визнання протиправності дій, не може визнаватись підставою для стягнення моральної шкоди (особливо спірне з огляду на правову позицію Верховного Суду України № 6-1435цс17 від 27 вересня 2017 року [18], в якій Верховний Суд України дійшов висновку про достатність самого лише факту правопорушення для наявності підстави для стягнення моральної шкоди).

– Постанову Верховного Суду у справі № 304/1423/15-ц від 08 травня 2018 року [19], в якій вищою судовою інстанцією було неправильно застосовано правову позицію Верховного Суду України в Постанові № 6-17цс17 від 22 лютого 2017 року (йдеться про нез'ясування деяких обставин справи, на що Верховним судом України було звернуто увагу. Відповідного рішення Верховного суду України і досі не внесли до Єдиного державного реєстру судових рішень).

При тому неможливо не звернути увагу і на належно обґрунтовані рішення:

– Рішення суду першої інстанції та Верховного Суду в справі № 464/1937/16-ц [20, 21], рішення судів у справі № 595/606/17 [22], № 644/9094/16-ц [23], № 1505/3691/2012 [24], Постанову Верховного Суду в справі № 761/45041/16-ц від 19 вересня 2018 року [25] тощо, аналізуючи які можна дійти висновку про повну зрозумілість як обставин справи та аргументів сторін, так і мотивів та реакції суду на той чи інший аргумент сторони. Стосовно Постанов Верховного Суду України та рішень нижчих судів, які залишені без змін відповідними постановами, то варто наголосити лише на повній та детальній обґрунтованості, що можна сказати майже про всі рішення Верховного Суду України, окрім окремо взятих. Теж саме можна стверджувати і про рішення Великої Палати Верховного Суду, які є не тільки детально обґрунтованими, але й зручно структурованими.

Із вищезазначеного можна зробити висновок про наявність належно обґрунтованих та законних судових рішень (проте їх порівняно невелика кількість), неналежно обґрунтованих та законних судових рішень (їх наразі більшість) та неналежно обґрунтованих та незаконних судових рішень (або рішення, які в подальшому скасовуються і, якщо виходити

з даних статистики, то їх приблизно від 4% до 6%, при тому, як правило, від 10% до 15% всіх судових рішень у подальшому знаходять спробу оскарження. Але показник судової статистики, на нашу думку, не може вважатись достовірним джерелом правосудної ситуації в Україні, оскільки не включає в містить графи, яка б відображала рівень довіри громадян України до національних судів (як цю графу передбачено, наприклад, в Інформаційній довідці «Статистичні виміри змін у судовій системі», в якій визначено рівень довіри до судів в Україні на рівні 11% [26]), у результаті чого статистика не уміщує судові рішення, що не були оскаржені саме через недовіру до судів).

Наприкінці 2017 року були прийняті нові редакції процесуальних кодексів, зважаючи на розвиток країн Європейського Союзу (далі – ЄС), у зв'язку з чим було б неправильним дослідити вимоги українського законодавства до судових рішень без порівняння з аналогічними вимогами країн ЄС. Так, пропонується дослідження відповідних вимог, дотримання яких є необхідним в Об'єднаному Королівстві, Франції та Німеччині, як не тільки більш розвинених країн, але й таких, що уособлюють собою різні правові системи (ідеться про систему прецедентного права в Об'єднаному Королівстві та романо-германську систему права у Франції та Німеччині).

Так, в Об'єднаному Королівстві принципи судового рішення або норми, які регулюють зміст судового рішення, як і в будь-якій іншій країні, є законодавчо закріпленими, але не в законах. Як ми пам'ятаємо, Об'єднане Королівство – представник прецедентної системи права, а тому тут варто виокремити саме судові рішення, які встановлюють вимоги щодо обґрунтування рішення. Так, серед них можна виокремити такі:

Рішення Апеляційного Суду Великої Британії у справах «Фланнері та інші проти Агенств нерухомості Халіфаксу ЛТД» від 18 лютого 1999 року [27] та «Регіна проти Суду Корони Найтбріджу» від 20 грудня 1982 року [28], аналізуючи які можна дійти висновку про необхідність викладення кожної окремої обставини справи, кожного окремого аргументу та доказу сторін, усіх чинників, які переконали суд вирішити справу тим чи іншим шляхом із зазначенням думок та коментарів суду стосовно тієї чи іншої обставини або доказу, а також необхідності виклику судді, рішення якого оскаржується для дання пояснень із прийнятого рішення. Цю ж позицію підтверджує і таке рішення.

– Рішення Верховного Суду Об'єднаного Королівства у справі «Ковентрі та інші проти Лауренса та інших» від 26 лютого 2014 року [29], пункт 17 якого наголошує на необхідності зазначення всіх деталей у судовому рішенні, а в пунктах 240–247 Верховним Судом наведено інші справи, які були взяті суддями Верховного Суду для прикладу, при тому ці справи вирішено судами інших країн, у яких також діє (частково) система прецедентного права.

Тут варто зазначити, що такий підхід до судових рішень спричинює надзвичайну малу кількість справ, у яких рішення суду змінюється вищою судовою інстанцією (менше 0,1% судових проваджень знаходять своє продовження в апеляційній інстанції).

Стосовно Франції та Німеччини, то зміст судового рішення визначений законодавцями у статті 454 Цивільного процесуального кодексу Франції [30] та статті 313 Цивільного процесуального кодексу Німеччини [31]. Так, ними встановлено, що в рішенні суду мають бути:

– найменування сторін та їхніх представників, місцезнаходження;

– найменування суду та суддів, судового клерка (Франція);

– дата судового засідання, обставини справи та обґрунтування судового рішення.

У подальшому «обґрунтування» визначається як зазначення в рішенні суду узагальнення суду щодо обставин та фактів справи та нормативна база, яка покладена в основу рішення (Німеччина) [31]. У Цивільному процесуальному кодексі Франції не конкретизовано законодавцем визначення обґрунтування судового рішення.

Зазначені положення доповнюються раніше згаданими Консультаціями Ради Європи та практикою Європейського Суду з прав людини, а також рішеннями найвищих судових інстанцій (для Франції це рішення Верховного Суду Франції, а для Німеччини ними є принципові та інші рішення Федерального Верховного Суду Німеччини та Федеральних Верховних судів із визначеної юрисдикції (аналог Вищих Спеціалізованих Судів в Україні).

Звичайно, тут може виникнути зауваження: в Україні також є чітко закріпленими вимоги до змісту судового рішення, проте, як було раніше продемонстровано, ці вимоги не завжди виконуються навіть найвищою судовою інстанцією, а тому несправедливо говорити про недоліки ставлення до судових рішень із боку українських судів без аналогічного аналізу з боку судів згаданих раніше країн. Так, здійснюючи аналіз Рішення Апеляційного суду Об'єднаного Королівства у справі «Україна проти Корпорації «The Law Debenture Trust Corporation p.l.c.» від 14 вересня 2018 року [32], Рішення у справі за апеляційною скаргою «Королеви (від імені громадян) проти Секретаря Міністерства внутрішніх справ Об'єднаного Королівства» від 31 липня 2018 року стосовно міграційного питання дітей [33], Рішення Високого Суду в справі «Брітнед Девелопмент Лімітед проти АББ АБ та АББ ЛТД» [34] можна дійти висновку про надзвичайну обґрунтованість та змістовність рішень суду, які не залишають можливості для подальшого оскарження. У судових рішеннях Франції можна спостерігати обґрунтованість та вмотивованість суду, а також неординарну структуру рішень Верховного Суду, в якій на початку рішення викладено основні аргументи сторін, за якою одразу йде резолютивна частина рішення, після якої суд викладає свої мотиви, міркування та норми права, що були покладені в основу рішення [35; 36]. Стосовно рішень судів апеляційної та першої інстанції Франції, то їх структура схожа на українську, тобто вступ-

на, описова, мотивувальна та резолютивна частини [37; 38; 39]. Проте зустрічаються також і необґрунтовані рішення [40; 41].

Стосовно Німеччини, то за структурою судових рішень серед них зустрічаються такі, що схожі на французькі (мотивувальна частина після резолютивної) [42], та такі, що схожі на нашу (мотивувальна частина після описової). Проте вони видаються більш обґрунтованими та є цілком зрозумілими мотиви суду, зважаючи на їх вираження в рішеннях [43; 44; 45]. Проте зустрічаються рішення, в яких, на нашу думку, суд не відобразив усіх аргументів сторін, а отже і мотивів рішення, наприклад, у Рішенні у справі № IV ZR 152/17 від 26 вересня 2018 року Федеральний Верховний Суд Німеччини відмовив стороні у перегляді рішень судів нижчих інстанцій на тих підставах, що справа не має фундаментального значення, не вимагає встановлення стандарту правозастосування та не порушує єдності практики (якщо буквально трактувати останній пункт в оригіналі, то можна дійти висновку про прецедентність рішень вищих судів), проте більш чіткого обґрунтування судом не було наведено [46].

Підсумовуючи, необхідно зазначити, що національні суди також можуть видавати значно «якісніші» рішення, проте наразі цьому заважають певні чинники, до яких, на нашу думку, належать такі:

– надзвичайна завантаженість судових органів. Якщо відвідати будь-яку судову будівлю або сайт будь-якого суду, то можна побачити, що ледь не на кожен день у кожного судді назначено від десяти і більше судових засідань. При цьому суди працюють за стандартним робочим графіком (8 годин на день). А отже, судам просто не вистачає часу, щоб приділити належну увагу кожній окремій справі, її обставинам, аргументам сторін та здійснити повне мотивування. Окрім того, більшість текстів судових рішень складають помічники суддів, проте в суддів немає достатньо часу для здійснення детальної перевірки складеного тексту рішення, як немає додаткового часу і в самих помічників, що спричинює наявність законних, але необґрунтованих рішень.

– недостатня кількість працівників у судах та неефективні зміни. Виходячи із попереднього пункту, виникає думка про необхідність збільшення, щонайменше, помічників суду. Проте персоналу не вистачає (наприклад, виникають ситуації, коли під час ознайомлення з матеріалами справи, особа має чекати доки попередній відвідувач не закінчить своє ознайомлення, тому що і секретарів також не вистачає, при цьому такий секретар є присутнім під час ознайомлення, для переконання в тому, що жоден документ із матеріалів справи не зникне). Окрім цього, нещодавно почав працювати єдиний довідковий телефон судової влади, який у жодному разі не можна назвати доцільним та ефективним. Тому що особи, що надають інформацію безпосередньо за цим сервісом, мають доступ лише до загальної інформації, яку кожен охочий може дізнатись із самого сайту судової влади, при цьому вони не здійснюють зв'язок із потрібним особі судом і потрібної інформації не надають. У результаті цього виникають ситуації (за відсутності контактного номеру канцелярії, кабінету судді, помічника/секретаря судді) коли для дізнання інформації стосовно справи особі необхідно особисто бути присутнім у будівлі суду.

Тобто, на нашу думку, кількість суддів та працівників суду потрібно не скорочувати, а збільшувати, що дозволить поступово зменшувати навантаження на одного суддю, тим самим дозволяючи приділяти одній справі більше часу.

– міжгалузевість суддів. Мається на увазі залучення суддів одночасно і до спорів цивільної юрисдикції, і до спорів кримінальної юрисдикції або до справ про адміністративні правопорушення. Тобто замість того, щоб зосередити зусилля на одній групі справ, судді вимушені приділяти увагу одразу різним категоріям спорів, від чого погіршується якість рішень в обох категоріях.

– наявність некомпетентних суддів. В Україні це питання як було, так і залишається актуальним. Прикладом можуть слугувати Рішення судів першої інстанції у справі № 385/31/17, з правовідносин якої встановлена практика, що не завадило суддям систематично, незважаючи на неодноразові роз'яснення апеляційною інстанцією, відмовляти в задоволенні позову, в результаті чого матеріали чотири рази переглядали в першій інстанції [47]. Але головним тут є направлення Гайворонським районним судом Кіровоградської області до апеляційного суду запиту про роз'яснення апеляцією подальших дій суду.

– політизованість судової влади, що відмічав Європейський Суд із прав людини у своєму Рішенні у справі «Олександр Волков проти України» від 9 січня 2013 року [48], яка спричинює відсутність реальної незалежності суддів (питання незалежності судової влади та суддів свого часу стало однією з підстав засідання Конгресу Організації Об'єднаних Націй [49], а також цьому питанню присвячено розділ I Бангалорських принципів здійснення правосуддя [50]), що може тягнути за собою вимушене прийняття судових рішень із порушенням як українського, так і міжнародного законодавства.

– відсутність у Єдиному державному реєстрі судових рішень у рішеннях, стосовно яких правові позиції були або скасовані або змінені, відповідної відмітки, що і досі спричинює звернення до суду на підставі схожих позицій, які вже були розглянуті та проаналізовані вищою інстанцією, стосовно яких найвища судова інстанція видала нові висновки. А також відсутність у реєстрі рішень Європейського Суду з прав людини, якими або визнано порушення Конвенції, тим самим створюючи підставу для перегляду національними судами відповідних рішень суду, тобто їх неправильність, або фактично підтримано належність судового розгляду та правильність правової позиції національних судів. Уведення такої інформації дозволить не тільки підвищити єдність практики, але й більш обґрунтовано здійснювати мотивування судових рішень, позовів, заяв, скарг, оскільки половина всіх осіб, які зв'язані з юриспруденцією, користуються судовим реєстром.

На підставі вищевикладеного можна зробити такі **висновки**:

1) у плані належного обґрунтування судового рішення слід взяти за приклад рішення судів Об'єднаного Королівства, зважаючи на їх надзвичайну обґрунтованість, що дозволить створити дійсну єдність судової практики вже судами першої інстанції, тим самим збільшити не тільки довіру громадян до національних судів, статус та репутацію українських судів на міждержавному рівні, а також збільшити доходи держави від діяльності судів, оскільки чим вищою буде репутація наших судів, тим більша кількість осіб буде до них звертатись;

2) належному обґрунтуванню судових рішень буде сприяти збільшення штату судових працівників та кількості суддів, а також запровадження принципу єдиної судової юрисдикції, коли суддя здійснює свої повноваження в одній категорії справ та не залучається до іншої, тим самим дозволяючи сконцентрувати увагу на справах однієї категорії, результатом чого буде підвищення як якості обґрунтування судових рішень, так і підвищення показника єдності практики. Сюди ж можна віднести і необхідність перегляду незалежності судової влади від інших гілок влади;

3) необхідно вдосконалити Єдиний державний реєстр судових рішень для недопущення повторного застосування правових позицій, викладених у тих рішеннях, які в подальшому були змінені або скасовані.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України; Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.

2. Цивільний процесуальний кодекс України в редакції станом на 10.06.2018 р.: Закон від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/print1509656728410350.

3. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Проніна проти України» 18 липня 2006 року; Європейський Суд з прав людини, 2006 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_096.

4. Висновок № 11 (2008) Консультативної Ради європейських суддів до уваги Комітету міністрів Ради Європи про якість судових рішень; Консультативна Рада європейських суддів, 18.12.2008 р., м. Страсбург. URL: https://rm.coe.int/opinion-n-11-2008-on-the-quality-of-judicial-decisions-/16806a1fbc.

5. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 18 грудня 2009 року № 14 «Про судове рішення у цивільній справі»; Пленум Верховного Суду України, 2009 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-09.

6. Посібник із написання судових рішень; Національна школа суддів України, Проект USAID «Справедливе Правосуддя», Координатор Проектів ОБСЄ в Україні; «Дрім Арт», 2013 р. 225 с. URL: https://www.osce.org/uk/ukraine/106527?download=true.

7. Вілен Веремко «Як правильно писати рішення, котрі будуть підвищувати довіру до суду»; Закон і Бізнес, № 20 (1318), 2017 р. URL: http://zib.com.ua/ua/128815-yak_pravilno_pisati_rishennya_kotri_budut_pidvischuvati_dovi.html.

8. Рішення суду першої інстанції у справі № 654/1769/16-ц від 24.06.2016 року; Голопристанський районний суд Херсонської області, 2016 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/59972591.

9. Рішення суду апеляційної інстанції у справі № 654/1769/16-ц від 11.10.2016 року; Апеляційного суд Херсонської області, 2016 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/62121576.

10. Ухвала суду першої інстанції у справі № 2-1324-364/11 від 14.02.2013 року; Трускавецький міський суд Львівської області, 2013 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/33801014#.

11. Ухвала суду першої інстанції у справі № 2-1324-364/11 від 14.02.2013 року; Трускавецький міський суд Львівської області, 2013 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/30960132.

12. Постанова Верховного Суду у справі № 592/9058/17-ц від 06 червня 2018 року; Верховний Суд, 2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/74687732.

13. Постанову Верховного Суду України № 6-1620цс17 від 23 серпня 2017 року; Верховний Суд України, 2017р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/70460495.

14. Ухвала суду апеляційної інстанції у справі № 754/8085/18 від 20 вересня 2018 року; Апеляційний суд міста Києва, 2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/76597141.

15. Рішення судів першої, апеляційної та касаційної інстанцій у справі № 212/4444/17; Жовтневий районний суд м. Кривого Рогу, Апеляційний суд Дніпропетровської області, Верховний Суд, 2017–2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua.

16. Постанова Верховного Суду України № 6-1575цс16 від 09 листопада 2016 року; Верховний суд України, 2016 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/62754549.

17. Постанова Верховного Суду у справі № 641/2328/17 від 04 липня 2018 року; Верховний Суд, 2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/75149488.

18. Постанова Верховного Суду України № 6-1435цс17 від 27 вересня 2017 року; Верховний Суд України, 2017 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/70427210.

19. Постанова Верховного Суду у справі № 304/1423/15-ц від 08 травня 2018 року; Верховний Суд, 2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/73951988.

20. Рішення суду першої інстанції у справі № 464/1937/16-ц від 06 липня 2016 року; Сихівський районний суд м. Львова, 2016 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/58884872.

21. Постанова Верховного Суду в справі № 464/1937/16-ц 03 вересня 2018 року; Верховний Суд, 2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/76262034.

22. Рішення судів у справі № 595/606/17; Бучацький районний суд Тернопільської області, Апеляційний суд Тернопільської області, Верховний Суд, 2017–2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/.

23. Рішення судів у справі № 644/9094/16-ц; Орджонікідзевський районний суд м. Харкова, Апеляційний суд Харківської області, Верховний Суд, 2016–2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua.

24. Рішення судів у справі № 1505/3691/2012; Білгород-Дністровський міськрайонний суд Одеської області, Апеляційний суд Одеської області, Верховний Суд, 2013–2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua.

25. Постанова Верховного Суду у справі № 761/45041/16-ц від 19 вересня 2018 року; Верховний Суд, 2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/77068127.

26. Статистичні виміри змін у судовій системі (міжнародна практика); Європейський інформаційно-дослідницький центр, 2016 р. URL: http://euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/29333.pdf.

27. Judgment in «Flannery and another v. Halifax Estate Agencies LTD»; United Kingdom Court of Appeal (civil division), 1999. URL: http://netk.net.au/UK/Flannery.pdf.

28. Judgment in «Regina v. Knightbridge Crown Court, Ex parte Marcrest Properties LTD»; United Kingdom Court of Appeal (civil division), 1982. URL: http://unisetca.ipower.com/other/cs2/19831WLR300.html.

29. Judgment in «Coventry and others (Respondents) v Lawrence and another»; United Kingdom Supreme Court (civil division), 2014. URL: https://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2014/13.html#.

30. Civil procedure Code of France; 1981, ed. 2018. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/content/download/1962/13735/%E2%80%A6/Code_39.pdf.

31. Code of Civil Procedure of Germany; 1877, ed. 2018. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html#p1123.

32. Judgment in «Ukraine and The Law Debenture Trust Corporation»; United Kingdom Court of Appeal (civil division), 2018. URL: https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2018/09/law-debenture-v-ukraine-final-judgment-14-sept-18.pdf.

33. Approved Judgment in «The Queen (on the application of Citizens UK) and Secretary of State for the Home Department»; United Kingdom Court of Appeal (civil division), 2018. URL: https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2018/07/citizens-uk-judgment-final-31.7.18.pdf.

34. Approved Judgment in «Britned Development Limited and ABB AB, ABB LTD»; United Kingdom High Court of Justice, 2018. URL: https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2018/10/britned-v-abb-judgement.pdf.

35. Judgment in «Mrs. X and Presta Breizh company»; La Cour de Cassation, Deuxième chambre Civile, 2018. URL:https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000037495589&fastReqId=74738709&fastPos=18.

36. Judgment in «Mrs. X and Logitrans company»; La Cour de Cassation, Deuxième chambre Civile, 2018. URL:https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000037450793&fastReqId=1277915017&fastPos=1.

37. Judgment in «Mrs. Josette Y and Sarl X ... Services and Movements, SFTG Company»; Cour d'appel d'Angers, chambre sociale, 2014. URL:https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000029327392&fastReqId=1110711495&fastPos=9991.

38. Judgment in «Mrs. Nicole X and SNC Operating the Cocoteraie, Company Lagon Restauration, Coraya Restauration Company, Mr. Bernard Z»; Cour d'appel de Basse-Terre chambre sociale, 2017. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000034093434&fastReqId=1448706841&fastPos=1988.

39. Judgment in «Mr. Fabrice X against ARPAD»; Conseil de prud'hommes de Saint-Omer, 2008. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000020365354&fastReqId=1224163321&fastPos=13.

40. Judgment in «Mrs. Jacoba X, André X against SA Pitch Promotion, Mutual of French Architects (MAF), SARL BW»; Cour d'appel de Paris, 2018. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000036780319&fastReqId=1267338548&fastPos=361.

41. Judgment in «Mrs. Christiane X, Isabelle X, Mr. Laurent Patrick X, Pierre X, Mrs. Ascension Z, SCI X against Mrs. Patricia A, Mr. Claude A, SNC Hotel le Boquet de Montmartre»; Cour d'appel de Paris, 2017. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000034911412&fastReqId=1267338548&fastPos=1190.

42. Рішення Федерального Суду по трудовим спорам Німеччини у справі № 9 AZR 3/18 від 19.06.2018 року; Bundesarbeitsgeriht, 2018. URL: http://juris.bundesarbeitsgericht.de/zweitesformat/bag/2018/2018-09-07/9_AZR_3-18.pdf.

43. Рішення Федерального Верховного Суду Німеччини у справі № X ZR 49/05 від 19.09.2006 року; Bundesgerichtshof, 2006. URL: https://www.jusmeum.de/urteil/bgh/b82926501b9c0b1bb580d862b25a9d2ff87d914a98e8f45085bb8923fd6c47c7.

44. Рішення Федерального Верховного Суду Німеччини у справі № X ARZ 482/18 від 03.10.2018 року; Bundesgerichtshof, 2018. URL: https://www.jusmeum.de/urteil/bgh/bgh_x-arz-482-18.

45. Рішення обласного суду Мюнхену у справі № ZfJ 84 no. 11/97 p.433 від 20.11.1996 року; Landgericht Münchenб 1996. URL: http://germanlawarchive.iuscomp.org/?p=949.

46. Рішення Федерального Верховного Суду Німеччини у справі № IV ZR 152/17 від 26.09.2018 року; Bundesgerichtshof, 2018. URL: https://www.jusmeum.de/urteil/bgh/bgh_iv-zr-152-17.

47. Рішення судів першої та апеляційної інстанції у справі № 385/31/17; Гайворонський районний суд Кіровоградської області, Апеляційний суд Кіровоградської області, Ульяновський районний суд Кіровоградської області, 2017–2018 р. URL: http://reyestr.court.gov.ua.

48. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Олександр Волков проти України» від 9 січня 2013 року/ Європейський Суд з прав людини, 2013 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_947/print1509791805190369.

49. Резолюція Організації Об'єднаних Націй «Основні принципи незалежності судових органів» від 13.12.1985; Організація Об'єднаних Націй, 1985 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_201.

50. Бангалорські принципи поведінки суддів; Організація Об'єднаних Націй, 2006 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 336.221.226.11

Березовська С. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права та державного управління
Міжнародного гуманітарного університету

ПОДАТОК НА ДОХОДИ ФІЗИЧНИХ ОСІБ ІЗ ЗАРОБІТНОЇ ПЛАТИ В УКРАЇНІ: СУТНІСТЬ, НЕДОЛІКИ ТА ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ

PERSONAL INCOME TAX FROM SALARY IN UKRAINE: ESSENCE, SHORTCOMINGS AND WAYS TO ELIMINATE THEM

Статтю присвячено дослідженню сутності сучасного податку на доходи фізичних осіб із заробітної плати. У статті визначено та розкрито трансформацію, елементи та недоліки цього податку, а також запропоновано можливі шляхи усунення цих недоліків.
Ключові слова: *податок на доходи фізичних осіб, заробітна плата, оподаткування, недоліки, шляхи усунення.*

Статья посвящена исследованию сущности налога на доходы физических лиц с заработной платы. В статье определены и раскрыты трансформации, элементы и недостатки этого налога, а также предложены возможные пути устранения этих недостатков.
Ключевые слова: *налог на доходы физических лиц, заработная плата, налогообложение, недостатки, пути устранения.*

The present article is dedicated investigation essence of tax on incomes of physical persons of salary.The article transformation, elements and shortcomings of this tax have been determined and disclosed, and suggested possible ways to eliminate these shortcomings
Key words: *tax on incomes of physical persons, salary, taxation, shortcomings, ways to eliminate.*

Постановка проблеми. Дійсний та обраний сьогодні Україною шлях розвитку як правової, економічно розвинутої та соціальної держави вимагають становлення такої системи оподаткування доходів фізичних осіб, елементи якої відповідали б сучасним принципам оподаткування економічно розвинутих країн світу, визначеним завданням та цілям економічної політики держави, а також у якій податок на доходи фізичних осіб сприяв би тому, що у більшому розмірі його будуть платити ті члени суспільства, котрі мають вищі доходи.

Сутність оподаткування податком на доходи фізичних осіб доходів цих осіб досліджувалася окремо або в межах певних досліджень такими українськими вченими, як О.Д. Василик, Л.К. Воронова, О.М. Горбунова, Л.А. Задорожня, М.В. Карасьова, Ю.О. Костенко, М.П. Кучерявенко, С.В. Пархоменко-Цирициянц, П.С. Пацурківський, С.Г. Пепеляєва, Н.І. Хімічева та ін. Варто зазначити, що оподаткування податком на доходи фізичних осіб доходів цих осіб є достатньо дослідженим, однак аналіз робіт вказаних учених стосовно податку на доходи фізичних осіб дав змогу зробити висновок, що оподатковування заробітної плати податком на доходи фізичних осіб зазначені та інші вчені досліджували через дослідження оподаткування податком на доходи фізичних осіб доходів цих осіб, тобто частково, а комплексних та монографічних праць, присвячених аналізу оподаткування податком на доходи фізичних осіб заробітної плати, і досі немає. Тому це та зазначене вище вказує на те, що дослідження сутності сучасного податку на доходи фізичних осіб із заробітної плати, його недоліків та можливих шляхів усунення є актуальним та важливим.

Основний зміст. Одним з основних доходів більшої частини працездатних громадян України, який є підґрунтям життєдіяльності та за допомогою якого вони задовольняють свої потреби, а також який є найбільш потужним стимулом підвищення продуктивності праці працівників підприємств, установ та організацій, є заробітна плата – номінальна та реальна. Номінальна заробітна плата – це сума грошей, яку працівник отримує за виконану роботу за певний період, а реальна – сукупність матеріальних благ, товарів і послуг, які може придбати працівник за номінальну заробітну плату. Розмір зазначеної заробітної плати залежить від обов'язкових платежів, які сплачуються з неї до відповідного бюджету. Основним таким платежем відповідно до Податкового кодексу України (далі – ПКУ) [1] є податок на доходи фізичних осіб, який натепер є одним із бюджетоформувальних податків в Україні та який, починаючи з проголошення незалежності української держави, постійно реформувався та змінювався, потребує подальшого реформування та удосконалення. При цьому слід зазначити, що зазначене реформування так і не вирішило основної проблеми системи оподаткування доходів фізичних осіб – порушення принципу соціальної справедливості, який (відповідно до ПКУ) є установленням податків і зборів відповідно до платоспроможності платників податків [1], та не виконання у суспільстві ролі соціального регулятора.

© С. В. Березовська, 2018

Відповідно до Закону України «Про оплату праці», заробітна плата – це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому виразі, яку за трудовим договором роботодавець виплачує працівникові за виконану ним роботу [2]; заробітна плата є: 1) основна – винагорода за виконану роботу відповідно до встановлених норм праці (норми часу, виробітку, обслуговування, посадові обов'язки); 2) додаткова – винагорода за працю понад установлені норми, за трудові успіхи та винахідливість і за особливі умови праці (доплати, надбавки, гарантійні і компенсаційні виплати, передбачені чинним законодавством; премії, пов'язані з виконанням виробничих завдань і функцій); 3) інші заохочувальні та компенсаційні виплати: виплати у формі винагород за підсумками роботи за рік, премії за спеціальними системами і положеннями, виплати в рамках грантів, компенсаційні та інші грошові і матеріальні виплати, які не передбачені актами чинного законодавства або які провадяться понад установлені зазначеними актами норми [2].

Варто зазначити, що з моменту проголошення незалежності України оподаткування заробітної плати податком на доходи фізичних осіб зазнавало певної трансформації, тобто змінювався об'єкт, ставка, порядок сплати та звітування про сплату, зокрема цей податок пройшов 4 етапи свого розвитку та трансформації, – це такі етапи, як [3, с. 21–22]: 1) з 5 липня 1991 р. до 6 січня 1993 р. діяв Закон України «Про прибутковий податок із громадян України, іноземних громадян та осіб без громадянства»; 2) із 6 січня 1993 р. до 1 січня 2004 р. діяв Декрет Кабінету Міністрів України «Про прибутковий податок із громадян»; 3) з 1 січня 2004 р. до 1 січня 2011 р. діяв Закон України «Про податок із доходів фізичних осіб»; 4) з 1 січня 2011 р. і дотепер є чинним Податковий кодекс України [3, с. 22], яким визначається сучасний стан оподаткування заробітної плати податком на доходи фізичних осіб. Тобто ПКУ замінив усі законодавчі та інші підзаконні акти, які регулювали оподаткування доходів, діяльності певними податками, зокрема оподаткування доходів фізичних осіб. Нині податок на доходи фізичних осіб регулюється та визначається розділом IV ПКУ та є загальнодержавним податком.

У період із 2011 р. по 2018 р. включно у норми ПКУ, що регулюють податок на доходи фізичних осіб, вносилися зміни, зокрема повіряно із Законом України «Про податок із доходів фізичних осіб», який діяв із 2004 р. по 2011 р. [4], частково змінилися доходи, які підлягають оподаткуванню, та ті, які не підлягають, податковий кредит, ставки, порядок нарахування, перерахування та сплати податку, розмір та порядок нарахування та сплати податкової соціальної пільги тощо, при цьому не змінився платник податку не змінився, залишилося поняття «податковий агент», податкова соціальна пільга. Що стосується оподаткування заробітної плати податком на доходи фізичних осіб, то змінився об'єкт оподаткування, тобто доходи, які вміщуються в заробітну плату та підлягають оподаткуванню, ставка податку, пільги та порядок сплати та звітування про сплату [3, с. 21].

Так, станом на 2018 р., платником податку на доходи фізичних осіб із заробітної плати (далі – ПДФО) є фактично – фізична особа – резидент та нерезидент, яка отримує заробітну плату на Україні, з якої і вираховується та сплачується ПДФО, а вираховує податок із заробітної плати та перераховує його бюджету податковий агент – юридична особа (її філія, відділення, інший відокремлений підрозділ), самозайнята особа, представництво нерезидента – юридичної особи, інвестор (оператор) за угодою про розподіл продукції, які незалежно від організаційно-правового статусу та способу оподаткування іншими податками та/або форми нарахування (виплати, надання) доходу (у грошовій або негрошовій формі) зобов'язані нараховувати, утримувати та сплачувати податок до бюджету від імені та за рахунок фізичної особи з доходів, що виплачуються такій особі, вести податковий облік, подавати податкову звітність контролювальним органам та нести відповідальність за порушення норм ПКУ [1].

Об'єктом оподаткування ПДФО є заробітна плата, яка (відповідно до п. 14.1.48 ст. 144 ПКУ) уміщує основну та додаткову заробітна плату, інші заохочувальні та компенсаційні виплати [1], які виплачуються (надаються) платнику податку у зв'язку з відносинами трудового найму згідно із законом, тобто це щомісячна заробітна плата, яка нарахована працівнику згідно зі штатним розкладом, трудовими договорами та табелем обліку робочого часу з урахуванням роботи у вихідні та святкові дні, у ненормований час, у нічний час тощо; податкової соціальної пільги відповідно до ПКУ; щомісячної індексації заробітної плати, премій, надбавок, компенсацій, пільг, понаднормових, відпускних; виплат за рахунок фондів соціального страхування (лікарняні, відпустка по вагітності та пологах, путівки тощо), медичного страхування, страхування життя; річного бонусу – «тринадцятої» зарплати або премії за підсумками року; інших нарахувань, передбачених законодавством України та колективним договором; заробітної плати за умов звільнення та скорочення [3, с. 21; 5, с. 186; 6, с. 92].

База оподатковування ПДФО – грошова сума у гривнях нарахованої заробітної плати, яка відповідно до ПКУ зменшується на суму єдиного внеску на загальнообов'язкове державне, соціальне страхування страхових внесків до Накопичувального фонду, а у випадках, передбачених законом, – обов'язкових страхових внесків до недержавного пенсійного фонду [1; 3, с. 21], які сплачуються за рахунок заробітної плати працівника, а також на суму податкової соціальної пільги за її наявності. Хоча з 2016 р. на підставі Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році» від 25.12.2015 р. [7] заробітна плата до оподаткування ПДФО не зменшується на суму єдиного внеску на загальнообов'язкове державне (далі – ЄСВ).

До 2016 р. із заробітної плати утримувався ЄСВ відповідно до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» у розмірі 3,6% – загальний розмір; 2,85% – для інвалідів – фізичних осіб; 6,1% – політичних діячів, працівників бюджетних установ, ін.; тощо [8];

Ставка ПДФО відповідно до ПКУ спочатку була відносною (адвалорною процентною) та диференційованою, а нині є фіксованою та адвалорною процентною, розмір якої становить (табл. 1).

Податковим кодексом України встановлені певні пільги щодо цього податку. Вони діляться на [1; 3, с. 21]:

1) місячні – податкова соціальна пільга – зменшення розміру заробітної плати, яка підлягає оподаткуванню, а також зменшення розміру ПДФО та збільшення розміру отриманої на руки заробітної плати.

Податкова соціальна пільга – сума, на яку платник податку на доходи фізичних осіб на підставі своєї заяви має право зменшити суму загального місячного оподатковуваного доходу, отримуваного від одного роботодавця за одним місцем роботи у вигляді заробітної плати та інших прирівняних до неї відповідно до законодавства виплат, компенсацій та винагород, якщо розмір такого місячного доходу не перевищує суми, що дорівнює розміру місячного прожиткового мінімуму, що діє для працездатної особи на 1 січня звітного податкового року [5, с. 187–188] (на 01.01.2018 р. – 1762,00 грн. [11]), помноженого на 1,4 та округленого до найближчих 10 гривень (1762,00 х 1,4 = 2470,00 грн.). Граничний розмір доходу, який дає право на отримання податкової соціальної пільги одному з батьків у випадку та у розмірі, визначається як добуток суми (2470,00+2470,00), та відповідної кількості дітей.

Платник податку самостійно обирає місце застосування податкової соціальної пільги, якщо має на таке право, та подає роботодавцю заяву про її застосування. Пільгу розраховує роботодавець та вираховує її із заробітної плати працівника під час її нарахування. Розмір пільги [1]: 1) 50% (881,00 грн.) (до 01.01.2016 р. було 100% [1; 7]) розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року для будь-якого платника податку; 2) у розмірі від 50% (станом на 01.01.2018 р. – 881,00 грн.) розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року: а) 100% (881,00 грн.) для платника податку, який утримує двох чи більше дітей віком до 18 років, – у розрахунку на кожну таку дитину; б) 150% (1321,50 грн.) для платника податку, який: є одинокою матір'ю (батьком), вдовою (вдівцем) або опікуном, піклувальником – у розрахунку на кожну дитину віком до 18 років; утримує

Таблиця 1

Розмір ставки ПДФО з 2010 р. по теперішній час

Об'єкт оподаткування	Розмір ставки	Дата дії ставки
заробітна плата, інші заохочувальні та компенсаційні виплати або інші виплати і винагороди, які виплачуються (надаються) платнику у зв'язку з трудовими відносинами, якщо вони за місяць не перевищувала десятикратний розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня звітного податкового року (Таблиця 2 [10]) (наприклад, у 2011 р. – це була сума, що не перевищувала 9410 грн., у 2012 р. – 10730 грн., у 2013 р. – 11470,00 грн., у 2014–2015 рр. – 12180 грн.);	15%	з 01.01.2011 р. до 01.01.2016 р.
якщо ці доходи за місяць перевищують десятикратний розмір мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня звітного податкового року, то така ставка застосовувалася до суми перевищення;	17%	з 01.01.2011 р. до 01.01.2015 р
	20%	з 01.01.2015 р. до 01.01.2016 р.
заробітна плата, інші заохочувальні та компенсаційні виплати або інші виплати і винагороди, які виплачуються (надаються) платнику у зв'язку з трудовими відносинами.	18%	з 01.01.2016 р. по теперішній час

Джерело: [1; 9; 7; 3, с. 22]

Таблиця 2

Розмір мінімальної заробітної плати з 2011 р. по 2018 р.

№ п/п	Рік мінімальної місячної заробітної плати	Розмір, грн
1.	01.01.2011 р.	941,00
2.	01.01.2012 р.	1073,00
3.	01.01.2013 р.	1147,00
4.	01.01.2014 р.	1218,00
5.	01.01.2015 р.	1218,00
6.	01.01.2016 р.	1378,00
7.	01.01.2017 р.	3200,00
8.	01.01.2018 р.	3723,00

Джерело: [10]

дитину-інваліда – у розрахунку на кожну таку дитину віком до 18 років; є особою, віднесеною законом до першої або другої категорій осіб, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, включаючи осіб, нагороджених грамотами Президії Верховної Ради УРСР у зв'язку з їх участю в ліквідації наслідків Чорнобильської катастрофи; є учнем, студентом, аспірантом, ординатором, ад'юнктом; ін.; в) 200% (1762,00 грн.) для платника податку, який є Героєм України, Героєм Радянського Союзу, Героєм Соціалістичної Праці або повним кавалером ордена Слави чи ордена Трудової Слави, особою, нагородженою чотирма і більше медалями «За відвагу»; учасником бойових дій під час Другої світової війни або особою, яка у той час працювала в тилу, та інвалідом I і II групи, з учасників бойових дій на території інших країн у період після Другої світової війни, на яких поширюється дія Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»; ін. [1; 5, с. 188];

2) річна – податкова знижка – повернення частини сплаченого за рік ПДФО. Податкова знижка – документально підтверджена сума (вартість) витрат платника податку – резидента у зв'язку з придбанням товарів (робіт, послуг) у резидентів – фізичних або юридичних осіб протягом звітного року, на яку дозволяється зменшення його загального річного оподатковуваного доходу, одержаного за наслідками такого звітного року у вигляді заробітної плати у випадках, визначених ПКУ [1]. Якщо платник податку поніс певні витрати, які документально підтверджені та дозволені ПКУ для включення до витрат, які дають право на податкову знижку, то він має право на підставі зазначеного за результатами року отримати повернення частини сплаченого ПДФО. Такими витратами є частина суми процентів, сплачених таким платником податку за користування іпотечним житловим кредитом; суму коштів, сплачених платником податку на користь вітчизняних вищих та професійно-технічних навчальних закладів для компенсації вартості здобуття середньої професійної або вищої освіти такого платника податку та/або члена його сім'ї першого ступеня споріднення тощо [1].

Слід зазначити, що сучасний податок на доходи фізичних осіб нараховується, утримується та сплачується (перераховується) до бюджету податковим агентом, який нараховує (виплачує, надає) оподатковану заробітну плату на користь платника податку та зобов язаний утримувати податок із її суми за його рахунок, використовуючи ставку ПДФО [3, с. 21].

ПДФО сплачується (перераховується) до бюджету податковим агентом під час виплати заробітної плати єдиним платіжним документом. Банки приймають платіжні документи на виплату доходу лише за умови одночасного подання розрахункового документа на перерахування ПДФО до бюджету. Якщо заробітна плата виплачується готівкою з каси податкового агента, ПДФО сплачується (перераховується) до бюджету протягом трьох банківських днів із дня, що настає за днем такого нарахування (виплати, надання).

Податковий агент про суми нарахованої заробітної плати та нарахованого, утриманого та сплаченого ПДФО обов язково звітують за кожний квартал до органу Держаної фіскальної служби України шляхом подання протягом 40 календарних днів, що настають за останнім календарним днем звітного кварталу, Податкового розрахунку сум доходу, нарахованого (сплаченого) на користь фізичних осіб, і сум утриманого з них податку – 1ДФ у порядку, визначеному Наказом Міністерства фінансів України «Про затвердження форми Податкового розрахунку сум доходу, нарахованого (сплаченого) на користь фізичних осіб, і сум утриманого з них податку (форма № 1ДФ) та Порядку заповнення та подання податковими агентами Податкового розрахунку сум доходу, нарахованого (сплаченого) на користь фізичних осіб, і сум утриманого з них податку» [12].

Висновки. Отже, проаналізувавши норми ПКУ [1], слід ще зазначити, що законодавець досить детально обдумав, визначив, закріпив та удосконалив порядок оподаткування заробітної плати ПДФО, тобто суттєвих недоліків, прогалин ПДФО із заробітної плати не має, крім, на нашу думку, таких недоліків, як:

1) щодо ставки податку, яка не є соціально справедливою, яка порушує фундаментальний принцип оподаткування – соціальної справедливості та через яку відбувається ухилення від сплати ПДФО, що є проблемою для України, оскільки це ухилення є порушенням законодавства, розширює межі тіньової економіки України та наслідком недоотримання усього обсягу податку до бюджету;

2) щодо частини положень, що регулюють податкову соціальну пільгу та податкову знижку;

3) те, що відповідно до ст. 9 ПКУ ПДФО є загальнодержавним, а не місцевим, і відповідно до Бюджетного кодексу України (далі – БКУ) [13] не повністю надходить до місцевих бюджетів, а тільки частково, зокрема до бюджетів міст обласного значення надходить 60% ПДФО, до бюджету м. Києва – 40%, до бюджетів сіл, їх об єднань, селищ, міст районного значення – 0%, [13; 9; 14, с. 114 ; 15, с. 86, 88–89].

Усунути зазначені недоліки ПДФО, на наш погляд, необхідно шляхом унесення таких, зокрема змін до ПКУ та БКУ, як:

– перевести ПДФО зі складу загальнодержавних податків до місцевих податків, тобто виключити зі ст. 9 пп.: 9.1.2 ПКУ «податок на доходи фізичних осіб», а ст. 10 ПКУ доповнити п. 10.1 такого змісту: «податок на доходи фізичних осіб», який місцеві ради обов язково установлюють на певні адміністративно-територіальний одиниці [14, с. 161, 201; 16, с. 12, 18], та закріпити у БКУ, що ПДФО зараховується у 100% розмірі, тому що [14, с. 114–115; 15, с. 89; 17 с. 44]: а) частка цього податку відповідно до даних звіту про виконання місцевих бюджетів Державної казначейської служби України 2007–2018 рр. у загальному обсязі, як доходів бюджетів місцевого самоврядування, так і податкових надходжень, у порівнянні з їхніми іншими доходами, є найбільшою у доходах таких бюджетів, а шляхом вирі-

шення питання зміцнення фінансової самостійності органів місцевого самоврядування є збільшення обсягу доходів бюджетів місцевого самоврядування, яке є можливим у разі отримання цими бюджетами податку на доходи фізичних осіб у 100% розмірі, тим паче, що натепер закріплена частка у БКУ цього податку за різними адміністративно-територіальними одиницями у більшій мірі є не значна або нульова, так, наприклад, міста обласного значення отримують 60% цього податку, 40% (м. Київ), 0% (села, селища, міста районного значення). Хоча ці одиниці так само потребують коштів для свого розвитку та повинні розвиватися; б) органи місцевого самоврядування, якщо цей податок буде місцевим, будуть зацікавлені у створенні нових робочих місць, розвитку інфраструктури, адже завдяки чому буде збільшуватися обсяг цього податку і, як результат, обсяг доходів бюджетів місцевого самоврядування у цілому; в) базуючись на досвіді розвинутих європейських держав, наприклад, Данії, Фінляндії, Швеції, інших, у яких такий податок є місцевим, частка його у податкових надходженнях місцевих бюджетів коливається у межах від більше 90% у Данії, 95% у Фінляндії та майже 100% у Швеції;

– щодо податкової соціальної пільги: а) змінити розмір соціальної пільги, на яку має право будь-який платник податку, з 50% розміру прожиткового мінімуму для працездатної особи (у розрахунку на місяць), встановленому законом на 1 січня звітного податкового року на 100%; б) скасувати обмеження у розмірі заробітної плати, яке дає право на отримання пільги та який визначається шляхом множення розміру місячного прожиткового мінімуму, діючого для працездатної особи на 1 січня звітного податкового року на 1,4 та округляється до найближчих 10 гривень; в) скоротити ті категорії осіб, які мають право на пільгу та які і так одержують від держави фінансову підтримку відповідно до законодавства та державних програм;

– розширити перелік витрат, які дають право на отримання податкової знижки;

– змінити ставку ПДФО з заробітної плати, яка має бути соціально справедливою та прогресивною. Ці зміни необхідно проводити з урахуванням зарубіжного досвіду, оскільки, у європейській та світовій практиці таке оподаткування має певні тенденції, у яких відображається прагнення законодавця реалізувати принцип соціальної справедливості.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Податковий кодекс України: Кодекс від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2755-17 (дата звернення: 22.10. 2018).

2. Про оплату праці: Закон України від 24.03.1995 р. № 108/95-ВР. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/108 (дата звернення: 22.10.2018).

3. Березовська С.В. Трансформація та сутність оподаткування заробітної плати податком на доходи фізичних осіб. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. Юриспруденція. № 32. 2018. С. 18–22.

4. Про податок з доходів фізичних осіб : Закон України від 22.05.2003 р. № 889-IV(втратив чинність). URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/889-15 (дата звернення: 22.10.2018).

5. Березовська С.В., Нестеренко А.С. Судова бухгалтерія: навч. посіб. Одеса: Фенікс, 2016. 354 с.

6. Березовська С.В. Порядок нарахування та оподаткування заробітної плати відповідно до змін законодавства у 2016 році. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції : зб. матер. Міжнар. наук.-практ. конф., 20 травня 2016 р., Т. 2, Одеса: Юридична література, НУ «ОЮА», 2016. С. 91–93.

7. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році: Закон України від 24.12.2015 № 909-VIII. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/909-19 (дата звернення: 22.10.2018).

8. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 08.07.2010 № 2464-VI. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2464-17 (дата звернення: 22.10.2018).

9. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи: Закон України від 28.12.2014 р. № 71-VIII. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/71-19/page (дата звернення: 22.10.2018).

10. Офіційний сайт Вікіпедії. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/ Мінімальна_заробітна_плата (дата звернення: 19.10.2018).

11. Про Державний бюджет України на 2018 рік : Закон України від 07.12.2017 р. № 2246-VIII. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2246-19 (дата звернення: 22.10.2018).

12. Про затвердження форми Податкового розрахунку сум доходу, нарахованого (сплаченого) на користь фізичних осіб, і сум утриманого з них податку (форма № 1ДФ) та Порядку заповнення та подання податковими агентами Податкового розрахунку сум доходу, нарахованого (сплаченого) на користь фізичних осіб, і сум утриманого з них податку : Наказ Міністерства фінансів України від 13.01.2015 № 4. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/ show/z0111-15 (дата звернення: 22.10.2018).

13. Бюджетний кодекс України : Закон України від 08.07.2010 № 2456-VI. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/ (дата звернення: 22.10.2018).

14. Березовська С.В. Правове регулювання фінансової діяльності органів місцевого самоврядування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад., Одеса, 2014. 246 с.

15. Березовська С.В. Вплив змін до бюджетного та податкового кодексів України на зміцнення дохідної частини бюджетів місцевого самоврядування. Право і суспільство. № 5. Ч.2. 2015. С. 84–90.

16. Березовська С.В. Правове регулювання фінансової діяльності органів місцевого самоврядування : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2014. 24 с.

17. Бондарук Т.Г. Зарубіжний досвід використання місцевих податків. Формування ринкових відносин в Україні. 2008. № 5 (84). С. 42–46.

УДК 342.9

Блінова Г. О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет»

ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ТА ВИДИ ІНФОРМАЦІЙНИХ ПОТРЕБ ТА ІНТЕРЕСІВ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

THE CONCEPT, CONTENT AND TYPES OF INFORMATION NEEDS AND INTERESTS OF PUBLIC ADMINISTRATION BODIES

У науковій статті автором розглядаються концепції змісту таких понять, як «потреба» та «інтерес», з'ясовуються характерні ознаки. З урахуванням особливостей правового статусу органів публічної адміністрації формулюються авторські поняття інформаційних потреб та інтересів органів публічної адміністрації. Робиться спроба систематизувати види інформаційних потреб та інтересів органів публічної адміністрації шляхом проведення класифікації.

Ключові слова: *інформація, забезпечення, орган публічної адміністрації, потреба, інтерес.*

В научной статье автором рассматриваются концепции содержания таких понятий, как «потребность» и «интерес», выясняются их характерные признаки. С учетом особенностей правового статуса органов публичной администрации формулируются авторские понятие информационных потребностей и интересов органов публичной администрации. Делается попытка систематизировать виды информационных потребностей и интересов органов публичной администрации путем их классификации.

Ключевые слова: *информация, обеспечение, орган публичной администрации, потребность, интерес.*

In the scientific article, the author examines the concepts of the content of such concepts as "need" and "interest", and their characteristic features are clarified. Taking into account the peculiarities of the legal status of public administration bodies, the author formulates the concept of information needs and interests of public administration authorities. An attempt is made to systematize the types of information needs and interests of public administration authorities by classifying them.

Key words: *information, security, public administration authority, need, interest.*

Актуальність теми. Динамічні зміни у сфері публічного управління в Україні пов'язані з активним впровадженням інформаційно-комунікаційних технологій у діяльність органів публічної адміністрації відповідають вимогам сучасного інформаційного суспільства. Уже на рівні нормативно-правових актів констатовано факт розвитку в Україні цифрової економіки, електронного урядування та електронної демократії, розроблено плани заходів щодо реалізації цих концепцій [10; 11; 12]. Активізувалися тенденції інтеграції та глобалізації систем інформаційного забезпечення окремих гілок влади, вже залишаються у минулому локальні системи інформаційного забезпечення окремих органів публічної адміністрації. Документальне діловодство втрачає актуальність та поступово замінюється електронним документообігом. Зазначене спричиняє зміну умов функціонування органів публічної адміністрації, розширення кола інформаційних відносин, збільшення обсягів інформації, що ними використовуються, запровадження нових засобів та методи комунікації. Суспільством пред'являються нові вимоги до їх діяльності, тому змінюються інформаційні потреби та інтереси органів публічної адміністрації, що зумовлює актуальність наукової статті. Дослідження поняття та змісту інформаційних потреб та інтересів є важливим та актуальним питанням також тому, що саме вони, як зазначив М.О. Баймуратов, є рушійною силою розвитку як окремої особистості, так і суспільства у цілому [2, с. 6].

Метою статті є визначення ознак та формулювання авторських понять «інформаційні потреби органів публічної адміністрації» та «інформаційні інтереси органів публічної адміністрації», дослідження їх співвідношення, а також виокремлення їх видів, спроба класифікації.

Стан дослідження проблеми. Окремих ґрунтовних досліджень інформаційних потреб та інформаційних інтересів органів публічної адміністрації не проводилось. Водночас поняття, зміст, співвідношення таких понять, як «потреба» та «інтерес», їх окремі види вивчались такими вченими, як А.С. Айзикович, М.О. Баймуратов, В.М. Бевзенко, В.О. Бернацкий, І.В. Венедіктова, Є.В. Курінний, Р.С. Мельник, В.І. Приписнов, В.Ф. Сиренко, Ю.А. Тихомиров, А.Т. Ханипова та іншими. Проте швидкий розвиток інформаційного середовища органів публічної адміністрації, динамічна зміна форм та методів інформаційної діяльності цих органів ускладнює ґрунтовне дослідження таких категорій, як «інформаційні потреби» та «інформаційні інтереси» органів публічної адміністрації. Зазначене зумовлює відсутність сталих наукових підходів до змісту цих понять.

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи концепції щодо змісту понять «потреба» та «інтерес» у роботах таких учених, як О.С. Айзикович, В.М. Бевзенко, В.О. Бернацький, І.В. Венедіктова, Є.В. Курінний, Р.С. Мельник, В.І. Приписнов, В.Ф. Сіренко, О.Т. Ханіпов, ми змогли виокремити основні ознаки понять «потреба» та «інтерес» та запропонувати своє визначення цих понять [3, с. 10; 5, с. 130; 17, с. 27;

© Г. О. Блінова, 2018

1, с. 167; 16, с. 11; 8, с. 9; 7, с. 35; 6, с. 49]. Так, під потребою ми пропонуємо розуміти об'єктивну недостатність будь-чого, що необхідне для підтримання життєдіяльності людини, соціальної групи, органів державної влади, підприємств, установ, організацій, держави та суспільства, що спонукає її компенсувати. Водночас інтерес визначається як усвідомлена людиною, соціальною групою, уповноваженими, посадовими та службовими особами органів державної влади, підприємств, установ, організацій, державою та суспільством необхідність задоволення потреби у будь-чому, що зумовлює діяльність суб'єкта, спрямовану на задоволення його потреби.

У юридичній сфері використовується поняття «охоронюваний законом інтерес», визначення якого сформулював Конституційний Суд України у своєму рішенні від 1 грудня 2004 р. № 18-рп/2004 у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес). Так, відповідно до цього рішення, «охоронюваний законом інтерес» треба розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загально правовим засадам [15]. У межах цього наукового дослідження застосування цього алгоритму дозволяє визначити інформаційний інтерес органів публічної адміністрації як прагнення до користування інформацією з метою задоволення їх інформаційних потреб. Водночас наше дослідження стосується елемента інформаційно-правових відносин органів публічної адміністрації, а значить ширше їх коло має правове регулювання. Тому необхідно вести мову про «охоронюваний законом інформаційний інтерес» чи «законний інформаційний інтерес», який визначений нормативно-правовими актами, зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони. Законний інформаційний інтерес органів публічної адміністрації – це прагнення задовольнити індивідуальні та колективні інформаційні потреби цих органів, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загально правовим засадам.

Наведена логічна послідовність відповідає концепції Є.В. Курінного щодо зв'язку суспільних потреб, суспільних інтересів, нормативно-правового регулювання та реалізації через правовідносини. Так, Є.В. Курінний наполягає на тому, що в основі істинної державної (владної) політики мають бути закладені відповідні групи суспільних потреб, які після усвідомлення необхідності їх втілення у життя мають набувати форматів «суспільних (державних) інтересів», а також відповідного адміністративного нормативно-правового закріплення та безпосередньої реалізації через правовідносини [6, с. 49]. Зважаючи на вищезазначене, можна стверджувати, що інформаційні потреби органів публічної адміністрації існують на всіх стадіях життєвого циклу відповідного органу та в усіх сферах його функціонування. Інформаційні інтереси органів публічної адміністрації є похідним від інформаційних потреб, виникають за умов усвідомлення представниками органу публічної адміністрації відповідних інформаційних потреб.

Концепція реформування публічної адміністрації в Україні, підготовлена Центром політико-правових реформ визначає, що публічна адміністрація – це органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування та інші суб'єкти, які (відповідно до закону чи адміністративного договору) мають повноваження забезпечувати виконання законів, діяти в публічних інтересах (виконання публічних функцій) [14]. Зважаючи на наведене визначення публічної адміністрації, ми вважаємо можливим визначати органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування та інші суб'єкти, що виконують публічні функції, органами публічної адміністрації.

Спираючись на зроблені вище узагальнення та наукові концепції, ми пропонуємо виокремити такі ознаки інформаційної потреби органів публічної адміністрації: 1) за змістом це об'єктивно наявні інформаційні проблеми, пов'язані з нестачею, недостовірністю, неповнотою інформації; 2) метою їх задоволення є удосконалення роботи органів публічної адміністрації через відновлення достатнього обсягу, якості, достовірності інформації 3) нематеріальним об'єктом є інформація про усі напрями функціонування органів публічної адміністрації на всіх стадіях життєвого циклу; 4) методи задоволення цієї потреби мають відповідати Конституції і законам України, засадам справедливості, добросовісності, розумності та іншим загально правовим засадам. Також, на наш погляд, можна виокремити такі ознаки інформаційного інтересу органів публічної адміністрації: 1) за змістом це усвідомлені, офіційно визнані та підтримані державою прагнення вирішити об'єктивно наявні інформаційні проблеми, пов'язані з нестачею, недостовірністю, неповнотою інформації; 2) метою їх задоволення є вдосконалення роботи органів публічної адміністрації через відновлення достатнього обсягу, якості, достовірності інформації 3) не матеріальним об'єктом є інформація про усі напрями функціонування органів публічної адміністрації на всіх стадіях їх життєвого циклу; 4) методи та засоби реалізації цього прагнення визначені нормативно-правовими актами та відповідають засадам справедливості, добросовісності, розумності та іншим загально правовим засадам; 5) основним засобом здійснення є інформаційна діяльність, що полягає у одержанні, використанні, поширенні, зберіганні інформації. Визначені нами ознаки інформаційного інтересу органу публічної адміністрації є відо-

браженням наукового підходу до поняття «інтерес» у вузькому сенсі.

Приклади застосування поняття «інтерес» у широкому сенсі визначені у Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) від 1 грудня 2004 р. № 18-рп. Так, у цьому документі зазначено, що термін «інтерес» у широкому сенсі використовується у статтях 18, 32, 34, 35, 36, 39, 41, 44, 79, 89, 104, 121, 127, 140 Конституції України. Відповідно до цих статей, Конституція України вказує на наявність таких інтересів, як національні, національної безпеки, економічного добробуту, територіальної цілісності, громадського порядку, здоров'я і моральності населення, політичні, економічні, соціальні, культурні, суспільства, усіх співвітчизників, громадянина, держави, територіальних громад, сіл, селищ, міст тощо статті 44, 127). Конституція України також підкреслює необхідність їх забезпечення (стаття 18), задоволення (стаття 36) чи захисту [15]. Наведене свідчить про розгалуженість видів інтересів за суб'єктами, у яких вони виникають за напрямами діяльності таких суб'єктів.

На підтримку цього висновку наведемо думку В.І. Венедиктової, яка наголошує, що інтерес – це настільки всеосяжна й універсальна категорія, що можна сміливо стверджувати про наявність як мінімум чотирьох суб'єктів інтересів: особа, група, держава, суспільство. Отже, цей науковець, визначає індивідуальні, групові, державні та суспільні інтереси, які можуть бути і публічними, і приватними [4, с. 98]. Підтримуючи цей підхід до класифікації інтересів, на наш погляд, можна запропонувати такий критерій поділу на види інформаційних потреб та інформаційних інтересів органів публічної адміністрації, як їх правовий статус. За цим критерієм можна визначити такі види інформаційних потреб та інтересів органів публічної адміністрації: інформаційні потреби та інтереси міністерства, відомства, служби, агентства, підрозділу, територіального підрозділу, посадової чи службової особи органу публічної адміністрації чи особи, що виконує публічні функції. Також за територією, на яку поширюється повноваження органу публічної адміністрації, можна запропонувати виокремлювати локальні, національні та міжнародні інформаційній потреби та інтереси органів публічної адміністрації.

Зважаючи на широке коло інформаційних потреб та інтересів органів публічної адміністрації, є потреба у систематизації за напрямами роботи цих органів. Так, з урахуванням правового статусу органів публічної адміністрації, загальні положення яких визначаються Законами України «Про центральні органи виконавчої влади» та «Про місцеве самоврядування в Україні», ми вважаємо, що можна визначити такі основні сфери виникнення їх інформаційних потреб та інтересів: 1) забезпечення процесу створення, реорганізації та ліквідації органу публічної адміністрації; 2) кадрове забезпечення, що налічує проведення публічних конкурсів, призначення, переміщення, звільнення працівників, визначення їх повноважень; 3) забезпечення виконання функцій, завдань та повноважень органів публічної адміністрації; 4) забезпечення взаємодії структурних підрозділів; 5) фінансове та матеріально-технічне забезпечення діяльності; 6) взаємодія з іншими органами, установами, організаціями та громадськістю; 7) забезпечення документообігу та архівного зберігання документів; 8) відповідальність органу публічної адміністрації та його посадових і службових осіб, інших працівників; 9) захист прав органів публічної адміністрації тощо. Так, за напрямами діяльності органів публічної адміністрації, на наш погляд, можна виокремити такі інформаційні потреби та інтереси: організаційні, кадрові, функціональні, безпекові, фінансові, наглядові, контрольні тощо.

Оскільки інформаційні потреби та інтереси виникають як у внутрішніх відносинах між підрозділами самого органу публічної адміністрації, так і за його взаємодії з іншими органами та громадськістю, то можна виокремити внутрішні інформаційні потреби та інтереси органів публічної адміністрації та зовнішній інформаційні потреби та інтереси.

Також можна врахувати час існування інформаційної потреби та інтересу. Так, можна визначити постійні інформаційні потреби та інтереси, які пов'язані з інформаційним забезпеченням реалізації завдань органу публічної адміністрації; періодичні інформаційні потреби та інтереси, пов'язані, наприклад, із публічними конкурсами до цих органів та захистом їх прав; тимчасові інформаційні інтереси та потреби, пов'язані, наприклад, із процесом створення, ліквідації чи реорганізації органу публічної адміністрації; разові інформаційні інтереси, які виникають, наприклад, за умов реалізації конкретного інвестиційного чи грантового проекту.

Правове регулювання інформаційних відносин органів публічної адміністрації в Україні постійно удосконалюється. Нові концепції електронного урядування та цифрової економіки, схвалені розпорядженнями Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 № 649-р «Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні», від 8 листопада 2017 р. № 797-р «Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації» та від 17 січня 2018 р. № 67-р «Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації» створюють передумови для виникнення нових інформаційних потреб та інтересів органів публічної адміністрації [10; 11; 12]. До таких належать інформаційні потреби та інтереси у сфері запровадження інформаційно-телекомунікаційних систем підтримки ухвалення управлінських рішень та автоматизації адміністративних процесів; цифрової демократії, зокрема інформаційного забезпечення е-парламенту, е-голосування, е-правосуддя, е-медіації, е-референдумів, е-консультацій, е-пети-

цій, е-політичних кампаній, е-опитування; реалізації концепції смарт-сіті – «Розумне місто»; запровадження цифровізації державних установ через реалізацію концепцій цифрового робочого місця державного службовця, багатоканального інформування та залучення громадян, концепції відкритих даних із використанням електронних платформ, наприклад, «Громадянське суспільство і влада» чи «Єдина система місцевих петицій»; цифрових державних платформ; концепції блокчейну; забезпечення електронної взаємодії державних інформаційних ресурсів та розвитку інфраструктури інтероперабельності тощо. Особливості реалізації інформаційних потреб та інтересів органів публічної адміністрації у зазначених напрямах будуть предметом наших подальших наукових робіт.

Висновки. У результаті проведеного дослідження ми пропонуємо інформаційні потреби органів публічної адміністрації визначати як об'єктивно наявні інформаційні проблеми, пов'язані з нестачею, недостовірністю, неповнотою інформації про усі напрями функціонування органів публічної адміністрації на всіх стадіях життєвого циклу, вирішення яких спрямоване на удосконалення роботи органів публічної адміністрації та не суперечить Конституції і законам України, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загально правовим засадам.

Під інформаційними інтересами органів публічної адміністрації, пропонуємо розуміти як усвідомлені, офіційно визнані та підтримані державою прагнення, реалізовані у нормативно-регламентованій діяльності органів публічної адміністрації щодо одержання, використання, поширення, зберігання інформації про усі напрями функціонування органів публічної адміністрації на всіх стадіях життєвого циклу з метою задоволення інформаційних потреб цих органів.

Запропонована авторська класифікація видів інформаційних потреб та інформаційних інтересів органів публічної адміністрації передбачає такі критерії їх поділу на види: 1) за правовим статусом органу публічної адміністрації: інформаційні потреби та інтереси міністерства, відомства, служби, агентства, підрозділу, територіального підрозділу, посадової чи службової особи органу публічної адміністрації чи особи, що виконує публічні функції; 2) за територією, на яку поширюється повноваження органу публічної адміністрації: локальні, національні та міжнародні інформаційні потреби та інтереси органів публічної адміністрації; 3) за напрямами діяльності органів публічної адміністрації: організаційні, кадрові, функціональні, безпекові, фінансові, наглядові, контрольні; 4) за спрямованістю інформаційної діяльності: внутрішні та зовнішні; 5) за часом існування інформаційної потреби та інтересу: постійні, періодичні, тимчасові, разові тощо. Запропоновані визначення та класифікація видів інформаційних потреб та інтересів органів публічної адміністрації є спробою наукового осмислення цих понять, пропозицією до наукового діалогу та частиною авторських наукових досліджень на поточний період у сфері інформаційного забезпечення органів публічної адміністрації.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Айзикович А.С. Важная социологическая проблема. Вопр. Философии. 1965. № 11. С. 167.

2. Баймуратов М.О. Публічна самоврядна (муніципальна) влада в Україні: методологічні підходи до визначення основних ознак. Публічне право. 2011. № 2. С. 4–11.

3. Бернацкий В.О. Интерес: познавательная и практическая функции. Томск: Изд-во Том. Ун-та, 1984.

4. Венедіктова І.В. Публічні інтереси в цивільному. Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право». 2013. № 1082, вип. 16. С. 97–100. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhIPR_2013_1082_16_25.

5. Венедіктова І.В. Методологічні підходи до співвідношення понять «інтерес» і «потреба» при визначенні юридичної категорії «охоронюваний законом інтерес. Вісник Академії правових наук України. 2011. № 3. С. 129–137. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2011_3_12 – С. 129–137.

6. Курінний Є.В. Об'єкт та предмет українського адміністративного права: змістовна та аксіологічна сутність категорій. Публічне право. 2016. № 1. С. 43–51. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2016_1_7.

7. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: Навчальний посібник / За заг. ред. Р.С. Мельника. Київ: Ваіте, 2014. 376 с.

8. Приписнов В.И. Механизм действия социальных законов и субъективных факторов. Душанбе: Ирфон, 1972. С. 9.

9. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 року № 280/97-ВР. Відомості Верховної Ради України від 25.06.1997. 1997. № 24. Стаття 170.

10. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20.09.2017 № 649-р: Урядовий кур'єр від 27.09.2017. № 181.

11. Про схвалення Концепції розвитку електронної демократії в Україні та плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 8 листопада 2017 р. № 797-р Урядовий кур'єр від 17.11.2017. № 217.

12. Про схвалення Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018-2020 роки та затвердження плану заходів щодо її реалізації: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 січня 2018 р. № 67-р. Урядовий кур'єр від 11.05.2018. № 88.

13. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17 березня 2011 року № 3166-VI. Відомості Верховної Ради України від 23.09.2011. 2011 р. № 38. Стор. 1696. Стаття 385.

14. Реформа публічної адміністрації в Україні: Проекти концепції та законів / Упоряд. І. Коліушко, В. Тимощук. Київ, 2005. 192 с. http://pravo.org.ua/img/books/files/reforma-publich-admin-koliushko-2005.pdf.

15. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес) : Рішення Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 р. № 18-рп/2004. Голос України від 20.01.2005. № 10.

16. Сиренко В.Ф. Проблема интереса в государственном управлении. Киев, 1980. С. 11.

17. Ханипова А.Т. Интересы как форма общественных отношений / А.Т. Ханипов; отв. Ред. А.К. Черненко, А.А. Чегулин; АН СССР, СО Институт истории, филологии и философии. Новосибирск: Наука. Сиб. Отделение, 1987.

УДК 342.951:351.87

Бобров Ю. О.,
суддя Івано-Франківського окружного адміністративного суду,
помічник начальника Головного управління підготовки
Збройних Сил України з правової роботи, полковник юстиції,
здобувач кафедри адміністративного, фінансового та банківського права
Навчально-наукового інституту права імені князя Володимира Великого
Міжрегіональної Академії управління персоналом

ВІДНОВЛЕННЯ ВІЙСЬКОВОГО ПРАВОСУДДЯ: СУЧАСНИЙ СТАН ПРОБЛЕМИ

RENEWAL OF MILITARY JUSTICE: THE CONTEMPORARY CONDITION OF THE PROBLEM

У статті розглядаються організаційно-правові засади діяльності військових судів як об'єкта адміністративно-правового наукового дослідження, проаналізовано передумови і наслідки ліквідації у вересні 2010 року. Також вивчаються детермінанти відновлення діяльності військових судів у складі судової влади на сучасному етапі розвитку української державності. Підкреслюється, що сьогодні провадження у справах про кримінальні правопорушення, вчинені військовослужбовцями, особливо в зоні воєнного конфлікту на Сході України, вирішують судді територіальних місцевих судів загальної юрисдикції, які не мають досвіду військової служби, що негативно впливає на якість правосуддя та строки розгляду цих кримінальних проваджень.

Ключові слова: *суд, суддя, правосуддя, військовий суд, військовослужбовець, військові формування.*

В статье рассматриваются организационно-правовые основы деятельности военных судов как объекта административно-правового научного исследования, проанализированы предпосылки и последствия их ликвидации в сентябре 2010 года. Также изучаются детерминанты восстановления деятельности военных судов в структуре судебной власти на современном этапе развития украинской государственности. Подчеркивается, что на сегодняшний день производства по делам об уголовных правонарушениях, совершенных военнослужащими, особенно в зоне военного конфликта на Востоке Украины, решают судьи территориальных местных судов общей юрисдикции, которые не имеют опыта воинской службы, что негативно влияет на качество правосудия и сроки рассмотрения этих уголовных производств.

Ключевые слова: *суд, судья, правосудие, военный суд, военнослужащий, воинские формирования.*

Organizational and legal framework of military court's activities as an object of research in the field of administrative law is covered in this paper. Causes and consequences of their liquidation in September 2010 are covered as well. Besides of this, determinants of renewal military courts as a part of judicial power of the present development of Ukraine are investigated. It is underlined that proceedings in criminal matters against military personnel, specially in the conflict-affected area in Ukraine, are considered by local courts judges. They do not have any military experience that negatively influence on the quality of justice and terms of length of the period of the examination of the case.

Key words: *court, judge, justice, military court, military personnel, military organizations.*

Ураховуючи власний досвід учасника антитерористичної операції на території окремих районів Донецької та Луганської областей у 2015–2016 роках, уважаємо за потрібне зазначити, що на теперішньому етапі свого розвитку судова система нашої держави не в стані повністю реалізувати завдання зі здійснення судочинства у фактичних умовах війни щодо саме військових злочинів та значної категорії кримінальних правопорушень, учинених військовослужбовцями. Судді територіальних судів загальної юрисдикції, особливо тих судів, які знаходяться в зоні воєнного конфлікту, не можуть якісно та швидко розглянути справу, оскільки не знайомі зі специфікою всіх обставин військової служби, які мають значення для її розгляду, ніколи раніше не стосувалися армії та не брали участі в бойових діях. Крім норм Кримінального та Кримінального процесуального кодексів, під час розгляду справ щодо військовослужбовців та кримінальних проваджень про військові злочини, судді мають керуватись і нормами статутів Збройних Сил України, законами та численними підзаконними нормативно-правовими актами, які регламентують порядок проходження військової служби та виконання військових обов'язків, із якими, як правило, раніше ніколи і не стикатись. Також проблемою стає допит свідків у вказаних справах, який не може проводитися поза приміщенням суду, а військові не можуть прибути на розгляд, оскільки в бойовій обстановці залишення позицій чи навіть територій військової частини або місця служби становить серйозний ризик. Наведене свідчить про існування нагальної необхідності створення, тобто відновлення діяльності військових судів, які зможуть вирішувати справи цієї категорії, маючи багаж військових знань.

Метою дослідження є обґрунтування автором позиції щодо необхідності відновлення діяльності військових судів у системі судової влади України в аспекті створення інститутів судової влади, покликаних реалізувати права військовослужбовців на судовий захист, закріплені статтею 55 Конституції України та статтею 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, зокрема забезпечити додержання їх процесуальних прав у кримінальному судочинстві та розгляд справ у розумні строки.

Дослідженню питань діяльності військових судів присвячені праці Г. Кваші, Р. Куйбіди, М. Михеєнка, В. Молдована, С. Оверчука, А. Петроченкова,

© Ю. О. Бобров, 2018

Я. Романовського, М. Сенька, О. Ткачука, О. Тюріної, Л. Фесенко, В. Шишкіна, В. Шевченка та інших. Однак більша частина присвячених указаній тематиці наукових робіт датується 2000–2008 роками, тому вони не повністю відповідають сучасним викликам та не враховують досвіду судочинства в умовах воєнного конфлікту на Сході України. Питання утворення військових судів, їх місця в судовій системі держави, статусу військових судів і суддів, а також порядку здійснення судочинства у кримінальних провадженнях про військові злочини та злочини, вчинені військовослужбовцями, залишаються дискусійними і потребують комплексного аналізу.

До ліквідації військових судів у вересні 2010 року Законом України «Про судоустрій України» встановлювалось, що військові суди належать до загальних судів і здійснюють правосуддя у Збройних Силах України та інших військових формуваннях, утворених відповідно до закону [1]. Військовими судами вважались військові суди гарнізонів, військові апеляційні суди регіонів та Військово-Морських Сил України. Окрім того, у складі Верховного Суду України діяла Військова судова палата (раніше – Військова судова колегія).

Тривалий час виникали дискусії стосовно того, чи потрібні нам в Україні військові суди, оскільки вони мали незначне навантаження, а їх існування визнавалося недоцільним. Армія з кожним роком усе більше розвалювалась, скорочувалися військові частини, продавалося озброєння. Населенню це подавалося під виглядом переходу до стандартів НАТО та світових стандартів збройних сил. Також противники існування військових судів закидали щодо їх недемократичності та залежності від військового керівництва.

Ліквідація військових судів у 2010 році мала на меті забезпечення конституційного принципу незалежності суддів під час здійснення правосуддя (на цьому наголошував тодішній заступник голови Адміністрації Президента України Андрій Портнов, говорячи про підписаний 16 вересня 2010 року Указ Президента України № 900/2010 «Про ліквідацію військових апеляційних та військових місцевих судів»). Він уважав, що такий крок відповідає європейським стандартам системи правосуддя, а існування військових судів порушувало вимоги статті 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод щодо права особи на справедливий судовий розгляд, про що неодноразово, на його думку, зазначав Європейський суд із прав людини у своїх рішеннях [2].

Також ліквідація військових судів пояснювалася необхідністю приведення судоустрою в Україні до європейських демократичних стандартів додержання прав людини, Конституції та законодавства України; надавалися позитивні висновки Венеціанською комісією, йшли посилання на європейський досвід. Експерти також пояснюють це тим, що система військового судочинства залишалася закритою і незрозумілою для «цивільних» правників. Дехто навіть каже про «особистісний» фактор – слабкість до органів військової юстиції (тільки зі знаком «мінус») мав колишній міністр юстиції О. Лавринович [3].

Його підтримують Р. Куйбіда, зазначаючи, що ліквідація військових судів не відкидатиме можливості запровадження в судах загальної юрисдикції спеціалізації суддів із розгляду справ у галузі військових правовідносин, однак правовий статус таких суддів не мусить мати жодних особливостей [4, с. 8].

В. Шишкін пропонував скасувати військові суди, а їх справи передати на розгляд до звичайних судів, утворивши в них спеціалізацію суддів для розгляду справ про військові злочини [5, с. 108].

На думку С. Оверчука, деградація армії в Україні, нівелювання її значення в суспільстві, поєднані з державною політикою демілітаризації, призвели в останні десятиліття до знищення військової інфраструктури, освіти та низки супутніх інституцій. У цьому контексті ліквідація військових судів багатьом політикам та науковцям уявлялась закономірним кроком у побудові мирної демократичної держави. Збереження військових судів зумовлено низкою факторів, зокрема особливою правовою регламентацією правовідносин, пов'язаних із проходженням громадянами військової служби, специфікою розташування військових об'єктів, додатковими вимогами до кваліфікації суддів, які мусять мати ґрунтовні знання у галузі не тільки права, а й військової справи, а також із необхідністю оформлення допуску на режимні об'єкти та до роботи із секретними документами [6].

В. Яцина стверджує, що під час розгляду справ, віднесених до компетенції військових судів, застосовуються загальні процесуальні правила і норми, що обмежує будь-яку дискримінацію учасників процесу в усіх видах провадження або особливе судочинство, та відповідає Конституції України і міжнародним стандартам правосуддя. Дійсна спеціалізація військових судів зумовлена специфікою матеріального законодавства, на підставі якого розглядаються ці справи та яке зумовлює особливості спеціального правового статусу військовослужбовців та прирівняних до них осіб (rationepersonae, rationemateriae) [7, с. 8].

В. Сердюк уважає, що визнання військових судів частиною єдиної системи судів загальної юрисдикції, здійснення ними правосуддя за нормами, встановленими процесуальними кодексами України, поширення всього комплексу прав і гарантій на суддів військових судів, використання цими судами демократичних засад судочинства свідчать про впровадження в організацію військових судів України прогресивних форм судоустрою [8, с. 9].

О. Ткачук наголошує, що військове правосуддя має вирішувати двоєдине завдання: підтримання на достатньому рівні дисципліни і визначеного законом порядку в Збройних Силах України та інших військових формуваннях за безумовного забезпечення юридичних гарантій конституційних прав і свобод кожного військовослужбовця, кожної людини, якої так чи інакше стосується діяльність армії та інших передбачених законом військових формувань [9, с. 123].

На переконання Я. Романовського, передумовою ліквідації військових суді був особливий статус суддів, зокрема перебування на військовій службі, за що вони отримували доплати і це виглядало суперечливим принципу єдності статусу суддів і не відповідало європейським стандартам [10, с. 242].

Згідно з висновком експерта Ради Європи, заступника генерального секретаря Міжнародної асоціації суддів Дж. Оберто (суддя м. Турін, Італія) щодо «Концепції удосконалення судового устрою та забезпечення справедливого судочинства в Україні відповідно до європейських стандартів» в Україні слід залишити окремі військові суди, враховуючи особливі правила, яких вони мають дотримуватись, та особливості справ, які вони розглядають [11].

Ще б хотілося звернути увагу на позицію судді Верховного Суду України О. Волкова щодо того, що наявність військових судів потрібна для покращення доступу до правосуддя для оперативного, об'єктивного, неупередженого й фахового вирішення спорів або розгляду кримінального звинувачення. Ця специфічна сфера суспільних відносин потребує не лише спеціальної підготовки й знань суддів, а й концентрації вказаних нормативно-правових актів, відповідної інформації у військових судах усіх рівнів. У системі військових судів конституційний принцип спеціалізації є не тільки базовою засадою побудови системи й підставою для створення окремого військового суду, а ще й елементом внутрішньої організації військового суду будь-якого рівня. Спеціалізація судів і суддів дасть у майбутньому результат у вигляді провадження такими судами справедливого військового судочинства, а судові рішення не матимуть нарікань і оскаржуватимуться менше, ніж зараз [12].

На наше переконання, рішення про ліквідацію військових судів було передчасним, помилковим і необґрунтованим, зважаючи на таке.

Хочемо звернути увагу на ту категорію справ, яка до моменту ліквідації вирішувалася військовими судами. Це кримінальні справи про військові злочини; кримінальні справи про злочини (навіть загальнокримінальні), вчинені військовослужбовцями; кримінальні справи про злочини, вчинені працівниками Збройних Сил України, пов'язані з виконанням ними службових обов'язків; кримінальні справи про злочини, вчинені військовими в групі з цивільними особами. Військовими судами також вирішувалися окремі категорії цивільних справ та адміністративні справи, пов'язані з прийняттям на військову службу, її проходженням та звільненням із військової служби.

Так, навантаження на суддів було незначним у порівнянні з колегами з територіальних судів загальної юрисдикції, однак строки розгляду справ (як кримінальних, так і цивільних і адміністративних) були досить оперативними. Військовими судами гарнізонів практикувалися виїзні судові засідання, під час яких кримінальні справи розглядалися на території військових частин та установ у присутності всього особового складу. Значна оперативність та публічність розгляду мали колосальний позитивний вплив на стан правопорядку, законності та дисципліни у військових колективах. Невідворотність покарання за вчинений злочин була очевидною.

Наприклад, така складна й об'ємна справа з обвинувачення військовослужбовців Повітряних Сил Збройних Сил України у Скнилівській трагедії розглядалася колегією суддів військового апеляційного суду Центрального регіону України всього 6 місяців. За цей час було допитано понад сотню потерпілих, кілька сотень свідків трагедії, досліджено в судовому засіданні десятки томів матеріалів кримінальної справи. Рішення суду за результатами її розгляду не викликали жодних претензій ані в потерпілих, ані в засуджених. Вирок суду в цій справі позитивно був сприйнятий також і суспільством, яке пильно стежило за перебігом судового процесу.

Виїзні засідання військових судів були розповсюджені і мали дуже великій виховний вплив на військовослужбовців. Судовий процес проходив протягом кількох годин у присутності особового складу і з прилюдним оголошенням вироку. Самі командири говорили, що достатньо одного виїзного засідання військового суду, яке проводилось у присутності особового складу і щонайменше на півроку у військовій частині не було обліковано жодного правопорушення.

Сьогодні ж командири нарікають, що на судові засідання в районні суди саме їм доводиться доставляти військовослужбовців, яких викликає суд, що дуже відволікає як особовий склад, так і транспортні засоби. Непотрібне ускладнення процедури і віддаленість судів створюють умови для не зовсім правомірних способів боротьби з порушеннями військової дисципліни.

Кримінальні провадження щодо військовослужбовців, які розглядаються територіальними судами, відкладаються у довгий ящик. Навіть елементарні «одноепізодні» провадження цієї категорії тривають роками. Звісно, такий розгляд порушує принцип невідворотності покарання, підриває віру військовослужбовців у справедливість.

Причиною цього є велике навантаження на суддів та неналежна компетентність у питаннях військової служби, незнання порядку ухвалення рішень командирами в умовах бойової обстановки, виконання цих рішень підлеглими тощо.

До того ж серйозною проблемою є відсутність єдиної практики у справах про військові злочини та про злочини, вчинені військовослужбовцями. Щоб установити наявність чи відсутність у діях особи складу військового злочину, потрібно знати спеціальні нормативні акти, що регламентують права та обов'язки військовослужбовців (статути, інші нормативно-правові акти, які визначають функціональні обов'язки).

Судді військових судів мали офіцерські звання і перебували на військовій службі, а також відповідали критеріям, установленим Конституцією України та Законом України «Про судоустрій і статус суддів» для цивільних колег.

Статті Кримінального кодексу України щодо військових злочинів є банкетними, відсилають до військового законодавства та стосуються оскарження дій військового командування, призову на службу, порядку проходження служби, надання статусу учасника бойових дій, повноти речового, продовольчого, грошового забезпечення, призначення пенсії, звільнення зі служби тощо.

Із складністю справ про кримінальні правопорушення, пов'язані з виконанням обов'язків військової служби, наприклад, щодо «нестатутних відносин» (спричинення одним військовослужбовцем другому насильства) суддям, котрі не служили в армії і не знають про особливості військової дисципліни та порядку взаємовідносин між військовими не просто розібратись, спричинені ці побої або тілесні ушкодження «під час виконання службових обов'язків» чи у «зв'язку з виконанням службових обов'язків» (як указано у відповідних статтях Кримінального кодексу про військові злочини). Зазвичай, побитий військовослужбовець говорить у суді в присутності того, хто бив, а також його друзів, викликаних у суд свідками, що він і болі не відчував, і претензій до обвинуваченого не має, і зараз вони друзі, тому немає потреби притягати його до відповідальності, і він хіба що не вдячний обвинуваченому, що той його трохи «повчив» того, як правильно служити. Суддя робить вигляд, що сприймає це серйозно, дійсні обставини побиття та іншого знущання його вже не цікавлять, навіщо витрачати на це час, а також вирішує, що військового злочину немає, «нестатутні взаємовідносини» відсутні, закриває справу за відсутності скарги потерпілого. При цьому навіть не задумується над тим, скільки шкоди дисципліні та правопорядку в підрозділі завдає така, на перший погляд, незначна справа. Справді, без ретельної та грунтовної додаткової підготовки важко обговорювати спеціальні конкретні питання бойового застосування військ із військовою посадовою особою, яка має вищу академічну військову освіту, детально знає військову тактику, оперативну майстерність і військову стратегію, спеціальні відомчі нормативні акти, які мають гриф «таємно» або «для службового користування» та регламентують застосування військ чи управління ними в бойових умовах.

Так, коли діяли військові суди у справах про військові злочини, застосовувалась єдина судова практика, зокрема щодо кваліфікації кримінальних діянь та під час призначення покарання. Це означало, що винні у вчиненні певних злочинів військовослужбовці несли приблизно рівномірне покарання незалежно від місця вчинення злочину. Сьогодні ж у Єдиному державному реєстрі судових рішень можна знайти вироки, у яких призначені судами покарання, наприклад, за вчинення самовільного залишення військової частини або місця несення служби чи дезертирства, вчинені за однакових умов (від штрафу і до 10-ти років позбавлення волі).

Існують проблеми і при кваліфікації злочинів: за наявності ознак злочину, передбаченого розділом XIX «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)» Кримінального кодексу України, суди приймають рішення про визнання винними військовослужбовців за іншими статтями особливої частини КК України, не враховуючи те, що суб'єкт учинення злочину є військовослужбовцем.

Наприклад, справа стосовно військовослужбовця К., який виконуючи службові обов'язки в районі проведення АТО за наказом командира з метою зупинити автомобіль, який проривався через блокпост, здійснив кілька пострілів, унаслідок чого загинула пасажирка автомобіля громадянка Р. Судами першої та апеляційної інстанцій цей військовослужбовець був засуджений за вчинення злочинів, передбачених ч. 1 ст. 115, ч. 3 ст. 365 КК України у кримінальному провадженні № 12014050780001359 – до позбавлення волі строком на 13 років із позбавленням права обіймати посади представника влади в правоохоронних органах строком на 3 роки та позбавленням військового звання «старший солдат». Вирок суду щодо кваліфікації кримінального правопорушення не узгоджується з нормами розділу XIX КК України, якими передбачена відповідальність за ст. ст. 414, 418, 421, 426-1 – за відповідних фактичних обставин справи щодо основного покарання, не аналізуючи додаткові. З циз підстав (відповідно до ухвали Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ) вказане кримінальне провадження скероване для нового розгляду до суду першої інстанції [13].

Такий різнобій судової практики під час призначення покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень, а також порушення норм матеріального права при кваліфікації злочинів не сприяють утвердженню законності і правопорядку у військах та зміцненню військової дисципліни.

Ще хотіли б зауважити, що військові суди свого часу широко застосовували таку міру покарання, як направлення в дисциплінарний батальйон. Так, близько 40% засуджених військовослужбовців направлялись саме до цього підрозділу, що дозволяло їм після відбуття покарання не тільки не мати судимості, але за належної поведінки строк відбуття покарання в дисбаті зараховувався в строк служби. Після ліквідації військових судів цивільні судді були переконані, що проявляють гуманність, направляючи засуджених у колонію, а не в дисциплінарний батальйон. Практика ж показала, що рецидив злочину після відбуття покарання в колонії був у рази вищий, ніж після відбуття покарання в дисциплінарному батальйоні. Тобто дисбат мав значно кращий виховний вплив на порушників закону та ефективно виконував найважливішу функцію кримінального покарання – перевиховання особи.

Також ми переконані в тому, що для прийняття справедливого і законного рішення в кримінальних провадженнях про військові злочини, особливо вчинені військовими посадовими і службовими особами, суддя повинен бути підготовлений не лише в галузі юриспруденції, а володіти знаннями у військовій сфері: знати взаємовідносини у військовому

колективі, його традиції, порядок прийняття рішень командирами і начальниками, мати можливість надавати їм належну оцінку тощо. Ураховуючи конкретні обставини справи, мати сміливість і відповідальність прийняти справедливе та законне рішення в ній, ураховуючи принцип пропорційності, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів обвинуваченого і наслідками вироку суду для військового колективу в цілому, можливості виконання завдань за призначенням у подальшому. Тобто вирок суду в кримінальному провадженні щодо військовослужбовця має сприяти зміцненню військової дисципліни, підняттю бойового духу, а не навпаки.

Військові дії на Сході країни призвели і призводять до збільшення кількості військових злочинів, учинених військовослужбовцями, захист прав, свобод та інтересів яких має здійснюватися судом. Така категорія справ, як військові злочини, мають свою специфіку, що потребує спеціальних знань, а тому існує гостра необхідність для забезпечення професійного й об'єктивного правосуддя для військовослужбовців шляхом створення військових судів, що оперативно та професійно розглядатимуть указані спори.

До компетенції військових судів сьогодні пропонується віднести розгляд кримінальних проваджень про військові кримінальні правопорушення, передбачені главою XIX Кримінального кодексу України; про усі кримінальні правопорушення, вчинені військовослужбовцями, зокрема в групі з цивільними особами; про кримінальні правопорушення, вчинені працівниками Збройних Сил України та інших утворених відповідно до закону військових формувань під час виконання ними своїх службових обов'язків або на території військової частини, установи, організації; розгляд справ про адміністративні правопорушення, передбачені главою 13-Б «Військові адміністративні правопорушення» Кодексу України про адміністративні правопорушення; розгляд адміністративних справ у порядку, визначеному Кодексом адміністративного судочинства України, пов'язаних із прийняттям на військову службу, її проходженням та звільненням із військової служби. Також доцільно віднести до юрисдикції військових судів вирішення кримінальних проваджень про злочини, вчинені учасниками незаконних військових формувань (комбатантів) на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей, а також Автономної Республіки Крим та питання застосування до них амністії відповідно до Мінських угод.

Як показує історія розвитку та досвід роботи військових судів незалежної України, сьогодні необхідність функціонування військових судів, особливо в умовах воєнного конфлікту на Сході нашої держави, зумовлена також особливою правовою регламентацією правовідносин, пов'язаних із проходженням громадянами військової служби, додатковими вимогами до кваліфікації суддів, які мусять мати ґрунтовні знання в галузі не тільки права, а й військової справи, потребою в окремих випадках організації їх роботи за місцем знаходження військових формувань, а також із необхідністю оформлення допуску на режимні об'єкти та до роботи з таємною інформацією.

Отож, реалізація проекту про відновлення діяльності військових судів в Україні позитивно вплине на стан військової дисципліни та правопорядку в армійських підрозділах за рахунок повного, всебічного та об'єктивного, а також розгляду справ у розумні строки та, як наслідок, неухильного дотримання принципу невідворотності покарання, сприятиме поверненню віри військових у справедливість та довіри до судової влади. Судді військових судів не будуть залежними від тих впливів, які сьогодні є на суддів із районів, прилеглих до лінії розмежування, де ведуться бойові дії. Діяльність військових судів у складі судової влади держави повністю виключить вплив на них із боку будь-кого, зокрема вплив військового керівництва держави. І найголовніше – права військовослужбовців будуть надійно захищені компетентним судом.

Таким чином, пропонуємо ч. 3 ст. 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» доповнити реченням такого змісту: «Систему судоустрою складають місцеві суди, до яких належать військові суди, що здійснюють правосуддя у Збройних силах України та інших утворених відповідно до закону військових формуваннях».

Підсумовуючи викладене, слід дійти **висновку** про те, що в сучасних умовах судова система не здатна якісно та у встановлені законом строки забезпечити військовослужбовцям захист прав, свобод та законних інтересів. Відновлення роботи військових судів в Україні шляхом їх створення на європейський лад у кінцевому результаті призведе до підвищення якості правосуддя, зменшення навантаження на суди загальної юрисдикції, які сьогодні внаслідок кадрового голоду мають на розгляді надзвичайно велику кількість справ, дасть змогу більш компетентно розглядати військові спори наближеними професійно та територіально до цих правовідносин судами та суддями.

Окрім зазначеного, варто вказати на те, що необхідність здійснення військового судочинства саме військовими судами детермінована умовами сьогодення, його жорстокими воєнними реаліями та специфікою військової служби в Україні, критичним станом справ у військовій злочинності, який становить загрозу боєздатності підрозділів і військових формувань та обороноздатності держави в цілому.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Закон України «Про судоустрій України» від 07 лютого 2002 року № 3018-III. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3018-14.

2. Портнов А. Ліквідація військових судів має на меті забезпечення конституційного принципу незалежності суддів. URL: https://www.rbc.ua/ukr/news/a-portnov-likvidatsiya-voennyh-sudov-stavit-tselyu-obespechenie-14092010201400.

3. Левченко І. Третій рік війни. А судді хто? URL: http://cacds.org.ua/ru/safe/theme/914.

4. Шишкін В. Одіссея військових судів. Юридичний вісник України. 2005. № 15. С. 8–9.

5. Шишкін В. Військові суди через призму правової держави. Право України. 2004. № 4. С. 107–110.

6. Оверчук С. Військові суди – необхідна складова військової юстиції в Україні. URL: http:// lj.oa.edu.ua/archives/n1-2015.

7. Яцина В. Військові суди: бути чи не бути? Юридичний вісник України. 2004. № 21. С. 8–9.

8. Сердюк Ю. Юрисдикція судів України за спеціалізацією : автореф. дис… канд. юрид. наук: 12.00.10. Київ. 2003. 22 с.

9. Шевченко В., Ткачук О. Військові суди України в системі судів загальної юрисдикції: Монографія. Київ: КНТ, 2007. 300 с.

10. Романовський Я. Становлення військового судочинства у країнах Європи. Вісник національного університету «Львівська політехніка». Серія «Держава та армія». 2012. Вип. 724. С. 240–245

11. Висновок експерта Ради Європи, заступника генерального секретаря Міжнародної асоціації суддів Джакомо Оберто щодо «Концепції удосконалення судового устрою та забезпечення справедливого судочинства в Україні відповідно до європейських стандартів». URL: http://www.minjust.gov.ua/file/2.

12. Рахновецький Є. Військові суди повернуть до системи правосуддя. URL: http://veche.kiev.ua/news/5379/.

13. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http://reyestr.court.gov.ua/.

УДК 349(477)

Винниченко Л. О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та кримінології
Національного університету державної фіскальної служби України

Сидоренко О. М.,
кандидат економічних наук,
доцент кафедри управлінського обліку, бізнес-аналітики та статистики
Національного університету державної фіскальної служби України

Лещенко Т. А.,
старший інспектор групи кадрового забезпечення
Роти патрульної служби поліції особливого призначення «Чернігів»
Головного управління Національної поліції в Чернігівській області

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ОПТИМІЗАЦІЇ КАДРОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ

TOPICAL ISSUES OF OPTIMIZATION OF STAFFING OF THE BODIES OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE IN THE CONDITIONS OF EUROPEAN INTEGRATION PROCESSES

У статті на основі аналізу наукових підходів чинного законодавства, емпіричних джерел досліджено теоретико-утилітарні проблеми, пов'язані з оптимізацією кадрового відбору та добору на службу до Національної поліції України, сформовано відповідні науково-практичні рекомендації з удосконалення цього процесу. При цьому під час дослідження проведено аналіз передового міжнародного досвіду у сфері кадрового забезпечення поліцейських підрозділів та визначено можливості його адаптації в Україні в процесі подальшого удосконалення системи кадрового забезпечення Національної поліції.

Ключові слова: *кадрове забезпечення, Національна поліція України, реформування, євроінтеграція, ефективність, професійно-психологічний добір, оптимізація.*

В статье на основе анализа научных подходов действующего законодательства, эмпирических источников исследованы теоретико-утилитарные проблемы, связанные с оптимизацией кадрового отбора и подбора на службу в Национальной полиции Украины, сформированы соответствующие научно-практические рекомендации по совершенствованию этого процесса. При этом в ходе исследования также проведен анализ передового международного опыта в сфере кадрового обеспечения полицейских подразделений и определены возможности его адаптации в Украине в процессе дальнейшего совершенствования системы кадрового обеспечения Национальной полиции.

Ключевые слова: *кадровое обеспечение, Национальная полиция Украина, реформирования, евроинтеграция, эффективность, профессионально-психологический отбор, оптимизация.*

Theoretical and utilitarian problems related to the optimization of personnel selection and selection for service in the National Police of Ukraine are investigated in the article on the basis of the analysis of scientific approaches, current legislation, and empirical sources, and corresponding scientific and practical recommendations for improving this process are formed. At the same time, the study also analyzed the best international experience in the field of personnel provision for police units and defined the possibilities for its adaptation in Ukraine in the process of further improving the system of staffing of the National Police.

Key words: *personnel supply, National Police Ukraine, reforming, euro integration, efficiency, professional-psychological selection, optimization.*

Актуальність теми. Суспільні зміни, які відбулися в нашій державі протягом останніх років, привернули увагу громадськості до всіх силових структур. Зміна політичної ситуації в державі змусила визначити нові орієнтири, що стало причиною зміни стандартів під час відбору на службу до Національної поліції. Трансформація суспільного життя вимагає адаптації до нових міжнародних реалій сьогодення, нові технології породжують більш досконалі форми злочинної активності, які вимагають кардинальної іншої підготовки кадрів поліції.

Розвинені країни світу поступово виробили свою модель правоохоронних органів, основною оцінкою роботи якої є ступінь довіри громадськості до поліції, оскільки саме ця служба найбільш тісно взаємодіє з простими громадянами. Сьогодні професія поліцейського вимагає володіння універсальними знаннями, починаючи від будови вогнепальної зброї і закінчуючи наданням невідкладної медичної допомоги потерпілим. Найбільший вплив на громадську думку здійснюють засоби масової інформації, які висвітлюють реалії поліцейських буднів, тому важливим є підбір кандидатів на службу, які б могли гідно представити не лише себе, а й обличчя Національної поліції.

Принципово новою стала процедура відбору на службу до Національної поліції, яка (з метою зближення поліції та громадян) дозволила брати участь цивільним особам у проведенні конкурсу перед призначенням на посаду поліцейського. Однак робити

© Л. О. Винниченко, О. М. Сидоренко, Т. А. Лещенко , 2018

кардинальні висновки щодо оцінки нової конкурсної процедури відбору ще рано, оскільки вона існує не тривалий час, а нововведення в суспільстві завжди викликають неоднозначні відгуки.

Ступінь наукового вивчення проблеми. Дослідженням питань підготовки кадрів для правоохоронних органів займалися такі відомі науковці, як М.І. Ануфрієв, О.М. Бандурка, В.М. Бесчастний, С.М. Гусаров, В.О. Заросило, Є.В. Зозуля, М.І. Іншин, Д.П. Калаянов, І.Г. Кириченко, А.М. Клочко, Д.В. Швець, П.Б. Коптєв, Ю.Ф. Кравченко, Н.П. Матюхіна, О.М. Музичук, В.М. Плішкін, В.В. Посметний, А.А. Стародубцев, К.М. Рудой та ін. Ними було детально розкрито проблематику кадрового забезпечення підрозділів органів внутрішніх страв та сформовано значущі теоретико-утилітарні рекомендації з його удосконалення. Однак процес реформування Національної поліції України в сучасних умовах євроінтеграції актуалізував завдання детального вивчення проблематики кадрового забезпечення органів поліції, що зумовлює актуальність цієї роботи.

Мета дослідження – на основі аналізу нормативно-правової бази провести детальне дослідження теоретико-утилітарних проблем, пов'язаних з оптимізацією кадрового відбору та добору на службу до Національної поліції України.

Виклад основного матеріалу. В основу кадрового забезпечення органів внутрішніх справ (як суб'єктів міжнародної безпеки) закладений увесь комплекс робіт із підбору, розстановки, переміщення, навчання, виховання та звільнення кадрів органів та підрозділів внутрішніх справ. Щодо цього прийнято вважати основою такі елементи роботи з кадрами в органах внутрішніх справ, як організаційно-штатна робота; підбір кадрів; розстановка кадрів; підготовка кадрів; присвоєння спеціальних звань; оцінка кадрів; забезпечення службового просування кадрів; виховання кадрів; соціальне забезпечення кадрів; стимулювання службової активності кадрів; зміцнення законності і дисципліни в діяльності кадрів; звільнення кадрів; робота з ветеранами [1].

Однак практичний досвід доводить, що, крім вищезазначених завдань, кадрові підрозділи мають проводити якісну профорієнтаційну роботу на етапі підбору майбутніх кандидатів на службу, вміти розраховувати кількість особового складу для виконання певних завдань оперативно-службової діяльності, прогнозувати якість виконання поставлених завдань конкретним поліцейським, успішність під час роботи в команді та окремо, виходячи з рівня підготовки та компетентності, розробляти пропозиції щодо заохочення чи покарання особового складу, здійснювати соціально-виховну роботу серед поліцейських та інше.

Найважливішу роль у здійсненні комплектування кадрами Національної поліції відіграє професійно-психологічний відбір на службу та добір на конкретну посаду, адже саме від цього в подальшому буде залежати те, як саме адаптується кандидат до умов служби, колективу, керівництва, наскільки ефективно він зможе виконувати поставлені перед ним завдання.

Останній, на наш погляд, є комплексом заходів, спрямованим на відбір найбільш придатного кандидата для певної професійної діяльності за визначеними критеріями. Професійний відбір складається з чотирьох послідовних етапів: соціально-правового, медичного, психологічного та конкурсно-екзаменаційного. Новизною під час здійснення відбору на вакантну посаду до Національної поліції є оголошення конкурсу та співбесіда із залученням поліцейських комісій, участь у яких беруть представники громадськості.

Відповідно ст. 49 Закону України «Про Національну поліцію», визначає вимоги до кандидатів на службу в поліції, які умовно можна поділити на загальні та спеціальні. До загальних слід віднести громадянство України, вік від 18 років, повна загальна середня освіта, незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, володіння українською мовою. До спеціальних належить рівень фізичної підготовки, стан здоров'я, непритягнення до кримінальної відповідальності, а також успішне проходження спецперевірки, відповідність до визначеного психофізіологічного профілю та інші [2]. Цей перелік не може бути вичерпним, оскільки для вузькоспеціалізованих посад необхідні більш поглиблені знання та навички. Але навіть успішне проходження всіх етапів профвідбору не може гарантувати нормальну адаптацію до умов професії поліцейського, оскільки у процесі діяльності виникає необхідність набуття та вдосконалення нових знань, швидкої переорієнтації з одного завдання на інше, необхідності прийняття рішень в умовах дефіциту часу, на жаль, теоретично визначити перелік «типових та нетипових ситуацій», із якими доводиться мати справу поліцейському на практиці, не є можливим.

У сучасних умовах конкурс проходить у декілька етапів:

1) тестування: на знання законодавчої бази (професійний тест); на загальні здібності і навички (тест загальних навичок); особистісних характеристик (психологічний тест);

2) перевірка стану здоров'я кандидата;

3) перевірка рівня фізичної підготовки;

4) співбесіда.

Тестування проводиться з метою об'єктивного і неупередженого з'ясування спроможності кандидатів за своїми професійними та особистісними якостями виконувати службові обов'язки на посадах у поліції. Психологічне обстеження проводиться з метою виявлення рис, типів характеру, стилю поведінки кандидата, визначення його емоційного стану, придатності кандидата до служби в умовах підвищеного психологічного навантаження.

Перевірка стану здоров'я проводиться з метою визначення придатності кандидата для проходження служби в органах Національної поліції та виявлення протипоказань, які б перешкоджали виконанню службових завдань за станом здоров'я.

Визначення рівня фізичної підготовки кандидата проводиться з метою перевірки його витривалості та можливості виконання службових завдань в ускладнених та екстремальних умовах (відповідно до Положення з організації перевірки рівня фізичної підготовленості кандидатів до вступу на службу в Національну поліцію України, затверджене Наказом МВС України від 09.02.2016 № 90 [3]). Під час співбесіди поліцейська комісія вивчає результати тестувань, рівня фізичної підготовки та документи кандидата, які подані ним особисто та надані службою персоналу (кадрового забезпечення).

При цьому варто зазначити, що сьогодні комп'ютерне тестування для визначення рівня знань законодавчої бази та інтелектуального розвитку, що унеможливлює підробку його результатів. Цьому ж сприяють і відеофіксування відбору з фізичної підготовки та уміщення до складу поліцейських комісій цивільних громадян із метою контролю та прозорості.

Загалом, можна стверджувати, що зміна суспільних та держаних орієнтирів призвела до реформування правоохоронних органів, що зумовило створення Національної поліції (як принципово нового органу виконавчої влади). Оскільки поліція найбільше взаємодіє з громадянами, то її реформа викликає найбільший суспільний резонанс та привертає увагу з боку засобів масової інформації. На нашу думку, однозначним є факт прозорого відбору на службу, але все ж таки викликає питання залучення цивільних осіб (навіть із бездоганною репутацією) як фахівців під час відбору поліцейських, де перевага має надаватись професіоналам.

Зазначимо, що не менш важливим для підрозділів Національної поліції є професійно-психологічний добір кандидатів на навчання та на службу.

Добір кандидатів на навчання здійснюється установами (закладами) Міністерства внутрішніх справ України, територіальними органами (підрозділами) Національної поліції України, військовими частинами, з'єднаннями, установами Національної гвардії України та військовими комісаріатами спільно з приймальними комісіями ВНЗ.

Відповідальними за добір кандидатів на навчання є керівники територіальних органів, які проводили їх вивчення, за правильність оформлення особових справ – їх заступники за відповідним напрямом, за якість проведення обстеження військово-лікарською комісією та психофізіологічного обстеження – керівники цих комісій [4].

Окрему увагу слід звернути на те, що не на всі посади поліцейські обираються за конкурсом. Стаття 52 Закону «Про Національну поліцію» передбачає, що конкурс обов'язково проводиться лише на посади молодшого складу серед осіб, які вперше приймаються на службу, хоча міжнародні стандарти передбачають повсюдне застосування конкурсного порядку зайняття посад у поліції разом із керівними.

У ст. 58 Закону України «Про Національну поліцію» зазначено, що посади середнього складу поліції є безстроковими. Однак цією ж статтею передбачено, що призначенню на посади молодшого складу передує укладення контракту терміном на 2 роки без права продовження. Тобто поліцейські, які приймаються для проходження служби на посади молодшого складу поліції, одноразово укладаються контракт терміном на 2 роки. Якщо поліцейський протягом цього часу успішно виконує свої обов'язки, то він може продовжити службу в органах поліції вже на постійній основі (без вимоги укладання контракту). Так, працює до досягнення граничного віку або виходу на пенсію. Проте контракт, що укладається з особами, що вступають на службу на посаду молодшого складу поліції, не передбачає компенсацію за утримання особи, яка перебувала на забезпеченні Національної поліції протягом служби, а також у разі дострокового порушення умов контракту [2].

Призначення та звільнення з посад поліцейських здійснюється наказами відповідних посадових осіб органів (закладів, установ) поліції відповідно до номенклатури посад, яку затверджує Міністерство внутрішніх справ України. На посади курсантів (слухачів) вищих навчальних закладів зі специфічними умовами навчання, які здійснюють підготовку поліцейських, призначає керівники таких закладів своїм наказом.

При цьому відомча система освіти, виконуючи завдання з підготовки фахівців, спрямована на якісне кадрове забезпечення конкретних галузей діяльності. Що стосується навчальних закладів системи МВС України, то їх головним призначенням є підготовка висококваліфікованих фахівців, професійно зорієнтованих на діяльність в органах внутрішніх справ [5]. Інтегруючись у національну систему освіти, відомчі навчальні заклади несуть певні зобов'язання щодо виконання загальновизначених національних освітніх вимог та стандартів, підпорядковують їм свою діяльність.

У цьому разі доцільно зазначити, що добір на рівнозначні посади за штатним розписом може здійснюватися шляхом переведення поліцейських, які відповідають вимогам конкретної посади без проходження атестаційної комісії.

Таким чином, принципово новим на етапі комплектування вакантних посад є підписання одноразове контракту особами молодшого поліцейського складу, однак питання щодо матеріальної відповідальності у разі небажання надалі проходити службу в Національній поліції законодавцем не передбачено.

Зазначимо, що реформування поліцейських структур у всьому світі тісно пов'язане із суспільними змінами, Україна в цьому разі не стала винятком, адже реформі Національної поліції України передували революційні події. Однак будь-які зміни мають ураховувати історико-культурні особливості держави, геополітичну орієнтацію та задовольняти вимоги громадян. Політика децентралізації не лише допомогла сформувати нову модель поліції, але й визначила головний орієнтир – співпрацю з громадськістю. Отже, основний вектор діяльності поліції було визначено принципом "community policing", тобто створення довірливих відносин між поліцією та населенням, що визначається Стратегією розви-

тку системи Міністерства внутрішніх справ України до 2020 року від 22.10.2014 [6].

Етап реформування МВС України офіційно розпочався зі створення у квітні 2014 році Експертної ради з питань дотримання прав людини та реформування органів внутрішніх справ. Сформована переважно з представників громадськості і правозахисного середовища, Експертна рада поставила за мету розробити до листопада 2014 р. концепцію реформування та запропонувати цей програмний документ на розгляд Уряду [7].

За основу в Україні було взято грузинську модель. Причиною цьому став той факт, що у Грузії протягом двох-трьох років вдалося збільшили зарплату працівників поліції у 15 разів. Після структурних змін у Міністерстві внутрішніх справ Грузії змінили кадровий склад міліції. За одну ніч було звільнено 16 тисяч працівників ДАІ, яких замінила на дорогах нова патрульна поліція. Одним із найцікавіших нововведень стало те, що були відмінені колегії та наради. Щоб компенсувати недостачу фізичного спілкування між колегами, запровадили практику неформальних тематичних зустрічей [8].

Основними нормативно-правовими актами, які визначили напрям розвитку МВС та Національної поліції України, стали затверджені Кабінетом Міністрів України Стратегія розвитку системи Міністерства внутрішніх справ України до 2020 року від 22.10.2014 та Стратегію розвитку органів внутрішніх справ від 22.10.2015, які передбачали впровадження передового європейського досвіду роботи поліцейських органів. Вона визначила необхідні кроки в розвитку кадрового потенціалу та соціального захисту поліцейських [7].

Водночас аналіз діяльності роботи патрульної служби доводить, що проблем під час застосування теоретичних норм на практиці існє, проте бажання навчатися, постійно вдосконалювати свої знання, уміння й навички дають змогу мислити на перспективу. Крім того, як кажуть, усе в житті приходить із досвідом, головне, щоб бажання змінити сутність поліцейської діяльності не зникло. Грамотне керівництво, завчасне відсторонення осіб, які не відповідають займаній посаді, навчання кадрів сприятиме подоланню цієї проблеми [9].

Виникнення такої ситуації можна пояснити досить коротким періодом навчання, адже до цього поліцейські були представниками досить різних професій, багато хто з них не мав навіть уявлення про практичні труднощі, які виникають у процесі діяльності.

Однак в умовах економічної нестабільності одним із найголовніших мотивів під час вступу на службу до Національної поліції є фінансування, матеріально-технічне забезпечення. До цієї категорії також можна віднести й соціальний пакет. Хоча на законодавчому рівні це закріплено, проте на практиці, на жаль, так виходить не завжди.

Залишаються ще не вирішеними досить багато проблем, які навіть після проведення реформи не змінюють стану речей: незабезпеченість форменим одягом, відсутність двох вихідних на тиждень, зокрема ненадання вихідних у порядку компенсації тощо.

Загалом, національна поліція України зазнала останнім часом серйозних системних перетворень, що допоможе кадровому апарату та психологам спостерігати «наживо» процеси становлення таких феноменів, як професійна свідомість, професійна ідентичність, професійна компетентність у поліцейських, значна частина яких донедавна не мала жодного стосунку до правоохоронної системи. Щодо більшості з новопризначених ідеться про вторинну професіоналізацію та формування нової професійної ідентичності що є запорукою ефективної діяльності та гармонійного розвитку особистості фахівця.

Доцільним у цьому контексті буде внесення змін до Наказу МВС України «Про затвердження Типової форми контракту про проходження служби в поліції та Порядку укладання контракту про проходження служби в поліції» від 03.02.2017 № 89 про відшкодування у дохід держави коштів, витрачених на первинну підготовку та навчання поліцейського (у разі порушення ним вимог контракту або звільнення зі служби в поліції протягом двох років).

Популяризація професії поліцейського має проводитися на прикладі реальних прикладів успішного виконання завдань оперативно-службової діяльності. Успішна реклама цієї професії має ілюструвати гідні умови праці, зокрема нові приміщення, зручні меблі, кімнати для відпочинку та прийому їжі, нову форму, гарантований соціальний пакет, адже вибаглива до роботодавця молодь хоче працювати в таких умовах. Окремо слід виділити і питання належного грошового забезпечення, яке на тлі порівняння з іншими країнами та знецінення гривні бажає бути кращим.

Висновки. За результатами проведеного дослідження можемо зробити такі узагальнювальні висновки:

1) нетривалий час функціонування Національної поліції як органу виконавчої влади дозволяє зробити певні підсумки щодо кращого її реформування, зокрема кадрового забезпечення. Першочергово має бути вдосконалена система нормативно-правових актів, які б повністю регулювали взаємовідносини, що виникають між поліцією та громадянами, а також виключали б можливість правових колізій. Популяризація на практиці дієвої моделі взаємодії поліції та суспільства (community policing), що має стати філософією правоохоронної діяльності, способом мислення про підвищення суспільної безпеки;

2) підготовка поліцейського має тривати не менше ніж півроку (що приблизно дорівнює практиці європейських країн) з подальшим практичним стажуванням декілька місяців, оскільки навіть адаптація до будь-якого виду діяльності триває від 3 до 9 місяців, досвід інших країн підтверджує, що це занадто короткий період для підготовки висококваліфікованого спеціаліста;

3) зважаючи на досвід іноземних держав у галузі підготовки кадрів для Національної поліції, необхід-

но ефективно впроваджувати нові форми співпраці з міжнародними організаціями, навчальними закладами, поліцейськими установами іноземних держав із метою впровадження інноваційних технологій та обміну передовим досвідом. Фінансування та матеріально-технічне забезпечення органів Національної поліції має відповідати нормам розвинених країн світу, що підвищить престижність професії поліцейського та надасть змогу зменшити прояв корупційних ризиків. При цьому мають використовуватись інноваційні технології в підготовці поліцейських кадрів, зокрема впроваджувати елементи дистанційної освіти в професійне навчання поліцейських без відриву від службової діяльності.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Битяк Ю.П. Державна служба в Україні: проблеми становлення, розвитку та функціонування: автореф. дис.... д-ра юрид. наук. Харків,2006. 36 с.

2. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. Дата оновлення: 06.02.2018. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/580-19 (дата звернення: 17.03.2018).

3. Про затвердження Положення з організації перевірки рівня фізичної підготовленості кандидатів до вступу на службу в Національну поліцію України: наказ МВС України від 09.02.2016 р. № 90. Дата оновлення: 20.03.2018. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0306-16 (дата звернення: 04.04.2018).

4. Про затвердження Порядку добору, направлення та зарахування кандидатів на навчання до вищих навчальних закладів із специфічними умовами навчання, які здійснюють підготовку кадрів для Міністерства внутрішніх справ, поліцейських та військовослужбовців Національної гвардії України: наказ МВС від 15.04.2016 р. № 315. Дата оновлення: 07.11.2017. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z0668-16 (дата звернення: 02.05.2018).

5. Рудой К.М. Кадрове забезпечення органів внутрішніх справ України як суб'єктів міжнародної безпеки. Правова держава. 2015. № 20. С. 62–68.

6. Стратегія розвитку органів внутрішніх справ України: Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22.10.2014 р. № 1118-р. Дата оновлення: 15.11.2017. URL: http://mvs.gov.ua/ua/pages/strategiya_2020.htm (дата звернення: 04.05.2018).

7. Захаров Є. Реформування МВС та органів внутрішніх справ: результати, плани, проблеми. Пресреліз ІА «Інтерфакс-Україна». URL: http://khpg.org/index.php?id=1473844079. (дата звернення: 25.12.2017).

8. Бурбан Л. Реформа міліції в Грузії: уроки для України. URL: http://vgolos.com.ua/articles/reforma_militsii_v_gruzii_uroky_dlya_ukrainy_160871.html?print. 21.10.2014. (дата звернення: 04.05.2018).

9. Богоніс В.Р. Актуальні проблеми організації діяльності патрульної служби Національної поліції України. Світовий досвід підготовки кадрів поліції та його впровадження в Україні: матер. міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 17 бер. 2016 р.). Дніпропетровськ, 2016. С. 142–144.

УДК 342.951

Воронятніков О. О.,
кандидат юридичних наук,
головний інспектор
Департаменту міжнародного поліцейського співробітництва
Національної поліції України

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕРЖАВНОЇ МІГРАЦІЙНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE STATE MIGRATION SERVICE OF UKRAINE

У статті розглянуто особливості адміністративно-правового статусу Державної міграційної служби України. Визначено поняття правового статусу ДМСУ, об'єктів та суб'єктів адміністративних правовідносин.
Ключові слова: *правовий статус, адміністративно-правовий статус, Державна міграційна служба України.*

В статье рассмотрена особенность административно-правового статуса Государственной миграционной службы Украины. Дано определение правовому статусу ГМСУ, объектов и субъектов административных правоотношений.
Ключевые слова: *правовой статус, административно-правовой статус, Государственная миграционная служба Украины.*

This article deals with the peculiarities of legal status of State migration service of Ukraine. The analysis of regulatory legal acts directing the given issue has been provided. It was set up the notion of administrative legal status of State migration service of Ukraine as well as the notion of the subjects and objects of administrative legal intercourse.
Key words: *legal status, administrative legal status, State migration service of Ukraine.*

Державну міграційну службу України було утворено з метою реалізації державної політики з питань громадянства, імміграції та реєстрації фізичних осіб, а також у справах міграції в межах, визначених законодавством про біженців, у рамках проведення адміністративної реформи у грудні 2010 року.

Державна міграційна служба України (далі – ДМС України) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра внутрішніх справ України.

Основними завданнями ДМС України є реалізація державної політики у сферах міграції (імміграції та еміграції), зокрема протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів, а також унесення пропозицій щодо формування державної політики у цих сферах [1].

Протягом часу, що минув, у міграційній сфері змінилося дуже багато. Кардинальних змін зазнало міграційне законодавство, змінилися умови та підходи до надання адміністративних послуг, почали змінюватися і підходи в роботі територіальних підрозділів, налагодилася співпраця із місцевими органами влади.

Проте найбільш важливим є те, що в Україні створено та функціонує єдиний орган, який є відповідальним за міграційну політику держави. Це його основна функція. Сьогодні ще рано говорити про те, що Україна повністю контролює всі міграційні процеси, які відбуваються у державі, але слід зазначити, що за останні роки зроблено у цьому напрямі більше ніж за весь час незалежності України.

В умовах агресії Російської Федерації активізувалися негативні міграційні процеси, з'явилися вимушені внутрішні переселенці та біженці, зросла трудова міграція за кордон. Важлива роль Державної міграційної служби України у врегулюванні стихійного масового переміщення населення, зокрема з тимчасово окупованих територій та інших регіонів України, викликала необхідність дослідження її адміністративно-правового статусу.

У найбільш близькому до сучасного розуміння поняття «статус» було введено в науковий лексикон на початку XX-го сторіччя розробниками ролевої теорії особистості – американськими соціологами та соціальними психологами Р. Лінтоном, Я. Морено, Т. Парсонсом. Така потреба була викликана необхідністю опису соціальної структури суспільства, яка складається з положень, що займають люди [2].

Взаємовідносини особистості із суспільством, державою може бути схарактеризовано за допомогою виділення різних видів соціальних статусів (функціонально-ролевого, соціального престижу, правового та інших).

Правовий статус юридично опосередковує найбільш важливі, основні зв'язки між індивідами, державою, суспільством. Його характерною рисою є урегульованість нормами права. Цей юридичний феномен визначає місце, яке особа займає в політичному, соціально-економічному, культурному житті країни, у сфері управління державними та суспільними справами, її соціальну роль [3].

Потрібно сказати, що сьогодні в науковців існують різні точки зору щодо визначення терміна «правовий статус». Більшість вітчизняних учених погоджуються з тим, що основою правового статусу є права та обов'язки.

Якщо звернутися до довідково-енциклопедичної літератури, то бачимо, що під правовим статусом

© О. О. Воронятніков, 2018

розуміють сукупність прав та обов'язків фізичних та юридичних осіб, що в Україні визначається Конституцією України, законами та іншими нормативно-правовими актами, міжнародними договорами, ратифікованими Верховною Радою України [4].

Наприклад, О.В. Зайчук та Н.М. Онищенко у своєму підручнику вказують на те, що найпоширенішим є визначення правового статусу як системи законодавчо встановлених та гарантованих державою прав, свобод, законних інтересів і обов'язків особи. Правовий статус є засобом нормативного закріплення основних принципів взаємодії особи та держави. Він є системою еталонів, зразків поведінки суб'єктів, які, з одного боку, захищаються державою, а, з іншого – схвалюються суспільством. Тобто правовий статус характеризує становище особи у взаємовідносинах із суспільством та державою [5].

М.В. Кравчук уважає, що правовий статус – це сукупність всіх належних суб'єктивних юридичних прав, свобод і обов'язків, що визначають правове становище в суспільстві, яке закріплене в чинному законодавстві та інших формах права.

Правовий статус науковець умовно поділяє на такі види:

– загальний (закріплений у Конституції статус особи як громадянина держави, який реалізується в межах правовідносин, що виникають між особою і державою);

– галузевий (визначається нормами конкретної галузі права);

– міжгалузевий (визначається нормами комплексних правових інститутів);

– спеціальний (статус визначених категорій громадян, що забезпечує можливість виконання спеціальних функцій – студенти, пенсіонери і т.д.).

Галузевий, міжгалузевий і спеціальний правові статуси здійснюються в конкретних правовідносинах і співвідносяться із загальним статусом як загальне з особливим. Тобто правове становище конкретної особи можна розглядати як суму загального правового статусу і тих статусів, яких набуває ця особа, вступаючи в ті чи інші правовідносини [6].

На думку С.Д. Гусарєва, феномен правового статусу особистості визначає «співвідношення особистості та права, за допомогою якого держава окреслює для суб'єкта межі можливої діяльності, його становище щодо інших суб'єктів, залежно від індивідуальних або типових ознак, які властиві суб'єкту, у праві відбиваються повнота правового становища особистості, його певна уніфікація або обмеження» [7].

Також, розглянувши дослідження цієї проблеми, О.Ф. Скакун уважає, що правовий статус – це система закріплених у нормативно-правових актах і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків, відповідальності, відповідно до яких індивід (як суб'єкт права) координує своє поведінку в суспільстві. Нерідко до структури правового статусу вводяться, окрім прав, свобод, обов'язків, громадянство, законні інтереси та гарантії. Ці категорії, на її думку, є або передумовами правового статусу, або його умовами, супроводжують його, примикають до нього, але не складають його структуру [8].

Проаналізувавши вищевикладене, можна зробити декілька висновків:

По-перше, сьогодні існують різні точки зору науковців щодо визначення терміна «правовий статус», при цьому більшість учених погоджуються з тим, що основою правового статусу є права й обов'язки.

По-друге, правовий статус не є неоднорідним, у юридичній літературі виділяють його різновиди.

По-третє, специфіку та особливості різних галузей права відображає такий різновид правового статусу, як галузевий правовий статус; для галузі адміністративного права цим різновидом є адміністративно-правовий статус.

Отже, під *правовим статусом слід розуміти сукупність законодавчо закріплених прав, свобод, обов'язків та відповідальності, які визначають правове становище фізичної або юридичної особи.*

Адміністративно-правовий статус є одним із різновидів правового статусу, який поряд із загальними рисами, притаманними правовому статусу, має низку специфічних для цієї галузі рис.

До основи адміністративно-правового статусу належить комплекс конкретно визначених суб'єктивних прав і обов'язків, які закріплені за відповідним суб'єктом адміністративного права.

Адміністративно-правовий статус носить складний та комплексний характер. Його можна розділити на різні групи, зважаючи на те, що в адміністративному праві є різні групи суб'єктів адміністративного права, які мають як спільні, так і притаманні тільки їм риси.

Сьогодні в юридичній літературі нема чіткої диференціації між поняттями «суб'єкт права» і «суб'єкт правовідносин». Превалювальною є точка зору, згідно з якою поняття «суб'єкт правовідносин» є більш вузьким, ніж поняття «суб'єкт права», оскільки носій прав і обов'язків може і не бути учасником конкретних, реальних правовідносин.

Так само потрібно сказати, що поняття «суб'єкт адміністративного права» потрібно відмежовувати від поняття «суб'єкт адміністративних правовідносин», оскільки суб'єкт адміністративних правовідносин завжди є фактичним учасником правових відносин, тобто він обов'язково бере реальну участь у них, на відміну від суб'єкта адміністративного права, який тільки є можливим, потенційним претендентом на цю участь. І тому, щоб визнаватись таким претендентом, відповідна особа має бути потенційно здатним носієм суб'єктивних прав і обов'язків [9].

Тому умовами вступу до таких правовідносин є:

– наявність загальної норми, що передбачає джерела виникнення прав та обов'язків учасників адміністративних відносин;

– наявність правосуб'єктності учасників адміністративних відносин;

– наявність юридичних фактів як підстави виникнення, зміни або припинення врегульованих нормами адміністративного права правовідносин тощо.

Варто зазначити, що суб'єкт адміністративного права – це *орган, який має певні права та обов'язки, сформульовані в нормах адміністративного права, може вступати в адміністративно-правові відносини.* Також акцентуємо увагу на тому, що суб'єкт адміністративного права є загальною категорією, яка характеризує органи, що відповідають вимогам норми адміністративного права, тоді як суб'єкт адміністративно-правових відносин завжди конкретно визначений, він уже фактично вступив у певні адміністративно-правові відносини.

Для того, щоб бути суб'єктом адміністративного права, потрібно мати адміністративну правосуб'єктність, яка складається з адміністративної правоздатності та адміністративної дієздатності.

Адміністративна правосуб'єктність – це здатність суб'єкта мати й реалізовувати права та виконувати обов'язки, що містяться в нормах адміністративного права.

Оскільки правоздатність становить юридично значущу властивість, якість особистості, то її не можна визначити через сукупність прав, якими громадянин наділений законодавством, тому що обсяг цих прав у різний час є різним. При цьому властивість у виді абстрактної юридичної можливості мати права і бути носієм обов'язків є постійною і непорушною якістю. Тому навряд чи припустимо говорити про розвиток і розширення правоздатності, адже розширюватися і збільшуватися може обсяг конкретних прав, а не власне властивість мати права і бути носієм обов'язків.

Адміністративна правоздатність становить закріплену нормами права здатність вступати в адміністративно-правові відносини. Вона є основою адміністративної дієздатності.

Адміністративна дієздатність визначається як здатність нести і виконувати покладені адміністративно-правові обов'язки, набувати своїми діями права і приймати обов'язки, передбачені нормами адміністративного права; здатність своїми діями набувати суб'єктивні права і виконувати юридичні обов'язки в сфері публічного управління; визнана здатність своїми діями здійснювати, набувати права і виконувати покладені обов'язки адміністративного характеру тощо [10].

Адміністративне право наділяє правосуб'єктністю велике коло учасників суспільних відносин. Для розподілу суб'єктів адміністративного права на групи за спільними ознаками існують різні варіанти класифікацій. Поширення набула класифікація, за якою всі суб'єкти адміністративного права (залежно від організаційних особливостей та соціальних ознак) [11] поділяються на дві основні групи – індивідуальні суб'єкти та колективні суб'єкти (аналогічно – фізичні та юридичні особи [12]) з поділом цих основних груп на різні підгрупи [13, 14]).

Провідний вітчизняний учений-адміністративіст В.К. Колпаков найбільш поширеним визначив такий поділ основних видів суб'єктів адміністративного права на:

– фізичні особи – громадяни України, іноземці, особи без громадянства;

– юридичні особи – органи виконавчої влади, будь-які інші державні органи, органи місцевого самоврядування, об'єднання громадян, підприємства, установи, організації;

– колективні суб'єкти (утворення), які не мають ознак юридичної особи, але тією чи іншою мірою наділені нормами адміністративного права певними правами та обов'язками: структурні підрозділи державних і недержавних органів, підприємств, установ, організацій, деякі інші громадські утворення [15].

Проаналізувавши вищезазначені положення, ми дійшли висновку, що під *адміністративно-правовим статусом слід розуміти спеціальний стан суб'єкта, що виражає положення суб'єкта правових відносин (із відповідними правами та обов'язками) у сфері публічного управління.*

Для більш глибокого розкриття змісту поняття адміністративно-правового статусу необхідно детально дослідити питання прав і обов'язків суб'єктів адміністративного права.

Права в галузі адміністративного права є видом суб'єктивних прав. Визначення суб'єктивних прав багатьма вітчизняними науковцями формувалося протягом тривалого часу.

Як видно з наукових праць В.К. Колпакова, суб'єктивні права у сфері державного управління – це надана і гарантована державою, а також закріплена в адміністративно-правових нормах міра можливої (дозволеної) поведінки у правовідносинах, яка забезпечена кореспондувальним обов'язком іншого суб'єкта правовідносин.

Діалектичною протилежністю суб'єктивних прав у сфері державного управління є суб'єктивні юридичні обов'язки. Вони нерозривно пов'язані і не можуть існувати один без одного, оскільки право одного суб'єкта не може бути реалізоване поза виконанням обов'язку другим суб'єктом. Таким чином, у державному управлінні існування обов'язків поза правами, а також прав поза обов'язками позбавлено будь-якого сенсу.

Суб'єктивні адміністративно-правові обов'язки – це покладена державою і закріплена в адміністративно-правових нормах міра належної поведінки у правовідносинах, їх реалізація забезпечена можливістю державного примусу.

У сфері державного управління суб'єктивні права й обов'язки мають як загальні ознаки, так і ті, що дозволяють їх розмежовувати.

Об'єднує їх спільна адміністративно-правова природа, існування в адміністративних правовідносинах, наявність меж у поведінці (і те, і друге є мірою), належність особам, які мають адміністративну правоздатність та адміністративну дієздатність, наявність державних гарантій.

Відмінності полягають у тому, що: а) права реалізуються в інтересах їх власника, а обов'язки в інтересах інших осіб; б) права – це міра можливої поведінки, а обов'язки – міра належної поведінки [14].

Якщо розглядати юридичну природу прав та обов'язків ДМС України, то потрібно сказати, що вони належать до різних галузей права (міжнарод-

ного, цивільного, кримінального, трудового тощо). Проте їх більшість урегульована нормами адміністративного права. Вони є похідними від основних прав, свобод і обов'язків суб'єктів адміністративного права. В адміністративно-правових нормах вони конкретизуються і деталізуються.

Дослідивши поняття адміністративно-правового статусу, можна зробити висновок, що *адміністративно-правовим статусом Державної міграційної служби України є визначена нормами адміністративного права компетенція – предмети відання, права й обов'язки (повноваження); відповідальність за дії або бездіяльність у межах власної чи делегованої компетенції; а також публічні, виконавчо-розпорядні, дозвільно-реєстраційні, контрольні функції у сфері міграції.*

ЛІТЕРАТУРА:

1. Постанова Кабінету Міністрів України від 20.08.2014 № 360 «Про затвердження Положення про Державну міграційну службу України» // Урядовий кур'єр від 28.08.2014 № 156.

2. Лукашевич Н.П., Туленков Н.В. Введение в социологию: Учеб.-метод. пособие. Киев: МАУП, 1996. 124 с.

3. Грибанова М.А. Зміст поняття адміністративно-правового статусу громадянина // Держава і право: Збірник наук.пр. Київ, 2001. Вип. 11: Юридичні і політичні науки. С. 230-235.

4. Шемшученко Ю.С., Пархоменко Н.М. Правовий статус. Юридична енциклопедія : том 5 : П—С / [редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.]. Київ: Українська енциклопедія, 2003. Т. 5. С. 44.

5. Теорія держави і права: Академічний курс: Підручник / За ред. О.В.Зайчука, Н.М.Онищенко. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.

6. Кравчук М.В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права: Навчальний посібник. 3-тє вид., змін, й доп. Тернопіль: Карт-бланш, 2002. 247 с.

7. Гусарєв С.Д. Теоретичні аспекти забезпечення правового статусу особистості в Україні. Науковий вісник Дніпропетр. юридичного ін-ту МВС України. 2000. № 1. С. 39–44.

8. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник / пер. з рос. Харків: Консум, 2001. 656 с.

9. Курс адміністративного права України : підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко., І.Д. Пастух, В.Д. Сущенко [та ін.]. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 872 с.

10. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навчальний посібник. Київ: Атіка, 2008. 624 с.

11. Васильев А. С. Административное право Украины (общая часть) : учебное пособие. Харьков: Одиссей, 2003. 288 с.

12. Гончарук С.Т. Основи адміністративного права України : навчальний посібник: «Аванпост-прим», 2004. 200 с.

13. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. Київ: Факт, 2003. 384 с.

14. Адміністративне право України : навчальний посібник / В.К. Шкарупа, М.В. Коваль, О.П. Савчук та ін. Ірпінь: Національна академія ДПС України, 2005. 248 с.

15. Колпаков В.К. Адміністративне право України: Підручник. Київ: Юрінком Інтер, 1999. 736 с.

УДК 342.9

Коломоєць Т. О.,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
декан юридичного факультету
Запорізького національного університету

ПРЕМІЯ ДЛЯ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ: ЧИ МОЖЕ ВОНА БУТИ РЕГУЛЯРНОЮ ВИПЛАТОЮ? (В АСПЕКТІ НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ «ФІЛЬТРІВ»)

BONUS FOR CIVIL SERVANTS: CAN IT BE A REGULAR PAYMENT? (IN THE CONTEXT OF STATUTORY CONSOLIDATION OF "FILTERS")

У статті аналізуються правові засади використання ресурсу премії для державних службовців, порушуються питання про те, чи може вона розглядатися як регулярний засіб стимулювання ефективної, результативної та якісної службової діяльності державних службовців. Автор зазначає, що в Україні законодавчо закріплено, що премія є елементом структури заробітної плати державного службовця, який може виплачуватися у разі встановлення. Премії для державних службовців поділяються на два види: за результатами щорічного оцінювання службової діяльності та за особливий особистий внесок державного службовця у загальний результат діяльності органу держави. У статті обґрунтовується доцільність збереження правових засад використання ресурсу премії за підсумками щорічного оцінювання результатів службової діяльності державного службовця у разі одержання останнім відмінної оцінки. Цей різновид можливої щорічної премії (одноразово у рік) пропонується розглядати як різновид заохочення, який є реакцією на досягнення службовця у професійній службовій діяльності та стимулом до аналогічної діяльності у майбутньому. Така практика є поширеною і в більшості зарубіжних країн, що підтверджується результатами порівняльно-правового аналізу нормотворчого та правозастосовчого досвіду. Другий різновид премії пропонується дещо модифікувати, усунувши підстави для можливості регулярності її виплати, оскільки вбачається сенс та призначення премії як реакції на «надмірну» службову діяльність державного службовця. Обґрунтовується доцільність виключення премії зі структури заробітної плати й включення до переліку заходів заохочення для державних службовців із поширенням правових стандартів заохочувального провадження. Премія не може розглядатися як «винагорода» із регулярною виплатою, оскільки за своїм призначенням є заходом стимулювання державного службовця, який є одночасно реакцією на «надмірну концентрацію» його зусиль у службовій діяльності з досягненням відповідних результатів і спонуканням державного службовця до аналогічної діяльності у майбутньому. У статті формуються конкретні пропозиції щодо модифікації правових засад використання премії для державних службовців у сучасному вітчизняному законодавстві, зокрема з урахуванням позитивного апробованого часом і практикою зарубіжного досвіду врегулювання цього питання.

Ключові слова: *державна служба, державний службовець, премія, заохочення, заробітна плата, стимул, регулярність виплати, законодавство.*

В статье анализируются правовые основания использования ресурса премии для государственных служащих, поднимается вопрос о том, может ли она рассматриваться как регулярное средство стимулирования эффективной, результативной и качественной служебной деятельности государственных служащих. Автор указывает на то, что в Украине законодательно закреплено положение о том, что премия является элементом структуры заработной платы государственного служащего, который может выплачиваться в случае установления. Премия для государственных служащих делятся на два вида: по результатам ежегодного оценивания служебной деятельности и за особенный личный вклад государственного служащего в общий результат деятельности органа государства. В статье обосновывается целесообразность сохранения правовых основ использования ресурса премии за результатами ежегодного оценивания результатов служебной деятельности государственного служащего в случае получения последним отличной оценки. Этот вид возможной ежегодной премии (одноразово в год) предлагается рассматривать как вид поощрения, который является реакцией на достижения служащего в профессиональной служебной деятельности и стимулом к аналогичной деятельности в будущем. Такая же практика распространена и в большинстве зарубежных стран, что подтверждается результатами сравнительно-правового анализа нормотворческого и правоприменительного опыта. Другой вид премии предлагается немного модифицировать, устранив основания для возможности регулярности ее выплаты, поскольку утрачивается суть и назначение премии как реакции на «чрезмерную» служебную деятельность государственного служащего. Обосновывается целесообразность исключения премии из структуры заработной платы и включение ее в перечень мер поощрения для государственных служащих с распространением правовых стандартов поощрительного производства. Премия не может рассматриваться как «вознаграждение» с регулярной выплатой, поскольку по своему назначению является мерой стимулирования государственного служащего, которая является одновременно реакцией на «чрезмерную концентрацию» его усилий в служебной деятельности с достижением соответствующих результатов и заинтересованностью государственного служащего в аналогичной деятельности в будущем. В статье формулируются конкретные предложения по модификации правовых оснований использования ресурса премии для государственных служащих в современном отечественном законодательстве, в частности с учетом позитивного апробированного временем и практикой зарубежного опыта урегулирования этого вопроса.

Ключевые слова: *государственная служба, государственный служащий, премия, поощрение, заработная плата, стимул, регулярность выплаты, законодательство.*

The article analyses legal principles for the use of a bonus for public servants as well as raises the issue whether it can be considered as a regular means for stimulating effective, fruitful and competent official activity of civil servants. The author indicates that Ukraine has legislative consolidation that bonus is a structural element, which can be paid in the case of determination, of civil servant's salary.

© Т. О. Коломоєць, 2018

Bonuses for civil servants are divided into two groups: according to the results of annual assessment of official activity and for special personal contribution of a civil servant to overall performance of the government authority. The paper substantiates the expediency of preservation of the legal principles of bonus use on the basis of the annual evaluation of the results of civil servants activity in case of excellent evaluation. It is proposed to consider this type of a possible bonus (once a year) as a kind of reward which is a reaction to the achievements of a servant in the professional official activity and motivation for the same activity in future. The similar practice is a widespread in most foreign countries, which is confirmed by the results of comparative legal analysis of rulemaking and law enforcement experience. It is proposed to modify the second type slightly by eliminating grounds for its regular payment, since there is a sense to fix bonus as a reaction to "excessive" official activity of a civil servant. The expediency of exemption of bonus from the salary structure and its inclusion in the list of incentive measures for civil servants with the distribution of legal standards for incentive proceedings is substantiated. Bonus cannot be considered as "reward" with a regular payment as according to the purpose it is a means for stimulating civil servant which is both reaction to "excessive focus" of his efforts in official activity for the achievement of particular results and encouragement of a civil servant to act in the same way in future. The article formulates specific proposals for the modification of legal principles of bonus use for civil servants in the modern domestic legislation including a positive foreign experience tested by time and practice in regulating the issue.

Key words: *civil service, civil servant, bonus, reward, salary, incentive, payment regularity, legislation.*

Постановка проблеми. Пошук пріоритетних напрямів сучасної вітчизняної нормотворчості, зорієнтованої на підвищення ефективності, результативності та якості публічної служби, з необхідністю передбачає детальний аналіз ресурсу всіх засобів, за допомогою яких можна було б досягти відповідного результату. Традиційно результативність, ефективність та якість публічної служби розглядають у нерозривному зв'язку зі стимулами, які умовно поділяються на три великі групи, залежно від змісту, на майнові, немайнові (моральні) та змішані. Аналіз реального ресурсу стимулів кожної із груп та всіх у сукупності й використання їх за умови нормативного закріплення зрозумілих, прозорих, абсолютно визначених, обґрунтованих засад може забезпечити досягнення вищезазначеного результату сучасної вітчизняної нормотворчості у сфері публічної служби. Співрозмірність використання, а також деталізації нормативних засад відповідних груп стимулів у тій чи іншій державі у певний історичний період її розвитку залежить від багатьох чинників, що й зумовлює домінування серед всього розмаїття відповідних стимулів у публічній службі або стимулів окремої групи, або навіть окремих стимулів різних груп. З одного боку, це сприяє уніфікації практики використання найбільш ефективних засобів стимулювання, удосконаленню нормативних засад з урахуванням реальних потреб кожної країни у певний період її розвитку, однак, з іншого боку, спрощує розуміння реального ресурсу конкретних стимулів, нівелює їх роль та призначення у мотивації публічних службовців у процесі професійної діяльності останніх. Що не сприяє досягненню того позитивного результату, на який орієнтується сучасна нормотворча діяльність будь-якої держави, зокрема України. Серед усього розмаїття стимулів у публічній службі, ресурс яких традиційно використовується будь-якими державами у будь-які періоди їх розвитку, своє чільне місце посідає премія (як різновид заходів майнового стимулювання у публічній службі). Аналіз як сучасного законодавства зарубіжних країн, так і вітчизняного законодавства свідчить про те, що премії відводиться важлива роль у вирішенні питань підвищення ефективності, результативності та якості публічної служби, що знаходить прояв у розробці та прийнятті цілої низки різноманітних нормативно-правових актів, які взагалі фіксують засади використання її ресурсу, так і в урізноманітненні її підстав, видів, розмірів, періодичності виплати тощо. Аналіз статистичних даних щодо опитування публічних службовців щодо того, яким заходом стимулювання вони надають перевагу й уважають дієвими, свідчить про те, що домінувальну позицію вони відводять майновим заходам, насамперед премії. Це, з одного боку, є цілком виправданим, оскільки премія як різновид «винагороди» є цілком «універсальним» засобом «плати за службову діяльність», втім, з іншого боку, її використання на постійній основі (як «регулярної виплати») дещо нівелює цільове призначення премії як засобу стимулювання, який одночасно є реакцією на певні вже наявні досягнення публічного службовця у його професійній діяльності й засобом спонукання службовця до такої ж ефективної, результативної та якісної («надмірної») професійної службової діяльності у майбутньому. Саме наявність нормативного закріплення засад можливості «регулярної» виплати премії у публічній службі актуалізує питання про можливість наявності такої ознаки премії саме як засобу стимулювання у публічній службі – регулярності її виплати. Чи може премія для публічних службовців виплачуватися регулярно (наприклад, щомісячно, щоквартально)? Чи не виникають передумови для її ототожнення за таких умов зі «звичайним» складником структури заробітної плати публічного службовця? Чи не втрачається роль і призначення премії для публічної служби саме як засобу стимулювання останньої? Отже, нагальним є корегування пріоритетів сучасної вітчизняної нормотворчості у публічній службі й зміна нормативних засад використання її ресурсу із тим, щоб премія і надалі використовувалася саме як засіб стимулювання у зазначеній сфері відносин. Саме тому цілком необхідним є аналіз положень сучасного вітчизняного законодавства щодо врегулювання відносин публічної служби з тим, щоб виокремити проблемні питання визначення засад використання ресурсу премії саме як засобу стимулювання у публічній службі й запропонувати конкретні обґрунтовані рекомендації щодо їх вирішення, що і є метою цієї роботи. Проблематика стимулів у публічній службі в цілому та премії привернула увагу вчених-юристів, як наслідок, у наявності роботи, безпосередньо присвячені узагальненій характеристиці всіх стимулів (наприклад, роботи Т. Коломоєць, М. Титаренко, В. Колпакова, С. Ківалова, О. Паніної,

Л. Біли-Тіунової [1]), окремих груп стимулів (наприклад, роботи Ю. Шешулюк, Р. Беккужина, Ю. Даниленко, М. Ібраєвої [2]), використанню їх щодо окремих різновидів публічної служби (наприклад, роботи В. Криворучка, А. Коровайко, О.В. Селецького [3]). У наявності навіть роботи, безпосередньо присвячені премії для публічних службовців (наприклад, роботи В. Завгороднього, М. Капінус, В. Руденка [4]). Проте наявні роботи не висвітлюють питання регулярності виплати премії для публічних службовців, що й сприяє її ототожненню як із заходами заохочення, так й із структурним елементом заробітної плати державного службовця, що й не дозволяє з'ясувати її реальний ресурс саме у публічній службі. Під час виконання роботи використовуватися як загальнонаукові, так і спеціальні методи дослідження, що дозволило не лише виокремити проблемні питання правового регулювання засад використання премії у публічній службі, а й змоделювати у форматі пропозицій можливі варіанти їх вирішення в Україні, зокрема з урахуванням результатів нормативно-правових досліджень зарубіжного досвіду нормотворення та правозастосування у зазначеній сфері суспільних відносин.

Виклад основного матеріалу. Етимологічний аналіз самого слова «премія» (від lat. praemium – нагорода, відмінність) свідчить про нерозривний зв'язок премії з тим, що підлягає винагородженню, є підставою для нагороди, є чимось відмінним, особливим, що й зумовлює відповідне реагування. Отже, правові засади премії у сфері публічної служби слід пов'язувати з тим, що є особливим, відмінним, таким, що підлягає адекватній реакції у вигляді нагороди. Тобто службова професійна діяльність особи має бути такою, що з необхідністю передбачає особливе реагування з боку держави. Чи може бути таке реагування щомісячним, щоквартальним? Якщо так, то тоді відповідна службова діяльність державних службовців має бути постійно (щомісячно або ж щоквартально) відрізнятися особливістю, відмінністю, «надмірністю». Чи реально це? Чим за таких умов відрізняється премія від заробітної плати як реакції на відповідну службову діяльність державного службовця, оскільки її також можна розглядати як винагороду за службову діяльність? Підстави для порушення цього питання зумовлені тим, що, визначаючи правові засади премії у державній службі, вітчизняний законодавець закріпив їх у ст. ст. 50–52 Закону України від 10.12.2015 року «Про державну службу», які безпосередньо присвячені заробітній платі державних службовців, і відвів премії роль одного з елементів структури заробітної плати (щоправда, зазначив «у разі її встановлення»). Отже, з аналізу змісту відповідних статей Закону стає зрозумілим, що премію законодавець асоціює саме із заробітною платою державного службовця, а не із заохоченням, правові засади застосування яких і їх перелік визначені у ст. 53 цього ж Закону. Погоджуючись із тим, що в цілому заробітна плата – це певна «винагорода» за службову діяльність державного службовця, водночас виникає питання про те, чи має бути премія саме елементом її й виплачуватися регулярно? Аналіз решти елементів заробітної плати державних службовців свідчить про абсолютну нормативну визначеність та гарантованість із боку держави (посадовий оклад, надбавки за вислугу років та за ранг, можливі доплати за виконання обов'язків тимчасово відсутньої особи або ж у зв'язку з виконанням обов'язків за вакантною посадою державної служби, що передбачає додаткове навантаження, а отже, прив'язку розміру доплати до посадового окладу або ж економії фонду посадового окладу за відповідною посадою), регулярність виплати (зокрема щодо посадового окладу та надбавок). Цього не можна констатувати стосовно премії, оскільки її правові засади мають бути «встановлені», а також детальний аналіз ст. 50, 52 Закону свідчить про те, що законодавець розмежовує два види премії для державних службовців (премію за результатами щорічного оцінювання службової діяльності та премію відповідно до особистого внеску державного службовця в загальний результат роботи державного органу (наприклад, ч. 3 ст. 50 Закону). Отже, перший різновид премії не є регулярною виплатою, залежить від результатів щорічного оцінювання, тому є «винагородою» за особливу, відмінну, «надмірну» ефективність, результативність та якість службової діяльності державного службовця. Це ж підтверджується й Типовим порядком проведення оцінювання результатів службової діяльності державних службовців, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 23.08.2017 року № 640 (в редакції від 14.03.2018 року № 185), Типовим положенням про преміювання державних службовців органів державної влади, інших державних органів, їхніх апаратів (секретаріатів), затвердженим Наказом Міністерства соціальної політики України від 13.06.2016 року № 646. Отже, цей вид премії виплачується раз на рік за умови одержання державним службовцем за підсумками щорічного оцінювання своєї службової діяльності відмінної оцінки. Така практика є поширеною і для зарубіжних країн. Так, зокрема, у Великобританії розмір такої премії дорівнює двадцяти відсоткам річного посадового окладу, у Канаді залежно від того, чи досягнуто «очікуваних результатів» чи все ж таки «перевищено очікувані результати», розміри премії, зокрема для високопосадовців державних органів, дорівнюють від п'ятнадцяти до двадцяти відсотків річного посадового окладу у першому випадку й додатково від шести до дев'яти відсотків річного посадового окладу в іншому випадку [5, с. 86–88]. Премії за підсумками щорічного оцінювання результатів службової діяльності державних службовців передбачені й у законодавстві США, Нової Зеландії, Нідерландів, Австралії, Франції та ін. Проте останнім часом обґрунтовується потреба поступової заміни інституту премії на інститут бонусів для державних службовців (уже є певні напрацювання у Німеччині, Литві, Латвії, Сінгапурі та ін.). Так, у Республіці Казахстан у межах реалізації Плану нації «100 конкретних кроків», зокрема щодо впровадження нової системи оплати праці державних службовців за результатами

їх службової діяльності, передбачена поступова заміна «преміювання» (яке залежало від «можливості економії» й певним чином від суб'єктивного розсуду керівника) на «бонусування» (одержання бонусів за результатами ефективної, результативної та якісної службової діяльності). При цьому бонуси визначаються в узагальненому вигляді, підлягають поступовому нарахуванню й виплачується лише раз на рік. Із цим різновидом премії все зрозуміло, він залежить від ефективності, результативності та якості службової діяльності державного службовця, є результатом щорічного оцінювання такої діяльності, є результатом одержання лише відмінної оцінки за підсумками такої процедури й виплачується лише раз на рік. У цьому разі цей вид премії відіграє роль стимулу у державній службі, бо є «винагородою» за реально «надмірну» службову діяльність державного службовця протягом року.

Стосовно ж іншого виду премії, зокрема «місячної або квартальної відповідно до особистого внеску державного службовця в загальний результат роботи державного органу», то слід зазначити, що можливість регулярності її виплати визначено вже самим законодавцем («щомісячно або квартально»). Можна погодитися, що у службовій діяльності державного службовця можуть бути завдання, оперативне вирішення яких може вимагати надмірної концентрації його зусиль, тому й відповідного реагування на результати виконання таких завдань. Однак чи не є визначення «… відповідно до особистого внеску… в загальний результат» підставою для суб'єктивного прояву розсуду особи, яка визначає цей «внесок», тому й вирішення питання «поточного корегування» заробітної плати державних службовців. Саме наявність цього формулювання й зумовлює стан «залежності» державного службовця від особи, яка визначає цей «внесок», стан «можливого суб'єктивного оцінювання» з боку такої особи, враховуючи відсутність чітких критеріїв для визначення внеску та загального результату (до того ж приклади такого «оцінювання» (і, як наслідок, «вибіркового преміювання») є непоодинокими). Цілком зрозуміло, що законодавець, закріплюючи відповідне положення, орієнтування на те, що «внесок особи у вирішення важливих завдань органу», має належним чином винагороджуватися. Постає питання, якщо цей внесок вимагає винагороди, чому премію (як реакцію на відповідний «особистий внесок») не можна було визначити як різновид заохочення й передбачити її у ст. 53 Закону? Тим більше, що і в більшості зарубіжних держав передбачено премії для державних службовців саме як заохочення за сумлінну, наполегливу, результативну, ефективну службову діяльність (наприклад, у США передбачена можливість виплати премії тим державним службовцям, яким присвоєно почесні щорічні звання на 1 рік «заслужений державний службовець» та «видатний державний службовець» відповідно у розмірі 10 тисяч доларів США та 25 тисяч доларів США [6; 7, с. 342–343], а також виплати Президентської премії, яка поділяється на Премію за видатні заслуги і одноразовою виплатою у розмірі 35 відсотків від посадового окладу лауреата та Похвальну премію з одноразовою виплатою у розмірі 20 відсотків від посадового окладу лауреата [8]). За таких умов виплата премії залежить від наявності підстав заохочувального провадження, самого змісту та результатів такого провадження, що й відповідає самому призначенню премії як «реакції» на «надмірну» службову діяльність державного службовця. Якщо премія визначається як різновид заохочення, тобто всі вимоги щодо заохочувального провадження (ініціювання, строки, послідовність дій, черговість застосування заходів заохочення тощо) мають поширюватися і на неї, що унеможливлює регулярність (тим більше щомісячно або щоквартально) її виплати, забезпечується процедура «нормативної фільтрації» регулярності виплати премії. Наявність таких нормативних «фільтрів» в є гарантією цільового використання премії для публічних службовців й унеможливлює її використання як «засобу тиску» на державного службовця у процесі його професійної службової діяльності. Саме належність премії до заходів заохочення усуває підстави для «некоректного» використання ресурсу премії для публічних службовців як «звичайного» елемента заробітної плати. Необхідним вбачається урахування домінуючих тенденцій сучасної нормотворчості зарубіжних країн у частині впровадження бонусної системи оцінювання результатів службової діяльності державних службовців й внесення відповідних змін до чинного законодавства у частині визнання премії як заходу заохочення (шляхом виключення ч. 3 ст. 50 та ч. ч. 5–7 ст. 52 Закону України «Про державну службу» й доповнення ч. 1 ст. 53 цього ж Закону п. 2-1 із закріпленням положення про те, що премія є заходом заохочення, який може застосовуватися: а) за підсумками одержання відмінної оцінки за результатами щорічного оцінювання службової діяльності державного службовця; б) за бездоганну та ефективну службу, особливі заслуги у службовій діяльності. При цьому мають дотримуватися всі принципи заохочувального провадження, що унеможливить регулярність виплати премії й забезпечить використання її реального ресурсу як заходу реагування на «бездоганну, ефективну державну службу, особливі заслуги» державного службовця й стимулювання останнього, а на його прикладі й інших державних службовців, до такої ж службової діяльності у майбутньому. Не має бути «важелів суб'єктивного впливу» на державного службовця у вигляді корегування його щомісячної або щоквартальної заробітної плати. Регулярність виплати премії як «винагороди» за «надмірні» зусилля державного службовця. Такі зусилля мають бути відзначені адекватними заходами заохочення.

Аргументи про те, що зміна правових засад використання премії державних службовців вплине на їх заробітну плату, не є виправданими в умовах істотного збільшення ролі і значення посадового окладу в структурі заробітної плати державних службовців як у зарубіжних країнах, так і в Україні (від 50 до 75 відсотків), а також визначення й гарантування ви-

плати надбавок за вислугу років державного службовця. Саме ці елементи і мають бути «базовими» в структурі щомісячної заробітної плати державних службовців, а премія – це вже можлива реакція на «надмірність» зусиль державного службовця серед усього розмаїття різновидів заохочень. Особа має прагнути бути заохоченою, а не сприймати премію одним з елементів її заробітної плати. Саме тому премія не має бути регулярною і розглядатися у «прив'язці» до заробітної плати державного службовця, її ресурс має знаходити своє практичне втілення лише як засобу реагування на відмінну оцінку процедури щорічного оцінювання результатів службової діяльності державних службовців та як заходу заохочення за бездоганну, сумлінну, ефективну службу, особливі досягнення у службовій діяльності. Окрім того, усуваються підстави для виплати премії лише у тих державних органах, де є економія оплати праці, а також ставить під сумнів можливість виплати такої премії у разі відсутності економії, тим самим забезпечується дотримання загальнообов'язкових єдиних правових стандартів преміювання.

Висновки. В умовах реформування правових засад державної служби в Україні увага зацікавленої спільноти має бути зосереджена на ресурсі премії задля максимального використання її як засобу заохочення за надмірну, бездоганну, результативну, ефективну службову діяльність державного службовця. Премія не може розглядатися як регулярна виплата державному службовцеві поряд із посадовим окладом, надбавками та можливими доплатами, оскільки вона безпосередньо пов'язана з «особливістю», «надмірністю» службової діяльності особи. Це зумовлює доцільність унесення змін до чинного вітчизняного законодавства (як до Закону України «Про державну службу», так і підзаконних актів із питань заохочування та преміювання державних службовців) у частині виключення премії з переліку елементів структури заробітної плати державного службовця й включення її до переліку заходів заохочення й поширення на відповідні відносини правових стандартів заохочувального провадження. Цілком можливим є збереження двох різновидів премії, щоправда з певною модифікацією другого різновиду. Премія для державних службовців може бути як реакція на одержання відмінної оцінки за підсумками щорічного оцінювання службової діяльності державних службовців (можлива щорічна премія) й залежить вона саме від результатів такої діяльності. Іншим різновидом премії може бути премія як вид заохочення за особливі досягнення, бездоганну, ефективну, сумлінну державну службу, правові засади застосування якої мають бути визначені як складник правових засад заохочувального провадження (зокрема з урахуванням специфіки служби). Така правова модифікація сприятиме усуненню передумов для регулярності виплати премії, а отже, забезпечить практичне втілення реального її призначення.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Коломоєць Т.О., Титаренко М.В. Стимули як засіб підвищення результативності діяльності публічних службовців: правовий аспект: науково-практичний нарис. Запоріжжя: Видавничий дім «Гельветика», 2018. 76 с.; Заохочення у службовому праві: навч. посібник / Н.О. Армаш, Ю.А. Берлач, І.В. Болокан; за заг. ред. Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова. Київ: Ін Юре, 2017. 360 с.; Шемшуляк Ю. Получить оценку. Определен порядок оценивания результатов деятельности государственных служащих. Юридическая практика. 06 сентября 2017 года. № 36 (1029). С. 4; Воробйова Е.С., Панина О.В. Передовой опыт Новой Зеландии по повышению результативности деятельности государственных гражданских служащих. Transport Business in Russia. 2014. № 2. С. 113–115.

2. Беккужин Р., Ибраева М. Актуальные вопросы мотивации и карьерного планирования государственных служащих в Республике Казахстан. Actual Problems of Economics. 2015. № 12 (174). С. 258–265; Даниленко Ю.С. Методи оцінювання результатів службової діяльності державних службовців. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки. 2016. Вип. 6. Том 2. С. 68–71.

3. Криворучко В.В. Особливості правового регулювання оплати праці та соціального забезпечення службовців Служби безпеки України: автореф. дис. … к.ю.н.: 12.00.05. Харків, 2015. 20 с.; Коровайко А.О. Заохочення як метод державного управління у галузі закордонних справ. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2013. № 6–3. Том 1. С. 65–67; Селецький О.В. Теоретико-правове дослідження окремих аспектів заохочення дипломатичних працівників. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 2. С. 208–210.

4. Завгородній В.А. Підстави встановлення премій як складової заробітної плати державного службовця в Україні. Актуальні питання реалізації нового Закону України «Про державну службу»: матеріали Всеукраїнського форуму вчених-адміністративістів (м. Запоріжжя, 21 квітня 2016 року): зб. Науково-організаційна рада форуму Т.О. Коломоєць (голова) та ін. Запоріжжя, 2016. С. 189-192; Руденко В.Г. Правове регулювання оплати праці державних службовців в Україні: автореф. дис. … к.ю.н.: 12.00.05. Луганськ, 2011. 23 с.; Коломоєць Т.О. Премія для державного службовця: засіб стимулювання результативності його діяльності чи все ж таки збагачення? Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2018. № 33. С. 41–45; Коломоєць Т.О. Премія за результатами щорічного оцінювання службової діяльності державних службовців – заохочення чи все ж таки самостійний різновид стимулу? Юридичний науковий електронний журнал. 2018. № 5. С. 114–120.

5. Божья-Воля А.А. Оценка результативности государственных служащих руководящего состава: международный опит и российские перспективы. Вопросы государственного и муниципального управления. 2009. № 2. С. 81–103.

6. Яковлев И. Особенности государственной кадровой политики за рубежом. URL: http://www.um-mag.ru/wp-content/uploads/2011/05/Pages-24-42.pdf.

7. Заохочення у службовому праві: навч. посібник / Н.О. Армаш, Ю.А. Берлач, І.В. Болокан; за заг. ред. Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова. Київ: Ін Юре, 2017. 360 с.

8. Keteloar A., Manning N., Turkisch E. (2007) Performance – based Arran – gements for Semior Civil Servants OECD and other Country Experiences, OECD Working Papers on Public Governance, 2007/5, OECD Publishing. URL: http://www.oecd.org/gov/38990099.pdf. (access 28 october 2018).

УДК 35.08(477)

Корнута Л. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного і фінансового права
Національного університету «Одеська юридична академія»

КОМПЕТЕНЦІЯ ТА КОМПЕТЕНТНІСТЬ ДЕРЖАВНОГО СЛУЖБОВЦЯ: ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ У КОНТЕКСТІ РЕФОРМ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ

COMPETENCE AND POWER OF THE PUBLIC WORKER: PROBLEMS OF RELATIONSHIP IN THE CONTEXT OF THE STATE SERVICE REFORM

У статті розглядаються проблеми вдосконалення професійної компетентності державних службовців у контексті реформування державної служби. Визначається поняття та особливості компетенції. Розглядаються наукові підходи до класифікації видів компетентностей, виокремлюються основі види компетентностей державних службовців.
Ключові слова: *публічне управління, державний службовець, професійна компетентність, компетенції, професійне навчання.*

В статье рассматриваются проблемы усовершенствования профессиональной компетентности государственных служащих в контексте реформирования государственной службы. Определяется понятие и особенности компетенции.
Ключевые слова: *публичное управление, государственный служащий, профессиональная компетентность, компетенции, профессиональное обучение.*

The article discusses the problems of the professional competence of civil servants in the context of reformation of government service. The concept and features of competence are defined. The scientific approaches to the classification of competencies are considered, the core competencies of civil servants are identified.
Key words: *public administration, civil servant, professional competence, competence, professional training.*

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку суспільства з демократичним устроєм та ринковою економікою перед державою та її органами публічного управління висуваються принципово нові завдання та управлінські цілі. Сьогодні, звертаючи увагу на активні реформи, що відбуваються у сфері публічного управління та акцентуючи увагу на курс євроінтеграції слід звернути окрему увагу на функціонування державної служби та визначення статусу державного службовця. Адже основним критерієм ефективності функціонування державних установ слід вважати відповідність професійних дій службовців реальним інтересам та потребам громадян, а також усім тим наявним ресурсам, що забезпечують якість адміністративних та суспільних послуг. Одним із важливих питань правового статусу державного службовця є визначення його професійної компетентності та його співвідношення з поняттям компетенції, що знайшло своє відображення у чинному Законі «Про державну службу» 2015 р. Не дивлячись на закріплення в Законі, поняття професійної компетентності та компетенцій державних службовців у вітчизняній науці перебуває на шляху свого становлення й не однозначно тлумачиться зарубіжними дослідниками.

Аналіз останніх досліджень. Серед науковців питання професійної компетентності та компетенції державного службовця певною мірою розглядають у своїх працях Г. Атаманчук, Л. Біла-Тіунова, Л. Гогіна [6], Н. Грицяк [7], С. Ківалов, В. Луговий, А. Мудрик [8], Р. Науменко [9], Т. Недашківська [12], Н. Нижник, О. Оболенський, В. Олуйко, Л. Прудиус [11], Я. Радиш [12] та інші. Дослідженням окремих аспектів визначення та аналізу понять компетенції та компетентності займаються також науковці Інституту проблем державного управління та місцевого самоврядування Національної академії державного управління при Президентові України. Однак повного та комплексного дослідження з указаних питань не проводилося. Такий стан речей сприяє необхідності розглянути питання компетентності та компетенції державних службовців більш детально.

Метою статті є визначити поняття та особливості співвіднесення категорій компетентність та компетенція як елементів правового статусу державного службовця.

Виклад основного матеріалу. Слова компетентний та компетенція мають латинське походження, так, competens (competentis) – належний, відповідний, competentia (competere) – сумісно досягати; відповідати, прагнути. Вони активно вживаються у нетермінологічному значенні. Окрім того, Великий тлумачний словник української мови дає таку дефініцію понять [4, 13], прикметник компетентний означає: «1. Який має достатні знання у якій-небудь галузі; який із чим-небудь добре обізнаний; тямущий. Який ґрунтується на знанні; кваліфікований. 2. Який має певні повноваження; повноправний, повновладний». Завдяки компонентам «кваліфікований» повноваження може формувати термінологічне значення цього слова у різних наукових галузях. Іменник компетенція має таку семантичну структуру: «1. Добра обізнаність з чим-небудь. 2. Коло повноважень якої-небудь організації, установи або особи». Термінологічне значення відокремилось на основі компонентів «обізнаність», «коло повноважень». Іменник компетентність не запозичений, а утворений в українській мові від прикметника ком-

© Л. М. Корнута, 2018

петентний за продуктивною моделлю і має таку семантику: «Властивість за значенням компетентний. Поінформованість, обізнаність, авторитетність». Утворення іменника за допомогою компонента -ість, який уносить узагальнене значення, дає змогу називати якість як предметне поняття. Стає очевидним, що в термінологічному значенні найдовше та найактивніше поняття компетенції вживають у юриспруденції, хоча однозначності воно не набуло. У правознавчій сфері – у законах, статутах, інструкціях та інших документах – термін компетенція використовують із такими складниками значення, як «повноваження», «функції», «права осіб або організацій», «підвідомчість», «юрисдикційність». Можна навести приклад, що компетенція державного органу, яка складається з правосуб'єктності та полягає у праві в певних межах провадити професійну діяльність [12, с. 3].

Вивченням поняття та особливістю застосування категорій компетенція та компетентність у сфері публічного управління займається також Міжнародна комісія Ради Європи. Вона розглядає поняття компетентності як загальні, або ключові уміння, базові вміння, фундаментальні шляхи навчання, ключові уявлення, опори, або опорні знання. Департамент міжнародних стандартів для навчання, досягнення та освіти поняття компетентності визначає як спроможність кваліфіковано здійснювати діяльність, виконувати завдання або роботу. Компетентність – набір знань, навичок і відношень, які дають змогу особистості ефективно здійснювати діяльність або виконувати професійні функції, що підлягають досягненню певних стандартів у галузі самої професії або конкретного виду діяльності [10]. Тому можна звернути увагу на те, що на рівні міжнародних стандартів похідним є поняття компетентності. Особливості діяльність у публічній сфері теж регламентує компетентність.

Особливої актуальності набуває проблема розвитку категоріального апарату у сфері компетенцій не окремого працівника, а підприємства в цілому. Так, В.А. Верба та О.М. Гребешкова пропонують виділяти компетенції двох рівнів: першим є рівень індивідуумів (професійні та рольові компетенції) та організації (функціональні, стратегічні та ключові), що перебувають в ієрархічному зв'язку. Під професійними компетенціями людини слід розуміти базові знання, навички та здібності особистості; другий рівень – рольові характеристики, тобто особисті характеристики, що визначають активність індивідуума в соціумі в процесі організації та здійснення спільної діяльності у відповідних групах під час виконання конкретних виробничих завдань, що перед ними ставляться. Особисті компетенції складають підґрунтя компетенцій підприємства як складної відкритої соціально-інституційної та техніко-технологічної системи. У цьому разі можна погодитись із позицією авторів, що компетенції підприємства є невід'ємним складником його стратегічних активів, яка відображає комплекс активного знання, досвіду та здібностей підприємства, що в поєднанні з унікальною технологією дозволяє створювати чи підтримувати конкурентні переваги та забезпечувати відмінність та індивідуальність підприємства у певному ринковому оточенні [5]. Однак питання залишається відкритим, оскільки поки не визначено моделі ані індивідуальних компетенцій, ані компетенцій підприємства, які б показали систему компетентності в цілому та могли б стати універсальними у сфері публічного управління.

Однак все ж у сфері функціонування державного службовця компетентнісний підхід має свої особливості визначення та застосування. Професійна сфера публічного управління поступово впроваджує у теорію і практику поняття компетенцій та компетентності у різному тлумаченні. Традиційно використовується юридичний термін компетенція. Окрім того, як зазначалося, частково визначені категорії знайшовши своє нормативне вираження.

Вагомого значення європейські політики надають такому правовому інституту, як повноваження, чи компетенції, за допомогою яких визначаються і закріплюються сфери застосування прав і обов'язків держав-членів та Союзу, інституцій, правові механізми реалізації стосовно конкретних політик тощо. Численні компетенції (повноваження) представлені у засновницьких документах, у Договорі про запровадження Конституції для Європи: принципові компетенції держав-членів, виключна компетенція Союзу, спільна компетенція Союзу і держав-членів, негативна компетенція (юридично заборонені дії) та інші [3].

Ефективне публічне управління здійснюється працівниками з певним набором професійних якостей, систему яких (модель компетенцій) розробляють для Євросоюзу в International, Dutch Institute for Public Administration (ROI) [14]. У цьому разі під компетенціями розуміють уміння, професійну якість, яка виявляється в роботі конкретної людини. Звичайно, на такі показники впливає місце роботи, професійні повноваження, ступінь підготовки, міра відповідальності, окремі особисті якості тощо. Для кожної компетенції ROI визначив «показники поведінки» (індикатори). Наприклад, для компетенції «аналітичні здібності» такі: бачить взаємозв'язок між різними даними; розрізнює встановлені факти, можливі причини та наслідки; вказує, яка інформація необхідна для повного огляду ситуації; застосовує ефективні методи одержання відомостей. Модель компетенцій уміщує природні та набуті особистісні риси, які виявляються через адаптивні компетенції та компетенції виконань професійних повноважень.

Слід зазначити, що в Україні лише започатковується застосування компетентнісного підходу до формування та визначення професійності державних службовців. Сьогодні у сфері професійної діяльності державних службовців компетентність уважається похідною від компетенції і є характеристикою індивідуальної специфіки кожного окремого суб'єкта як носія компетенції. Компетенція реалізується залежно від особистісних характеристик державного службовця, рівня професійних та спеціальних нави-

ків та знань. На формування компетенції здійснюють вплив загальний соціальний розвиток, також рівень розвиненості суспільства і його окремих представників, відношення публічних управлінців до своєї діяльності, також конкретно-історичні цілі тощо. Водночас на формування компетентності впливають сама компетенція та особисті, моральні та ділові риси суб'єкта управління.

Тобто використовується термін компетенція у традиційному значенні як повноваження, пов'язані з посадою, а термін компетентність у новому розумінні як риси та якості людини, яка займає певну державну посаду та виконує професійні повноваження. Однак слід звернути увагу на те, що таке вживання може ускладнити розуміння державними службовцями нового змісту та вимог до професійності.

Закон «Про державну службу» визначив поняття професійної компетентності як здатність особи в межах визначених за посадою повноважень застосовувати спеціальні знання, уміння та навички, виявляти відповідні моральні та ділові якості для належного виконання встановлених завдань і обов'язків, навчання, професійного та особистісного розвитку [2, ст. 2]. Що ж стосується поняття компетенції, то на законодавчому рівні вона не знаходить свого закріплення. Такий стан речей аж ніяк не покращує ситуацію та породжує певні невідповідності щодо вживання таких термінів, а також неоднозначне розуміння та сприйняття категорій самими державними службовцями.

У такому разі, беручи до уваги неоднозначні та різні за значенням тлумачення термінів компетенції та компетентності, враховуючи особливості загальномовного лексичного значення, а також характер асоціативного значення, яке сформоване у свідомості державних службовців, можна погодитись із твердженням Я.Ф. Радиша та Т.Є. Недашківської щодо необхідності формувати й запроваджувати термінологічне значення понять, розглядаючи професійну компетентність як високий рівень службового професіоналізму, як одну з найважливіших сторін професійної зрілості та професійної культури державного службовця [12, с. 11]. Професійна компетентність має розглядатися як необхідна система професійних компетенцій, зокрема управлінських, політичних, економічних, етичних та соціально-психологічних знань, умінь та навичок державного службовця, включаючи його здібність творчо мислити, готовність йти на ризик та брати на себе відповідальність, вміння передбачати результати своєї професійної діяльності й критично оцінювати її наслідки, достатнє володіння інноваційними управлінськими технологіями в умовах ринкових відносин, готовність до безперервної самоосвіти та саморозвитку, які державний службовець зможе застосовувати в різних ситуаціях та адаптувати до змінюваних умов роботи. Окрім того, уміння вивчати та працювати з міжнародним досвідом управлінської діяльності, застосувати його у своїй професійній діяльності.

Висновки. Ураховуючи вищезазначене та на тлі чинних теоретико-емпіричних доробок можна визначити структурний зміст професійної компетентності державних службовців через такі компоненти: 1) емоційно-регулятивний, що визначає здібності фахівця до саморегуляції, самоконтролю, передбачає володіння вміннями й навичками управління емоційною сферою, різними технологіями подолання професійної деструкції; 2) поведінково-діяльнісний, що представлений психологічними характеристиками, що віддзеркалюють спрямованість особистості державного службовця, його ставлення до професійної діяльності, до себе, розвиток вольових рис [11]; 3) комунікативний, який можна визначити як систему знань, мовних і немовних умінь, навичок професійного спілкування; 4) соціально-психологічний, що передбачає вміння державного службовця комунікативно взаємодіяти з колегами на рівні формальних і неформальних відносин; 5) спеціально-професійний, який поєднує кілька сфер та представлений такими характеристиками, як професійні знання, здібності, уміння, що пов'язані з фаховою спрямованістю держслужбовця та володіння практичними навичками, що були здобуті в процесі професійної діяльності та професійної освіти.

Слід зазначити, що державний службовець – це особа, що є довірителем держави, перехідний елемент між народом і владою. Публічний адміністратор своїх громадян. Тому сервісна спрямованість професійної діяльності службовців державного апарату висуває підвищені вимоги до тих професійних знань та вмінь, якими вони мають володіти та посилює контроль за такою діяльністю. Тому система компетенцій має свідчити про сформованість гуманітарного тезаурусу як основи для застосування компетентності в процесі становлення та формування громадянського суспільства та демократичної держави. У такому разі одним з основних критеріїв ефективності в діяльності державних установ можна вважати адекватність професійних компетентних дій осіб державних службовців, направленість професійної діяльності та повноважень на реальні потреби та інтереси громадян, а також наявним ресурсам, що забезпечують якість наданих публічних послуг. Тому чітке законодавче закріплення поняття компетентності та компетенції державного службовця має невід'ємне значення. А визначення компонентів компетентності дасть змогу чітко зрозуміти направленість та практичне значення компетентності.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України: прийнята на п’ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua.
2. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua.
3. Вачевський М.В. Маркетинг. Формування професійної компетенції: підручник. Київ: Професіонал, 2005. 512 с.
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. 1140 с.
5. Верба В.А., Гребешкова О.М. Проблеми ідентифікації компетенцій підприємства. URL: http://www.management.com.ua.
6. Гогіна Л.М. Компетентнісний підхід у професійному навчанні державно-управлінських кадрів: актуальність, передумови та проблеми впровадження. Київ Аналітика і влада. 2010. № 2. С. 45–55.
7. Грицяк І.А. Цілі та компетенції як складники європейського управління. URL: http://www.nbuv.gov.ua
8. Мудрик А.Б. Професійна компетентність державних службовців: теоретико-емпіричний аналіз феномена. URL: http: // http://esnuir.eenu.edu.ua/bitstream/.
9. Науменко Р.А., Тимцуник В.І. Професійна компетентність державних службовців у контексті реформ в Україні. Теорія та практика державного управління і місцевого самоврядування. 2015. № 2.
10. Овчарук О. Компетентності як ключ до оновлення змісту освіти. URL: http: // www.pld.org.ua.
11. Прудиус Л. Акмеологічні підходи до підвищення професійного рівня державних службовців: теоретико-методологічний аспект. URL: http://www.guds.gov.ua
12. Радиш Я.Ф., Недашківська Т.Є. Компетентність та компетенція державного службовця як наукова проблема.
13. Словник української мови: в 11 т. : Т. 3 / [за ред. І.К. Білодіда]. Київ: Наук. думка, 1972. 744 с.
14. URL: http: // www.roi-international.org/.

УДК 342.9

Манжула А. А.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри галузевого права та правоохоронної діяльності
Центральноукраїнського державного педагогічного університету імені Володимира Винниченка

ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ НАГЛЯДУ ТА КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ НАУКОВО-ДОСЛІДНИХ УСТАНОВ В УКРАЇНІ

WAYS OF IMPROVING OBSERVATION AND CONTROL OF ACTIVITIES OF SCIENTIFIC RESEARCH INSTITUTIONS IN UKRAINE

У статті здійснено аналіз думок учених у питанні розмежування понять нагляду та контролю. Зроблено висновок про самостійність досліджуваних інститутів, хоча зосереджено увагу й на наявності тісного взаємозв'язку між наглядом та контролем за діяльністю науково-дослідних установ. Запропоновано конкретні шляхи вдосконалення нагляду та контролю за діяльністю науково-дослідних установ в Україні.
Ключові слова: *науково-дослідна установа, нагляд, контроль, діяльність, шляхи удосконалення.*

В статье проведен анализ мнений ученых в вопросе разграничения понятий надзора и контроля. Сделан вывод о самостоятельности исследуемых институтов, хотя сосредоточено внимание и на наличии тесной взаимосвязи между наблюдением и контролем в деятельности научно-исследовательских учреждений. Предложены конкретные пути совершенствования надзора и контроля в деятельности научно-исследовательских учреждений в Украине.
Ключевые слова: *научно-исследовательское учреждение, надзор, контроль, деятельность, пути совершенствования.*

The article analyzes the views of scientists on the issue of delimitation of the concepts of supervision and control. It is concluded that the independence of the institutions studied, although focused attention on the close relationship between monitoring and verification activities of research institutions. It proposes concrete ways to improve the supervision and control of activities of research institutions in Ukraine.
Key words: *research institution, supervision, control, operation, ways to improve.*

Постановка проблеми. Не викликає заперечень думка науковців щодо важливості та проблемності питання про співвідношення понять нагляду та контролю. Оскільки критерії розмежування вказаних термінів не закріплені на законодавчому рівні, а значить знаходять своє відображення лише в науковій полеміці, то можна стверджувати, що такі критерії відсутні, адже носять вірогідний і дискусійний характер. Така недостатня теоретична розробка цих понять, їх співвідношення та системи не сприяє правильному тлумаченню та визначенню, підвищенню ефективності нагляду та контролю. А правильне визначення цих понять є необхідним, оскільки сприяє виключенню як необґрунтованого розширення, так і невиправданого звуження їх змісту [1, с. 145; 2, с. 51]. Тобто в наукових колах жваво ведуться дискусії стосовно необхідності розмежування та співвідношення визначених понять. Однак ці дискусії досі продовжуються й не привели до визначеності в окресленій проблематиці. Указані питання досі залишаються проблемними й невирішеними. Ось чому вважаємо за необхідне навести найбільш розповсюджені позиції вчених стосовно доцільності та способів розмежування контролю та нагляду взагалі. При цьому спробуємо навести власну думку з наявних висловлень.

Стан дослідження. Проблематика нагляду та контролю, зокрема в державному управлінні, багато раз досліджувалася низкою вчених. Зокрема, такими, як В.Б. Авер'янов, В.Т. Білоус, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, І.П. Голосніченко, Т.О. Коломоєць, А.Т. Комзюк, В.В. Конопльов, Н.П. Матюхіна, О.М. Музичук, В.В. Новіков, В.П. Пєтков, О.Ю. Синявська, О.Ф. Скакун, Х.П. Ярмакі та інші. Їх наукові доробки є вагомими та концептуальними в указаній галузі наукового пошуку. Проте вони повністю не вирішують дійсних проблем. Так, досі не усталилась єдина позиція стосовно визначення та співвідношення нагляду та контролю. Відсутні наукові розробки питання в частині напрямів удосконалення нагляду та контролю за діяльністю науково-дослідних установ. Викладене вище чітко окреслює актуальність теми дослідження. Мета статті полягає у визначенні основних напрямів удосконалення нагляду та контролю за діяльністю науково-дослідних установ.

Виклад основного матеріалу. Так, одна група науковців не заперечує відсутності чіткого розмежування та співвідношення контролю та нагляду. Однак при цьому вони не вносять своєї лепти в частині обрання позиції, а також щодо того, який термін є ширшим і поглинаючим. Тобто вони вказують на існування залежностей під час реалізації, на тісний зв'язок, важливість і функціональне призначення. Водночас учені ці дві категорії не протиставляють одна одній. Вони вживають їх у взаємозв'язку. Тобто в працях таких учених можна зустріти вживання словосполучення контрольно-наглядові функції або ж контрольно-наглядові органи. Пояснюється така позиція тим, що в окремих випадках майже не є можливим відокремити контрольні функції від наглядових [3, с. 169].

Окремі прихильники позиції стосовно необхідності виділяти контрольно-наглядову діяльність (контрольно-наглядові органи, повноваження) пояснюють свій вибір тим, що органів лише адміні-

© А. А. Манжула, 2018

стративного нагляду (у чистому вигляді) не існує. Адже в практичній діяльності завжди спостерігається поєднання елементів зовнішнього контролю і нагляду, тому намагатися в кожному конкретному випадку чітко розмежувати те, де саме закінчується нагляд і починається контроль, досить складно [4, с. 58; 2, с. 52]. Розмежувати контроль і нагляд складно, але не є неможливим. А значить такі спроби мають уживатися для внесення ясності в розуміння цих (хоч і подібних, але водночас відмінних) видів діяльності. Таке пролиття світла дозволить краще реалізувати діяльність як із контролю, так із нагляду, а значить повністю забезпечить захист прав, свобод і законних інтересів громадян та людей.

Слушною є думка А.В. Денисової стосовно того, що функціонування сучасного суспільства неможливо уявити без державного управління, ефективність якого забезпечується різноманітними заходами, серед яких важливе місце займають контрольно-наглядові. Адже останні є тими спеціальними заходами, котрі вживаються державою заради підтримання нормального життя людей і функціонування державних інститутів. При цьому, на думку вченої, «нагляд» припускає «контроль», як і «контроль» припускає «нагляд», що зазначено як у більшості наукових праць, так і в низці нормативно-правових актів, зокрема законодавчого рівня. Хоча сам факт одночасного співіснування в текстах нормативно-правових актів термінів «контроль» та «нагляд» і можна розглядати як формальну підставу для їх ототожнення, але реальне здійснення цих видів діяльності в наш час дає підстави стверджувати про їх відмінності [5, с. 30, 35].

На необхідність розрізнення термінів «контроль» і «нагляд» у своєму дослідженні вказує й О.С. Шморгун. Так, на думку вченого, є помилковим зводити вказані поняття до одного терміна, найчастіше до контролю. При цьому рекомендується під час вирішення окресленої проблематики звертатися до традицій та спадкоємності у праві. Адже останні є запорукою стабільності. У результаті аналізу наявних позицій до трактування названих термінів учений дійшов висновку, що забезпечення законності та дисципліни в публічному управлінні досягається в процесі повсякденної діяльності державних органів і знаходить своє зовнішнє відображення в:

– припиненні порушень законів і дисципліни;

– застосуванні заходів із ліквідації причин і умов, які їх породжують;

– відновленні порушених прав і законних інтересів громадян, громадських організацій;

– покаранні осіб, винних у порушенні законності та дисципліни;

– створенні атмосфери неминучості покарання за порушення вимог законності та дисципліни;

– вихованні працівників апарату управління в дусі суворого дотримання державної дисципліни.

Усім цим, на думку вченого, забезпечується суворе дотримання законності кожною ланкою державного управління. До того ж кожним його працівником із метою організації чіткої роботи, підтримання державної дисципліни, а також охорони та захисту прав і законних інтересів громадян у повсякденній діяльності апарату управління [6, с. 150–151].

Щодо плутанини в термінологічному визначенні діяльності з нагляду та контролю висловився й А.Л. Деркач. На його думку, під час вирішення зазначеного питання доцільно керуватися необхідністю досягнення чіткості, зрозумілості у використанні в законодавстві термінів, забезпечення єдиного, уніфікованого підходу щодо регламентації відповідних питань, а це можливо лише шляхом застосування у законодавстві терміна «контроль» [7, с. 14]. Із висловленою позицією ми погоджуємося не повністю. Так, твердження у частині необхідності досягнення єдності, уніфікованості в розумінні та вживанні термінів контролю та нагляду в нас не викликають жодних заперечень і сумнівів. Цю тезу ми повністю підтримуємо й розділяємо. А от шлях усунення таких суперечностей, вирішення цієї проблематики викликає заперечення. Пояснюємо це тим, що підміна одного явища іншим є помилковою. Адже те, що ми будемо іменувати нагляд контролем, не змінить його сутності. До того ж таке «вирішення» вказаної проблеми призведе до більшої плутанини. Запропоноване вченим вирішення є профанаційним. Так, не варто нівелювати значення та роль нагляду в діяльності того чи іншого суб'єкта державного управління. Водночас не можна ігнорувати існування проблеми розуміння та розмежування контролю та нагляду. Це призводить до змішування, ототожнення, зрощення та нерозрізнення відмінних категорій. Зазначене не є проблемою лише понятійного сприйняття. Масштаби шкоди від такої ситуації значно більші. Адже не розуміючи сутності, не можна правильно реалізувати свої повноваження у межах відповідної діяльності. У цьому разі не можна правильно й у повному обсязі здійснювати нагляд та контроль за діяльністю певних суб'єктів, зокрема науково-дослідних установ. Ось чому, на наше переконання, доречніше було б на законодавчому рівні закріпити визначення контролю та нагляду, суб'єктів і способів їх реалізації. Водночас варто переглянути дійсні нормативно-правові акти, котрі надають тлумачення контролю й нагляду на предмет усунення суперечностей і розбіжностей між ними. Указаний напрям роботи є громіздким і кропітким. Але він є єдиним правильним шляхом усунення багатозначностей і протиріч у трактуванні нагляду та контролю. До того ж необхідність визначення природи та змісту понять «контроль» і «нагляд» має як теоретичне, так і практичне значення. Перше виражається в контексті розвитку теоретичних концепцій і вдосконалення чинного законодавства, а друге – у досягненні ефективності діяльності окремих об'єктів, зокрема науково-дослідних установ, забезпеченні законності виникнення, зміни та припинення правовідносин у певній галузі [8, с. 85].

Таким чином, можна підсумувати, що контроль і нагляд є самостійними інститутами, хоча і тісно пов'язаними між собою. Тому нормативна регламентація здійснення контролю та нагляду потребує нагального оновлення. Така потреба продиктована необхідністю чіткого визначення понять «контроль»

і «нагляд», що дозволить уяснити зміст, відмінності, а значить не підміняти одне одним.

У форматі цієї статті ми свідомо обмежимося лише висвітленням розбіжностей нагляду від контролю за діяльністю науково-дослідних установ, а також визначимо основні напрями їх удосконалення.

Уважаємо не доречним пропонувати шляхи вдосконалення контролю й нагляду за діяльністю науково-дослідних установ, не звернувшись попередньо до власне способів реалізації таких різновидів діяльності уповноважених суб'єктів. При цьому слід зазначити, що в Україні не існує (а значить і не ведеться) Єдиного реєстру науково-дослідних установ України. Так, згідно з положеннями постанови Кабінету Міністрів України від 23.04.2001 № 380, у нашій державі ведеться Державний реєстр наукових установ, яким надається підтримка держави [9]. Однак не всі науково-дослідні установи функціонують за підтримки держави, а значить цей реєстр не відображає повну картину про дійсні науково-дослідні установи в Україні в цілому. До того ж названий Державний реєстр містить не тільки перелік науково-дослідних установ, а й вищих навчальних закладів III–IV рівня акредитації усіх форм власності, котрі не є науково-дослідними установами. Указана ситуація негативним чином відображається на діяльності з контролю й нагляду за функціонуванням названих установ. Це зумовлюється відсутністю чіткої регламентації, а значить визначеності того, які установи є науково-дослідними. Тобто не до кінця визначений об'єкт контролю чи-то нагляду. По-друге, не завжди зрозуміло, які органи уповноважені здійснювати контроль чи нагляд за тими чи іншими науково-дослідними установами. Такий стан справ не може, по-перше, позитивно відображуватися на реалізації контролю й нагляду за діяльністю науково-дослідних установ, по-друге, забезпечувати ефективність такої діяльності, і, по-третє, сприяти повноцінному захисту прав, свобод і законних інтересів громадян та людей.

Через велику кількість органів контролю, котрі наділені низкою повноважень, ми обмежимося наведенням основних напрямів здійснення контролю за діяльністю науково-дослідних установ і характерних для них способів контролю.

Аналіз низки нормативно-правових актів (як законних, так і підзаконних) дозволив нам виділити такі напрями контролю за діяльністю науково-дослідних установ:

1) за обсягом та якістю здійснення наукової або науково-технічної діяльності:

– проведення державної атестації науково-дослідних (науково-технічних) установ;

– оцінка результативності наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності;

– проведення наукової чи науково-технічної експертизи;

– оцінка розвитку діяльності наукової установи;

– проведення акредитації закладів, зокрема на право проведення наукової та науково-технічної експертизи;

– проведення комплексних перевірок діяльності науково-дослідних установ, які повністю або частково фінансуються за рахунок державного бюджету;

– здійснення державної реєстрації та обліку відкритих науково-дослідних, дослідно-конструкторських робіт і дисертацій;

– включення до Державного реєстру наукових установ, яким надається підтримка держави, та виключення з нього;

– надання і позбавлення статусу національного наукового центру;

– здійснення контролю за виконанням науково-дослідними установами державних цільових і галузевих програм;

2) за кадровим забезпеченням науково-дослідних установ:

– призначення виборів членів до окремих підрозділів, органів;

– порушення перед Кабінетом Міністрів України питання про утворення, реорганізацію та ліквідацію науково-дослідних установ, тимчасових наукових колективів;

– затвердження керівників науково-дослідних установ чи їх підрозділів, заступників;

– здійснення контролю за дотриманням статутів (положень) науково-дослідних установ;

– проведення атестації наукових працівників науково-дослідних установ;

– проведення акредитації фізичних осіб на право проведення наукової та науково-технічної експертизи;

– здійснення контролю за вжиттям заходів щодо підвищення кваліфікації наукових працівників;

– перевірка факту створення умов для творчої та продуктивної праці вчених;

3) за раціональністю використання фінансових і матеріально-технічних ресурсів:

– здійснення контролю за фінансово-господарською діяльністю;

– здійснення контролю за збереженням державного майна;

– здійснення контролю за ефективним використанням матеріальних і фінансових ресурсів;

– здійснення контролю за веденням у наукових установах бухгалтерського обліку;

– перевірка раціональності й обсягів використання грантів, грошових допомог, коштів із державного чи місцевого бюджетів, на виконання цільових і галузевих програм;

– перевірка звітів про використання коштів, виділених із державного бюджету;

– перевірка фінансової та статистичної звітності;

– проведення інвентаризацій, ревізій, зустрічних перевірок документації тощо;

– облік об'єктів майнового комплексу науково-дослідних установ;

– надання дозволів на продаж майна, на укладення договорів оренди майна, що обліковується на балансах науково-дослідних установ, тощо [9; 10].

Стосовно нагляду за діяльністю науково-дослідних установ, то він реалізується за такими основними напрямами, як:

1) нагляд за додержанням і виконанням вимог законодавства у сферах пожежної і техногенної безпеки та цивільного захисту науково-дослідними установами:

– проведення огляду територій або приміщень, які використовуються для провадження науково-дослідної діяльності;

– проведення огляду документів чи предметів;

– одержання від посадових осіб науково-дослідних установ пояснення, довідки, документи, матеріали, відомості з питань, що виникають під час перевірки;

– погодження національних стандартів, стандартів організацій, норм, правил, технічних умов, інших нормативно-технічних документів, що стосуються забезпечення пожежної безпеки;

2) нагляд за забезпеченням санітарного та епідемічного благополуччя:

– проведення державної санітарно-епідеміологічної експертизи;

– проведення гігієнічної регламентації небезпечних факторів і видача дозволів на їх використання;

– погодження норм проектування, розроблення, виготовлення та використання нових технологій, механізмів, устаткування, інших засобів діяльності науково-дослідних установ;

– перевірка відповідності умов праці та відпочинку санітарним нормам;

– здійснення нагляду за дотриманням санітарного законодавства;

– проведення санітарних та епідеміологічних розслідувань;

– здійснення державного санітарно-епідеміологічного нормування;

– видання передбачених законодавством висновків та дозволів;

3) нагляд за забезпеченням охорони праці:

– проведення експертизи проектів будівництва на відповідність нормативно-правовим актам з охорони праці;

– видача або анулювання дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки;

– проведення експертизи проектної та іншої документації на виготовлення і впровадження нових технологій і засобів виробництва, засобів колективного й індивідуального захисту;

– проведення оглядів робочих місць;

– одержання від роботодавця і посадових осіб науково-дослідних установ письмових або усних пояснень, висновків експертних обстежень, аудитів, матеріалів та інформації з відповідних питань, звітів про рівень і стан профілактичної роботи, причини порушень законодавства та вжиті заходи щодо їх усунення;

– надсилання роботодавцям подання про невідповідність окремих посадових осіб займаній посаді;

– передання матеріалів відповідним органам для притягнення окремих посадових осіб до відповідальності згідно із законом тощо;

4) нагляд у сфері координації фундаментальних досліджень:

– виконання функцій наглядової ради Державного фонду фундаментальних досліджень та інше [11; 12].

Висновки. Отже, контроль і нагляд за діяльністю науково-дослідних установ є обов'язковими передумовами забезпечення її ефективності. Причому вони реалізуються за різними напрямами функціонування науково-дослідних установ. Однак існує чимало факторів, котрі ускладнюють реалізацію контролю й нагляду в зазначеному напрямі. Тому потрібно вживати заходів, спрямованих на усунення чи нейтралізацію вказаних факторів. Тому вважаємо актуальним і доречним навести приклади напрямів удосконалення контролю та нагляду за діяльністю науково-дослідних установ.

Насамперед необхідно прийняти Закон України «Про науково-дослідні установи України», у якому б окрема глава була присвячена засадам і особливостям здійснення контролю й нагляду за діяльністю науково-дослідних установ.

Наступним кроком має бути впорядкування всіх нормативно-правових актів, що регулюють сферу здійснення контролю й нагляду. Це стосується необхідності усунення суперечностей щодо трактування та розрізнення контролю й нагляду. Ці питання мають бути уніфікованими в усіх правових актах.

Значно б полегшило здійснення контролю та нагляду за діяльністю науково-дослідних установ створення та ведення Єдиного державного реєстру науково-дослідних установ України.

Потрібно на законодавчому рівні надати вичерпний перелік органів, уповноважених здійснювати контроль та нагляд за діяльністю науково-дослідних установ. Це дозволить раціоналізувати діяльність як контролювальних і наглядових органів, так і науково-дослідних установ. Оскільки чимало контролювальних і наглядових органів дублюють функції одне одного. Так, багато затрат на їх функціонування (переважно з державного чи місцевого бюджету) є необґрунтованими. До того ж збільшується кількість і тривалість перевірок, які проводяться в науково-дослідних установах, що не може не позначатися на якості й ефективності діяльності.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Денисова А.В. Співвідношення контролю та нагляду. Адміністративне право і процес. 2013. № 2 (4). С. 30–37.

2. Кравченко С.Д. Контроль за охороною та використанням земель житлової та громадської забудови в містах : дис. … кандидата юрид. наук : 12.00.06. Київ, 2010. 252 с.

3. Зеленцов А.Б. Контроль за деятельностью исполнительной власти в зарубежных странах : [учеб. пособие]. Москва: Изд-во РУДН, 2002. 190 с.

4. Головкін О.В. Співвідношення понять контролю та нагляду у сфері охорони навколишнього середовища. Науковий вісник Чернівецького університету. Правознавство. 2011. Випуск 578. С. 51–55.

5. Денисова А.В. Співвідношення контролю та нагляду. Адміністративне право і процес. 2013. № 2 (4). С. 30–37.

6. Шморгун О.С. Контроль і нагляд як важливі складові діяльності органів публічного управління. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). Київ: Міжвід. наук.-дослід. центр з проблеми боротьби з орг. злочинністю, 2008. № 19.С. 145–151.

7. Деркач А.Л. Організаційно-правові аспекти контролю у галузі ядерної та радіаційної безпеки: дис. … кандидата юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2007. 213 с.

8. Воронін Я.Г. Сутність і значення нагляду в сфері функціонування об’єктів нафтогазового комплексу України. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2014. Випуск 1. Том 2. С. 83–89.

9. Про затвердження Положення про Державний реєстр наукових установ, яким надається підтримка держави : постанова Кабінету Міністрів України від 23.04.2001 № 380. Офіційний вісник України. 2001. № 17. Стор. 140. Стаття 751. Код акту 18546/2001.

10. Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 26.11.2015 № № 848-VIII. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/848-19/ed20171011

11. Про утворення Міжвідомчої ради з координації фундаментальних досліджень: постанова Кабінету Міністрів України від 21.02.2001 № 164. Офіційний вісник України. 2001. № 8. Стор. 61. Стаття 326. Код акту 17897/2001.

12. Кодекс законів про працю України: закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. Відомості Верховної Ради УРСР. 1971. Додаток до № 50.

УДК 342.9

Тильчик О. В.,
доктор юридичних наук, доцент, професор
кафедри адміністративного права і процесу та митної безпеки
Університету державної фіскальної служби України

Колосов О. О.,
Навчально-науковий інститут права
Університету державної фіскальної служби України

ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ ІНСТИТУЦІЙНИХ СПРОМОЖНОСТЕЙ МІСТ УКРАЇНИ В УМОВАХ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

DECENTRALIZATION OF INSTITUTIONAL CAPACITIES OF UKRAINIAN CITIES IN THE CONTEXT OF LEGAL COVERAGE OF PUBLIC ADMINISTRATION

У статті здійснено аналіз особливостей правового забезпечення проведення реформи з децентралізації в частині підвищення інституційних спроможностей міст України в умовах запровадження публічного адміністрування. Акцентовано увагу на окремих положеннях зарубіжного досвіду в цьому напрямі та перспектив його використання в Україні у світлі євроінтеграційних процесів.
Ключові слова: *публічне адміністрування, публічна адміністрація, правове забезпечення реформування, децентралізація, публічні послуги, ефективність діяльності органів виконавчої влади, місцеве самоврядування.*

В статье осуществлен анализ особенностей правового обеспечения проведения реформы по децентрализации в части повышения институциональных возможностей городов Украины в условиях введения публичного администрирования. Акцентировано внимание на отдельных положениях зарубежного опыта в данном направлении и перспектив его использования в Украине в свете евроинтеграционных процессов.
Ключевые слова: *публичное администрирование, публичная администрация, правовое обеспечение реформирования, децентрализация, публичные услуги, эффективность деятельности органов исполнительной власти, местном самоуправлении.*

The article analyzes the peculiarities of the legal provision of the decentralization reform in terms of increasing the institutional capacity of Ukrainian cities in the context of the introduction of public administration. The emphasis is placed on certain provisions of foreign experience in this area and prospects of its use in Ukraine in the light of the integration processes in the euro.
Key words: *public administration, legal support of reform, decentralization, public services, efficiency of activity of executive bodies, local self-government.*

Актуальність. Сьогодні в Україні нагальною постала потреба децентралізації територіальних громад у контексті розвитку правового забезпечення публічного адміністрування. Застарілі підходи щодо організації діяльності органів місцевого самоврядування не здатні задовольнити потреб українського суспільства. Реальний захист прав та свобод людини і громадянина, високий рівень надання адміністративних, правових та соціальних послуг у межах відповідних територіальних громад, створення сприятливого життєвого середовища мають стати фундаментальними принципами ефективного функціонування органів місцевого самоврядування. Від лозунгів до реалізації таких положень сьогодні минає значний час, що спричиняє загострення соціальної кризи у нашому суспільстві.

До проблем, які потребують вирішення, варто віднести забезпечення доступності публічних послуг, узгодження місцевої політики з інтересами територіальних громад, підвищення рівня професіоналізму посадових осіб місцевого самоврядування та покращення інвестиційної привабливості територіальних громад. Варто зауважити, що стійкий економічний розвиток безпосередньо залежить від проведення структурних та дієвих реформ на місцях, що вміщує як і реформування самих органів місцевої влади, так і територіальної організації. Соціальний та правовий складники полягають у гарантуванні та забезпеченні кожного громадянина правом на сучасну медицину та освіту відповідно до стандартів розвинених країн, якісні соціальні та комунальні послуги, інфраструктуру тощо. Варто зазначити, що особливості функціонування органів місцевого самоврядування та реформування на місцях повністю залежать від інтересів жителів тієї чи іншої територіальної громади.

Виклад основного матеріалу. Основним концептуальним документом щодо реформування організації діяльності органів місцевого самоврядування (далі – ОМС) є Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади, затвердженої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 01.04.2014 р. № 133-р (далі – Концепція) [1]. Метою Концепції є визначення напрямів, механізмів і строків формування ефективного місцевого самоврядування та територіальної організації влади для створення і підтримки повноцінного життєвого середовища для громадян, надання високоякісних та доступних публічних послуг, становлення інститутів прямого народовладдя, задоволення інтересів громадян в усіх сферах життєдіяльності на відповідній території, узгодження інтересів держави

© О. В. Тильчик, О. О. Колосов, 2018

та територіальних громад. Реалізація цієї Концепції уміщує два етапи – підготовчий (2014 р.) та другий (2015–2017 рр.).

Відповідно до Паспорту реформ [2], основною метою децентралізації в Україні є створення безпечного та комфортного середовища для життя людини в Україні шляхом побудови ефективної системи влади. Зокрема передбачається втілення в життя трьох стратегічних цілей, а саме:

1) створення ефективної системи влади (розмежування повноважень між ОМС та державними органами влади, створення належних матеріальних, фінансових та організаційних умов для діяльності ОМС, забезпечення відкритості та прозорості у вирішенні питань місцевого значення, створення системи відповідальності);

2) створення умов для динамічного, збалансованого розвитку України та її регіонів (підвищення рівня конкурентоспроможності регіонів, територіальна соціально-економічна інтеграція і просторовий розвиток, ефективне державне управління у сфері регіонального розвитку);

3) забезпечення надання якісних та доступних послуг (державні стандарти надання послуг, спроможність надання послуг).

Станом на 10 жовтня 2018 року Урядом затверджено 23 перспективні плани формування території громад областей із загальної кількості старост (2 565) обрано 780. У 39 разів у 2018 р. (порівняно з 2014 р.) зросла державна підтримка місцевого та регіонального розвитку, розбудови інфраструктури територіальних громад. На розподіл субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам на здійснення заходів, спрямованих на розвиток системи охорони здоров'я у сільській місцевості, у Державному бюджеті 2018 закладено 5 млрд. грн. із яких 2,7 млрд. вже розподілено. Найбільше коштів було надано Вінницькій (254,7 млн. грн.), Харківській (161,4 млн. грн.) та Закарпатській (117,9 млн. грн.) областям. Щодо стану розподілу коштів на розбудову дорожньої інфраструктури станом за січень-вересень 2018 р. місцевим бюджетам перераховано 11 530,9 млн. грн. субвенції на забезпечення будівництва, реконструкції, ремонту й утримання автомобільних доріг загального користування місцевого значення, вулиць і доріг комунальної власності у населених пунктах між регіонами. Найбільше фінансування отримали м. Київ (1 153,1 млн. грн.), Харківська (656,2 млн. грн.) та Вінницька (623,8 млн. грн.) області [3].

Децентралізація у сфері охорони здоров'я передбачає формування госпітальних округів, таким чином, у 9 областях України затверджено 31 план розвитку госпітальних округів. У сфері соціальної політики вже створено 225 комунальні установи, що надають соціальні послуги, засновниками яких є об'єднанні територіальні громади. Сфера освіти має бути реформована шляхом передання загальноосвітніх навчальних закладів в управління органами місцевого самоврядування. Сьогодні 8 884 загальноосвітніх навчальних закладів перебувають в управлінні РДА, а також 6 142 загальноосвітніх навчальних закладів, що перебувають в управлінні ОМС (міст обласного значення, ОТГ) [3]. Ключовою реформою Міністерства освіти і науки у цьому контексті є Нова українська школа, яка має зупинити негативні тенденції у загальноосвітніх навчальних закладах.

Правовою основою сучасної державної політики України у сфері місцевого самоврядування є Європейська хартія місцевого самоврядування [4], Закони України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» [5], «Про співробітництво територіальних громад» [6], «Про засади державної регіональної політики» [7], «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо децентралізації повноважень у сфері архітектурно-будівельного контролю та удосконалення містобудівного законодавства» [8], пакет законів щодо розширення повноважень ОМС та оптимізації надання адміністративних послуг. Так, відповідно до положень Європейської хартії місцевого самоврядування ОМС, у межах закону мають повне право вільно вирішувати будь-яке питання, яке не вилучене зі сфери компетенції і вирішення якого не доручене жодному іншому органу. Проте варто зауважити, що для ефективного вирішення органами місцевого самоврядування тих чи інших проблем певної територіальної громади необхідно нормативно визначити особливості публічного управління та адміністрування у межах конкретного міста, селища та села. Уважаємо за необхідне зупинитися на проблематиці реформування саме українських міст.

На нашу думку, одним зі шляхів такого реформування є модернізація вітчизняних міст у хартійні міста (charter cities). Основною метою таких змін є забезпечення добробуту жителів міста, економічне зростання у місті, посилення безпеки, зниження рівня безробіття, покращення охорони здоров'я та освіти в місті, модернізація системи самоуправління.

Міська хартія – це унікальний документ, який у багатьох відношеннях, діє у якості конституції для приймаючого її міста. Вона може бути прийнята, доповнена і відмінена більшістю голосів виборців міста [9].

Цікавими є ідеї щодо хартійних міст американського економіста Пола Ромера. За задумом Пола Ромера, модель хартійного міста має грунтуватися на горизонтальній комунікації, добровільній згоді та ініціативі його жителів. Люди мають переїздити у такі міста не через бідність чи пошук роботи, а через бажання комфорту та унікальних можливостей [10].

У цьому контексті хартійним потрібно визначати:

1) місто, особливості управління яким визначається власним статутом – хартією, положення якої мають відповідати Конституції та Законам України;

2) місто з особливими економічними зв'язками із зарубіжними партнерами [11].

Хартію потрібно розглядати у двох аспектах:

1) як юридичний документ, який визначає особливості управління містом як адміністративно-територіальною одиницею;

2) як суспільний договір між територіальною громадою та місцевою владою.

Основним завданням хартії є забезпечення суспільного блага та балансу у суспільстві. До спеціальних завдань хартії належать такі:

1) визначити та закріпити повноваження міського голови у різних сферах життєдіяльності міста (правоохоронній, освітній, охорони здоров'я, міжнародних зв'язків та ін.);

2) визначити особливості співпраці та координації діяльності того чи іншого міста із зарубіжними партнерами у сфері залучення інвестицій, освітньо-науковій, соціально-культурній, обміну досвідом, розроблення спільних програм інновацій та розвитку та ін.

Наприклад, у практиці Сполучених Штатів існують різні форми управління на місцях, серед яких можна виділити такі найбільш відомі, як «мер-рада» (mayor-council), «рада-мер» (council-mayor), «рада-адміністратор» (council-manager) та комісійна система управління (comission). Система управління «мер-рада» передбачає наявність «сильного» мера. «Сильний» мер обирається безпосередньо населенням, він одноосібно призначає та звільняє вищих представників міської адміністрації, відає бюджетом, має право накладати вето на рішення ради [12]. Так, усі інші форми самоуправління не передбачають можливості мера суттєво впливати на ті чи інші сфери життєдіяльності міста.

Ураховуючи положення ст. 42 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 № 280/97-ВР [13], де визначено, що сільський, селищний, міський голова: призначає на посади та звільняє з посад керівників відділів, управлінь та інших виконавчих органів ради, підприємств, установ та організацій, що належать до комунальної власності відповідних територіальних громад, крім керівників дошкільних, загальноосвітніх та позашкільних навчальних закладів (п. 10 ч. 4); є розпорядником бюджетних коштів, використовує їх лише за призначенням, визначеним радою (п. 13 ч. 4); укладає від імені територіальної громади, ради та її виконавчого комітету договори відповідно до законодавства, а з питань, віднесених до виключної компетенції ради, подає їх на затвердження відповідної ради (п. 16 ч. 4) [13]; можна зробити висновок, що в Україні діє система «мер-рада». Проте чинним законодавством України чітко не визначено функції та повноваження міського голови, які б гарантували його участь та вплив у різних сферах життєдіяльності міста.

Варто зауважити, що сьогодні в українських містах діють Статути територіальних громад. Відповідно до ст. 19 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [13], з метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування представницький орган місцевого самоврядування на основі Конституції України та в межах цього Закону може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста.

Так, рішенням Київської міської ради від 28 березня 2002 р. № 371/1805 (далі – Статут) [14] було затверджено Статут територіальної громади міста Києва. Також свої Статути мають такі міста, як Львів, Харків, Одеса, Вінниця та інші. Ураховуючи ті докорінні зміни, які відбулися у економічному, соціальному та правовому житті нашої країни, необхідно зауважити, що положення цього Статуту за сучасних умов є недостатніми для вирішення всіх нагальних питань у сфері управління на місцях задля подальшого розвитку, інновацій та процвітання українських міст.

Процедура прийняття хартії має відрізнятися від аналогічної щодо Статуту територіальної громади. Відповідно до даних, що містяться на офіційному сайті Ліги міст Каліфорнії (League of California Cities), є два шляхи прийняття хартії:

1) місцеві виборці обирають хартійну комісію. Комісія відповідає за розробку та обговорення хартії;

2) рада керівників міста за власною ініціативою розробляє проект хартії. У будь-якому разі хартія не приймається містом, допоки вона не буде ратифікована більшістю голосів міських виборців [15].

У Сполучених Штатах до деяких загальних сфер, які чітко врегульовані в хартії, належать:

1) дата та проведення міських виборів;

2) правила щодо призначення муніципальних посадових осіб;

3) процес усунення муніципальних посадових осіб;

4) форма правління;

5) прийняття бюджету;

6) кількість, оплата, кваліфікація та призначення депутатів, клерків та інших працівників, яких буде мати кожен муніципальний посадовець;

7) суб-уряд у всьому місті або його частині;

8) термін перебування на посаді депутатів, клерків та інших працівників;

9) процес усунення таких депутатів, клерків та інших працівників;

10) склад, регулювання та керівництво місцевими силами поліції [9].

Висновки. Ураховуючи особливості публічного управління та адміністрування в Україні на цьому етапі, можна визначити три основних завдання, які мають бути вирішені за допомогою хартії того чи іншого міста.

– закріплення повноважень міського голови у різних сферах життєдіяльності міста;

– систематизація усіх місцевих нормативно-правових актів, які визначають повноваження місцевої влади та регулюють суспільні відносини на місцевому рівні у єдиний акт;

– визначення у хартії особливості співпраці із зарубіжними партнерами.

Реалізувати ідею «хартійних міст» є складним завданням в умовах сучасного вітчизняного законодавства, а також підходів до управління та адміністрування. Проте очевидним є те, що процес децентралізації в Україні викликаний суспільною необхідністю та є невідворотнім.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80.

2. Паспорт реформ: децентралізація влади та регіональний розвиток. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/media/reforms/57-pasport-reformi-deentralizatsiya-zagalniy.pdf.

3. Моніторинг процесу децентралізації влади та реформування місцевого самоврядування: Національний проект «Децентралізація». URL: https://storage.decentralization.gov.ua/uploads/library/file/318/10.10.2018.pdf.

4. Європейська хартія місцевого самоврядування. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036.

5. Про добровільне об`єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 № 157-VIII. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-19.

6. Про співробітництво територіальних громад: Закон України від 17.06.2014 № 1508-VII. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1508-18.

7. Про засади державної регіональної політики: Закон України від 05.02.2015 № 156-VIII. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-19.

8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо децентралізації повноважень у сфері архітектурно-будівельного контролю та удосконалення містобудівного законодавства: Закон України від 09.04.2015 № 320-VIII. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/320-19.

9. Foundational Aspects of Charter Cities. URL: https://www.law.berkeley.edu/files/Albuquerque3_-_Foundational_Aspects_of_Charter_Cities.pdf.

10. Charter city: хартійні міста – спроба втілити утопічні роздуми. URL: http://varosh.com.ua/uzhgorod/post/ideishow/sharter-city-hartijni-mista--sproba-vtiliti-utopichni-rozdumi#.W9IDOGiLSM8.

11. На Ірпінь чекає американізація? URL: https://www.04597.com.ua/news/2068709/na-irpin-cekae-amerikanizacia.

12. Особливості реалізації повноважень органів місцевого самоуправління в США на рівні муніципалітетів. URL: http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/putp/2011-4/doc/4/05.pdf.

13. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80.

14. Статут територіальної громади міста Києва. URL: http://kmr.gov.ua/uk/content/statut-terytorialnoyi-gromady-mista-kyyeva.

15. Charter Cities: A Quick Summary for the Press and Researchers. URL: http://www.cacities.org/Resources-Documents/Resources-Section/Charter-Cities/Charter-Cities-A-Quick-Summary-for-the-Press-and-R.

УДК 342.951:351.82

Цуркаленко Ю. В.,
аспірант кафедри адміністративного права, процесу та адміністративної діяльності ОВС Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ АКТІВ ВЕРХОВНОГО СУДУ ТА АКТІВ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ Й ВИЩОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ УКРАЇНИ

SOME PROBLEM QUESTIONS ARE IN RELATION TO CORRELATION OF ACTS OF SUPREME COURT AND ACTS OF SUPREME COURT OF UKRAINE AND HIGHER ADMINISTRATIVE COURT OF UKRAINE

Досліджено акти новоствореного Верховного Суду як джерела адміністративного права та їх співвідношення з дійсною судовою практикою, зокрема з актами Верховного Суду України та Вищого адміністративного суду України. Сформульовано правила, щодо використання актів чинного Верховного Суду та актів Верховного Суду України й Вищого адміністративного суду України.
Ключові слова: *джерела право, джерело адміністративного права, судова практика, Верховний Суд, верховенство права.*

В статье исследованы акты созданного Верховного Суда как источники административного права, их соотношение с существующей судебной практикой, в частности с актами Верховного Суда Украины и Высшего административного суда Украины. Сформулированы правила, по использованию актов действующего Верховного Суда и актов Верховного Суда Украины и Высшего административного суда Украины.
Ключевые слова: *источники право, источник административного права, судебная практика, Верховный Суд, верховенство права.*

Investigational acts of the created Supreme Court as sources of administrative law, and their correlation with existent judicial practice, namely with the acts of Supreme Court of Ukraine and Higher administrative court of Ukraine. Rules are formulated, on the use of acts of operating Supreme Court and acts of Supreme Court of Ukraine and Higher administrative court of Ukraine.
Key words: *sources are a right, source of administrative law, judicial practice, Supreme Court, supremacy of right.*

Постановка проблеми. Наприкінці 2017 року в Україні відбулася судова реформа, яка охарактеризувалася вагомими змінами до процесуального законодавства й реформою системи судів із чотирьох ланкової у трьох ланкову. У її межах був створений Верховний Суд, який замінив собою Вищі спеціалізовані суди України та Верховний Суд України. Зазначені трансформації торкнулися й адміністративного судочинства та законодавства. У новій редакції почав діяти Кодекс адміністративного судочинства України. Аналізуючи норми якого, можна констатувати, що усі суб'єкти адміністративного права мають організовувати свою діяльність, зважаючи на положення рішень новоствореного Верховного Суду. У ст.13 зазначається, що висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права [1]. Тобто суб'єкти владних повноважень, мають у своїй діяльності спиратися на висновки Верховного Суду щодо застосування норм права. Тобто висновки зазначеного суду є джерелом адміністративного права, актами тлумачення правильного застосування його норм.

Отже, йдеться про врахування суб'єктами владних повноважень висновків щодо застосування відповідних норм адміністративного права, викладених у постановах новоствореного Верховного Суду. Про врахування висновків зроблених Верховним Судом України та Вищим адміністративним судом України, які діяли до 15.12.2017 – жодного слова. Однак при цьому необхідно наголосити, що акти вказаних судів, які існували до реформи, ніхто не відміняв, їх чинність не була зупинена, тобто вони є чинними. До того ж наука адміністративного права з урахуванням чинного на той час законодавства та практики, також визнавала їх джерелами права.

Зважаючи на це, постає логічне питання щодо того, якою судовою правотворчістю (судовою практикою) необхідно/доцільно користуватися як джерелом права, коли акти новоствореного Верховного Суду містять кардинально нові положення відносно наявної у країні судової практики.

Мета статті. Зважаючи на вищевказане, метою статті є спроба крізь призму верховенства права вирішити питання, щодо конкуренції актів Верховного Суду та актів Верховного Суду України й Вищого адміністративного суду України, коли вони по-різному трактують одну й ту ж саму норму адміністративного права, є суттєво або кардинально протилежними.

Аналіз останніх досліджень та і публікацій. Базовим підґрунтям для написання статті стали праці науковців із теорії держави та права, адміністративного права та адміністративного процесу, зокрема В.Б. Авер'янова, А.М. Колодія, А.Т. Комзюка, Т.О. Коломоєць, Р.С. Мельника, Н.М. Пархоменко, Ю.Ю. Попова, О.Ф. Скакун, С.В. Шевчука та ін. Проте питання щодо конкуренції актів Верховного Суду з актами Верховного суду України та Вищого спе-

© Ю. В. Цуркаленко, 2018

ціалізованого суду України залишається не досить дослідженим із позиції адміністративного права.

Виклад основного матеріалу. Зазначимо, що Верховний суд розпочав свою діяльність доволі активно, так, за 100 днів його існування, було розглянуто майже 9 тисяч справ [2]. Доцільно зазначити, що частина з них містить висновки, які кардинально відрізняються від судової практики, яка існувала до його створення. Уважаємо за доцільне навести та проаналізувати три таких постанови Верховного Суду. Дослідження котрих дасть нам змогу вирішити завдання статті. Зауважимо, що перша була винесена Великою палатою Верховного Суду, а друга й третя – Верховним Судом у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду.

Приклад № 1. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 04 квітня 2018 року у справі № 817/1048/16 за позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Горинь Агро» до приватного нотаріуса Рівненського міського нотаріального округу про визнання протиправними та скасування рішень. Сутність цього позову полягає в тому, що ТОВ «Горинь Агро» просить визнати дії цього нотаріуса протиправними та скасувати рішення відповідача про реєстрацію права оренди на земельну ділянку. На обґрунтування своїх вимог позивач зазначив, що спірні рішення підлягають скасуванню, оскільки приватний нотаріус усупереч вимогам чинного законодавства повторно зареєструвала право оренди на ті ж самі земельні ділянки за ТОВ «Гоща-Мілк» під час дії укладених договорів оренди землі з ТОВ «Горинь Агро», які є чинними та в судовому порядку недійсними не визнавалися [3].

Під час розгляду цієї справи Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що зазначена категорія спорів не належить до юрисдикції адміністративних судів, а також уважає обґрунтованими висновки судів першої та апеляційної інстанцій про закриття провадження в цій справі з підстав, передбачених п. 1 ч. 1 ст. 157 КАС України (у редакції, чинній на час ухвалення рішень).

Зазначимо, що до цього основна судова практика, підкріплена рішеннями Верховного суду України, виходила на протилежний висновок щодо підсудності такого виду спорів фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності. Так, наприклад у Постанові Верховного Суду України від 25 квітня 2017 року зазначається, що справа адміністративної юрисдикції – це переданий на вирішення адміністративного суду публічно-правовий спір, у якому хоча б однією зі сторін є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, зокрема на виконання делегованих повноважень.

Отже, ми маємо приклад того, як у постанові Верховного Суду робиться кардинально протилежний висновок, щодо юрисдикції типових справ, ніж ром раніше це зробив Верховний Суд України. Тобто, у цьому прикладі має місце визнання підсудності певної категорії справ. Отже, ми не можемо казати про те, що одна з постанов обмежує чи розширює права людини. Зважаючи на це, з метою вирішення конкуренції між актом Верховного Суду та актом Верховного Суду України доцільно користуватися правилом, яке існує в науці, зокрема адміністративного права, про те, що у випадку колізій між актами одного і того самого ієрархічного рівня, які прийняті у різний час, застосовувати необхідно акт останній за часом прийняття [с. 108, ученик Мельник]. Тобто джерелом адміністративного права буде саме постанова Верховного Суду, тому надалі суб'єкти владних повноважень, зважаючи на неї, вищезазначені правовідносини не будуть належати до адміністративної юрисдикції.

Приклад № 2. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 23.01.2018 у справі № 2а/1270/8688/2012 за позовом Фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 до Стахановської об'єднаної державної податкової інспекції у Луганській області Державної податкової служби про визнання протиправними дій, визнання нечинними та скасування податкових повідомлень-рішень. Сутність цієї справи зводиться до того, що особа-підприємець просить визнати протиправними дії контролювального органу щодо винесення податкових повідомлень-рішень, а також визнати їх нечинними та скасувати акти індивідуальної дії. Розглянувши матеріали справи, суд дійшов висновку, що матеріали документальної позапланової перевірки, проведеної на виконання постанови слідчого, можуть бути підставою для прийняття податкового повідомлення-рішення лише після винесення судом обвинувального вироку, що набрав законної сили, або винесення рішення про закриття кримінальної справи за нереабілітувальними підставами [4].

Зазначимо, що до цього рішення судова практика у таких і деколи тотожних правових ситуаціях не прив'язувала визнання ґрунтовності та законності ухвалення податкових повідомлень-рішень до винесення судом обвинувального вироку, що набрав законної сили, або винесення рішення про закриття кримінальної справи за нереабілітувальними підставами за кримінальними провадженнями (справами), за якими було призначено податкову перевірку. У Єдиному реєстрі судових рішень є тисячі прикладів про визнання податкових повідомлень-рішень підставними у таких ситуаціях незалежно від питання про прийняте рішення у кримінальній справі.

Доцільно зауважити, що в цьому разі Верховний Суд своїм рішенням, розтлумачив норми закону по-новому, чим розширив права особи у взаємодії із суб'єктом публічної адміністрації. Тобто доволі логічно, що саме цей акт Верховного Суду надалі усі суб'єкти адміністративних правовідносин буде використовувати як джерело права. Тому що, по-перше, він розширює права людини, а по-друге, він останній за часом прийняття.

Однак є випадку, коли Верховний Суд, приймаючи рішення, створює практику, яка, на відміну від попередньої практики, звужує права особи.

Приклад № 3. Постанова Верховного Суду у складі колегії Касаційного адміністративного суду від 13.03.2018 у справі 804/1113/16 за адміністративним позовом Товариства з обмеженою відповідальністю «Гетьман-Агро» до Нікопольської об'єднаної державної податкової інспекції Головного управління ДФС у Дніпропетровській області про визнання протиправними дій та скасування наказу [5]. Під час розгляду якої суд дійшов висновку, що позови платників податків, спрямовані на оскарження рішень (зокрема наказів про призначення перевірки), дій або бездіяльності контролювальних органів щодо призначення та/або проведення перевірок можуть бути задоволені лише тоді, коли до моменту винесення судового рішення не відбулося допуску посадових осіб контролювального органу до спірної перевірки. В іншому разі в задоволенні відповідних позовів має бути відмовлено, оскільки правові наслідки оскаржуваних дій за таких обставин є вичерпаними, а отже, задоволення позову не може призвести до відновлення порушених прав платників податків, оскільки після проведення перевірки права платника податків порушують лише наслідки проведення відповідної перевірки.

До цього акту Верховного Суду судова практика незалежно від прийнятого рішення (скасування наказу або визнання його дійсним) не ставила позицію платника податків/позивача в залежність від того, чи допустив платник податків контролювальний орган на підставі наказу до перевірки, чи ні. Так, у Єдиному реєстрі судових рішень тисячі прикладів таких рішень, але жодним із них не відмовлено позивачам у розгляді позову по суті на підставі того, що вони виконали вимогу ДФС про допуск на підприємство на підставі наказу, що оскаржується.

У цьому разі виникає питання про те, якою практикою користуватися, як джерелом права? Бо постанова Верховного Суду, яка є більш новою по даті прийняття, обмежила права особи порівняно з практикою яка існувала до цього часу. Чи достатньо буде використовувати правило, що користуємося тим джерелом, яке є останнім за часом прийняття?

На нашу думку, відповідь на це питання можна надати, поглянувши на нього крізь призму верховенства права. Це можна пояснити тим, що сам голова Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду М.І. Смакович наголошує, що, запроваджуючи кардинальні зміни у процесуальне законодавство, законотворці ставили за мету забезпечити реальне дотримання принципів судочинства на всіх стадіях судового процесу, розробити механізм протидії зловживання процесуальними правами, забезпечити своєчасний розгляд справи судами та практичну реалізацію принципу правової визначеності, забезпечити належне функціонування нового Верховного Суду як єдиного для всіх судових юрисдикцій суду касаційної інстанції. А новостворений суд має бути основним інструментом додержання принципу верховенства права та головною опорою надання методичної допомоги судам нижчих рівнів [6, с. 20]. До того ж саме принцип верховенства права мусить мати особливе значення для формування правової держави, бо без нього неможливе здійснення прав і свобод особи, а також гарантій, що надаються їй із боку державної влади [7, с. 140]. Тому його додержання для суб'єктів публічної адміністрації має бути безумовним.

Верховенство права – це ідея природного права, доктрини природного права, наголошує С.П. Головатий, тобто це ідея, яка виникла на визнанні одного факту: людина як істота природи з'являється на світ із певними правами і свободами, які їй ніхто не дає і ніхто не має права від неї відібрати. І ці права та свободи називаються основоположними, які є невідчужуваними [8, с. 86]. Такої ж думки дотримується й П.М. Рабінович, який пише, що «верховенство права – це взагалі панування права у життєдіяльності громадянського суспільства і функціонуванні держави, зазначаючи при цьому, що «під верховенством права слід розуміти всезагальну роль права у стосунках між усіма учасника суспільного життя, у життєдіяльності державних і недержавних організацій, соціальних спільностей, груп, об'єднань усіх людей» [9, с. 12]. Конституційний Суд України у рішенні зі справи за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004 зазначив, що верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а вміщує й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї [10].

Отже, верховенство права – це пріоритет природного права над позитивним, тобто як утвердження переваги прав людини перед усіма іншими цінностями держави. Що означає, що норми конституції не є основним джерелом права, основним джерелом є безпосередньо права людини. Доцільно зазначити, що принцип верховенства права, будучи доволі складною конструкцію, складається з таких елементів, як юридична визначеність, доступ до справедливого правосуддя, дотримання прав людини, заборона дискримінації та рівність усіх перед законом [11]. Так, недотримання хоча б одного із цих елементів означає порушення принципу верховенства права взагалі, що теоретично є не допустимим.

Зважаючи на це, вважаємо за доцільне під час вирішення питанн, щодо конкуренції актів новоствореного Верховного Суду та практики, яка існувала до його створення, ураховувати принцип верховенства права, розуміючи під ним безумовний пріоритет прав

людини. Тобто під час вирішення конкуренції між створеною практикою Верховним Судом та практикою, яка існувала до його створення, необхідно користуватися двома основними правила:

1) використовувати той акт, що розширює, а не звужує права особою, що відповідає дотриманню принципу верховенства права;

2) використовувати останній за часом прийняття акт, який тлумачить норму права [11].

Висновки. Підсумовуючи усе вищевикладене, зазначимо, що сьогодні наша країна впевнено крокує до утвердження на всіх рівнях основ правової країни, де пріоритетними є права та свободи людини, а взаємовідносини держави та особи будуються з урахуванням принципу верховенства права. Одним із таких кроків є й судова реформа проведена наприкінці 2017 року, у межах якої був створений Верховний Суд, акти якого на законодавчому рівні визначенні джерелом адміністративного права, які хоча й не створюють нові юридичні акти, однак тлумачать дійсні, конкретизують та доповнюють їх.

Однак необхідно пам'ятати, що наявна до створення Верховного Суду судова практика наразі є чинною. Коли між актами новоствореного суду та актами Верховного Суду України й Вищого адміністративного суду України виникають колізії, доцільно не просто користуватися тим, що є більш новим за датою прийняття, а використовувати той акт, що розширює, а не звужує права особи, що відповідає дотриманню принципу верховенства права.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кодекс адміністративного судочинства України: станом на 25 січ. 2018 р.: відповідає офіц. тексту. Харків: Право, 2018. 246 с.

2. Переведженець П. 100 ДНІВ ВЕРХОВНОГО СУДУ: ЗДОБУТКИ ТА ОЧІКУВАННЯ, ЩО НЕ СПРАВДИЛИСЯ. URL: https://www.volynnews.com/news/analytics/100-dniv-verkhovnoho-sudu-zdobutky-ta-ochikuvannia-shcho-ne-spravdylysia/.

3. Постанова Верховного Суду. URL: http://sudua.dev.c8data.com/showdoc.php?hid=Rno5dkgwZm9ieit3MkY4RkREejFudz09.

4. Постанова Верховного Суду. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS180097.html.

5. Постанова Верховного Суду. 2018. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VS181426.html.

6. Смокович М.І. Зразкові і типові справи як механізм забезпечення єдності судової практики. Юридична Україна. 2018. № 1. С. 20–27.

7. Скрипнюк О.В. Соціальна, правова держава в Україні: проблеми теорії і практики. До 10-річчя незалежності України [моног]. Київ: Ін-т держави і права ім. Корецького НАН України, 2000. С. 139-140.

8. Головатий С.П. Верховенство права: юридичний принцип, який в Україні офіційно визнано та якій має діяти. Українське право: матеріали міжн. Конф. «Верховенство права: питання теорії та практики». 2006. № 1. С. 85–6.

9. Рабінович П.М. Права людини і громадянина: проблеми реалізації в Україні. Праці Львівської лабораторії прав людини Академії правових наук України /[ред.. П.М. Рабінович]. Київ: Ін Юре, 1998. С. 12.

10. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання): від 02.11.2004 р., № 15-рп/2004. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/ v015p710-04.

11. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: Навчальний посібник / За заг. ред. Р.С. Мельника. Київ: Ваіте, 2014. 376 с.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 343.2

Аніщук В. В.,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри гуманітарних наук, соціального забезпечення та права Луцького національного технічного університету

ІСТОРИЧНИЙ АНАЛІЗ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ВІКУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

HISTORICAL ANALYSIS OF THE REGULATION OF THE AGE OF CRIMINAL RESPONSIBILITY IN UKRAINE

Статтю присвячено історично-правовому аналізу регламентації віку, з досягненням якого законодавець пов'язує настання кримінальної відповідальності у вітчизняному кримінальному законодавстві. Установлено певні закономірності регламентації цього питання в основних історичних пам'ятках нашої держави.
Ключові слова: *неповнолітній, злочин, вік, кримінальна відповідальність, суб'єкт злочину.*

Статья посвящена историко-правовому анализу регламентации возраста, с достижением которого законодатель связывает наступление уголовной ответственности в отечественном уголовном законодательстве. Установлены некоторые закономерности регламентации этого вопроса в основных исторических памятках нашей страны.
Ключевые слова: *несовершеннолетний, преступление, возраст, уголовная ответственность, субъект преступления.*

The article is devoted to the historical-legal analysis of the regulation of the age, with the achievement of which the legislator links the onset of criminal liability in domestic criminal law. Certain conformities of regulation of this problem in main historic events of our country are determined.
Key words: *juvenile, crime, age, criminal liability, subject of a crime.*

Дослідження та вивчення досвіду врегулювання питання віку, з досягненням якого особа підлягає кримінальній відповідальності, в історії кримінального права України надзвичайно важливе, оскільки дозволяє з'ясувати особливості та закономірності регламентації цієї загальної ознаки суб'єкта складу злочину. Їх урахування може полегшити прогнозування майбутнього розвитку науки кримінального права, визначення оптимальних напрямків удосконалення відповідних її положень та усунення прогалин.

Питання, пов'язані з віком суб'єкта злочину в історичному аспекті, досліджували такі науковці, як В.М. Бурдін, М.З. Вовк, Т.О. Гончар, Д.І. Любченко, О.Є. Сапожнікова, О.С. Яцун та інші. Однак більшість із зазначених науковців розглядають це питання в контексті проблеми кримінальної відповідальності неповнолітніх. Тому мета статті полягає в тому, щоб ґрунтовно дослідити питання віку, з досягненням якого особа підлягає кримінальній відповідальності, в історії кримінального права України.

Визначаючи історичні особливості регламентації віку кримінальної відповідальності в Україні, слід зазначити, що в нашій державі вік кримінальної відповідальності завжди був категорією мінливою та динамічною, що залежала від історичного періоду, форми держави, суспільного розшарування та інших чинників. Наука кримінального права, як правило, виділяє такі періоди розвитку кримінального законодавства України: 1) період Київської Русі (X–XIII ст. ст.); 2) період польсько-литовського панування та козацька доба (XIV–XVII ст.ст.); 3) період знаходження України в складі Російської імперії, Польщі та Австро-Угорщини (XVII ст. – 1917 р.); 4) радянський період (1917–1991 рр.); 5) період незалежності України (із 1991 р.). Кожен із цих періодів характеризується історичною специфікою та особливостями відповідних правових пам'яток, зокрема тих, що містили кримінально-правові норми [8, с. 13]. Беручи за основу цю науково обґрунтовану періодизацію, розглянемо особливості встановлення віку особи, з досягненням якого законодавець пов'язує настання кримінальної відповідальності.

Нормативні акти, що містили кримінально-правові норми і діяли на території Київської Русі, можна поділити на такі дві групи: світські та церковні. До світських актів можна віднести договори Русі з Візантією та германськими племенами, а також основний правовий документ того часу – «Руську Правду», а до церковних – церковні устави та Кормчу книгу [1, с. 151–152].

Багато дослідників зазначали, що правові пам'ятки світського права Київської Русі майже не містять положень про вік особи, з досягненням якого законодавець пов'язував настання кримінальної відповідальності [4, с. 322]. Відсутність чіткої вказівки у світському законодавстві на вік, із досягненням якого особа підлягає кримінальній відповідальності, на думку В.О. Рогова, «не можна розуміти як прояв свавілля. Це питання було релігійним, а не світським. Людська особистість розглядалась як творіння Бога, яка розвивалась за встановленим Ним законом, тому державна влада не могла на власний розсуд встановлювати вікові межі відповідальності»

© В. В. Аніщук, 2018

[6, с. 46]. Однак і у правових пам'ятках церковного права Київської Русі практично немає положень, які б регулювали це питання. Лише із тексту Кормчої книги, на думку С.В. Кудіна, можна зробити висновок, що дії осіб, яким ще не виповнилось 8 років, не карались [7, с. 416]. Крім цього, у період Київської Русі (X–XIII ст.ст.) питання про вік особи (як підставу притягнення до кримінальної відповідальності) було тісно пов'язане з можливістю вчинення гріха. Як зазначає В.В. Момотов, для «середньовічної людини грішити і вчиняти злочин буде одне і те ж. Саме з цього моменту відповідно до релігійних догматів у особи з'являється можливість грішити і відповідати за свої вчинки» [4, с. 323].

У кримінальному законодавстві Царської Росії нижня вікова межа кримінальної відповідальності перебувала на рівні 7 років. Необхідно зазначити, що в кримінальному праві тих часів було відсутнє чітке визначення віку кримінальної відповідальності. Тільки деякі імператорські укази середини XVII ст., а надалі й Звід законів 1832 року (згідно з положеннями Уложення про покарання кримінальні та виправні 1845 року) суб'єктом злочину визнавали малолітню особу у віці 10 років. Указана нижня вікова межа кримінальної відповідальності підлітків знайшла своє відображення в Кримінальному Уложенні 1903 року [3, с. 7].

За часів входження української держави до складу Радянського Союзу були помітні певні коливання як у бік зниження мінімального віку кримінальної відповідальності злочинця, так і в бік його підвищення.

Нижні вікові межі кримінальної відповідальності коливалися в перших кримінальних законах у межах від 14 до 16 років (у Керівних началах 1919 року мінімальний вік становив 14 років, за КК УРСР 1922 року – 16 років, КК УРСР 1927 року мінімальний вік становив 14 років, загальний -16 років). Проте кримінальному законодавству Радянського Союзу, тобто українській республіці були характерні й більш низькі вікові межі кримінальної відповідальності, які були встановлені законодавцем щодо неповнолітніх за вчинення ними злочинів, які характеризуються підвищеною суспільною небезпекою або значною поширеністю. Ідеться про Постанову Центрального виконавчого комітету (далі – ЦВК) і Ради народних комісарів (далі – РНК) СРСР від 7 квітня 1935 року «Про заходи боротьби зі злочинністю серед неповнолітніх», Постанову РНК та Центрального Комітету Всесоюзної комуністичної партії (більшовиків) від 31 травня 1935 року «Про ліквідацію дитячої безпритульності та бездоглядності», а також Постанову ЦВК і РНК СРСР від 29 липня 1935 року «Про доповнення кримінальних та цивільних кодексів союзних республік». У результаті прийняття цих актів мінімальний вік кримінальної відповідальності в кримінальних кодексах був установлений на рівні 12 років. Ця низька межа була скасована лише в 1941 році Указом Президії Верховної Ради СРСР та остаточно встановлено мінімальний вік кримінальної відповідальності 14 років [2, с. 19].

Далі, говорячи про нижні вікові межі кримінальної відповідальності, необхідно вказати на таку особливість. Протягом досить тривалого часу нижні вікові межі (14–16 років) настання кримінальної відповідальності в Основах кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік 1958 року, ККУРСР І960 року, а в подальшому – в Кримінальному кодексі України 2001 року не змінювалися. Водночас перелік злочинів, за які наступала кримінальна відповідальність із 14-річного віку, законодавцем постійно розширювався й уточнювався. У повному обсязі, як відомо, загальна кримінальна відповідальність традиційно встановилася з 16 років [3, с. 18].

Отже, регламентація віку кримінальної відповідальності в Україні протягом різних етапів розвитку суттєво відрізнялася та мала свої специфічні риси. Нині загальний вік кримінальної відповідальності в нашій державі становить шістнадцять років, знижений вік кримінальної відповідальності – чотирнадцять років.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Вовк М.З. Досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність (історичний аспект). Юридичний вісник. 2011. № 12. С. 151–152

2. Куц В.М. Теоретико-прикладні аспекти проблеми суб'єкта злочину. Вісник Університету внутрішніх справ. 1996. Вип. 1. С. 17–23.

3. Мирошниченко Н.М. Вікова осудність неповнолітніх у кримінально-правовій доктрині України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 /; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2013. 20 с.

4. Момотов В.В. Формирование русского средневекового права в IX–XIV вв.: монография / В.В. Момотов. Москва: Издательство: Зерцало-М, 2003. 416 с. URL: www.knigafund.ru/books/14756.

5. Павловська А.А. Кримінальна відповідальність неповнолітніх: вікові особливості. Науковий Вісник Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 2,С. 156–159.

6. Рогов В.А. История уголовного права, террора и репрессий в Русском государстве XV–XVII вв. Москва: Юристь, 1995. 288 с.

7. Сапожнікова О.В. Вік кримінальної відповідальності в Україні (історичний аспект). Науковий вісник Ужгородського університету. Серія «Право». 2008. Вип. 9. С. 416–419

8. Яцун О.С. Особливості кримінального покарання неповнолітніх: дис. … канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Запоріжжя.

УДК 343.6

Зозуля В. М.,
кандидат медичних наук, доцент,
доцент кафедри приватноправових дисциплін
ПВНЗ «Університет сучасних знань»,
начальник обласного бюро судово-медичної експертизи
Житомирської обласної ради

Павлюк О. В.,
завідувач відділу судово-медичної експертизи трупів обласного бюро
судово-медичної експертизи
Житомирської обласної ради

АНАЛІЗ ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ ТРУПІВ В ОБЛАСНОМУ БЮРО СУДОВО-МЕДИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ЖИТОМИРСЬКОЇ ОБЛАСНОЇ РАДИ ЗА ПІВРІЧНУ ДІЮ «ПОПРАВОК ЛОЗОВОГО»

AN ANALYSIS OF POST-MORTEM EXAMINATIONS IN THE REGIONAL BUREAU OF FORENSIC MEDICAL EXAMINATION OF ZHYTOMYR REGIONAL COUNCIL OVER A PERIOD OF SIX MONTHS AFTER "LOZOVY AMENDMENTS" ADOPTION

Наведено статистичний аналіз проведення експертизи трупів на Житомирщині впродовж півроку після вступу в дію Закону України 03.10.17 р. № 2147-VIII. Зазначено проблеми в проведенні судово-медичних експертиз. Наведено можливі варіанти усунення проблеми.
Ключові слова: *смерть, труп, розтин, постанова, ухвала.*

Приведен статистический анализ проведения экспертизы трупов на Житомирщине в течение полугода после вступления в силу Закона Украины 03.10.17 г.. № 2147-VIII. Обозначены проблемы в проведении судебно-медицинских экспертиз. Приведены возможные варианты устранения проблемы.
Ключевые слова: *смерть, труп, вскрытие, постановление, определение.*

The article provides a statistical analysis of post-mortem examinations in Zhytomyr region over a period of six months after the date of entry into force of the Law of Ukraine No. 2147-VIII dated 03.10.17 p. Identified problems in conducting forensic examinations. The possible solutions to the problem are given.
Key words: *death, corpse, autopsy, decree, bylaw.*

Вступ. Вступ у дію з 16.03.2018 року змін до деяких законодавчих актів України зумовив проблемні питання в роботі працівників Міністерства внутрішніх справ та Міністерства охорони здоров'я, а також ажіотаж серед широких верств населення. Не позбавив повністю проблеми розроблений Національною Поліцією та розісланий до своїх територіальних підрозділів алгоритм дій у надходженні повідомлення про смерть людини та порядку призначення судово-медичних експертиз для встановлення причин її смерті [1; 2].

У Житомирській області на неодноразових спільних нарадах керівників Національної поліції, прокуратури області та бюро судово-медичної експертизи з метою упередження можливих проблем із направленням тіла на розтин, розтином та виданням тіла небіжчика родичам ще до 16.03.2018 року був розроблений порядок взаємодії працівників зазначених установ. Відповідно нього, слідчий національної поліції після огляду трупа на місці за наявності підстав відповідно до спільного наказу Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства охорони здоров'я України, Генеральної прокуратури України від 29.09.2017 року № 807/1193/279 [3] в порядку ч. 3 ст. 110 КПК України постановою про направлення трупа на судово-медичний розтин направляв труп до моргу. Судово-медичний експерт проводив розтин із метою встановлення причини смерті, виписував лікарське свідоцтво про смерть, яке видавалося родичам покійного. Родичі покійного із зазначеним документом зверталися до місцевої прокуратури за дозволом на видання трупа з моргу і після отримання такого забирали тіло для поховання. Паралельно цьому слідчий Національної поліції за погодженням місцевої прокуратури звертався з клопотанням до слідчого судді на отримання ухвали на проведення судово-медичної експертизи трупа, яку направляв до бюро судово-медичної експертизи.

Як видно, розроблений на місці порядок дій майже повністю збігався з надісланим після 16.03.2018 року зазначеним вище алгоритмом.

Метою дослідження було встановлення термінів між винесенням постанови на судово-медичний розтин, розтином трупа, винесенням ухвали слідчим суддею та надходженням ухвали на проведення судово-медичної експертизи до бюро.

Матеріалом дослідження був архів обласного бюро судово-медичної експертизи Житомирської обласної ради.

Результати дослідження. У період з 15.03.2018 року по 15.09.2018 року в Житомирській області судово-медичними експертами було

© В. М. Зозуля, О. В. Павлюк, 2018

проведено розтини 1 496 трупів, із них 612 у морзі обласного бюро та 884 в моргах міжрайонних відділень та центральних лікарень.

Розтини трупів проводилися в день видачі постанови на проведення судово-медичного розтину або на наступний день.

Ухвали слідчого судді виносилися в день проведення розтину в 104 випадках, упродовж однієї-трьох діб у 241 випадках, впродовж чотирьох-семи діб 220 разів, впродовж восьми-десяти діб 84, впродовж від десяти діб до місяця 114, від одного до двох місяців 19, впродовж двох-трьох місяців 9, більше трьох місяців 2.

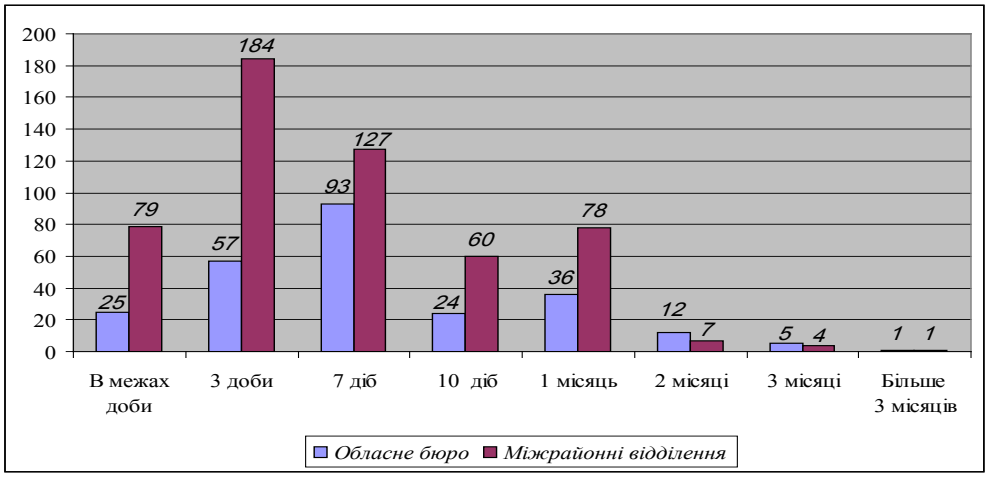
Станом на 16.09.2018 року ухвал слідчого судді на проведення судово-медичної експертизи трупа до обласного бюро та міжрайонних відділень не надійшло у 688 випадках, тобто в 46 відсотках від загальної кількості проведених розтинів.

Розподіл між винесення ухвал в обласному бюро та міжрайонних відділеннях наведено в діаграмі 1.

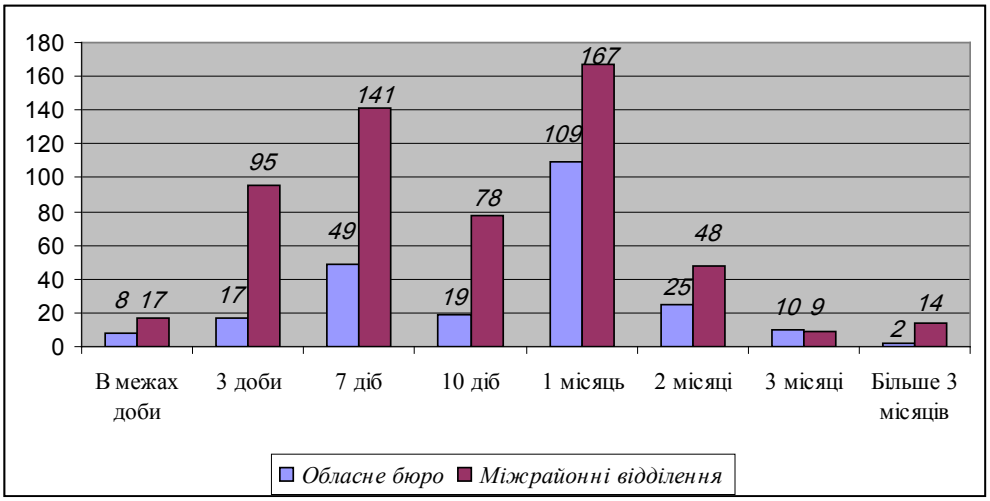
Як показала практика, навіть після винесення слідчим суддею ухвали про призначення судово-медичної експертизи, експерт не міг відразу приступити до виконання експертизи через затримку в доставці відповідної ухвали до експертної установи. Так, під час визначення часу між винесенням ухвали слідчим суддею та поступленням її до обласного бюро було встановлено, ухвали поступали в день винесення у 25 випадках, упродовж трьох діб у 112 випадках, упродовж тижня – 190, упродовж 10 діб – 97, упродовж місяця – 276, упродовж двох місяців – 73, упродовж 3-х місяців – 19, більше трьох місяців – 16.

Розподіл за терміном поступленням ухвала між обласним бюро та міжрайонними відділеннями наведено в діаграмі 2.

Із метою встановлення того, чи впливає на швидкість винесення ухвал слідчим суддею причина смерті та кваліфікація злочину, було проведено обчислення термінів у різних видах смерті. При цьому було встановлено, що результати оглядів місця події, під час яких можна було б запідозрити наявність ознак злочину, ніяк не впливають на швидкість винесення ухвал слідчим суддею. Так, із 25 випадків винесення ухвали в день розтину в зоні безпосереднього обслуговування експертами обласного бюро лише 11 випадків складала насильницька смерть, зокрема два вбивства та одна дорожньо-транспортна пригода, тобто 44%. На міжрайонному рівні ці циф-



Діаграма 1. Термін винесення ухвал слідчим суддею після від час проведення розтину



Діаграма 2. Термін між винесення ухвал слідчим суддею та наданням її експерту

ри складали 40 випадків (зокрема 7 вбивств та 6 дорожньо-транспортних пригод) – ледве більше 50%. При цьому на міжрайонному рівні мали випадки винесення при вбивствах ухвал на проведення судово-медичної експертизи через 28 та 71 добу після проведення розтину.

Висновки. Набуття чинності 16.03.2018 року Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу України про адміністративні правопорушення та інших законодавчих актів» викликало чималі труднощі в роботі працівників правоохоронних органів та судово-медичної експертизи у випадках смерті людей.

Розроблено порядок співпраці на місцях та надісланий НП алгоритм дій під час надходження повідомлення про смерть людини та порядку призначення судово-медичних експертиз для встановлення причин її смерті не вирішив проблеми, що виникли.

Вирішення наявних проблем можливе лише шляхом унесення змін до законодавчих актів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Алгоритм дій при надходженні повідомлення про смерть людини та порядку призначення судово-медичних експертиз для встановлення причин її смерті.

2. Закон України від 03.10.17 р. № 2147-VIII «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів».

3. Наказ Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства охорони здоров'я України, Генеральної прокуратури України від 29.09.2017 року № 807/1193/279 «Про затвердження Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини».

УДК 344.13

Карпенко М. І.,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права,кримінології, цивільного та господарського права ВНЗ «Національна академія управління»

СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ У КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ ПОЛІТИЦІ ДЕРЖАВИ ЩОДО ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАНЬ ЗА ВЧИНЕННЯ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ

CURRENT TRENDS IN THE CRIMINAL AND LEGAL POLICY OF THE STATE ON THE APPOINTMENT OF PENALTIES FOR MILITARY CRIMES

У статті аналізуються окремі положення щодо призначення покарань військовослужбовцям за вчинення військових злочинів. Констатується той факт, що здебільшого суди призначають їм покарання, не пов'язані з ізоляцією їх від військових колективів. Велика кількість таких покарань винесена за вчинення злочинів проти порядку проходження або несення військової служби (ст. ст. 407–409 КК України). Але чи виправдана така судова практика, коли держава знаходиться у стані фактичної війни?

Ключові слова: *злочини проти встановленого порядку несення військової служби, військові злочини, суб'єкти військових злочинів, система покарань, кримінально-правова політика держави.*

В статье анализируются отдельные тенденции относительно назначения наказаний военнослужащим за совершение воинских преступлений. Констатируется тот факт, что в большинстве случаев суды назначают им наказания, которые не связаны с изоляцией их от воинских коллективов. Большая часть таких наказаний вынесена за совершение преступлений против порядка прохождения либо несения воинской службы (ст. ст. 407–409 УК Украины). Однако оправдана ли такая судебная практика, когда страна находится в состоянии фактической войны?

Ключевые слова: *преступления против установленного порядка несения воинской службы, воинские преступления, субъекты воинских преступлений, система наказаний, уголовно-правовая политика государства.*

The article analyzes certain provisions regarding the appointment of sentences for servicemen for military crimes. It is noted that in the vast majority of courts they impose penalties not connected with the isolation of them from military collectives. A large proportion of such punishments were committed for crimes against the order of passing or serving military service (article 407–409 of Criminal Code of Ukraine). But is such legal practice justifiable when the State is in a state of actual war?

Key words: *crimes against established order of military service, military crimes, military crimes subjects, penal system, criminal law policy of the State.*

Постановка проблеми. Аналіз положень кримінального права щодо призначення покарань військовослужбовцям за вчинення військових злочинів указує на досить широкий спектр видів покарань, які застосовуються судами. І це свідчить про зміну судової практики у призначенні їм покарань. Але ці питання на етапі, коли Україна вже тривалий час знаходиться фактично у стані війни, достатнього аналізу не отримали, тому потребують додаткового висвітлення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню питань щодо заходів кримінально-правового характеру до осіб, які вчинили військові злочини, присвятили свої наукові праці В.М. Білоконев, В.П. Бодаєвський, І.В. Боднар, В.В. Бондарєв, В.О. Бугаєв, М.Б. Головко, С.І. Дячук, М.І. Карпенко, В.І. Касинюк, Ю.Б. Курилюк, О.В. Нарожна, Т.Б. Ніколаєнко, А.М. Овчаренко, Є.Б. Пузиревський, М.М. Сенько, О.С. Ткачук, М.С. Туркот, М.І. Хавронюк та інші вчені. Водночас залишаються окремі питання, які потребують додаткового всебічного аналізу і висвітлення.

Метою статті є подальший аналіз і розкриття особливостей, які характеризують окремі аспекти, що стосуються покарань за вчинення військових злочинів та їх представлення для обговорення широкому загалу фахівців у цій царині законодавства.

Виклад основного матеріалу. Покарання, виконуючи загальні завдання кримінального права, переслідує конкретні цілі, визначені у кримінальному законі. У ст. 50 КК України 2001 р. йдеться про поняття покарання, чого не зазначалось в ст. 22 КК України 1960 р., та про його мету [1, с. 33].

Так, ч. 1 ст. 50 КК передбачає, що «покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого» [2]. Воно (покарання) має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так й іншими особами.

При цьому варто зазначити, що у КК України 1960 р. метою покарання передбачалось не тільки виправлення засуджених, але і їх перевиховання «у дусі чесного ставлення до праці, точного виконання законів, поважання правил співжиття» [3, с. 95]. Указані цілі є загальними для всіх видів покарань (незалежно від того, до кого і за які злочини воно застосовується). Але зміст загальних цілей у застосуванні конкретних покарань за певні категорії злочинів може конкретизуватися, а шляхи і засоби їх досягнення можуть мати свої особливості.

Що стосується системи, видів і міри покарання, то з усією очевидністю у КК України 2001 р. по-

© М. І. Карпенко, 2018

рівняно з КК УРСР 1960 р. спостерігається процес гуманізації покарань за вчинення військових злочинів. Прикладом є відсутність такої міри покарання, як смертна кара, що була передбачена у 15 випадках, зменшення максимальних строків покарання у виді позбавлення волі на строк до п'ятнадцяти років, а також застосування щодо військовослужбовців покарання у вигляді службових обмежень. Достатньо широка практика застосування до засуджених військовослужбовців й інших видів покарань (штраф, позбавлення військового звання та ін.), що не пов'язані з ізоляцією від суспільства.

Учинення військових злочинів пов'язане з недостатнім вихованням винних у дусі точного дотримання встановленого порядку і правил несення або проходження військової служби, тому покарання за ці злочини переслідує однією з цілей військове і правове виховання. Воно має сприяти формуванню і розвитку таких необхідних військовослужбовцю якостей і навичок, як глибоке розуміння військового обов'язку і відданість військовій службі, повага до порядку і правил, установлених у ЗС та інших військових формуваннях, безперечне дотримання всіх вимог військової дисципліни. Водночас воно має утримувати як засудженого, так й інших військовослужбовців від здійснення нових злочинів, стимулювати їх правильну поведінку.

Кримінальне законодавство України не знає особливої системи військових покарань. До військовослужбовців, що вчинили злочини, застосовуються ті ж покарання, що і до інших злочинців. Порядок їх призначення і виконання урегульований єдиними нормами кримінального, кримінального процесуального і кримінально-виконавчого законодавства. Водночас специфічні умови будівництва, реформування та розвитку, життя і діяльності ЗС та інших військових формувань України зумовлюють деякі особливості у застосуванні до військовослужбовців окремих покарань, передбачених ст. 51 КК. Основні засади, якими має керуватися суд під час призначення покарання, викладені в ст. 65 КК, згідно з якою суд призначає покарання в межах, установлених у санкціях статей Особливої частини КК, що передбачають відповідальність за військові злочини, у точній відповідності до положень Загальної частини КК. Суд, керуючись правосвідомістю, враховує характер і ступінь суспільної небезпечності вчиненого злочину, особу винного й обставини справи, що пом'якшують і обтяжують відповідальність. Визначаючи розмір кримінальної відповідальності за військове злочинне діяння, слід мати на увазі, з одного боку, розмір і значення шкоди, спричиненої військовому правопорядку, а з іншого – ступінь винності особи, що вчинила злочин. Під час призначення покарання у кожному окремому випадку суд зобов'язаний враховувати суспільну небезпеку і характер злочину, форму вини, стадію розвитку злочину, ступінь участі в ньому окремих співучасників і т.д. Його обов'язок полягає і в тому, щоб поруч із загальними началами враховувати і всі ті конкретні обставини, якими супроводжувався той чи інший військовий злочин. Суд під час призначення покарання має виходити зі спеціальних завдань покарання у кримінальному праві. Вибір виду покарання і його розмір має знаходитися у залежності від тієї мети покарання, яка має бути здійснена щодо конкретно засудженого військовослужбовця. Особливо серйозну увагу під час визначення покарання має бути звернено на придатність особи, що вчинила військовий злочин, до подальшої військової служби, на можливість використання у військових формуваннях. Принцип індивідуалізації покарання, що виражається у встановленні покарання у відповідності до ступеня вини злочинця, його суспільної небезпеки і небезпеки вчиненого ним злочину, має непорушно здійснюватися у кожному конкретному випадку призначення покарання засудженому військовослужбовцю.

Тут є показовим вирок військового суду Київського гарнізону від 09.09.1999 р. стосовно К., залишеного без змін ухвалою військового суду Центрального регіону України, на який був внесений протест заступником Генерального прокурора України. У протесті ставилось питання про скасування судових рішень щодо К. і направлення кримінальної справи на новий судовий розгляд у зв'язку з призначенням йому несправедливого покарання внаслідок його м'якості, яке не відповідає тяжкості вчиненого та особі засудженого. Водночас військова колегія Верховного Суду України своєю ухвалою від 29.02.2000 р. вирок щодо К. залишила без змін, констатувавши, що «застосування необґрунтовано м'яких мір покарання щодо засуджених за такі злочини (ст. 101 ч. 1, п. «в» ст. 238 КК – ст. ст. 121 ч. 1, 406 ч. 3 КК України 2001 р. – М.К.) є недопустимим і суд, призначаючи покарання, має враховувати характер і ступінь суспільної небезпечності вчиненого, сукупність усіх обставин справи, а також дані, які характеризують особу винного, обставини, що пом'якшують і обтяжують відповідальність» [4].

Але в судовій практиці мають місце і протилежні за своїм змістом судові рішення, коли окремі судді виносять явно м'які покарання, які не відповідають фактичним обставинам вчиненого. Тому згідно з повноваженнями, наданими ст. ст. 36, 45, 46 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Верховний Суд (як найвищий у системі судоустрою України, «забезпечує однакове застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом» [5].

Ціль застосування покарання визначається моральним станом військової частини / підрозділу. Тому суди під час застосування покарання мають звертати особливу увагу на загальний моральний стан тієї військової частини, в якій було вчинено злочин. Вагоме значення під час застосування покарання має також урахування обстановки здійснення злочину, яка робить суттєвий вплив на суспільну небезпеку й караність діяння. Одні й ті ж дії можуть представляти різну небезпеку і тягнути за собою різні покарання (залежно від того, чи вчинені вони під час війни / збройного конфлікту, у бойовій чи мирній обстановці). Особливо вагоме значення має неми-

нучість, економічність і своєчасність застосованого покарання.

У санкціях статей 402–422, 425–435 КК види і розміри покарань встановлені з урахуванням характеру і ступеня суспільної небезпеки військових злочинів, а також виховних завдань покарання. Суспільна небезпека всякого військового злочину залежить від нанесеної шкоди об'єкту посягання, характеру здійснених дій й інших умов. Обставинами, що підвищують суспільну небезпеку військових злочинів, передбачених у розділі XIX Особливої частини КК, є вчинення протиправної дії групою осіб, за попередньою змовою групою осіб із застосуванням зброї; вчинене щодо кількох осіб або яке заподіяло легкі чи середньої тяжкості тілесні ушкодження, а також таке, що має характер знущання або глумлення над військовослужбовцем; вчинені військовою службовою особою із зловживанням службовим становищем, повторно або такі, що заподіяли істотну шкоду; вимагання, поєднане з насильством, небезпечним для життя і здоров'я потерпілого; заподіяло тілесні ушкодження кільком особам або смерть потерпілого; спричинило загибель кількох осіб чи інші тяжкі наслідки; вчинені шляхом підпалу або іншим загальнонебезпечним способом, або якщо вони спричинили загибель людей; спричинення тяжких наслідків; учинене в умовах особливого періоду, крім воєнного стану; в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці; жорстоке поводження з військовополоненими; пов'язані з умисним вбивством начальника або іншої особи, яка виконує обов'язки з військової служби. Тому під час здійснення військових злочинів при вищезазначених кваліфікувальних або особливо кваліфікувальних ознаках міра покарання значно підвищена аж до позбавлення волі на строк до п'ятнадцяти років або довічного позбавлення волі.

Виховні цілі покарання досягаються застосуванням у кожному конкретному випадку законної і справедливої міри покарання, яка відповідає тяжкості вчиненого злочину, особи винного й іншим обставинам кримінального провадження. Сувора індивідуалізація покарання необхідна для успішного виконання завдань правосуддя. Санкції статей, що передбачають кримінальне покарання за вчинення військових злочинів, надають для цього достатньо можливостей, оскільки не передбачають абсолютно визначених, а є відносно визначеними з широкими рамками покарання. Наприклад, у ст. 406 КК за ч. 1 – арешт на строк до шести місяців або тримання у дисциплінарному батальйоні на строк до одного року, або позбавленням волі на строк до трьох років; за ч. 2 – тримання у дисциплінарному батальйоні на строк до двох років або позбавлення волі на строк від двох до п'яти років; за ч. 3 – позбавленням волі на строк від трьох до десяти років. За цих умов суд може призначити міру покарання у достатній мірі, що відповідає індивідуальним особливостям обставин кожного кримінального провадження й особи винного.

Для законодавства про військові злочини, що передбачені розділом XIX Особливої частини КК, характерним є те, що за їх вчинення серед покарань, указаних у ст. 51 КК, застосовуються штраф, службове обмеження, арешт, обмеження волі, тримання у дисциплінарному батальйоні (військовій частині) військовослужбовців, позбавлення волі та довічне позбавлення волі. Водночас особа, яка вчинила злочин, передбачений статтями вищезазначеного розділу, може бути звільнена від кримінальної відповідальності згідно зі ст. 44 КК із застосуванням до неї заходів, передбачених Дисциплінарним статутом Збройних Сил України [6].

У випадках, передбачених ст. 69 КК військовослужбовцю може бути призначено більш м'яке покарання, ніж передбачено законом.

За загальним правилом, позбавлення волі терміном від одного до п'ятнадцяти років передбачено для осіб, що здійснили військові злочини і показали себе небезпечними злочинцями. Але було б неправильно застосовувати позбавлення волі до тих, хто вперше вчинив правопорушення, що не має великої суспільної небезпеки і для виправлення яких не вимагається ізоляція їх від суспільства. У таких випадках суди прибігають до інших видів покарань, зокрема замінюють позбавлення волі триманням у дисциплінарному батальйоні військовослужбовців.

Як констатував Пленум Верховного Суду України, що «більшість військовослужбовців під час відбуття цієї міри покарання (тримання в дисциплінарному батальйоні – М.К.) стають на шлях виправлення й після звільнення з дисциплінарної частини сумлінно несуть службу» [7, с. 26]. Тому у своїй постанові від 28.12.1996 р. № 15 «Про практику направлення військовослужбовців, які вчинили злочини, в дисциплінарний батальйон» Верховний Суд України в межах компетенції щодо надання роз'яснень судам загальної юрисдикції з питань застосування законодавства, постановив «звернути увагу судів на необхідність суворого додержання закону при призначенні військовослужбовцям строкової служби, які вчинили злочин, покарання у вигляді направлення в дисциплінарний батальйон. Таке покарання є ефективним засобом виправлення й перевиховання засуджених лише при його призначенні відповідно до вимог закону» [7, с. 26].

Ще одним основним покаранням, передбаченим ст. ст. 51 і 60 КК, що може бути призначеним до військовослужбовців за вчинені злочини, є арешт. Покарання у вигляді арешту полягає в триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців, який військовослужбовці відбувають на гауптвахті [6]. Відомо, що реальне позбавлення волі, хоч і на короткий строк, буває більш ефективним ніж умовне позбавлення волі.

Статтею 58 КК основним покаранням для військовослужбовців, крім військовослужбовців строкової військової служби, передбачені також службові обмеження на строк від шести місяців до двох років. Так, коли суд, ураховуючи обставини кримінального провадження та особу засудженого, вважатиме за можливе замість обмеження волі чи позбавлення волі на строк не більше двох років призначити службове

обмеження на той самий строк. Із суми грошового забезпечення засудженого до службового обмеження провадиться відрахування в доход держави у розмірі, встановленому вироком суду, в межах від десяти до двадцяти відсотків. Під час відбування цього покарання засуджений не може бути підвищений за посадою, у військовому званні, а строк покарання не зараховується йому в строк вислуги років для присвоєння чергового військового звання [6].

Крім основних покарань, розглянутих вище, за вчинення тяжких та особливо тяжких військових злочинів, передбачених відповідними статтями розділу XIX Особливої частини КК, згідно зі ст. ст. 51 і 54 КК до військовослужбовців за вироком суду застосовується додаткове покарання у вигляді позбавлення військового звання. Як вид покарання позбавлення військового звання не вказується у санкціях норм Особливої частини КК. Судова практика свідчить, що суди, застосовуючи таке покарання, враховують такі обставини: використання винним свого військового звання для вчинення злочину або для одержання не передбачених законом пільг або переваг для себе чи для інших осіб; його ставлення до виконання службових обов'язків; наявність дисциплінарних стягнень і т. ін. Тому військового звання за вироком суду можуть бути позбавлені не тільки особи офіцерського складу, але і прапорщики, мічмани, сержанти, старшини, старші солдати і старші матроси. При цьому суд може позбавити засудженого всякого військового звання, зокрема військового звання вищого офіцерського складу, яке присвоюється Президентом України, а не тільки такого, яке присвоюється органами військового управління. У вирішенні цього питання знаходить конкретне виявлення принцип рівності всіх громадян перед законом, а також принцип незалежності судової влади.

В окремих випадках за вироком суду засуджені військовослужбовці можуть бути позбавлені права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткового покарання на строк від одного до трьох років. Під час призначення цього виду покарання як додаткового до арешту, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців або позбавлення волі на певний строк – воно поширюється на увесь час відбування основного покарання і, крім цього, на строк, установлений вироком суду, що набрав законної сили. При цьому строк додаткового покарання обчислюється з моменту відбуття основного покарання, а під час призначення покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткове до інших основних покарань, а також у разі застосування статті 77 КК (застосування додаткових покарань у разі звільнення від відбування основного покарання з випробуванням). У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням можуть бути призначені додаткові покарання у виді штрафу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю та позбавлення військового звання [6].

Наразі судова практика щодо покарань за військові злочини, винесені судами у 2017 р., така.

Так, протягом 2017 р. за вчинення військових злочинів щодо 2 897 осіб були винесені вироки (постанови), які набрали законної сили, з них 2 774 особи були засуджені, що встановить 95,75%. У більшості (1 806 засуджених осіб, тобто 65,1%) були звільнені від покарання та його відбування. Із цієї кількості суди 1501 особу звільнили від відбування покарання з випробуванням, 304 особи унаслідок акта амністії і 1 особу з інших підстав.

Стосовно інших 34,9% засуджених, що становить 968 осіб, види покарань, передбачені ст. ст. 51–64 КК, були застосовані таким чином: штраф – до 424 осіб, позбавлення волі на певний строк – до 226 осіб, арешт – до 203 осіб, службове обмеження – до 68 осіб, тримання в дисциплінарному батальйоні – до 41 особи, обмеження волі – до 3 осіб, громадські роботи – до 2 осіб, виправні роботи – до 1 особи.

У розрізі покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк, то це покарання застосовувалось терміном 1 рік до 11 осіб; 1–2 рр. – до 48 осіб; > 2 до 3 р. – до 121 особи; > 3 р. до 5 р. – до 39 осіб; терміном 5-10 рр. – до 6 осіб; терміном 10-15 рр. – до 1 особи. У виді терміна більше 15 р. позбавлення волі та довічне позбавлення волі такі покарання судами за вчинення військових злочинів протягом 2017 р. не застосовувались [8].

Висновки. Таким чином, статистика судової діяльності свідчить про зміну кримінально-правової політики держави у бік суттєвої гуманізації покарань за вчинення військових злочинів. Водночас велика частка таких покарань протягом 2017 р. винесена за вчинення злочинів проти порядку проходження або несення військової служби (ст. ст. 407–409 КК України) у період, коли Україна знаходиться у стані фактичної війни. І тому резонно виникає запитання того, чи впливають такі занадто «м'які» покарання на запобігання інших військових злочинів?

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальні кодекси України 2001 та 1960 років : порівняльні таблиці / Упорядники: Є.В. Фесенко, Я.Є. Фесенко. Київ, 2001. 272 с.

2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5.04.2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26. Ст. 131.

3. Уголовный кодекс Украины: Научно-практ. коммент. / Отв. ред.: В.И. Шакун, С.С. Яценко: 5-е изд., доп. Київ, 1999. 1088 с.

4. Ухвала від 29 лютого 2000р.: / Архів військової колегії Верховного Суду України за 2000 р.

5. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2.06.2016 року № 1402-VIII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 545.

6. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5.04. 2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. Офіційний вісник України. 2001. № 21. Ст. 920.

7. Про практику направлення військовослужбовців, які вчинили злочини, в дисциплінарний батальйон: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 грудня 1996 року № 15. Правовісник. Додаток до журналу «Право України», 1998, № 2(5): Постанови Пленуму Верховного Суду України (листопад 1996р. – червень 1998р.). 152 с.

8. Форма № 6. Звіт про кількість осіб засуджених, виправданих, справи щодо яких закрито, неосудних, до яких застосовано примусові заходи медичного характеру та види кримінального покарання за 2017 р. / https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2017.

УДК 343.2

Метельський І. Д.,
аспірант сектора дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені В. В. Сташиса

ОСОБЛИВОСТІ ВИНИКНЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН

FEATURES OF THE EMERGENCE OF CRIMINAL-LEGAL RELATIONS

У статті визначено актуальність питання дослідження природи кримінально-правових відносин, визначається момент їх виникнення. Також розглядаються думки щодо виділення різних видів кримінально-правових відносин залежно від моменту виникнення. Висловлюються пропозиції щодо розуміння моменту виникнення кримінально-правових відносин.

Ключові слова: *кримінально-правові відносини, момент виникнення, відносини у вузькому та широкому значенні, запобіжні відносини, відновлювальні відносини, відносини охоронні та регулятивні.*

В статье определено актуальность вопроса исследования природы уголовно-правовых отношений, определяется момент их возникновения. Также рассматриваются мнения относительно выделения различных видов уголовно-правовых отношений в зависимости от момента их возникновения. Высказываются предложения по поводу понимания момента возникновения уголовно-правовых отношений.

Ключевые слова: *уголовно-правовые отношения, момент возникновения, отношения в узком и широком смысле, предохранительные отношения, восстанавливающие отношения, охранительные и регулятивные отношения.*

The article defines the relevance of the issue of studying the nature of criminal legal relations, determines the time of their occurrence. Opinions are also considered regarding the allocation of various types of criminal law relations depending on the moment of their occurrence. There are suggestions about understanding the moment of occurrence of criminal law relations.

Key words: *criminal law relations, moment of occurrence, relations in a narrow and broad sense, protective relations, restoring relations, protective and regulatory.*

Вступ. Будь-які публічні відносини, які пов'язані з діяльністю держави, мають бути врегульовані нормами права. Це необхідно для того, аби уникнути певних зловживань чи узурпацій із боку їх учасників, забезпечити принцип визначеності в праві. Оскільки Основний Закон проголошує Україну в статті 1 правовою державою, можна припустити, що вона забезпечила (має забезпечити) регулювання всіх таких відносин. До відносин, які вимагають жорсткого й ретельного регулювання, належать і ті, що існують щодо вчинення суспільно небезпечних посягань на об'єкти кримінально-правової охорони. Вивчення таких відносин (кримінальних або ж кримінально-правових) має вагоме значення для покращення якості й підвищення ефективності тих механізмів й конкретних засобів, які в правовій державі використовуються для протидії таким посяганням.

Україна – порівняно молода держава, розбудова якої почалася лише у 1991 році. Згідно із соціальними закономірностями, впродовж 27 років незалежності в країні активно змінювались не лише позитивні державно-правові інститути (наприклад, різні галузі права, механізми ринкової економіки тощо), але й негативні соціальні феномени, зокрема злочинність. Зменшення її проявів вимагає активних зусиль не лише з боку правоохоронних і судових органів. До вирішення цього завдання мають долучатись і представники юридичної науки, зокрема шляхом дослідження актуальних питань кримінального права, проблем кримінально-правового регулювання й кримінально-правової охорони. Тому метою статті є дослідження одного з проблемних питань цієї сфери – виникнення кримінально-правових відносин. Його важливість пояснюється тим, що з моменту «народження» таких відносин визначаються учасники, формуються їхні правові статуси, з'являється коло взаємних прав та обов'язків.

Аналіз літературних відомостей і постановка завдання дослідження. Проблемою дослідження особливостей кримінально-правових відносини та моменту їх виникнення в різні часи займалося багато вчених, серед яких В.Г. Смирнов [12], Н.Г. Александров [1], А.В. Барков [2], Н.А. Лопашенко [7], А.І. Санталов [10], В.Д. Філімонов [13], а також такі вітчизняні дослідники, як Ю.В. Баулін [5], О.В. Наден, І.І. Митрофанов [11], М.І. Панов, Ю.А. Пономаренко [8], І.І. Чугунников [14] та інші. Незважаючи на це, багато питань залишились невирішеними та потребують дослідження й уточнення.

Мета і завдання дослідження полягає в тому, щоб, зважаючи на природу кримінально-правових відносин та ступінь теоретичного розроблення цієї проблеми, визначити момент виникнення цих відносин. Одержані таким чином висновки можуть бути використані під час розроблення більш вузьких прикладних проблем кримінальної відповідальності за окремі види злочинів й застосування заходів кримінально-правового впливу до конкретних класів суб'єктів правовідносин.

Основна частина. Кримінально-правові відносини є складним та важливим структурним поняттям у теорії кримінально-правової науки, дослідження якого породжує велику кількість питань та дискусій серед науковців. Суттєвим положенням, яке необхідно з'ясувати для дослідження сутності кримінально-правових відносин, є момент, коли вони виникають.

© І. Д. Метельський, 2018

Питання про момент виникнення кримінально-правових відносин учені вирішують по-різному. Так, у науці кримінального права висловлені позиції, що ці відносини виникають зі вступом у силу кримінально-правової норми (1), вступом обвинувального вироку в законну силу (2), вчиненням злочину (3), відкриттям кримінального провадження (4) залученням винного до провадження як обвинуваченого (5).

Проаналізуємо основні точки зору щодо цього.

Ю.А. Пономаренко схиляється до широкого розуміння кримінальних правовідносин і вважає, що у широкому значенні кримінальне правовідношення – це таке відношення, яке складається на підставі норм матеріального кримінального права між державою та особою, що вчинила злочин. Воно виникає з моменту вчинення злочину й існує, за загальним правилом, до моменту припинення кримінальної відповідальності (зняття чи погашення судимості), якщо лише держава не припинить його раніше (наприклад, звільнивши особу від кримінальної відповідальності). [8, с. 8] Цю точку зору поділяють й інші науковці, які небезпідставно стверджують, що з моменту, коли особа вчинила злочин, між нею та державою виникають певні юридичні відносини. Унаслідок функціонування таких відносин у держави з'являються владні повноваження щодо особи, яка вчинила злочин, а в останньої – обов'язок підкоритися законному обмеженню державою її певних прав і свобод [5, с. 28–30].

Момент виникнення кримінальних правовідносин В.Г. Смирнов переносив на більш пізній етап. Він писав, що кримінально-правові відносини виникають із моментом вступу в силу обвинувального вироку суду [12, с. 158]. Його позицію розділяють й деякі інші науковці, які зазначають, що кримінальна відповідальність є «формою реалізації охоронних кримінально-правових відносин, пов'язаних із вчиненням злочину», а тому момент їх виникнення збігається з моментом виникнення кримінальної відповідальності – вступом обвинувального вироку суду в законну силу [3, с. 76–77]. Критично ставлячись до наведеної наукової позиці визнаємо, що кримінально-правові відносини існують у момент визнання особи винною у вчиненні конкретного злочину і набрання відповідним обвинувальним вироком законної сили. Також зазначимо, що на цьому етапі держава активно взаємодіє (через спеціальні органи) із злочинцем. Але, на нашу думку дещо недоречно пов'язувати виникнення кримінальних правовідносини лише з моментом засудження особи з боку держави (постановлення обвинувального вироку). Адже, як видається, відносини між особою, яка вчинила злочин (суспільно небезпечне діяння) та державою вже існували до цього моменту. Справді, таке діяння, коли воно було виявлено, стало предметом розслідування з боку спеціально-уповноважених органів (із метою повного та всебічного з'ясування всіх обставин справи). Також у плані врегулювання нормами законодавства, видається важливим етап передання матеріалів завершеного розслідування до суду, сам судовий розгляд складається із відносин між різними суб'єктами, що об'єднані єдиною метою – прийняттям законного та обґрунтованого рішення. І лише після цього кримінально-правові відносини трансформуються у прийняття судом обвинувального вироку та застосування заходів державного примусу до особи, вину якої доведено в законному порядку та вирок стосовно якої набрав законної сили. Із цих міркувань видається недоцільним виділення лише одного етапу як проміжку часу, упродовж якого існують кримінально-правові відносини та пов'язування моменту їх виникнення зі вступом обвинувального вироку суду в законну силу.

На нашу думку, наведені позиції не позбавлені принципових недоліків, адже, як справедливо зазначає А.В. Барков, указуючи, що визнаючи моментом виникнення кримінально-правових відносин момент вступу обвинувального вироку суду в законну силу, вчені пов'язують момент виникнення кримінально-правових відносин з актом, який підтверджує їх існування [2, с. 3–17], що з очевидних причин є не зовсім правильним.

Певна подібність до наведеної точки зору щодо моменту виникнення кримінально-правових відносин убачається у позиції Ю.В Бауліна, який вважає, що саме «поняття кримінальної відповідальності» відбиває факт реальної взаємодії особи, яка вчинила злочин, і спеціальних органів держави. Така взаємодія врегульована нормами кримінального права і тому протікає в межах певних правовідносин, які називаються кримінально-правовими відносинами» [5, с. 28]. Як уявляється, таким чином певною мірою ототожнюються кримінальна відповідальність та кримінально-правові відносини. У цьому разі доречно згадати думку, яка міститься у Рішення Конституційного суду України у справі про депутатську недоторканість «…Кримінальна відповідальність настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду. Притягнення до кримінальної відповідальності (як стадія кримінального переслідування) починається з моменту пред'явлення особі обвинувачення у вчиненні злочину» [9].

На наш погляд, у викладених наукових позиціях убачається деяка подібність у пов'язуванні різними авторами виникнення та функціонування кримінально-правових відносин зі встановленням особи, яка вчинила злочин. Щоправда має місце і принципова відмінність позиції Ю.В. Бауліна від рішення В.Г. Смирнова, яка стосується значного розширення поняття кримінально-правових відносин і охоплення ними не лише судового розгляду справи, а й інших етапів кримінального провадження, на яких має місце «реальна взаємодія» особи винного та держави. Однак вважаємо, що і такого розширення недостатньо для відображення комплексного значення розглядуваного поняття.

Слід критично поставитись і до думки О.І. Санталова, який уважав, що кримінально-правові відносини виникають із моменту відкриття кримінального провадження, тобто тоді, коли факт злочину став відомим органам боротьби із злочинністю [10, с. 125]. На наш погляд, цей учений підміняє кримінально-правові відносини кримінально-процесуальними.

Своєрідну думку стосовно питання виникнення кримінальних правовідносин у співвідношенні з притягненням винної особи до відповідальності висловив й І.І. Чугунников. Автор зробив спробу виділити два різних за змістом моменти виникнення кримінальних правовідносин, для чого пропонує враховувати зміст прав та обов'язків їх учасників, а також правові наслідки, що для них настають. Так, він указав на існування так званих негативних правовідносин, початком виникнення яких є момент скоєння злочину. На думку науковця, саме у цей момент (скоєння злочину) формується коло прав та обов'язків, що становлять зміст розглядуваних правовідносин. Далі, як продовжує І. І. Чугунников, логічним наслідком виникнення правовідносин між державою та винним є настання негативної кримінальної відповідальності для останнього, що має місце після вступу обвинувального вироку суду в законну силу. Оскільки відповідальність у кримінальному праві може існувати реально тільки як конкретні кримінальні правовідносини, то ці правовідносини виникають у зв'язку зі скоєнням конкретних діянь, що мають кримінально-правове значення. До іншої групи автор уміщує правомірні кримінальні правовідносини, виходячи саме з характеру відповідальності, що може наставати у майбутньому. Підставами виникнення правомірних кримінально-правових відносин можуть виступати правомірні, суспільно-корисні кримінально-правові вчинки (необхідна оборона, затримання злочинця, виправданий ризик і таке інше) [14, с. 8]. Це, на нашу думку, є логічним твердженням, адже не за будь яке діяння (що перший погляд має всі ознаки злочину) може наставати негативна кримінальна відповідальність. Залежно від обставин кожної конкретної справи, особу може бути визнано судом не винною або на законних підставах вона може бути звільнена від кримінальної відповідальності, зменшено міру покарання чи іншим чином поліпшено її становище. І це той випадок, коли кримінальні правовідносини набувають дещо іншого позитивного змісту.

Але під час аналізу поглядів автора на негативні кримінальні відносин, виникають деякі сумніви. Адже не завжди вчинення особою злочинного діяння набуває негативного змісту, а існування принципу презумпції невинуватості не дає можливості говорити про винність особи в скоєному, до того як її вину буде доведену в судовому порядку на підставі обвинувального вироку. Тому, говорячи про момент виникнення негативних кримінальних правовідносин, доречніше буде сказати, що вони виникають із моменту набрання законної сили обвинувального вироку суду (на підставі якого і наступають негативні наслідки для винного), а не з моменту вчинення злочину).

На думку деяких учених, вирішення цього питання потребує розгляду кримінально-правових відносин у широкому та у вузькому значенні. При цьому науковці виходять із того, що в обох випадках відносини існують між державою і злочинцем. Але питання виникають саме під час визначення моменту їх виникнення. Так, деякі вчені вважають, що у широкому значенні кримінально-правові відносини виникають із набранням кримінальним законом чинності. Саме тоді і починають діяти превентивні функції кримінального закону, що чинять дію на нестійких осіб, утримуючи їх від скоєння злочину під загрозою покарання. Для злочинців вони закінчуються погашенням судимості або звільненням від кримінальної відповідальності, призначенням і відбуванням покарання. Кримінально-правові відносини у вузькому сенсі виникають із моменту вчинення злочину і закінчуються погашенням (зняттям) судимості або звільненням винного від кримінальної відповідальності чи визнання його винним та призначенням, передбаченого законом, покарання [6, с. 5].

На нашу думку, з такою позицією логічно узгоджується точка зору Н.А. Лопашенко. Вона стверджує, що кримінально-правові відносини слід поділити на дві групи. До першої слід віднести ті кримінально-правові відносини, що виникають із моменту нормативного закріплення заборони (стосовно вчинення певних діянь) в нормативно правових актах. Другу групу складають уже ті відносини, що виникають із моменту порушення нормативно встановлених заборон [7, с. 27]. Це виступає деталізацією конкретної поведінки держави (в особі уповноважених на те державних органів) та особи в кожному із зазначених випадків.

Про існування двох видів кримінально-правових відносин, які нерозривно пов'язані з основними функціями, говорить і В.Д. Філімонов. Одним із цих видів він називає попереджувальні відносини, які існують із метою попередити настання суспільно-небезпечного посягання та суспільно-небезпечних наслідків [13, с. 80–82]. А от український учений І.І. Митрофанов уважає за доцільне виділяти дві групи кримінально-правових відносин залежно від притаманного їм функціональним призначенням. До першої групи, на думку цього фахівця, належать запобіжні відносини (як форма реалізації функції охорони) та здійснюється діяльність із попередження вчинення кримінальних правопорушень. До другої групи автор відносить відновлювальні відносини, метою яких є реалізація кримінально-правова відповідальність за порушення норми права [11, с. 103].

Поділяє цю концепцію і Б.Г. Розовський, який стверджує, що наслідком учинення кримінального правопорушення є виникнення нестандартних правовідносини, в яких діють загальні обов'язки сторін: обов'язок із боку держави притягнути винного до кримінальної відповідальності й обов'язок зі сторони винного – зазнати покарання. Автор переконаний, що ці відновлювальні правовідносини є похідними від первинних правовідносин, породжених законом про кримінальну відповідальність «держава встановлює заборону не вчиняти, під загрозою покарання, певні дії, а кожний громадянин зобов'язаний утриматися від їх здійснення» [4, с. 17].

Справді, до того, як особа вчинить кримінально-каране діяння, в державі вже існують певні відносини особливого призначення, врегульовані наявним національним законом про кримінальну відповідальність. Адже саме завдяки існуванню таких правовід-

носин реалізується така важлива функція кримінального права, як попередження вчинення злочинів, яка стосується й осіб, які злочини не вчиняли. Саме тому, на наш погляд, недоречно ігнорувати факт існування таких відносин чи спростовувати його. Такий вид відносин можна іменувати по-різному, що й роблять різні автори, в роботах яких вони називаються так: 1) охоронні, 2) запобіжні, 3) первинні, 4) попереджувальні. Водночас зміст від цього не змінюється. Ці відносини покликані запобігти вчиненню діянь, що передбачені Кримінальним кодексом України.

Ґрунтуючись на попередніх висновках, хочемо зауважити, що в таких випадках слід вести мову про існування двох моментів виникнення кримінально-правових відносин: попереджувальні виникають з моменту набрання законної сили кримінально-правової норми, а інші – з моменту вчинення особою кримінально-караного діяння.

Аналізуючи наведені думки, ми дійшли висновку, що, з одного боку, не піддається сумніву, що кримінально-правові відносини виникають саме з моменту вчинення особою кримінально-караного діяння, але з іншого – не слід і повністю заперечувати того факту, що певні відносини виникають і з моменту нормативного закріплення заборони (стосовно вчинення певних діянь) в нормативно правових актах чи у зв'язку з набранням чинності кримінального закону.

Висновки. Аналізуючи питання про природу кримінально-правових відносин та момент їх виникнення, ми дійшли висновку, що потрібно виділяти два моменти виникнення таких відносин: 1) перші виникають у момент учинення особою діяння, що є кримінально-караним; 2) другі виникають у момент набрання законної сили кримінально-правовою нормою, тому назвати їх слід регулятивними та попереджувальними відповідно. Отже, можемо вказати на існування єдиних кримінально-правових відносин, які існують та реалізуються у двох проявах.

У перспективі такі висновки можуть стати основою для проведення конкретно-прикладних досліджень питань статусу окремих суб'єктів у сфері кримінально-правових відносин. Так, наприклад, якщо вести мову про окремі склади злочинів, передбачених відповідною статтею Особливої частини Кримінального кодексу України, то можна сказати, що працівник правоохоронного органу з моменту прийняття Кримінального кодексу України та включення до нього статті 364, яка передбачає зловживання владою або службовим становищем, тобто умисне, з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, зобов'язаний не вчиняти дій, що становлять об'єктивну сторону злочину передбаченого цією статтею. Із цього моменту вказаний працівник правоохоронного органу починає бути учасником кримінально-правових відносин. Слід зазначити, що з того моменту, як правоохоронець виконає дії, що становлять об'єктивну сторону вказаного злочину, останній не лише продовжить бути учасником кримінально-правових відносин, а й набуде нового статусу – суб'єкт злочину. Тобто відносини, які існували до вчинення злочину нікуди не зникали та не утворювалися нові, а продовжили існувати діючі відносини лише з додатковими умовами, з настанням яких особа, що вчиняє злочин, набуває нового правового статусу та стає суб'єктом злочину, передбаченого статтею 364 КК України.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Александров Н. Г. Законность и правоотношения в социалистическом обществе. Москва: Госюриздат, 1955. 174 с. С. 89–90.

2. Барков А.В. К вопросу о сущности уголовных правоотношений. Проблемы уголовного права. Сборник статей под ред. И.С. Тишкевича. Мн.: Изд-во БГУ, 1976. С. 3–17.

3. Кримінальне право України. Загал. частина: Підруч. для студентів юрид. вузів і фак. За ред. П. С. Матишевського та ін. Стер. вид. Київ: Юрінком Інтер, 2000. 512 с. С. 76–77.

4. Кримінальне право. Загальна частина: підручник за ред. А.С. Беніцького, В.С. Гусавського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. Київ: Істина, 2011. 1112 с. С. 17.

5. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. проф. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2010. 456 с. С. 28.

6. Курс уголовного права в пяти томах. Том 1. Общаячасть: Учение о преступлении. Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. Москва: Зерцало, 2002. 404 с. С. 5.

7. Лопашенко Н.А. Введение в уголовное право: учеб. пособ. Москва: Волтерс Клувер, 2009. 224 с. С.27.

8. Пономаренко Ю.А. Зворотна дія кримінального закону у часі. Автореф. дис. канд. юрид. наук. Харків. Нац. юрид. академ., 2002. 20 с. С.8.

9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканість) від 27 жовтня 1999 р. № 9-рп/99, справа № 1-15/99. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-99 (дата звернення: 09.10.2018).

10. Санталов А.И. Уголовно-правовые отношения и уголовная ответственность. Вестник Ленинградского университета, 1974. № 5. С. 125.

11. Скулиш Є.В., Митрофанов І.І. Кримінально-правові відносини в механізмі реалізації кримінальної відповідальності. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. Одеса, 2016. № 6. С. 103.

12. Смирнов В. Г. Функции советского уголовного права. Ленинград: Изд-во Ленингр. гос. ун-та, 1965. 188 с. С. 158.

13. Филимонов В.Д. Охранительная функция уголовного права. Санкт-Петербург: Юрид. центр Пресс, 2003. 198 с. С. 80–82.

14. Чугуников І.І. Правовідносини та форми їх реалізації у Кримінальному праві України. Автореф. Одеса, 2001. 23 с. С. 8.

УДК 343.14

Мулявка Д. Г.,
кандидат юридичних наук, професор,
завідувач кафедри оперативно-розшукової діяльності
Національного університету державної фіскальної служби України

Глазков Є. О.,
оперуповноважений сьомого відділу оперативного управління
Головного управління Державної фіскальної служби у м. Києві

ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ ОТРИМАНИХ У РЕЗУЛЬТАТІ ПРИВАТНОЇ ДЕТЕКТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

AUTHORIZATION OF THE PROOF OF CRIMINAL JUDICIAL REPORTS RECEIVED BY A PART OF PRIVATE CIVIL ACTIVITY

У статті досліджено проблему допустимості доказів у кримінальному судочинстві отриманих у результаті приватної детективної діяльності. Проаналізовано міжнародний досвід країн, які внормували приватну детективну діяльність і забезпечили можливість використання її результатів, зокрема в кримінальному судочинстві. Стаття містить пропозиції змін до Кримінального процесуального кодексу України.
Ключові слова: *приватна детективна діяльність, приватний детектив, кримінальне судочинство, кримінальне провадження, докази, допустимість доказів, збирання доказів.*

В статье исследована проблема допустимости доказательств в уголовном судопроизводстве полученных в результате частной детективной деятельности. Проанализирован международный опыт стран, которые урегулировали частную детективную деятельность и обеспечили возможность использования ее результатов, в том числе в уголовном судопроизводстве. Статья содержит предложения изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Украины.
Ключевые слова: *частная детективная деятельность, частный детектив, уголовное судопроизводство, уголовное производство, доказательства, допустимость доказательств, сбор доказательств.*

The article investigates the problem of the admissibility of evidence in criminal proceedings obtained as a result of private detective activity. The international experience of countries that regulated private detective activity and ensured the possibility of using its results, including in criminal proceedings, was analyzed. The article contains proposals for amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine.
Key words: *private detective activity, private detective, criminal justice, criminal proceedings, evidence, admissibility of evidence, collection of evidence.*

Постановка проблеми Розбудова України (як правової держави) передбачає укріплення законності у всіх сферах державної і громадської діяльності. Однією з таких сфер є кримінальне судочинство, яке має здійснюватись на основі точного та неухильного дотримання процесуальних норм. Важливу роль при цьому відіграє наука кримінального процесу, яка на підставі детального вивчення й узагальнення практики застосування кримінального процесуального закону має виробити науково-обгрунтовані рекомендації щодо подальшого вдосконалення законодавства і правильної його реалізації.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Проблемі допустимості доказів приділяли увагу чимало науковців у галузі кримінального процесу та криміналістики, а саме такі: Ю.П. Аленіна, Я.Ю. Конюшенко, О.С. Степанова, В.Д. Юрчишина, В.М. Іщенка, Ю.О. Ланцедову, Л.М. Лобойко, С.А. Кириченка, А.П. Запотоцького, Л.Д. Удалової та І.М. Бацька та інші. Їхні праці дозволили узагальнити критерії допустимості доказів, відомі вітчизняній криміналістичній науці. Проте саме питанням допустимості доказів у кримінальному судочинстві отриманих під час приватної детективної діяльності, уваги приділено не було.

Метою статті є дослідження питання допустимості доказів у кримінальному судочинстві отриманих під час приватної детективної діяльності.

Основний матеріал. Приватна детективна (розшукова) діяльність у більшості країн світу визнана на державному рівні, врегульована законами й оптимально використовується задля збільшення можливості громадян та юридичних осіб у захисті своїх законних прав та інтересів.

В Україні сьогодні приватна детективна діяльність на законодавчому рівні не визнана але й не заборонена, тому приватні детективи здійснюють свою діяльність де-факто. Реклами детективних агентств можна побачити на вулицях великих міст України та в мережі Інтернет. Здебільшого такі детективні агентства реєструються як звичайні юридичні фірми. За участі у кримінальному проваджені детектива постає питання, щодо допустимість доказів, отриманих у результаті його діяльності [1].

Питання допустимості доказів належить до однієї з фундаментальних категорій кримінального процесу і доказового права. Виконання завдань кримінального провадження в цілому, особливо такого з них, як забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду для того, щоб

© Д. Г. Мулявка, Є. О. Глазков, 2018

кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, ставить особливі вимоги до доказів, на основі яких вони вирішуються. Тому в теорії доказів протягом багатьох років формувалось особливе уявлення про допустимість доказів як гарантію повноти і достовірності зібраних у процесі доказів, законності прийнятих на їхній основі рішень [2, с. 356].

Відповідно до ст.84 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому Кримінальним процесуальним Кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд установлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів [3, с. 120].

За змістом ст. 86 КПК України доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому КПК України. Недопустимий доказ не може бути використаний в ухваленні процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд під час ухвалення судового рішення [4].

Відповідно до частини другої статті 23 КПК України, не можуть бути визнані доказами відомості, що містяться в показаннях, речах і документах, які не були предметом безпосереднього дослідження суду, крім випадків, передбачених КПК України. Отже, доказами зібрані приватними детективами відомості можуть бути визнані лише після дослідження у суді.

Крім того, слід зважити на те, що сторонам кримінального провадження гарантуються рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених цим Кодексом. При цьому під час кримінального провадження функції державного обвинувачення, захисту та судового розгляду не можуть покладатися на один і той самий орган чи службову особу (див. частини 2, 3 статті 22 КПК України).

Однак не є таємницею, що сторона обвинувачення має набагато більше можливостей для збирання доказів. І легалізація приватних детективів має розширити можливості сторони захисту щодо збору доказової бази.

Адже підозрюваний, обвинувачений, виправданий, засуджений має право на захист, яке полягає у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення щодо підозри чи обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника, а також реалізовувати інші процесуальні права, передбачені цим Кодексом (частина 1 статті 20 КПК України). При цьому в КПК України не уточнюється, яким чином указані учасники кримінального провадження мають збирати докази. Для підозрюваного або обвинуваченого, якщо вони знаходяться у місцях попереднього ув'язнення, буде неможливо особисто реалізовувати своє право щодо збору доказів.

Указані особи мають право на захист і адвокат користується значним переліком прав відповідно до КПК України та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Однак не можна виключати випадки, за яких адвокат фізично не буде в змозі самостійно за короткий термін виконати весь спектр заходів по захисту прав, свобод і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого та інших осіб.

Тому вважаємо, що не можна позбавляти підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, адвоката можливості звернутись за допомогою до приватних детективів на договірних засадах, як це робиться у багатьох країнах (наприклад, у США, де приватною детективною діяльністю займаються, за різними оцінками, від 1 до 2 мільйонів осіб, а також Великобританії, Франції, Німеччини та ін.).

Однією із засад кримінального провадження ст. 22 КПК України називає змагальність сторін та свободу в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості. Згідно з указаною нормою, кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом [4].

Уважаємо, що в умовах розширення можливостей сторони обвинувачення на збирання доказів за рахунок негласних слідчих (розшукових) дій, право сторони захисту має бути відповідним чином забезпечене. Тому певною альтернативою у цьому може стати використання в кримінально-процесуальному доказуванні результатів приватної детективної діяльності, яка могла б здійснюватися в інтересах захисту на основі окремих доручень захисника-адвоката.

Н.М. Ахтирська зазначає, що одним з етапів у забезпечені механізмів судового пізнання є прийняття Закону України «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» [5, с. 2].

Відповідно до ч. 2 ст. 1 законопроекту «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» № 3726 від 18.12.2015 р., приватна детективна (розшукова) діяльність – дозволена органами Національної поліції України незалежна професійна діяльність приватних детективів або приватних детективних підприємств (агентств) щодо надання клієнтам на платній договірній основі детективних послуг із метою захисту законних прав та інтересів на підставах та в порядку, передбачених законодавством.

Послуги, які можуть надаватися суб'єктам приватної детективної (розшукової) діяльності, передбачені ч. 3 ст. 11 вказаного законопроекту. До них належить:

1) збирання, фіксування та дослідження відомостей, необхідних для розгляду справ у цивільному, господарському та адміністративному судочинстві, на договірній основі зі сторонами судового процесу;

2) вивчення ринку, пошук і збір інформації з відкритих джерел із метою підготовки ділових переговорів клієнта, з'ясування фінансової платоспроможності, майнового стану та благонадійності потенційних ділових партнерів;

3) з'ясування біографічних та інших даних, що характеризують особу, стосовно окремих громадян (за їх письмової згоди) під час укладення ними трудових та інших договорів із замовником (клієнтом) приватних детективних (розшукових) послуг (зайняття в нього відповідної вакантної посади), виявлення ділових зв'язків, зокрема з конкурентами клієнта в регіонах і за кордоном;

4) пошук осіб, місцезнаходження яких невідоме, з'ясування причин і обставин зникнення, можливостей і умов повернення, розшук осіб, які втратили родинні та дружні зв'язки;

5) розшук зниклого (втраченого або викраденого) майна, предметів та тварин;

6) пошук, збирання та фіксація відомостей у кримінальному провадженні на договірній основі зі стороною кримінального провадження;

7) реалізація заходів із відтворення втраченої (зниклої) інформації з питань законних прав та інтересів клієнтів;

8) пошук і збирання даних, які можуть бути приводом або підставою для звернення замовником приватних детективних (розшукових) послуг до правоохоронних органів або до суду з метою захисту законних прав та інтересів такого замовника;

9) виявлення фактів незаконного (несанкціонованого) збирання з метою використання відомостей, що становлять комерційну таємницю замовника або її розголошення, а також фактів незаконного (несанкціонованого) збирання стосовно фізичних осіб конфіденційної інформації;

10) пошук, виявлення та фіксація фактів незаконного використання прав інтелектуальної власності, що належать клієнту, а також випадків недобросовісної конкуренції;

11) пошук боржників та осіб, які ухиляються від виконання своїх договірних обов'язків, вирішення в порядку, встановленому законодавством України, питань щодо повернення боргів та виконання договірних обов'язків;

12) забезпечення захисту інформації з обмеженим доступом (комерційної, промислової, професійної таємниці) замовника приватних детективних (розшукових) послуг [6].

Позитивним моментом згаданого є те, що законодавець у п.6 передбачає можливість пошуку, збирання та фіксації відомостей у кримінальному провадженні на договірній основі зі стороною кримінального провадження [7, с. 262], але, як уже зазначалось, доказ визнається допустимим у кримінальному процесі, якщо він отриманий у порядку, встановленому кримінальним процесуальним законодавством. Якщо детектив, працюючи на підставі контракту, буде збирати факти по кримінальному проваджені, то вони можуть бути визнані недопустимими, оскільки він не є суб'єктом процесу і йому відповідно до статті 93 Кримінально-процесуального кодексу не надано права збирання доказів.

Наводячи світовий досвід, слід зазначити, що Кримінально-процесуальний кодекс Італії зараховує приватного детектива до учасників процесу на стороні захисту [8], які можуть давати консультації та надавати допомогу захисту під час збирання доказів на користь обвинуваченого. П.1 ст. 327 передбачає, що захисник може проводити розслідування для пошуку і виявлення доказів на користь свого клієнта. Від імені захисту діяльність зазначену у п. 1, може здійснювати ліцензований приватний детектив. Указане внормовує приватну детективну діяльність і забезпечує можливість використання її результатів, зокрема в кримінальному судочинстві, що позитивно впливає на ефективність у питаннях боротьби зі злочинністю, розкритті злочинів, забезпеченні прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб.

Висновки. Фактичні дані, отримані під час діяльності приватного детектива, можуть мати вагоме значення у доведенні або спростуванні вини, зокрема сприяти прийняттю законних і обґрунтованих підсумкових процесуальних рішень судом у розгляді кримінальних справах.

Таким чином, ураховуючи вищевикладене, на нашу думку, необхідно внести відповідні зміни до КПК України, які б дозволяли приватним детективам збирати докази у кримінальному провадженні на законних підставах. У разі прийняття законопроекту «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» № 3726 від 18.12.2015 р. пропонуємо до ч.1 ст. 93 КПК України внести зміни, виклавши її у такій редакції «Збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження, потерпілим, представником юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, суб'єктом приватної детективної (розшукової) діяльності у порядку, передбаченому цим Кодексом». А також до ч.3 ст. 93 КПК у редакції: «Сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, суб'єкт приватної детективної (розшукової) діяльності (на договірній основі зі стороною кримінального провадження) здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів».

ЛІТЕРАТУРА:

1. Офіційний сайт Всеукраїнської Асоціації приватних детективів. URL: http://aupd.org/ru/services.

2. Павлишин А. Окремі питання допустимості доказів за Кримінальним процесуальним кодексом України 2012 р. Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». 2014. Вип. 59. С. 356–364. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlnu_yu_2014_59_51.

3. Малярова В.О. Належність та допустимість доказів у кримінальному провадженні. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2016. № 38. С. 119–121.

4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17.

5. Ахтирська Н.М. Безоплатна правова допомога та приватна детективна діяльність у змагальному кримінальному процесі України. Віче. 2011. № 24. С. 2–4.

6. Проект Закону України «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» від 28.12.2015 р. № 3726. Офіційний вебсайт Верховної Ради України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57580.

7. Рибалка О.В. Участь приватного детектива (детективного агентства) у збиранні доказів стороною захисту. Право і суспільство. № 1. 2017. С. 259–263.

8. Codice di Procedura Penale. URL: http://www.altalex.com/?idnot=2011.

УДК 343.2

Осадчий Ю. І.,
аспірант кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

НЕГАТИВНІ ОБСТАВИНИ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ІНСЦЕНУВАННЯМ ДОРОЖНЬО-ТРАНСПОРТНОЇ ПОДІЇ

NEGATIVE CIRCUMSTANCES IN THE INVESTIGATION OF CRIMES RELATED TO THE STAGED CAR ACCIDENTS

У статті розглядаються особливості оцінки негативних обставин під час розслідування злочинів, пов'язаних з інсценуванням дорожньо-транспортної події, в залежності від злочину, що маскується під інсценованою дорожньо-транспортною подією. Під час збирання та оцінки інформації у випадках виникнення підозри щодо наявності інсценування дорожньо-транспортної події повинні бути використані тактичні засоби, спрямовані на забезпечення фіксації й дослідження об'єктів, процесів, їхніх відображень із метою сприяння встановленню зв'язків між ними і їхніми слідами-відображеннями, що дозволить перевірити якість та надійність джерела одержання інформації, а також імовірність самої інформації. Дії, спрямовані на збір та оцінку інформації під час розслідування злочинів, пов'язаних з інсценуванням дорожньо-транспортної події, повинні випереджувати дії злочинців, спрямовані на знищення, утаювання, маскування або фальсифікацію слідів-доказів, які можуть засвідчити факт вчинення злочину, замаскованого під дорожньо-транспортну подію.

Ключові слова: *злочини, пов'язані з інсценуванням дорожньо-транспортної події, збір, оцінка, інформація, слідча ситуація, негативні обставини.*

В статье рассматриваются особенности оценки негативных обстоятельств при расследовании преступлений, связанных с инсценировкой дорожно-транспортного происшествия, в зависимости от преступления, которое маскируется под инсценированным дорожно-транспортным происшествием. При сборе и оценке информации в случаях возникновения подозрения о наличии инсценировки дорожно-транспортного происшествия должны быть использованы тактические средства, направленные на обеспечение фиксации и исследования объектов, процессов, их отражений с целью содействия установлению связей между ними и их следами- отражениями, что позволит проверить качество и надежность источника получения информации, а также вероятность самой информации. Действия, направленные на сбор и оценку информации при расследовании преступлений, связанных с инсценировкой дорожно-транспортного происшествия, должны опережать действия преступников, направленные на уничтожение, сокрытие, маскировку или фальсификацию следов-доказательств, которые могут подтвердить факт совершения преступления, замаскированного под дорожно-транспортное происшествие.

Ключевые слова: *преступления, связанные с инсценировкой дорожно-транспортного происшествия, сбор, оценка, информация, следственная ситуация, негативные обстоятельства.*

The article deals with the features of evaluation of the negative circumstances in investigation of crimes related to the staged car accident, depending on the crime, masked under the staged car accident. In the event of suspicion that there is the staged caraccident during collecting and evaluating information, the tactical means should be used, directed to secure and study the objects, processes and their mapping in order to facilitate the establishment of links between them and their traces-reflections that will allow clarifying the quality and reliability of the information's source, as well as the probability of the information itself. Actions, aimed to collect and evaluate the information in the investigation of crimes related to the staged car accident, should prevent the criminals from destroying, concealing, masking or falsifying pieces of evidence that could testify to fact of committing of the crime that was masked under the car accident.

Key words: *crimes related to the staged caraccident; collection; evaluation; information; investigative situation; negative circumstances.*

Постановка проблеми. На сьогодні сучасна злочинна діяльність характеризується системністю, високим рівнем професіоналізму, організованістю, володінням та застосуванням новітніх технологій, обізнаністю тактичними прийомами та методами, які використовують у своїй діяльності правоохоронні органи, а також використанням витончених способів підготовки, вчинення та приховування слідів вчинення злочинів (або здійснення злочинної діяльності). Головною метою при цьому є приховування злочинної діяльності в цілому. Одним із інструментів досягнення такої мети можливо вважати інсценування дорожньо-транспортної події під час вчинення або приховування наслідків вчинення окремих видів злочинів.

Як свідчить аналіз слідчої практики, а також наукових криміналістичних думок, своєрідною ознакою інсценування дорожньо-транспортної події вважається наявність так званих «негативних обставин», які залежать від слідчої ситуації, виду злочину, пов'язаного з інсценуванням дорожньо-транспортної події, професійних навичок інсценувальника.

Саме негативні обставини містять у собі протиріччя між механізмом дорожньо-транспортної події, обстановкою вчинення, а також наявними (або відсутніми) слідами, виявленими внаслідок слідчого огляду.

На наш погляд, визначення кола негативних обставин, які виникають під час розслідування окремої категорії злочинів, пов'язаних з інсценуванням дорожньо-транспортної події, сприятиме підвищенню ефективності виявлення фактів вчинення злочинів, замаскованих шляхом інсценування дорожньо-транспортної події.

© Ю. І. Осадчий, 2018

Актуальність теми дослідження підтверджується відсутністю достатніх наукових досліджень, спрямованих на визначення сутності негативних обставин під час розслідування злочинів, пов'язаних з інсценуванням дорожньо-транспортної події, з урахуванням сучасних умов.

Стан дослідження. Аналіз існуючих точок зору щодо поняття та сутності слідчої ситуації в криміналістиці дає підстави констатувати відсутність єдиного підходу до розуміння означеної категорії.

Серед вітчизняних науковців процесуальні та криміналістичні проблеми розслідування злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також використання спеціальних знань досліджували такі вчені, як: П.П. Луцюк (Київ, 2007) [10], П.С. Луцюк (Київ, 2009) [9], В.І. Дячук (Київ, 2010) [7], С.І. Ольховенко (Київ, 2011) [12], А.М. Анохін (Київ, 2013) [1], О.І. Антіпова (Донецьк, 2014) [2], І.І. Колеснік (Харків, 2016) [8].

Загальні особливості протидії розслідуванню дорожньо-транспортних злочинів та криміналістичні методи її подолання дослідили С.М. Ремизов (Москва, 2007) [14] та О.О. Бібіков (Тула, 2005) [4]

Дослідженням сутності та значення негативних обставин у виявленні інсценування як складової частини способу вчинення окремих видів злочинів займалися такі відомі криміналісти, як С.І. Медвєдєв [11], В.І. Фадєєв [16], В.Ю. Шепітько [17; 18], а також вчені, які вивчали особливості використання злочинцями інсценування як способу приховування факту та слідів вчинення злочинів, а саме: Р.С. Бєлкін, Є.В. Баранов, А.Г. Броников, В.С. Бурданова, О.М. Васильєв, В.В. Дементьєв, Н.І. Клименко, В.В. Кузнецов, І.М. Лузгін, І.Х. Максутов, С.І. Медвєдєв, І.Я. Моісеєнко, Г.М. Мудьюгин, В.А. Овечкін, В.І. Попов, О.Р. Ратинов, А.В. Ушенін та ін.

Однак проведені дослідження стосуються здебільшого загальних проблем теорії та практики розслідування злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту без визначення негативних обставин, які можуть виступати ознаками інсценування дорожньо-транспортної події, а також без урахування особливостей їх виявлення та розслідування в залежності від наявних слідчих ситуацій.

Метою та завданням статті є визначення та систематизування негативних обставин, які виникають під час розслідування злочинів, пов'язаних з інсценуванням дорожньо-транспортної події.

Методи та використані матеріали. Задля досягнення мети використовувались такі загальнонаукові та спеціальні методи пізнання, як: формально-логічний метод – під час визначення особливостей поведінки інсценувальників дорожньо-транспортної події в залежності від виду злочину, системно-структурний метод – під час систематизації негативних обставин, слідчих ситуацій та напрямів розслідування, статистичний та соціологічний метод – під час вивчення слідчої, судової практики, а також засобів масової інформації.

Висновки наукового дослідження ґрунтуються на результатах аналізу спеціальної літератури з криміналістики, кримінального процесу, кримінології, теорії оперативно-розшукової діяльності, психології тощо.

Викладання основного матеріалу. Ознаки інсценування у криміналістичній літературі називають «хибними слідами», «обставинами симулятивної якості», «негативними обставинами» [3; 6; 11; 13; 15; 19].

Під негативними обставинами у криміналістиці розуміють обставини, які суперечать відповідному поясненню характеру події, не відповідають звичайному положенню речей, якби це пояснення відповідало б дійсності [5].

Як правило, під час розслідування злочинів, пов'язаних з інсценуванням дорожньо-транспортної події, можуть бути наявні негативні обставини, наявність яких може свідчити про інсценування дорожньо-транспортної події з метою вчинення або приховування слідів вчинення відповідного злочину. Саме наявність негативних обставин може слугувати підставою для висунення обґрунтованих версій, а також планування розслідування в цілому.

Аналіз матеріалів практики, вивчення криміналістичної літератури дозволяє виділити негативні обставини, які можуть свідчити про наявність інсценування дорожньо-транспортної події залежно від виду злочину.

Негативні обставини (ознаки), які можуть свідчити про вчинення *вбивств з інсценуванням дорожньо-транспортної події:* невідповідність наявної матеріальної обстановки обстановці, притаманній дорожньо-транспортній події; виявлення на одязі, тілі (учасників дорожньо-транспортної події), автомобілях слідів, не сумісних із механізмом дорожньо-транспортної події; наявність слідів присутності на місці дорожньо-транспортної події невстановлених осіб або транспортних засобів; виявлення інформації про участь потерпілого в конфліктній ситуації, яка передувала дорожньо-транспортній події; професійна діяльність потерпілого (політична, журналістська та ін.); відсутність свідків дорожньо-транспортної події (або, навпаки, їх значна численність та доступність їх встановлення); наявність зацікавлених у смерті потерпілого осіб, які отримали суттєву (матеріальну, політичну та ін.) вигоду; несправність вузлів транспортного засобу як потерпілого, так і інших учасників дорожньо-транспортної події; наявність ушкоджень на транспортних засобах учасників дорожньо-транспортної події, не притаманних ушкодженням за наявною обстановкою; наявність слідів волоку людини, не сумісних із механізмом дорожньо-транспортної події; відсутність відбитку гальмового шляху транспортних засобів – учасників дорожньо-транспортної події, характерного механізму дорожньо-транспортної події і швидкості; неузгодженість свідчень свідків; та ін.

Негативні обставини, які можуть свідчити про вчинення *розбійних нападів, грабежів, крадіжок з інсценуванням дорожньо-транспортної події:* наявність механічного зламування замку (дверей, багажника, капоту, салонного сейфу тощо) транспорт-

ного засобу потерпілого, не притаманного механізму дорожньо-транспортної події; відсутність цінних речей у потерпілих; професійна діяльність потерпілого (наприклад, інкасаторська, охоронна діяльність тощо); наявність безладу в салоні авто потерпілого та поодаль; наявність на місці дорожньо-транспортної події транспортного засобу злочинців та відсутність їх самих; маскування злочинцями своєї зовнішності (застосування масок, темного одягу тощо); знищення шляхом підпалу транспортного засобу злочинців (або потерпілих); відсутність відбитку гальмового шляху транспортних засобів – учасників дорожньо-транспортної події, характерного для механізму дорожньо-транспортної події і швидкості транспортних засобів; використання задля підпалу спеціально заготовлених засобів, знаходження яких не притаманно постійному знаходженню у транспортному засобі, та ін.

Негативні обставини, які можуть свідчити про вчинення *шахрайства та вимагання з використанням інсценування дорожньо-транспортної події:* відсутність або невідповідність розташування слідів на дорожньому покритті (вибоїни, подряпини, траси і т. ін.) від виступаючих частин транспортного засобу, які повинні бути у відповідному механізмі дорожньо-транспортної події; відсутність слідів гальмування (юзу або заносу) транспортного засобу, а також слідів ковзання шин під час бічного переміщення транспортного засобу, які вказують на напрямок його руху (останнім часом розповсюджені авто зі встановленою антиблокувальною системою гальм, що ускладнює реєстрацію даного показника, тому що дана система виключає залишення подібних слідів під час гальмування); відсутність слідів осипу ґрунту, які вказують на місце зіткнення транспортних засобів; відсутність на проїжджій частині слідів технологічної рідини, яка витікає з пошкодженого агрегату авто, за наявності їх ушкоджень (наприклад, масла з двигуна та ін.); сліди ушкодження на придорожній насипі, огорожах, деревах, опорах освітлення, які можуть бути видалені на деякій відстані від місця зіткнення і утворені в результаті взаємодії частин, деталей або шин автомобіля із зазначеними об'єктами, та їх невідповідність механізму дорожньо-транспортній події; невідповідність фрагментів деталей, виявлених на дорозі, відповідним деталям автомобілю; відсутність або наявність ушкоджень на тілі учасників дорожньо-транспортної події, не співвідносних із механізмом дорожньо-транспортної події; неодноразова участь окремих учасників дорожньо-транспортної події в подібних конфліктних подіях та ін.

Негативні обставини, які вказують на вчинення *шахрайства з ініціюванням дорожньо-транспортної події, спрямованого на отримання страхових відшкодувань або завищення розміру збитків:* обстановка страхової події кримінального характеру не відповідає обстановці, характерній для цього виду злочинів; страхова подія сталася через невеликий проміжок часу після укладення договору страхування; незадовго до страхової події мала місце «дострахо-вка» об'єкта страхування на більшу суму; договір страхування укладений з ініціативи страхувальника, внесок сплачено одноразово і в повному обсязі; під час укладання договору страхування страхувальник під різними приводами ухилявся від огляду транспортного засобу страховим агентом; шкоди завдано не транспортному засобу (об'єкта страхування), як каже заявник, а іншому транспортному засобу; подія, про яку заявляє страхувальник, відбулося раніше, ніж було укладено договір страхування; страхова подія сталася не в той час, на якому наполягає заявник; час страхової події припадає на день (дні) закінчення дії договору страхування або день сплати останнього страхового внеску; страхувальник має серйозні матеріальні проблеми (непогашений кредит, т. ін.); об'єкт страхування знаходиться на зберіганні у знайомих, родичів страхувальника; об'єкт страхування зазнав значних змін у бік погіршення його стану (в результаті дорожньо-транспортної події та ін.); після укладення договору страхування і до страхового випадку, заявленого страхувальником; об'єкт страхування застрахований у декількох страхових компаніях від одних і тих же ризиків; страхувальник раніше неодноразово був «жертвою» страхового випадку; власником застрахованого майна є інша особа, а не страхувальник; встановлений факт документальної фальсифікації окремих обставин договору страхування та (або) страхового випадку або факт використання підроблених документів; об'єкт страхування числиться за обліками як викрадений; у наявності факт майбутньої (перед заявленим страховим випадком) конфіскації, вилучення або відчуження застрахованого майна; об'єкта страхування не було в дійсності або не було в місці, вказаному страхувальником; свідчення заявника не відповідають матеріальній обстановці на місці події; та ін.

Негативними обставинами, які свідчать про наявність *інсценування дорожньо-транспортної події як способу приховування вчинення злочинів у сфері економічної діяльності,* можуть бути визнані такі*:* наявність у пошкодженому автомобілі важливих документів, які містять інформацію про економічну діяльність підприємства; наявність інформації про можливість планової або позапланової перевірки суб'єкта господарської діяльності податковими (або іншими контролюючими законність економічної діяльності) органами; використання «старого» авто (або авто, яке відомо, що має технічні проблеми) для перевезення важливих (цінних) документів; відсутність охорони, засобів безпеки в авто під час перевезення важливої для економічної діяльності документації; своєрідна вчасність дорожньо-транспортної події, яка може суттєво вплинути на наявність доказової інформації щодо незаконної економічної діяльності та ін.

У підсумку слід зазначити, що кожна окремо взята з названих негативних обставин не завжди однозначно вказує на інсценування дорожньо-транспортної події, але їх сукупність може вказувати на необхідність висунення і перевірки версії про можливість вчинення одного із зазначених злочинів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Анохін А.М. Предмет доказування у кримінальних провадженнях про дорожньо-транспортні пригоди: дис. … канд.. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2013. 160 с.

2. Антіпова О.І. Предмет та процес доказування під час розслідування кримінальних правопорушень про дорожньо-транспортні пригоди: дис. … канд.. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2014. 160 с.

3. Белкин Р.С. Эксперимент в следственной, судебной и экспертной практике. М., 1964.

4. Бибиков А.А. Противодействие расследованию преступлений, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, и криминалистические методы его преодоления: : дис. …канд. юрид. наук : 12.00.09. Тула, 2005. 208 с.

5. Винберг А.И., Миньковский Г.М., Толмачев Е.Ф, Следственный осмотр // Криминалистика. М., 1959. С. 237.

6. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. Новое издание, перепечатанное с изд. 1908. М., 2002.

7. Дячук В.І. Використання спеціальних знань під час розслідування дорожньо-транспортних пригод: дис. … канд.. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2010. 250 с.

8. Колеснік І.І. Методика розслідування злочинів проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2016. 225 с.

9. Луцюк П.С. Особливості процесуального доказування в ході дослідження дорожньо-транспортних пригод, вчинених в несприятливих умовах: дис. … канд.. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2009. 202 с.

10. Луцюк П.П. Розслідування порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації автотранспортних засобів: дис. … канд.. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2008. 223 с

11. Медведев С.И. Негативные обстоятельства и их использование при расследовании преступлений. Волгоград, 1973. 158 с.

12. Ольховенко С.І. Методика розслідування в небезпеці потерпілого внаслідок дорожньо-транспортної пригоди: дис. … канд.. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2011. 170 с.

13. Познышев С.Г. Косвенные улики и их значение в расследовании преступлений // Ученые записки ВИЮН. Вып. 2. М., 1942.

14. Ремизов С.М. Противодействие расследованию дорожно-транспортных преступлений и криминалистические методы его преодоления: дис. …канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва, 2007. 241 с.

15. Сергиевский Н.Д. Немые свидетели (практика осмотра). Вестник полиции. № 1. 1907.

16. Фадеев В.И. Расследование инсценировок преступных событий: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.09. Воронеж, 1998. 191 с.

17. Шепитько В.Ю. Негативные обстоятельства в расследовании преступлений: логикопсихологический подход // Проблеми законності: республ. міжвід. наук. зб. Вип. 50. Х.: Нац. юрид. акад. України, 2001. С. 145–152.

18. Шепитько В. Ю. Про негативні обставини і фальшиве відображення в розслідуванні злочинів. Слідча практика України. К., 1998. С. 34–41.

19. Якимов И.Н. Осмотр. М., 1935.

УДК 343.132

Почтова Є. С.,
ад'юнкт кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

НАЯВНІСТЬ В УЧАСНИКА ЗАРАЗНОГО ТУБЕРКУЛЬОЗУ ЯК ПІДСТАВА ПРОВЕДЕННЯ ОДНОЧАСНОГО ДОПИТУ В РЕЖИМІ ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЇ: ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТ

PRESENCE OF A PARTICIPANT IN INFECTIOUS TUBERCULOSIS AS A BASIS FOR CONDUCTING SIMULTANEOUS INTERROGATION IN THE MODE OF VIDEOCONFERENCE: THE PROCEDURAL ASPECT

У статті проаналізовано загальні підстави проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції. Із метою забезпечення безпеки учасників слідчої (розшукової) дії від ризиків інфікування розглянуто можливість та порядок проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції за наявності в одного з учасників заразного туберкульозу.
Ключові слова: *кримінальне провадження, відеоконференція, одночасний допит, туберкульоз, забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства.*

В статье проанализировано общие основания для проведения одновременного допроса в режиме видеоконференции. С целью обеспечения безопасности участников следственного (розыскного) действия от рисков заражения рассмотрено возможность и порядок проведения одновременного допроса в режиме видеоконференции в случае наличия у одного из участников заразной формы туберкулеза.
Ключевые слова: *уголовное производство, видеоконференция, одновременный допрос, туберкулез, обеспечение безопасности участников уголовного судопроизводства.*

The article analyzes the general grounds for carrying out simultaneous interrogation in the mode of videoconference. In order to ensure the safety of the participants of investigative (search) action against the risks of infection, the possibility and the procedure for conducting simultaneous interrogation in the mode of videoconference in the presence of one of the participants of the contagious tuberculosis.
Key words: *criminal proceeding, videoconference, simultaneous interrogation, tuberculosis, providing security to participants in criminal justice.*

Постановка проблеми. У період розвитку телекомунікаційних технологій відбувається комп'ютеризація усіх сфер людського життя, зокрема діяльності правоохоронної системи. Це дає більше можливостей для якісного та швидкого розслідування кримінальних правопорушень, а також дає можливість краще забезпечувати безпеку учасників кримінального провадження як від протиправних посягань на їх життя, здоров'я та свободу, так і від ризику інфікування соціально-небезпечними хворобами, зокрема туберкульозом. Як зазначає К.О. Чаплинський, сучасні вимоги, що пред'являються до якості розкриття й розслідування злочинів, уносять на порядок денний питання щодо підвищення ефективності провадження слідчих дій як одного з важливих напрямів удосконалення кримінально-процесуальної діяльності [1].

Із набуттям чинності новим Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК України) виникла гостра потреба у переосмисленні порядку та тактики проведення окремих слідчих (розшукових) дій, а також вимог якості розкриття та розслідування злочинів, що мусять відповідати характеру та рівню злочинності у країні. Крім того, враховуючи стрімкий зріст захворювання населення України на туберкульоз, проведення досудового розслідування маю бути адаптоване до уникнення ризиків зараження учасників кримінального провадження соціально небезпечними хворобами, якою є і туберкульоз.

Аналізуючи положення КПК України, можна сказати, що законодавцем було віднесено до допиту проведення такої слідчої (розшукової) дії, як одночасний допит двох або більше раніше допитаних осіб, замість окремої слідчої дії «очна ставка» за КПК 1960 року та надано можливість її проводити дистанційно у режимі відеоконференції. Таким чином, було введено поняття «дистанційного досудового розслідування» здійснення якого має очевидні та беззаперечні переваги.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання проблеми. Окремі аспекти розв'язання проблеми проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції були предметом досліджень багатьох учених-процесуалістів та криміналістів, зокрема А.Ф. Волобуєва, С.О. Книженка, Л.М. Лобойка, Т.В. Михальчука, Н.В. Павлової М.І. Пашковського, Д.П. Письменного, А.С. Сизоненка, М.І. Смирнова, С.М. Стахівського, О.С. Тарасенка, В.М. Тертишника, В.І. Фаринника та інших. Використання відеоконференції під час здійснення досудового розслідування у кримінальному судочинстві, зокрема під час проведення одночасного допиту, представляє теоретичний та практичний інтерес, однак дотепер належить до майже недосліджених наукових проблем. Наразі відсутня комплексна розробка організаційно-тактичного забезпечення проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції та не повністю

© Є. С. Почтова, 2018

досліджені підстави та умови проведення вказаної слідчої (розшукової) дії.

Метою статті є дослідження правових засад, умов та підстав проведення дистанційного досудового провадження, а також обґрунтування можливості проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції у разі наявності в одного з учасників заразного туберкульозу.

Для досягнення вказаної мети необхідно виконати такі завдання:

- проаналізувати думки вчених стосовно визначення поняття «відеоконференція» у кримінальному провадженні;

- з'ясувати перелік підстав для проведення слідчих (розшукових) дій у режимі відеоконференції;

- визначити процесуальний порядок та підстави ухвалення рішення про проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції у разі наявності в одного з учасників заразного туберкульозу.

Виклад основного матеріалу. Слід зазначити, що дискусії стосовно застосування відеоконференцзв'язку під час здійснення досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень розпочались ще задовго до їх законодавчого закріплення у КПК України. Суттєво відрізнялись думки вчених і стосовно проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції. Значним поштовхом для цього стали праці М.І. Смирнова, який, ґрунтуючись на позитивному досвіді зарубіжних країн, зайняв позицію щодо необхідності закріплення в кримінально-процесуальному законодавстві України норми, яка б регламентувала процесуальний порядок проведення очної ставки за допомогою відеоконференцзв'язку [2, с. 125]. Така його позиція піддавалась критиці з боку С.М. Стахівського через можливе послаблення психологічного впливу на учасника одночасного допиту, який територіально віддалений. Щодо цього він зазначає, що під час використання відеоконференцзв'язку емоційна напруженість, психологічний вплив на учасника очної ставки послаблюються. А це один з основних чинників, що сприяє встановленню істини під час проведення цієї слідчої дії [3, с. 26]. Звичайно, така думка має право на існування та є теоретично обґрунтованою щодо неможливості застосування усього спектра тактичних прийомів. Однак у такому разі не враховано позитивні аспекти проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції, одним із яких, як зазначає М.І. Смирнов, є зменшення ризику поширення захворювань, на які страждають особи, що утримуються під вартою [2, с. 127]. Слід зауважити, що затримані та особи, які перебувають під вартою під час відправлення їх до ізоляторів тимчасового тримання, особи, які утримуються або звільнились з установ виконання покарань, а також особи, щодо яких установлено адміністративний нагляд законодавчо віднесені до груп підвищеного ризику захворювання на туберкульоз, однак указана хвороба може бути наявною і в інших осіб.

У кримінально-процесуальній літературі є різні думки стосовно використання відеоконференції під час проведення слідчих (розшукових) дій. Деякі вчені вказують на те, що в такому разі відео конференція є тактичним прийомом. Д.В. Лебедєв зазначає, що «суть цього тактичного прийому полягає в тому, що під час провадження окремих слідчих дій, їхні учасники не вступають один із одним у безпосередній контакт, вони взаємодіють за допомогою технічних засобів зв'язку» [4, с. 135]. Однак у цьому разі йдеться не про тактичний прийом, який є способом дії чи лінією поводження особи, що здійснює розслідування, що найбільш ефективно забезпечують вирішення завдань, пов'язаних із розслідуванням злочинів [5, с. 355], а про особливий порядок проведення слідчих (розшукових) дій, зокрема з використанням методу відеоконференції, який може виходити з різних причин. Тому слід більш детально приділити увагу визначенню поняття «відеоконференція».

Відеоконференція – це інформаційна технологія, що забезпечує одночасно двобічне передання, оброблення, перетворення і візуалізацію інтерактивної інформації на відстань у режимі реального часу за допомогою апаратно-програмних засобів обчислювальної техніки [6]. Під відеоконференцією у кримінальному провадженні слід розуміти особливу процедуру, що виконується за посередництвом телекомунікаційних технологій, у якій спілкування у вигляді обміну аудіо- і відеоінформацією між віддаленими учасниками слідчої (розшукової) дії відбуваються на відстані (дистанційно), але в режимі реального часу [7, с. 585].

Відповідно до ст. 232 КПК України, до випадків, за яких можливе проведення допиту (одночасного допиту) у режимі відео конференції, законодавством віднесено такі:

1) неможливість безпосередньої участі певних осіб у досудовому провадженні за станом здоров'я або з інших поважних причин;

2) необхідність забезпечення безпеки осіб;

3) проведення допиту малолітнього або неповнолітнього свідка, потерпілого;

4) необхідність ужиття таких заходів для забезпечення оперативності досудового розслідування;

5) наявність інших підстав, визначених слідчим, прокурором, слідчим суддею достатніми [8].

Перелік підстав для проведення слідчих (розшукових) дій у режимі відеоконференції, які наведені у ч.1 цієї статті, не є вичерпним, оскільки достатність інших підстав у кожному разі визначається процесуальною особою, яка самостійно приймає рішення про дистанційне проведення слідчої (розшукової) дії. Крім того, слід зазначити, що проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції може бути ініційоване будь-якою стороною кримінального провадження шляхом подання відповідного клопотання.

Аналіз указаної кримінально-процесуальної норми дозволяє дійти висновку, що наявність у одного з учасників заразної форми туберкульозу може підпадати під дію п.1 – неможливість безпосередньої участі певних осіб у досудовому провадженні за станом здоров'я або з інших поважних причин (зокрема

у разі перебування хворого учасника на стаціонарному лікуванні у тубдиспансері тощо); п. 2. – необхідність забезпечення безпеки осіб (у разі розширеного розуміння терміна «забезпечення безпеки» не лише від можливого протиправного впливу, у вигляді погроз, насильства тощо, а й як забезпечення безпеки від зараження на туберкульоз).

Однак уважаємо за доцільне наявність у однієї з осіб, між якими планується проведення одночасного допиту заразної форми туберкульозу відносити саме до п. 5 ч. 1 ст. 232 КПК – як інша достатня підстава проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції. Це полегшить сприйняття мотивувальної частини постанови. Як відомо, наявність у особи заразної форми туберкульозу не позбавляє її можливості безпосередньо брати участь у досудовому провадженні, окрім випадків перебування на стаціонарному лікуванні. Особа, що має вказане захворювання, може вільно пересуватися та повноцінно реалізувати свої права. Однак у цей же час, вона створює загрозу для оточення, якщо не дотримується засобів індивідуального інфекційного контролю. Тому мотивувати постанову про проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції за наявності підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 232 КПК України буде досить складно.

Що стосується п. 2 ч. 1 ст. 232 КПК (як підстави проведення одночасного допиту за участі інфікованої заразним туберкульозом особи) можемо зазначити таке. Аналізуючи праці вчених-процесуалістів та положень Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві», можна дійти висновку, що забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві – це здійснення правоохоронними органами правових, організаційно-технічних та інших заходів, спрямованих на захист життя, житла, здоров'я та майна цих осіб від протиправних посягань із метою створення необхідних умов для належного відправлення правосуддя [9]. Більшість наукових напрацювань були побудовані на положеннях забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства саме від протиправних посягань. Водночас сьогодні бракує саме системного погляду на загрози життю та здоров'ю осіб. Слушною є думка А. Орлеана стосовно того, що, крім погроз та конкретних посягань на життя, здоров'я, житло і майно громадян, про наявність реальної загрози можуть свідчити характер злочину, щодо якого здійснюється кримінальне провадження, характеристика особи, котра становить потенційну загрозу, та її зв'язки, важливість свідчень особи, якій загрожує небезпека [10, с. 88]. Уважаємо, що наявність у одного з учасників заразного туберкульозу створює реальну загрозу для життя та здоров'я як особи, що проводить одночасний допит, так і для всіх присутніх осіб. Однак умотивування постанови за вказаної підстави, враховуючи викладене, може викликати деякі труднощі.

Ми цілком погоджуємося з думкою Р.Л. Степанюка та С.П. Лапти, які, аналізуючи досвід роботи американських колег у США, зазначили, що в аспекті побудови демократичного суспільства, коли життя та здоров'я людини визнані Конституцією України найвищою соціальною цінністю, принцип забезпечення безпеки учасників доцільно закріпити як будь-якої слідчої (розшукової) дії [11, с. 303]. Таким чином, під час проведення слідчих (розшукових) дій, слідчі мусять дбати не лише про досягнення мети досудового розслідування, але й про власну безпеку та безпеку інших учасників розслідування від можливого зараження на суспільно-небезпечні хвороби.

За відсутності в адміністративних приміщеннях підрозділів Національної поліції України спеціально обладнаних кабінетів, де було б забезпечено усі види протитуберкульозного інфекційного контролю (адміністративний, інженерний та індивідуальний), проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції може забезпечити безпеку слідчого та інших осіб від можливого інфікування.

Аналіз норм чинного законодавства України, зокрема ст. 224, 225, 232 КПК України дозволяє стверджувати, що рішення про проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції приймає слідчий, прокурор, а в разі здійснення у режимі відеоконференції допиту свідка, потерпілого під час досудового розслідування в судовому засіданні – слідчим суддею з власної ініціативи або за клопотанням сторони кримінального провадження чи інших учасників кримінального провадження.

Рішення слідчого, прокурора про проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції приймається у формі постанови, яка має бути належним чином умотивована. У разі необхідності проведення одночасного допиту з особою, що хвора на заразний туберкульоз, постанова має містити окрім загальних відомостей, дані, якими підтверджується наявність відповідної хвороби (довідка лікаря-фтизіатра про хворобу або інша медична документація, що підтверджує діагноз; за можливості можуть бути надані свідчення самої особи або членів її сім'ї стосовно наявності в неї вказаного захворювання), а також обґрунтування вказаних відомостей, крізь призму небезпеки для життя та здоров'я інших осіб у разі проведення одночасного допиту у звичайних умовах.

Висновок. Підбиваючи підсумки, варто зазначити, що можливість проведення окремих слідчих (розшукових) дій, зокрема одночасного допиту у режимі відеоконференції, є закономірним кроком модернізації та комп'ютеризації кримінального процесу. Крім того, зазначена процедура дає змогу уникнути ризиків інфікування здорових учасників кримінального провадження від хворих на заразний туберкульоз, які є джерелом поширення вказаного захворювання. Однак реалізація вказаних положень потребує більш чіткого та детального врегулювання, зокрема в частині підстав та умов проведення слідчих (розшукових) дій у режимі відеоконференції. Потребує законодавчого закріплення така підстава проведення одночасного допиту в режимі відеоконференції, як наявність в одного з учасників соціально-небезпечної хвороби, що загрожує життю та здоров'ю інших осіб.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Чаплинський К.О. Підготовка до очної ставки як необхідна умова якісного проведення слідчої дії. Форум права. 2011. № 2. С. 947–952. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2011_2_155.

2. Смирнов М.І. Особливості надання правової допомоги у кримінальних справах з використанням методу відеоконференцзв'язку: Дис. … канд. юрид. наук. Одеса, 2005. 235 с.

3. Стахівський С.М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів: [Науково-практичний посібник]. Київ: Атіка, 2009. 64 с.

4. Лєбєдєв Д.В. Тактичні особливості забезпечення безпеки потерпілого та свідка при розслідуванні кримінальних справ про торгівлю жінками з метою їх сексуальної експлуатації // Актуальні проблеми політики: Збірник наукових праць / Голов. ред. С.В. Ківалов; відп. за вип. В.М. Дрьомін. Одеса: Фенікс, 2004. Вип. 21.

5. Криминалистика: Учебник / Отв. ред. Н.П. Яблоков. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Юристь, 1999.

6. Михальчук Т.В. Особливості проведення окремих слідчих (розшукових) дій у режимі відео конференції. URL: //file:///C:/Users/admin/Downloads/krise_2013_58(1)__18.pdf.

7. 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. Харків: Право, 2012. 768 с.

8. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?find=1&text=232#w11.

9. Закон України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві». URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12.

10. Орлеан А. Процедура забезпечення безпеки учасників кримінального провадження: адаптація законодавства України до європейських стандартів// Актуальні проблеми правознавства. Випуск 3 (7). 2016 р, С. 87–92.

11. Степанюк Р.Л., Лапта С.П. Удосконалення організації й тактики огляду місця події в Україні з урахуванням досвіду США. Вісник Луганського університету внутрішніх справ ім. Є.О. Дідоренко, 2016, С. 300–307.

УДК 347.61: 343.226

Пушкіна О. В.,
доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри права
ВНЗ «Університет імені Альфреда Нобеля»

Тодорошко Т. А.
старший викладач кафедри права
ВНЗ «Університет імені Альфреда Нобеля»

ПРОФІЛАКТИЧНІ ЗАХОДИ ПРОТИДІЇ НАСИЛЬСТВУ В СІМ'Ї

PREVENTIONAL MEASURES OF COUNTERVAILING FAMILIES

У статті надаються статистичні дані щодо насильства в сім'ї та розглядаються профілактичні заходи щодо його усунення.
Ключові слова: *насильство в сім'ї, права людини, допомога жертвам насилля в сім'ї.*

В статье приводятся статистические данные о насилии в семье и рассматриваются профилактические меры по его устранению.
Ключевые слова: *насилие в семье, права человека, помощь жертвам насилия в семье.*

The article provides statistical data on domestic violence and discusses preventive measures to address it.
Key words: *violence in the family, human rights, assistance to victims of domestic violence.*

Проблема насильства в сім'ї є актуальною для нашої держави. Питання домашнього насильства вивчалося низкою зарубіжних (А. Робертс, Д. Доджл, М. Росс та ін.) та українських (О. Савчук, Є. Луценко, Н. Лавриненко, В. Бондаровська, О. Відзюк, А. Ноур та ін.) дослідників [1]. Як вірно вказує А.М. Ноур, проблема насильства в сім'ї над жінками і дітьми в нашому суспільстві є водночас і дуже старою, і новою. Старою тому, що вона існує стільки часу, скільки існує й людська сім'я. Новою тому, що на сьогодні еволюційна суспільна свідомість дає можливість усвідомити це явище як соціальне зло, як порушення прав певних членів суспільства [2].

Сьогодні в Україні, за словами жінок, приблизно 70% із них хоча б раз підвергалися насильству, а це приблизно 18 млн. жінок. Згідно з даними Українського інституту соціальних досліджень лише 27% жінок вважають проявом насильства образи, 32% – приниження, 49% – побої, 56% – згвалтування.

За 2016 рік в Україні зафіксовано 103 тисячі звернень із приводу насильства в сім'ї, з них близько 90 тисяч – від жінок. В Україні 35-50% жінок – жертв домашньої тиранії потрапляють до лікарень із травмами. Ці цифри говорять про те, що проблема існує, та вона досі не розв'язана. Але, на жаль, статистичні дані не відображають реального стану речей, оскільки багато жінок просто бояться розповідати про насильство правоохоронним органам.

Не тільки жінки зазнають домашнє насилля, але й діти. У 2015 році в Україні був введений проект Ради Європи (РЄ) «Зміцнення і захист прав дітей в Україні», який сприяв приведенню національного законодавства у відповідність із Конвенцією РЄ про захист дітей від сексуальної експлуатації і сексуального насильства і з іншими відповідними стандартами РЄ у сфері прав дитини. Проект Ради Європи «Зміцнення і захист прав дітей в Україні» спільно з Київським міжнародним інститутом соціології провели громадське опитування щодо насильства проти дітей. 21% опитаних дітей заявили, що піддавалися сексуальному насильству. За результатами дослідження, лідером виявилося психологічне насильство. Йому піддавалися трохи менше половини опитаних дітей – 45%. На другому місці – фізичне насильство, майже 27%. Сексуальному насильству піддавалися 21% опитаних дітей. На перший погляд може здаватися, що ці показники найменші серед інших видів насильства, але вони майже втричі вище, ніж у наймолодшій частині дорослих жителів України (18-29 років), в якій вони складають лише 8%, як повідомив керівник європейського проекту «Зміцнення і захист прав дітей в Україні» Ігор Гуцуляк.

Відзначається, що діти-свідки насильства найчастіше і самі стають його жертвами. За результатами дослідження, насильству частіше піддаються діти, які проживають у Центральному та Південному регіонах (опитування не проводилося в тимчасово окупованій частині Донбасу і Криму) [3].

Наслідки побутового насильства над жінками в Україні сумні:

– 30% самогубств і 60% убивств жінок пов'язані із сімейним насильством;

– 35% жінок, госпіталізованих із тілесними травмами, є жертвами домашньої тиранії;

– 25-40% жінок були побиті під час вагітності і стали жертвами агресії своїх чоловіків.

Значна кількість зареєстрованих вбивств в Україні відбуваються саме на ґрунті домашнього насильства, причому на 1 вбивство чоловіка дружиною відбувається 7 вбивств дружин чоловіками. Близько 30-40% викликів поліції на день пов'язані з побутовим насильством, а 50% всіх бездомних жінок і дітей пішли жити на вулицю, рятуючись від насильства в сім'ї. Багато жінок зізнаються, що саме проблема насильства з боку чоловіка змусила їх покинути країну в пошуках роботи за кордоном.

© О. В. Пушкіна, Т. А. Тодорошко, 2018

Від домашнього насильства страждають частіше, ніж від пограбувань і автомобільних катастроф, разом узятих [4].

Згідно з даними дослідження, проведеного Європейським агентством основних прав, у 28 державах-членах ЄС 33% повнолітніх жінок зазнали фізичного та/або сексуального насильства, 55% зазнали певних форм сексуальних домагань, 67% опитаних повідомили про випадки фізичного та / або сексуального насильства в поліцію або будь-яку іншу організацію

Про те, як розслідуються справи, пов'язані з насильством над жінками в Україні, розповіла в ефірі радіостанції «Голос Столиці» адвокат Оксана Абросимова. «Насильство над жінкою в нас відбувається майже в кожній третій родині, тобто кожна третя жінка страждає від такого насильства, але тільки кожна сота жінка звертається до правоохоронних органів за захистом своїх прав і з метою якось покарати свого чоловіка. Але навіть звернення із цією заявою не доводять до кінцевого результату. Оскільки вже на початку розслідування ця жінка або забирає свою заяву, або кримінальне провадження закривається, не доходячи навіть до суду», – повідомляє адвокат [5].

На даному етапі наша країна знаходиться на стадії постійного реформування. Основне завдання реформ – відновити довіру громадян до влади та суспільства. Актуальним питанням сьогодення є боротьба з насильством у сім'ї. Кожна держава вирішує таку проблему, як сімейне насильство, різними способами, завдяки діючому законодавству. В ООН вважають, що насильство не може бути виправданим і кожна держава має із цим боротися.

В Україні питання щодо попередження насильства в сім'ї регламентується Конвенцією Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18.12.1979 р., Конституцією України від 28.06.1996 р., законами України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24.01.1995р. № 20/95-ВР, «Про охорону дитинства» від 26.04.2001р. № 2402-III, «Про соціальну роботу із сім'ями, дітьми та молоддю» від 21.06.2001р. № 2558-III, «Про попередження насильства в сім'ї» від 15.11.2001р. № 2789-III, Постановою Кабінету Міністрів України «Порядок розгляду заяв та повідомлень про вчинення насильства в сім'ї або реальну його загрозу» від 26 квітня 2003р. № 616, Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку взаємодії суб'єктів соціального супроводу сімей (осіб), які перебувають у складних життєвих обставинах» від 21 листопада 2013р. № 895, Наказом Міністерства соціальної політики України, Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства освіти і науки України, Міністерства охорони здоров'я України «Порядок розгляду звернень та повідомлень із приводу жорстокого поводження з дітьми або загрози його вчинення» від 19.08.2014 р. № 564/836/945/577, Наказом Міністерства України у справах сім'ї, молоді та спорту, Міністерства внутрішніх справ України 07.09.2009 р. № 3131/386 «Інструкція щодо порядку взаємодії структурних підрозділів, відповідальних за реалізацію державної політики щодо попередження насильства в сім'ї, служб у справах дітей, центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді та відповідних підрозділів органів внутрішніх справ із питань здійснення заходів із попередження насильства в сім'ї».

Стаття 3 Конституції України проголошує людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю.

Згідно зі ст. 28 Конституція України кожен має право на повагу до його гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню. Це положення Основного Закону конкретизується в Цивільному кодексі України, який зазначає, що фізична особа не може бути піддана катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню (ч. 2 ст. 289 ЦК України).

Відповідно до ст. 29 Конституції України кожній людині гарантується право на свободу та особисту недоторканність.

Однак, попри наведені принципи та гарантії прав і свобод людини, далеко не завжди держава здатна ефективно їх забезпечувати. Так, в Україні існує ціла низка невирішених проблем у сфері реалізації принципу ґендерної рівності, одною з яких є насильство в сім'ї.

Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» на момент його ухвалення був першим у країнах Центральної і Східної Європи та СНД спеціальним законодавчим актом у сфері протидії сімейному насильству. Він визначає правові й організаційні основи запобігання насильству в сім'ї, органи та установи, на які покладається здійснення заходів із його профілактики, а також коло осіб, на яких поширюється дія законодавства України щодо запобігання сімейному насильству [6].

Так, у розділі I (Ст. 1) цього Закону визначено основні терміни, що пояснюють загальні положення щодо існуючих видів насильства, дається визначення «жертв насилля», «попередження насильства в сім'ї», пояснюється, коли слід вважати, що існує «реальна загроза вчинення насильства в сім'ї», вводиться поняття «захисний припис».

Слід також зазначити, що цей закон передбачає використання низки методів для попередження та захисту жертв насильства. Сюди відносять видачу захисних ордерів, створення спеціальних закладів для жертв домашнього насильства, центрів медичної та соціальної реабілітації, кризових та моніторингових центрів.

На сьогодні ефективність впровадження норм Закону України «Про попередження насильства у сім'ї» досить активно критикується державними установами та громадськими організаціями. Зокрема, під час парламентських слухань «Сучасний стан та актуальні завдання у сфері попередження ґендерного насильства» від 22.03.2007 р. було зазначено, що діяльність із боку органів виконавчої влади у сфері попередження насильства в сім'ї потребує суттєво-

го вдосконалення. Мова йшла про необхідність посилення парламентського контролю за дотриманням законодавства у сфері попередження ґендерного насильства, про потребу раннього виявлення сімей, в яких відбувається насильство або є реальна загроза його вчинення; про створення умов для активнішого залучення місцевої громади та підвищення рівня правової культури населення щодо проблем насильства в сім'ї.

20.10.2016 у Верховній Раді України було зареєстровано законопроект «Про запобігання та протидію домашньому насильству» № 5294, а 17.11.2016 р. він був прийнятий у першому читанні. Незважаючи на важливість цього питання, за цілий рік Верховна Рада не знайшла часу для обговорення законопроекту у другому читанні.

На сьогодні в Україні багато робиться для допомоги жертвам насилля в сім'ї: відкриваються різні установи, центри та органи на місцях. Хотілося б звернути увагу на те, що конкретно робиться в цьому напрямку.

У Києві постраждалим від сімейного насильства надають тимчасовий притулок і допомогу. Для цього створений Київський міський центр соціально-психологічної допомоги, що розташований за адресою вулиця Новодарницька, 26, де в разі необхідності постраждалі можуть знайти тимчасовий притулок на строк до 90 діб, але для цього необхідно підтвердити факт домашнього насильства (потрібна довідка з місця проживання від дільничного інспектора райуправління внутрішніх справ).

Соціальні послуги надають також 10 районних центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді. Жінки, які потребують термінової допомоги, психологічної підтримки та реабілітації, можуть звертатися також до Київського міського центру на вулиці Мельникова, 20. Тут організовують навчальні семінари і тренінги. У притулку постраждалі зможуть залишитись на деякий час [7].

У Дніпрі відкрито унікальний притулок для жінок і їхніх дітей, які страждають від домашнього насильства. Директор департаменту соціальної політики міськради Лілія Ковальова у 2016 р. зазначила: «Міська влада відкрита і готова до співпраці в проектах, що мають соціальну спрямованість. Наш пріоритет – підтримати їх, привернути увагу громадськості і бізнесу до цієї проблеми. Ми готові продовжувати спільну роботу з ЮНІСЕФ». У новому центрі ре-соціалізації можуть одночасно розміститися 14 жінок із дітьми. Центр має три спальні з ліжечками для немовлят, вітальню, кухню, а також ванну кімнату. Для зняття психологічної напруги передбачений особливий куточок. Тут знаходиться набите піском опудало на ім'я Вольдемар і дерев'яна біта, за допомогою яких можна зняти напругу та стрес. Тут є необхідні меблі та побутові прилади. Приміщення центру знаходиться під постійною охороною, яка в разі необхідності прибуде в лічені хвилини. Жертви домашнього насильства можуть залишатися в центрі від трьох місяців до півроку. За цей час для жінок проведуть численні психологічні тренінги і семінари з працевлаштування. Робота фахівців спрямована на те, щоб, залишивши притулок, жінка могла самостійно розібратися в собі і дати раду дітям [8].

Центр допомоги жінкам, постраждалим від насильства, відкрили і в місті Харкові за підтримки міжнародних і громадських організацій, зокрема ООН, Німецького товариства з міжнародного співробітництва (GIZ), Міжнародного благодійного фонду «Українська фундація громадського здоров'я». Харківська міська рада надала приміщення.

Центр розрахований на цілодобове перебування десяти чоловік, у ньому є кімнати для сну і відпочинку, де встановлено ліжка, шафи, є кухня, душова. Зараз у центрі тимчасово живуть п'ять жінок, двоє з них – із дітьми. Тому планується облаштувати окрему дитячу кімнату і вдатися до допомоги фахівців, які могли б займатися з дітьми, поки мами будуть відлучатися по справах.

Головне завдання центру – допомогти жінкам, надати їм юридичну і психологічну підтримку, а також налагодити відносини в їх сім'ях. Як зазначив представник Фонду народонаселення ООН в Україні Каспар Пік, Харків переймає передовий досвід у вирішенні багатьох соціальних проблем. Адресу центру знають у всіх соціальних службах міста і громадських організаціях, які займаються проблемою насильства в сім'ї. Крім того, за допомогою можна звернутися в Міський центр соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді «Довіра», або зателефонувати на гарячі телефонні лінії. В екстреному випадку жінок із дому можуть забрати мобільні бригади. Для перебування в центрі потрібно укласти договір на певний термін, який у разі потреби можна продовжити.

Питання про інші види допомоги постраждалим від насильства обговорили на засіданні Координаційної ради з питань сім'ї, гендерної рівності, демографічного розвитку, запобігання насильству в сім'ї, гендерного насильства, протидії торгівлі людьми, яке пройшло у 2017 р. у Харківській міській раді за участю представників міжнародних та громадських організацій [9].

Уже кілька років міжнародні організації Health Rigth і UNWomen проводять акції під девізом: «Насильство – сміття, яке потрібно виносити з дому!» Міжнародний жіночий правозахисний центр «Ла Страда – Україна» у співпраці з представниками правоохоронних органів захищає права дитини, попереджає насильство як у родині, так і пов'язане з торгівлею людьми. На базі Центру відкриті «гарячі лінії»: з питань профілактики насильства – 0 800 500 335 (для абонентів «Vodafone», «Київстар», «Лайф» – 386), пов'язаним із торгівлею людьми та захистом прав дитини – 0 800 500 225 (безкоштовно зі стаціонарних телефонів). Можливістю звернутись за допомогою скористалося багато жінок.

Таким чином, можна зробити висновок, що сьогодні у великих містах України проводиться робота зі створення різних установ для реабілітації постраждалих від домашнього насильства. Однак

цього вкрай недостатньо для вирішення настільки глобальної проблеми. На нашу думку, необхідно створити чітко діючий механізм фінансування спеціалізованих закладів органами місцевого самоврядування та значно збільшити їх кількість не тільки в обласних центрах, але і в невеликих містах.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Орлов А.Б. Психологическое насилие в семье — определение, аспекты, основные направления оказания психологической помощи. Психолог в детском саду. 2000. № 2-3. С. 182–187.

2. Ноур А.М. Насильства в сім'ї в Україні: стан проблеми, пошук шляхів розв'язання. URL: http://www.politik.org.ua/vid/magcontent.php3?m=8&nS&c36.

3. В Украине вырос уровень сексуального насилия против детей – опрос. ЛІГА Бізнес Інформ (Информационное агентство www.liga.net). URL: http://news.liga.net/news/politics/5889739-v_ukraine_vyros_uroven_seksualnogo_nasiliya_protiv_detey_opros.htm.

4. Рыбачок Зоя. Бытовое насилие над женщинами: причины и статистика. URL: http://upogau.org/ru/ourview/ourview_1718.html.

5. Абросимова О. Насилие над женщинами в Украине происходит в каждой третьей семье. РИА Новости Украина. URL: https://rian.com.ua/society/20161205/1019355541.html.

6. Аніщук Н.В. Специфіка розв'язання проблеми ґендерного насильства у сім'ї за законодавством України та зарубіжних країн: компаративістський аналіз. Форум права. 2008. № 3. С. 14–17.

7. В Киеве пострадали от семейного насилия оказывают временное убежище и помощь. Журнал «ФАКТЫ». URL: http://fakty.ua/192195-v-kieve-postradavshim-ot-semejnogo-nasiliya-predostavlyayut-vremennyj-priyut-yuridicheskuyu-i-psihologicheskuyu-pomocsh.

8. «В Днепре открыли уникальный приют для женщин и их детей, страдающих от домашнего насилия». URL: http://gorod.dp.ua/news/122901.

9. «В Харькове открыли Центр помощи женщинам, пострадавшим от насилия» Официальный сайт Харьковского городского совета, городского головы, исполнительного комитета. URL: //www.city.kharkov.ua/ru/news/u-kharkovi-vidkrili-tsentr-dopomogi-zhinkam-yaki-postrazhdali-vid-nasilstva-33943.html.

10. Про попередження насильства в сім'ї: Закон України від15.11.2001 № 2789-III. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2789-14.

УДК 343.2/.7

Ричка Д. О.,
аспірант ІІІ курсу юридичного факультету
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

ПРОЯВИ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНИХ МАШИН, СИСТЕМ, КОМП'ЮТЕРНИХ МЕРЕЖ ТА МЕРЕЖ ЕЛЕКТРОЗВ'ЯЗКУ

MANIFESTATIONS OF ORGANIZED CRIME IN THE FIELD OF USE OF ELECTRONIC COMPUTING MACHINES, SYSTEMS, COMPUTER NETWORKS AND ELECTRICITY NETWORK

У науковому дослідженні розглядаються особливості, притаманні організованій злочинності у сфері використання електронно-обчислювальних машин, систем, комп'ютерних мереж та мереж електрозв'язку. Досліджено стан організованих груп та злочинних організацій, притаманні їм ознаки, розподіл ролей між співучасниками, на підставі чого сформовано пропозиції щодо вдосконалення норм чинного законодавства.

Ключові слова: *організована комп'ютерна злочинність, хакери, віртуальні банди, кібербанди, кіберугрупування, комп'ютерні підпілля.*

В научном исследовании рассматриваются особенности, присущие организованной преступности в сфере использования электронно-вычислительных машин, систем, компьютерных сетей и сетей электросвязи. Исследовано состояние организованных групп и преступных организаций, их признаки, распределение ролей между соучастниками, на основании чего сформированы предложения по усовершенствованию норм действующего законодательства.

Ключовые слова: организованная компьютерная преступность, хакеры, виртуальные банды, кибербанды, кибергруппировки, компьютерное подполье.

The scientific research deals with the peculiarities of organized crime in the sphere of the use of electronic computers, systems, computer networks and telecommunication networks. The state of organized groups and criminal organizations, the features inherent to them, distribution of roles among accomplices, on the basis of which the proposals on the improvement of the norms of the current legislation are formed.

Key words: *organized computer crime, hackers, virtual gangs, cyber gangs, cyber groupings, computer underground.*

Постановка проблеми. Проведення наукового аналізу кримінально-правової відповідальності за злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку, які вчиняються організованими групами та злочинними організаціями, є передумовою ефективної протидії організованій комп'ютерній злочинності.

Ступінь розробленості проблеми. Окремим питанням організованої злочинності у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку присвячено праці видатних учених, а саме: Р. Дремлюги, В. Хахановського, М. Коржанського, Т. Міхайліної, В. Телійчука, О. Поливоди, А. Кузнецова, О. Долженкова, Е. Хвостика, А. Осипенко, В. Шеломенцева, Д. Злобіна.

У вищезазначених здобутках учених висвітлено переважно загальні риси організованої злочинності, на нашу думку, організована злочинність у цій сфері наділена підвищеною суспільною небезпекою. Саме тому метою дослідження є вдосконалення норм чинного кримінального законодавства у розрізі організованої злочинності у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку.

Виклад основного матеріалу. Під організованою злочинністю слід розуміти сукупність злочинів, що вчиняються у зв'язку зі створенням та діяльністю організованих злочинних угруповань [1, ст. 1]. Під організованою комп'ютерною злочинністю мається на увазі сукупність комп'ютерних злочинів, що вчиняються у зв'язку зі створенням та діяльністю організованих злочинних угруповань. Кіберзлочинність наділена високою соціальною небезпечністю, що випливає з кола суспільних відносин, яким вона загрожує, її транснаціонального та організованого характеру [2, с. 24; 3, с. 79], складністю виявлення, встановлення наявності вини та отриманням доказів.

Відповідно до статті 28 КК України злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні приймали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення певного комп'ютерного злочину та інших злочинів у подальшому, об'єднаних єдиним планом із розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення плану, відомого усім учасникам такої групи [4]. Зазначені дії включають пошук співучасників, об'єднання зусиль, детальний розподіл між ними обов'язків, складення плану, визначення способів його виконання. При цьому основною метою організатора такої групи (організації) є утворення стійкого об'єднання осіб для заняття злочинною діяльністю (вчинення комп'ютерних злочинів), забезпечення

© Д. О. Ричка, 2018

взаємозв'язку між діями всіх учасників, упорядкування взаємодії його структурних частин [5].

До таких ознак притаманних злочинним організаціям науковець Коржанський М. Й., відносить:

1) наявність статуту – розробленого і схваленого учасниками групи плану злочинної діяльності та визначення мети діяльності групи;

2) наявність організатора (керівника);

3) конспірація (приховування) – прикриття своєї діяльності;

4) вербування нових членів;

5) наявність загальних правил поведінки, ієрархія стосунків між учасниками групи;

6) наявність матеріальної бази [6, с. 92].

Організовані співтовариства доцільно називати кіберугрупуваннями, адже вони мають свою ієрархію, статут і розподіл ролей між учасниками. Деякі вчені застосовують термін «кібербанда», проте, на нашу думку, це недоцільно, адже бандою визнається озброєна група/злочинна організація, яка попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб або для одного такого нападу, який потребує ретельної довготривалої підготовки. Зважаючи на віртуальність комп'ютерних злочинів, наявність зброї практично виключається.

Співучасниками комп'ютерних злочинів є організатор, виконавець, підбурювач та пособник [4]. Організатори злочинних груп у більшості випадках не вчиняють злочинів самотужки, а виступають у ролі координаторів проектів, під керівництвом яких розробляються плани атак, створюється шкідливе програмне забезпечення, збирається конфіденційна інформація про осіб, яка потім реалізується на «чорному ринку» [7; 8, с. 190].

Організатором є особа, яка організувала вчинення злочину (злочинів) або керувала його (їх) підготовкою чи вчиненням; утворила організовану групу/злочинну організацію або керувала нею; особа, яка забезпечувала фінансування чи організовувала приховування злочинної діяльності організованої групи або злочинної організації [4]. Саме організатор, як справедливо зазначають Л.Д. Гаухман і С.В. Максимов, створює групу, здійснює підбір співучасників, розподіляє ролі між ними, встановлює дисципліну і т.д.

Дії організатора злочину (злочинів) у простій формі співучасті належить кваліфікувати за статтею Особливої частини КК, якою передбачена відповідальність за вчинений злочин із посиланням на ч. 3 ст. 27 КК, а якщо він був одним із виконавців діянь, що становлять об'єктивну сторону складу цього злочину, – без посилання на зазначену норму. Якщо ж особа брала участь у вчиненні одного злочину як організатор, а іншого – як виконавець, пособник чи підбурювач, його дії в кожному випадку мають кваліфікуватися самостійно [5].

Особливістю організованої групи є те, що кожен співучасник виконує дії, доцільні для всієї групи. До складу організованої групи можуть входити особи, які виконують управлінські функції в організаціях, посадові особи та інші службовці. Участь таких суб'єктів у вчиненні комп'ютерних злочинів може помітно полегшити підготовку і вчинення неправомірного доступу до комп'ютерної інформації, а також приховати такий злочин.

Особливістю організованої кіберзлочинності є обов'язкова наявність специфічного учасника злочинної групи – хакера (фрікера, крекера тощо). Саме так називають особу, яка володіє знаннями й навичками несанкціонованого проникнення до комп'ютерної системи. Він і є основним виконавцем злочинного діяння [9; с. 199; 10, 32–33].

Сьогодні є чимало кіберугрупувань та хакерських злочинних рухів, однією з яких є кіберугрупування, організоване українцем, – Infroud. Зловмисники створили розгалужену й добре організовану мережу, яка протизаконним шляхом отримувала особисті дані інтернет-користувачів, які надавали доступ до банківських та електронних рахунків. За час існування угруповання злочинці завдали своїми діями збитків на понад $530 млн. Наразі слідчі вважають причетними до злочинного угруповання загалом 36 осіб. 13 членів кібербанди вже заарештували. Арешти проводилися в США, Австралії, Британії, Франції, Італії, Косові, Сербії та Албанії. Після чого співробітники правоохоронних органів США припинили діяльність злочинного угруповання [11].

Несанкціонований доступ до інформації в автоматизованих (комп'ютерних) системах є одним із найпоширеніших злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж, мереж електрозв'язку. Розповсюдження сучасних електронних засобів та простота їх управлінням може призвести до потенційних загроз усунення захисту інформації в автоматизованих системах, зокрема таких, що становлять мережі телекомунікацій. До того ж виникають обставини, які зумовлюють ланцюгову реакцію щодо несанкціонованого витоку інформації, її блокування, спотворення чи знищення інформації у комп'ютерній формі [12, с. 89; 10, с. 34].

Банківська система держави пов'язана з накопиченням, розподілом і використанням державних та приватних коштів, отже є однією з найбільш привабливих для злочинців та особливо організованих злочинних груп. Злочини, що вчиняються в банківській системі або з її використанням, можна віднести до одних із найбільш небезпечних економічних злочинів, оскільки їх негативний вплив відображається не лише на банку, а й на інших суб'єктах економічної діяльності та фінансовій системі держави загалом.

Способи вчинення банківських злочинів різноманітні, найбільш розповсюджені з них такі, що вчиняються з використанням сучасних інформаційних технологій: підробка та використання пластикових платіжних карток та комп'ютерної банківської інформації. Відомою нині є діяльність міжнародної кібермережі Avalanche, яка спеціалізувалася на кібератаках із метою крадіжки пін-кодів, даних кредиток, розсилки спаму, DDoS-атак та ін. Збитки від діяльності Avalanche сягають сотень мільйонів євро.

Цікаво й те, що в міжнародну кібермережу увійшло три українці та, незважаючи на наявні докази, керівника злочинної організації, попередньо затриманого, відпустили [13].

Особливістю злочинів у сфері використання електронно-обчислюваних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку є те, що вони можуть вчинятися з використанням засобів комунікацій віддаленого доступу, не потребується присутність правопорушників на безпосередньому місці вчинення злочину. Адже особливість глобальної мережі – відсутність кордонів. Останнім часом спостерігається тенденція до зрощення комп'ютерної злочинності з традиційною організованою злочинністю, інтернаціоналізації цього виду злочинів, що підвищує рівень суспільної небезпеки. Дедалі частіше спостерігається тенденція до об'єднання хакерів у групи, які мають чітко виражені ознаки організованих злочинних угруповань [14; 15, с. 113; 3, с. 81–82]. Хакерська субкультура за своєю суттю є унікальним явищем, яке не має аналогів. Використанням комунікаційних можливостей сучасних глобальних мереж для обміну кримінальним досвідом та координації своєї діяльності якісно відрізняє організовану комп'ютерну злочинність від інших видів злочинів.

У мережі створюються спеціальні місця спілкування: форуми, конференції хакерської тематики, спеціалізовані сайти. Нерідко відвідування таких місць може бути обмежено та захищено певними паролями. Така обставина дозволяє західним дослідникам для опису такого соціального явища використовувати поняття «комп'ютерне підпілля», що означає особливе соціальне середовище особистостей, які, хоч і діють окремо, але підтримують один одного за рахунок спільного використання інформаційних ресурсів [16, с. 35]. У хакерському середовищі розповсюджено використання псевдонімів із метою приховання справжніх імен. Зв'язки у злочинних угрупованнях можуть мати як тимчасовий, так і постійний характер із чіткою ієрархією та розподілом ролей у виконанні протиправного посягання [8, с. 190; 17, с. 136].

Розподіл ролей у комп'ютерній організованій злочинності та дослідження ролі організатора попередньо було окреслено, тому перейдемо до інших ймовірних учасників організованої комп'ютерної злочинності.

Виконавцем (співвиконавцем) є особа, яка у співучасті з іншими суб'єктами злочину безпосередньо чи шляхом використання інших осіб, що відповідно до закону не підлягають кримінальній відповідальності за скоєне, вчинила злочин, передбачений КК України [4]. Наприклад, у березні 2018 року працівниками кіберполіції було встановлено причетність 30-річного мешканця Києва до розробки вірусів, кібершпигунства та продажу персональних даних громадян з усього світу. Також хакер збував шкідливе програмне забезпечення та створював віруси, які використовувалися для отримання віддаленого доступу до комп'ютерів жертв та подальшого всебічного контролю над ними. Поліцейськими було встановлено, що чоловік є учасником хакерського угруповання «Cobalt», члени якого причетні до масових атак на різноманітні світові банки. До його обов'язків входили розробка та підтримання належної роботи експлойтів, які використовували вразливості у найбільш розповсюджених серед користувачів програмних продуктах. Тобто ми спостерігаємо чіткий розподіл ролей учасників. У межах кримінального провадження розпочатого за ст. 361 КК України встановлюються особи, яким зловмисник продавав шкідливе програмне забезпечення та допомагав в отриманні повного контролю над комп'ютерною технікою жертв [18].

У такому разі описане злочинне діяння підпадає під вчинення злочину виконавцем, попередню кваліфікацію, за якою доцільно проводити за статтею 361-1 Кримінального кодексу України «Створення з метою використання, розповсюдження або збуту шкідливих програмних чи технічних засобів, а також їх розповсюдження або збут».

Підбурювачем є особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила іншого співучасника до вчинення злочину [4]. Не таємниця, що організовані злочинні угруповання мають у своїх «штатах» спеціалістів, які займаються розвідкою з використанням найсучасніших технічних засобів для збирання необхідної інформації про діяльність конкурентів, засобів масової інформації, підприємств та фірм, які перебувають у межах їх інтересів, і правоохоронних органів. Серед комп'ютерних злочинів, які вчиняються у світі, все більше стає «міжнародних», таких, які як засоби або жертви використовують інформаційні системи різних держав світу з можливістю доступу до національних, зокрема спеціально захищених інформаційних ресурсів, що створює нові умови для організованої злочинності – використання мережі Інтернет не тільки для здійснення правопорушень, а й для організації віртуальних банд. Таких учасників доцільно називати пособниками.

Пособником визначається особа, яка порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь або усуненням перешкод сприяла вчиненню злочину іншими співучасниками, а також особа, яка заздалегідь обіцяла переховати злочинця, знаряддя чи засоби вчинення злочину, сліди злочину чи предмети, здобуті злочинним шляхом, придбати чи збути такі предмети, або іншим чином сприяти приховуванню злочину [4].

Злочин визнається вчиненим злочинною організацією, якщо його було скоєно стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (п'яти і більше), члени або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так й інших злочинних груп Відповідно до статті 255 КК, створення злочинної

організації з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, а також керівництво такою організацією або участь у ній, участь у злочинах, вчинюваних такою організацією, а також організація, керівництво чи сприяння зустрічі (сходці) представників злочинних організацій або організованих груп для розроблення планів і умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної діяльності чи координації дій об'єднань злочинних організацій або організованих груп уже є злочином та караються позбавленням волі на строк від п'яти до дванадцяти років [4].

Стійкість організованої групи та злочинної організації полягає в їх здатності забезпечити стабільність і безпеку свого функціонування, тобто ефективно протидіяти факторам, що можуть їх дезорганізувати, як внутрішнім (наприклад, невизнання авторитету або наказів керівника, намагання окремих членів об'єднання відокремитись чи вийти з нього), так і зовнішнім (недотримання правил безпеки щодо дій правоохоронних органів, діяльність конкурентів у злочинному середовищу тощо). На здатність об'єднання протидіяти внутрішнім дезорганізувальним факторам указують такі ознаки: стабільний склад, тісні стосунки між його учасниками, їх централізоване підпорядкування, єдині для всіх правила поведінки, а також наявність плану злочинної діяльності і чіткий розподіл функцій учасників щодо його досягнення.

Ознаками зовнішньої стійкості злочинної організації можуть бути встановлення корупційних зв'язків в органах влади, наявність каналів обміну інформацією щодо діяльності конкурентів у злочинному середовищі, створення нелегальних (тіньових) страхових фондів та визначення порядку їх наповнення й використання тощо.

У складі злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку найбільшу небезпеку для суспільства, осіб та держави становлять злочини, що мають ознаки організованої злочинності: комп'ютерний тероризм; диверсія, інші прояви антагоністичної інформаційної боротьби кримінальних формувань із державою, правоохоронними органами; крадіжки інформації з баз даних та комп'ютерних програм; шахрайства з використанням комп'ютерних технологій, особливо у сфері міжнародних економічних відносин (кредитно-фінансова, банківська) тощо [19, с. 56] .

Одним із таких кіберугрупувань визнано Sofacy Group, його відносять до типу розвиненої сталої загрози. Злочинне угрупування спеціалізується на кібершпигунстві за військовими та політичними установами, викраденні інформації, що становить інтерес із точки зору оборони та геополітики. Серед відомих жертв угрупування є Національний комітет Демократичної партії США, Німецький парламент, французька компанія TV5Monde, міжнародна антидопінгова асоціація WADA. Окрім організацій, угрупування атакувало окремих приватних осіб, впливових людей у політичному середовищі східної Європи, України, офіційних осіб НАТО та хактевістів, чеченські організації та ін. [20].

Організована комп'ютерна злочинність є серйозною загрозою державного рівня. Особливість, притаманна кіберзлочинам, які вчинені у складі організованих груп чи злочинних угрупувань, полягає у підвищеній суспільній небезпеці. На тлі віртуальності комп'ютерної злочинності, злочинці мають можливість організовувати свою діяльність на досить великих відстанях.

Висновок. Має сенс доповнити статті розділу XVI КК України «Злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку» кваліфікувальними складами за вчинення комп'ютерних злочинів організованими групами та злочинними організаціями, підсилюючи кримінальну відповідальність за умови використання службового становища, не тільки щодо статті 362 КК, а й до інших норм розділу. Доцільно проводити кваліфікацію за сукупністю норм КК за статтею розділу XVI КК та статтею 255 КК України на тлі підвищеної суспільної небезпеки.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» від 30.06.1993 № 3341-XII (у редакції від 05.01.2017). URL: http://zakon2.rada. gov.ua/laws/show/3341-12.

2. Дремлюга Р.И. Интернет-преступность: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; Уголовно-исполнительное право». Владивосток, 2007. 26 с.

3. Хахановський В.Г. Проблеми боротьби з організованою кіберзлочинністю в економічній сфері/ Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). № 2 (30), 2013. С. 79–83.

4. Кримінальний Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III (у редакції від 07.03.2018 № 2341-14). URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.

5. Постанова Пленуму ВСУ України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23.12.2005р. N 13. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05.

6. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів: [навч. посіб.]. Вид. 3-тє, доповн. та переробл. Київ: Атіка, 2007. 592 с.

7. Киберпреступность становится более организованной. URL: http://www.crimeresearch. ru/news/17.07.2008/4632/.

8. Міхайліна Т. Особливості кваліфікації злочинів із використанням засобів комп'ютерної техніки, що вчиняються групою осіб. Публічне право. № 3. 2011. С. 183–193.

9. Телійчук В.Г. Протидія злочинам, що вчиняються організованими злочинними угрупованнями з використанням комп'ютерних технологій// Організація і тактика документування підрозділами ДСБЕЗ злочинів у комп'ютерних мережах та мережах електрозв'язку: матеріали всеукр. наук.-практ. конф., м. Донецьк, 4 грудня 2009 р. / Донецький юрид. ін-т ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка. Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2009. С. 198–202.

10. Телійчук В.Г. Способи вчинення злочинів у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку та заходи протидії. Держава та регіони. Серія: Право, № 2 (44), 2014. С. 31–37.

11. США спіймали організовану українцем кібербанду, яка накрала $530 млн/ Сайт depo.ua. URL: https://www.depo.ua/ukr/life/ssha-spiymali-organizovanu-ukrayincem-kiberbandu-yaka-nakrala-530-mln-20180208723213.

12. Поливода О.Ю. Боротьба з комп'ютерною злочинністю в Україні: проблемні питання // Взаємодія правоохоронних органів з провайдерами та операторами зв'язку в боротьбі з комп'ютерними злочинами: матеріали регіонального наук.-практ. семінару, м. Донецьк, 12 грудня 2008 р. / Донецький юрид. ін-т ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка. Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2009. С. 88–91.

13. Суд Полтави відпустив хакера кібербанди Avalanche, розшукуваного 4 роки у 30 країнах світу – ЗМІ/ Сайт Новое время. URL: https://nv.ua/ukr/ukraine/events/sud-poltavi-vidpustiv-hakera-kiberseti-avalanche rozshukuvanogo-4-roki-u-30-krajinah-svitu-zmi-303223.html.

14. Кузнецов А. Борьба с преступлениями, совершаемыми с использованием сети Интернет. URL: http://www.security.ukrnet.net/modules/sections/index.php?op=viewarticle&artid=593.

15. Долженков О.Ф. Інфраструктура організованої економічної злочинності. Одеса: НДРВВ ОЮІ НУВС, 2002. 254 с.

16. Осипенко А.Л. Хакерское сообщество в глобальных компьютерных сетях как криминологический феномен. Современное право. 2006. № 5. С. 35–39.

17. Осипенко А.Л. Борьба с преступностью в глобальных компьютерных сетях: международный опыт. Москва, 2004. С. 135–138.

18. Кіберполіція викрила українського хакера у взламі комп'ютерів світових банків та готелів/ Офіційний сайт Національної поліції. URL: https://www.npu.gov.ua/news/kiberzlochini/ kiberpolicziya-vikrila-ukrajinskogo-xakera-u-vzlami-komp-yuteriv-svitovix-bankiv-ta-goteliv/. 02.04.2018р.

19. Злобін Д.Л. Взаємодія операторів мобільного зв'язку з ОВС при розслідуванні комп'ютерних злочинів/ Матеріали регіонального наук.-практ. семінару, м. Донецьк, 12 грудня 2008 р. / Донецький юрид. ін-т ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка. Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2009. С. 56–61.

20. Sofacy Group. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Sofacy_Group.

УДК 343.232

Рудковська М. Р.,
кандидат юридичних наук

УРАХУВАННЯ СУБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ ПІД ЧАС ВИЗНАЧЕННІ ЙОГО СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕКИ

THE MEANING OF A SUBJECTIVE CRIMINAL ELEVENTS IN DETERMINING THE SOCIAL DANGER OF ACTION

У статті проаналізовано значення суб'єкта та суб'єктивної сторони складу злочину під час визначення суспільної небезпеки діяння. З'ясовано, що суспільно небезпечною може бути лише особа, яка є суб'єктом злочину. Установлено, що всі ознаки суб'єктивної сторони складу злочину впливають на ступінь суспільної небезпеки. Коли вони є конститутивними ознаками складу злочину, то їх ураховують під час кваліфікації діяння. У протилежному випадку суд це враховує під час індивідуалізації кримінальної відповідальності.

Ключові слова: *суспільна небезпека, злочин, склад злочину, суб'єкт складу злочину, суб'єктивна сторона складу злочину.*

В статье проанализировано значение субъекта и субъективной стороны состава преступления при определении общественной опасности деяния. Выяснено, что общественно опасным может быть только лицо, являющееся субъектом преступления. Установлено, что все признаки субъективной стороны состава преступления влияют на степень общественной опасности. Когда они конститутивными признакам состава преступления, то их учитывают при квалификации деяния. В противном случае суд это учитывает при индивидуализации уголовной ответственности.

Ключевые слова: *общественная опасность, преступление, состав преступления, субъект преступления, субъективная сторона состава преступления.*

The article analyzes the significance of the subject and the subjective part of the crime in determining the social danger of the act. It is revealed that only a person who is the subject of a crime can be a socially dangerous person. It is established that all signs of the subjective part of the crime affect the degree of social danger. When they are constitutive features of a crime, they are taken into account during the qualification of an act. In the opposite case – the court takes into account during the individualization of criminal liability.

Key words: *social danger, crime, crime element, subject of crime, subjective aspect of the crime.*

Актуальність теми. Важливо з'ясувати питання про те, чи є суспільна небезпека самостійною підставою кримінальної відповідальності, однією з двох (поряд із складом злочину), чи не є підставою кримінальної відповідальності взагалі, оскільки такою підставою є склад злочину.

Дослідження впливу на суспільну небезпеку діяння суб'єктивних ознак складу злочину дозволить з'ясувати як їх роль під час криміналізації діяння на стадії правотворення, так і вплив цих ознак на кваліфікацію діяння, а також на призначення покарання, звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та його виконання – на стадії правозастосування.

Окремі аспекти поняття «суспільна небезпека» розглянуто у працях таких науковців: Д.С. Азаров, П.С. Берзін, В.І. Борисов, П.А. Воробей, В.К. Грищук, Л.В. Гусар, О.О. Дудоров, Н.Д. Дурманов, О.О. Кваша, В.М. Киричко, І.В. Красницький, В.М. Куц, О.В. Микитчик, О.М. Миколенко, В.П. Мороз, В.О. Навроцький, Н.А. Орловська, Ю.А. Пономаренко, Т.Є. Севастьянова, А.Ю. Строган, В.Я. Таційй, О.О. Тихонова, В.І. Тютюгін, Ю.В. Філей, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, Р.Л. Чорний, В.В. Шаблистий, А.О. Штанько, Л. Шуберт та інші.

На підставі викладеного **метою статті** є дослідження значення суб'єктивних ознак складу злочину для характеристики суспільної небезпеки діяння.

Виклад основного матеріалу. Проблема підстав кримінальної відповідальності потребує з'ясування відповідей на запитання, чому і за що має наставати цей вид юридичної відповідальності [12, с. 145]. Відповідно до ч. 1 ст. 2 КК України, підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом.

До складу злочину входять лише елементи, які є необхідними і достатніми для криміналізації діянь та для подальшої кваліфікації їх як злочинів правозастосовними органами. На думку Н.Ф. Кузнецової, «склад злочину – це мінімальна сукупність об'єктивних і суб'єктивних ознак діяння, що утворюють суспільну небезпеку» [9, с. 488].

В.І. Борисов уважає, що автор цієї позиції виходить із того, що суспільну небезпеку діяння «розлито» серед усіх ознак складу злочину, а суспільна небезпека міститься в кожній ознаці складу. Проте, на думку автора, це не зовсім так. По-перше, зважаючи на те, що діяння, яке містить всі обов'язкові ознаки складу злочину, може не бути суспільно небезпечним. По-друге, поряд з ознаками складу, кожна з яких містить частину суспільної небезпечності діяння, є й такі, які самі по собі жодної суспільної небезпечності не становлять. Жодної суспільної небезпечності не може бути, наприклад, в об'єкті злочину, немає її і в низці інших ознак складу злочину. Крім цього, суспільна небезпечність може визначатися також ознаками, що є за межами складу злочину [4, с. 183–184]. Наприклад, суспільно небезпечні наслідки в злочинах з усіченим складом.

Із такою позицією важко погодитися, зважаючи на те, що в цьому разі йдеться про врахування суспіль-

© М. Р. Рудковська, 2018

ної небезпеки за умов індивідуалізації кримінальної відповідальності, адже факультативні ознаки складу злочину не враховуються під час кваліфікації, тоді як підставою кримінальної відповідальності є наявність суспільної небезпеки саме під час кваліфікації діяння.

Важливо також зазначити, що йдеться про склад конкретного суспільно небезпечного діяння особи. У значенні юридичного поняття, теоретичної конструкції чи моделі склад злочину не може містити ознаки суспільної небезпеки, оскільки саме поняття нічого порушити не може і жодної реальної загрози порушення чого-небудь не спричиняє. Склад злочину не може і «характеризувати» суспільну небезпеку діяння в цілому, оскільки в нормативній інтерпретації склад злочину – це всього лише диспозиція кримінально-правової норми, в якій називаються або описуються його ознаки. Оцінка ж суспільної небезпеки того або іншого злочину виражається в санкції норми. Тому правильніше було б стверджувати, що суспільну небезпеку злочину відображає кримінально-правова норма в цілому. Отже, поняття складу злочину (як законодавчої або наукової абстракції) не може містити реальної суспільної небезпеки. Зважаючи на це, не можна погодитися з думкою, що суспільна небезпека полягає «в сукупності ознак складу» [10, с. 61]. Як влучно зазначає О.О. Дудоров, усі приписи Загальної частини КК є «мертвими» доти, доки тією чи іншою особою не буде вчинено діяння, яке містить або не містить складу злочину, передбаченого нормою Особливої частини КК [6, с. 32].

Керуючись вищевикладеним, можна зробити висновок, що є дві підстави кримінальної відповідальності, які виявляються у єдності: 1) матеріальна – суспільна небезпека конкретного посягання, 2) юридична – наявність у діянні всіх обов'язкових ознак складу злочину.

Законодавець виходить із системно-діалектичного розуміння злочину в цілому, кожний зі складників якого містить «свій» заряд соціально шкідливих властивостей [10, с. 106]. Визначати суспільну небезпеку слід з урахуванням місця соціальних цінностей, на які посягає певна група діянь, у ієрархії соціальних цінностей, що визнаються об'єктом кримінально-правової охорони; «ураженості» такого об'єкта чи його окремих елементів та утворення в ньому негативних змін; виду й розміру наслідків як результату вчиненого суспільно небезпечного діяння; способів вчинення такого діяння, його знарядь, засобів, обстановки, місця, часу, характеристик особи, яка вчинила діяння, форм і видів її вини та інших об'єктивних і суб'єктивних ознак діяння [2, с. 219].

Крім цього, необхідно враховувати те, що зміст ступеня суспільної небезпеки злочинного діяння різний залежно від того, хто його застосовує (законодавець чи суддя). Тобто суспільну небезпеку необхідно розглядати в різних значеннях: для законодавця – типова суспільна небезпека характеризується об'єктивними та суб'єктивними ознаками злочинного діяння в цілому без урахування особи злочинця, а для суддів – конкретна (індивідуальна) суспільна небезпека, яка характеризується об'єктивними та суб'єктивними ознаками злочинного діяння з урахуванням особи винного та обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання. Одні індивідуальні елементи збільшують, а інші зменшують ступінь суспільної небезпеки. Наприклад, різний розмір крадіжки, особливості особи винного тощо [14, с. 100].

Отже, визначаючи суспільну небезпеку злочину, необхідно враховувати всі елементи складу злочину. Варто зазначити те, що одні ознаки складу злочину впливають на ступінь суспільної небезпеки, натомість інші самі по собі не впливають, але в сукупності з іншими ознаками свідчать про наявність складу злочину. Розглянемо детальніше значення суб'єктивних елементів складу злочину під час визначення ступеня суспільної небезпеки діяння.

Значення суб'єкта злочину для характеристики суспільної небезпеки. Суспільну небезпеку діяння необхідно відрізняти від суспільної небезпеки особи, яка його вчинила. Потрібно розмежовувати поняття «суб'єкт злочину» та «особа злочинця». Кримінальний закон і теорія кримінального права вирізняють два види суб'єктів злочину – загальний і спеціальний. Як загальний, так і спеціальний суб'єкти злочину характеризуються наявністю таких обов'язкових ознак: 1) особа фізична; 2) особа осудна; 3) особа, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Для загального суб'єкта наявність таких ознак є достатньою, спеціальний же суб'єкт, крім зазначених, мусить мати й інші ознаки, передбачені кримінальним законом [5, с. 273]. Натомість про особу злочинця йдеться в розділі XI «Призначення покарання» КК України. Зокрема в ч. 3 ст. 65 КК України однією із загальних засад призначення покарання є врахування судом особи винного.

Кожна людина, яка вчинила злочин, є носієм багатьох соціально значущих ознак, серед яких для складу злочину мають значення лише вік, осудність й ознаки спеціального суб'єкта [3, с. 147]. Більш широке коло соціально значущих ознак особи, яка вчинила злочин, утворює поняття «особа злочинця» [4, с. 188–189].

Що стосується впливу суб'єкта злочину на ступінь суспільної небезпеки, то суб'єкт (як один з елементів складу злочину) – абстракція, яка не здатна продукувати суспільну небезпеку, що виникає тільки внаслідок збігу певних реальних чинників. Суб'єкт складу злочину (разом з іншими конститутивними ознаками) лише демонструє наявність однієї з підстав кримінальної відповідальності.

Натомість питання про те, чи впливає суб'єкт конкретного злочину на його суспільну небезпеку, вирішується двояко, залежно від того, маємо ми справу із загальним чи спеціальним суб'єктом. Такі кримінально-правові властивості загального суб'єкта злочину, як фізична особа, осудність та вік самі по собі соціально-нейтральні для суспільної небезпечності діяння (але не для покарання, під час індивідуалізації якого завжди враховується, наприклад, вік винно-

го) [16, с. 92–93]. Коли ж ідеться про спеціального суб'єкта, його ознаки є криміноутворювальними. Без них або взагалі відсутній склад злочину, або немає кваліфікованого складу [8, с. 230]. Учинення злочину спеціальним суб'єктом підвищує ступінь його суспільної небезпеки тоді, коли кримінальна відповідальність передбачена за вчинення його як загальним, так і спеціальним суб'єктом. Наприклад, підвищена суспільна небезпечність порушення розголошення таємниці усиновлення (удочеріння) всупереч волі усиновителя (удочерителя), вчиненого службовою особою або працівником медичного закладу, яким відомості про усиновлення (удочеріння) стали відомі по службі чи роботі (ч. 2 ст. 168 КК України), пояснюється тим, що, крім заподіяння шкоди інтересам сім'ї, в якій відбулося усиновлення (удочеріння), вчинене псує репутацію системи органів, які забезпечують ці процеси, створює атмосферу недовіри до них і відповідно стримує людей від усиновлення (удочеріння) тощо. При цьому в разі співучасті конкретизація у нормах КК України ознак спеціального суб'єкта злочину стосується лише виконавців злочинів, тоді як особи, які виконують функції організатора, підбурювача чи пособника, можуть такими ознаками бути і не наділені, а під час кваліфікації дій мають ураховуватись відповідні ознаки загального суб'єкта злочину [3, с. 147].

Значення суб'єктивної сторони в розкритті сутності суспільної небезпеки. Суб'єктивна сторона складу злочину охоплює чотири ознаки: вину, мету, мотив та емоції. Вина є обов'язковою, необхідною ознакою, а мета, мотив та емоції – факультативними. Якщо в нормі Особливої частини кримінального закону є пряма вказівка на мету, мотив чи емоційний стан або якщо їх наявність обов'язкова, зважаючи на природу діяння, вони, як і вина, є обов'язковими ознаками складу відповідного злочину.

Не можна погодитися з відомою недооцінкою впливу суб'єктивної сторони на ступінь суспільної небезпеки злочину в цілому, коли їй відводиться роль другорядного, додаткового чинника порівняно з об'єктивними елементами. Видається, що, оскільки внутрішня, суб'єктивна сторона є невід'ємним інтелектуально-вольовим і спонукальним атрибутом діяння, вона бере активну участь у процесі формування його суспільної небезпеки. Суб'єктивна сторона (як відносно самостійна підсистема компонентів, що її утворюють) перебуває у взаємозв'язку з іншими підсистемами злочину, має на них зворотний вплив: мотивує вчинок, ставить перед суб'єктом мету діяльності, визначає її напрям, вибирає спосіб поведінки і засоби, які при цьому використовуються. Зрозуміло, це робить людина, яка наділена свідомістю і волею, керується сформованим мотивом і переслідує певну мету [10, с. 92].

Перед наукою кримінального права стоїть завдання вирішити проблему співвідношення вини і суспільної небезпеки діяння. Вина характеризує психічне ставлення особи до вчиненого діяння, передбаченого КК, та його наслідків, яке виявляється у формі умислу або необережності. Деякі науковці вважають, що вина не пов'язана із суспільною небезпекою. Інші теоретики кримінального права підтримують думку, що вина злочинця охоплює й усвідомлення суспільної небезпеки діяння [15, с. 12–13]. З одного боку, на думку О.Л. Мартенка, усвідомлення суспільної небезпеки не є невід'ємним елементом складу злочину й обов'язковим складником для визначення умисної форми вини. Поняття суспільної небезпеки є абстрактним, тому дуже складне для осмислення пересічного громадянина, оскільки потребує високого рівня розвитку індивідуальної свідомості. Це не зміст і не мета злочинної поведінки (фактична обставина злочину), а його зіставлення з основними цінностями суспільства. Психологічна готовність до здійснення певного вчинку (злочину) далеко не завжди означає усвідомлення його суспільної небезпеки. Для констатації умислу достатньо усвідомлення суб'єктом фактичних ознак діяння, суспільно небезпечних наслідків свого вчинку та бажання (свідомого припущення) їх настання [11, с. 12].

З іншого боку, вина є однією з найважливіших ознак складу злочину (як показник ступеня суспільної небезпеки посягання). Адже суспільно небезпечною може бути лише усвідомлена діяльність людини, яка посягає на суспільні відносини. І дії неосудного, і невинні дії людей, що заподіюють об'єктивну шкоду, хоча і можуть становити небезпеку, але їх не можна розглядати як суспільно небезпечні [13, с. 136–137].

Крім цього, юридичне значення вини залежить від її впливу на ступінь суспільної небезпеки діяння, а саме: форма вини є суб'єктивною межею, яка відділяє злочинну поведінку від незлочинної (у випадках невинного заподіяння суспільно небезпечних наслідків та необережного вчинення діянь, караних лише за умисного їх вчинення); визначає кваліфікацію злочину у випадках, коли на її підставі здійснюється диференціація кримінальної відповідальності; є підставою для індивідуалізації покарання за діяння, які можуть бути вчиненими як умисно, так і з необережності [5, с. 234–235].

Загальноприйнятою в кримінально-правовій доктрині є позиція, що злочин, учинений з умисною формою вини, є більш суспільно небезпечним, ніж вчинений із необережності. Незважаючи на це, як влучно зазначає С.В. Бабанін, на сучасному етапі розвитку суспільства злочини, вчинені з необережності, за такими наслідками, як загибель і травмування людей, значно перевищують умисні діяння. Особливо поширеними серед них є злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту [1, с. 329].

Заслуговує на увагу позиція Г.С. Крайника, який уважає, що змішана форма вини також надає можливість конкретизувати ступінь суспільної небезпечності злочину [7, с. 106]. Наприклад, у кримінально-правовій літературі виділяють два види змішаної форми вини: 1) обов'язковими є діяння й один наслідок, де діяння з необхідністю спричиняє настання наслідку. До діяння суб'єкт злочину ставиться умисно, а до наслідку – з необережністю. Наприклад, зло-

чини проти безпеки виробництва (ст. 271–275 КК України); 2) обов'язковими є одне діяння і два наслідки, де умисне діяння з необхідністю зумовлює їх настання. Ці два наслідки настають один за одним, до першого наслідку в суб'єкта злочину лише умисне ставлення, а до другого – ставлення винятково необережне. Наприклад, у ч. 2 ст. 121 КК України («Умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого») до першого наслідку (тяжкого тілесного ушкодження) умисне ставлення, а до другого (загибелі людей чи інших тяжких наслідків) – необережне ставлення. За ступенем суспільної небезпечності перший вид змішаної форми вини менш суспільно небезпечний, ніж другий (за умови однакових наслідків). Це пояснюється ставленням суб'єкта злочину до наслідків [7, с. 103–105].

Відповідно, мотив, мета та емоційний стан можуть бути обов'язковими ознаками конкретного складу злочину (наприклад, ст. 109, 110, 113, 116, 123, 148, 172 КК України) або обтяжувальними чи пом'якшувальними обставинами, які враховують під час призначення покарання (вчинення злочину під впливом стану сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого, заздрість, ревнощі, співчуття тощо). Крім цього, мотив та мета можуть бути кваліфікувальними ознаками, які посилюють суспільну небезпечність (наприклад, п. 6, 7, 9 ч. 2 ст. 115, ч. 2, ст. 146 КК України) [8, с. 230]. Щодо емоційного стану, то у разі перевищення меж крайньої необхідності він дає змогу відмежувати злочинне діяння від незлочинного. Відповідно до ч. 3 ст. 39 КК України, особа не підлягає кримінальній відповідальності за перевищення меж крайньої необхідності, якщо внаслідок сильного душевного хвилювання, викликаного небезпекою, що загрожувала, вона не могла оцінити відповідність заподіяної шкоди цій небезпеці.

Значення форм і видів вини, мотивів, мети та емоційного стану для формування характеру і ступеня суспільної небезпеки злочину полягає в тому, що вони впливають на неї не «ізольовано» самі по собі, а у взаємозв'язку з іншими об'єктивними і суб'єктивними елементами. Про вину, мотиви, мету та емоційний стан як кримінально-правові категорії можна вести мову лише у разі вчинення особою суспільно небезпечного і кримінально протиправного діяння. Поза такими діяннями їх немає і не може бути [10, с. 96].

Висновки. Суспільно небезпечною може бути лише особа, яка є суб'єктом злочину. Для характеристики суспільної небезпеки ознаки загального суб'єкта злочину є соціально нейтральними, тоді як вчинення злочину спеціальним суб'єктом підвищує ступінь його суспільної небезпеки у тому випадку, коли кримінальна відповідальність передбачена за вчинення його як загальним, так і спеціальним суб'єктом.

Усі ознаки суб'єктивної сторони складу злочину впливають на ступінь суспільної небезпеки. Коли вони є конститутивними ознаками складу злочину, то їх ураховують під час кваліфікації діяння. Інакше суд ураховує під час індивідуалізації кримінальної відповідальності.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Бабанін С.В. Підстави криміналізації порушення чинних на транспорті правил. Наук. вісн. Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ. 2012. № 4. С. 327–333.
2. Берзін П.С. Кримінальне правопорушення, злочин і кримінальний проступок за новим кримінальний кодексом Республіки Казахстан: поняття та особливості співвідношення. Адміністративне право і процес. 2014. № 4 (10). С. 217–231.
3. Берзін П.С., Гацелюк В.О. Суб'єкт злочину. Вісник Асоціації кримінального права України. 2013. № 1. С. 144–159.
4. Борисов В., Пащенко О. До питання про сутність кримінально-правової характеристики злочинів. Вісник Академії правових наук України. 2005. № 3 (42). С. 180–190.
5. Гуторова Н.О. Кримінально-правова охорона державних фінансів України: [монографія]. Харків Вид-во Нац. ун-ту внутр.справ, 2001. 384 с.
6. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: [навч. посіб.]; за заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ, 2014. 944 с.
7. Крайник Г.С. Змішана форма вини у теорії кримінального права та судовій практиці. Вісник Асоціації кримінального права України. 2015. № 2 (5). С. 97–110.
8. Кримінальне право. Загальна частина: [підручник] / за ред. А.С. Беніцького, В.С. Гуславського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. Київ: Істина, 2011. 1112 с.
9. Кузнецова Н.Ф. Избранные труды. Санкт-Петербург: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. 834 с.
10. Ляпунов Ю.И. Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права: учеб. пособие. Москва: ВЮЗШ МВД СССР, 1989. 119 с.
11. Мартенко О.Л. Психологічний аналіз окремих кримінально-правових понять (за чинним КК України): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2005. 21 с.
12. Українське кримінальне право. Загальна частина: [підручник] / за ред. В.О. Навроцького. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 712 с.
13. Фефелов П.А. Общественная опасность преступного деяния. Советское государство и право. 1977. № 5. С. 135–138.
14. Філей Ю.В. Соціальна сутність суспільної небезпеки. Кримінальне право: традиції та новації: матеріали міжнар. круглого столу, присвяч. 90-літтю з дня народж. видат. вчен., героя України, акад. В. В. Сташиса, 9–10 лип. 2015 р. Полтава; Харків, 2015. 388 с.
15. Шуберт Л. Об общественной опасности преступного деяния: [монография]. Москва: Гос. изд-во юрид. лит., 1960. 240 с.
16. Ярмыш Н.Н. К вопросу о признаках действия в поведении лиц, признанных невменяемыми, а также не достигших возраста уголовной ответственности. Вісн. Луган. держ. ун-ту внутр. справ. 2006. № 2. С. 87–93.

УДК 340.1

Трембач І. І.,
аспірант ІІ курсу юридичного факультету
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

КРИМІНАЛЬНЕ СТЯГНЕННЯ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ДЕРЖАВНУ ТАЄМНИЦЮ

CRIMINAL PENALTY FOR VIOLATION OF LEGISLATION OF THE STATE SECRET

Досліджено загальні положення щодо кримінальної відповідальності за розголошення державної таємниці в Україні. Визначено особливості диференціації кримінальної відповідальності за розголошення державної таємниці. Установлено проблеми щодо кримінальних стягнень за порушення законодавства про державну таємницю. Сформовано пропозиції щодо вдосконалення інституту кримінальної відповідальності за розголошення державної таємниці в Україні.
Ключові слова: *державна таємниця, порушення кримінального законодавства, кримінальне стягнення.*

Исследованы общие положения об уголовной ответственности за разглашение государственной тайны в Украине. Определены особенности дифференциации уголовной ответственности за разглашение государственной тайны. Установлены проблемы уголовных взысканий за нарушение законодательства о государственной тайне. Сформированы предложения по совершенствованию института уголовной ответственности за разглашение государственной тайны в Украине.
Ключевые слова: *государственная тайна, нарушение уголовного законодательства, уголовное взыскание.*

The general provisions on criminal liability for disclosure of state secrets in Ukraine are investigated. The features of differentiation of criminal responsibility for disclosure of state secrets are determined. The problems of criminal penalties for violating the law on state secrets were established. The proposals on improving the institute of criminal responsibility for the disclosure of state secrets in Ukraine have been formed.
Key words: *state secret, violation of criminal law, criminal punishment.*

Постановка проблеми. В умовах сучасних глобальних та регіональних інформаційних протистоянь, деструктивних комунікативних впливів, зіткнення різновекторних національних інформаційних інтересів, поширення інформаційної експансії та агресії у світовому масштабі, захист національного інформаційного простору та гарантування інформаційної безпеки стають стратегічними завданнями розвинених сучасних держав у системі глобальних інформаційних відносин.

Збереження інформаційного суверенітету, формування ефективної системи безпеки в інформаційній сфері є актуальною проблемою і для України, яка сьогодні є об'єктом зовнішньої інформаційної експансії, маніпулятивних пропагандистських технологій та руйнівного інформаційного вторгнення. В умовах російської агресії проти нашої держави захист національного інформаційного простору від негативних інформаційно-психологічних впливів і гарантування інформаційної безпеки та інформаційного суверенітету набувають особливого значення. Вони стають чинниками збереження національної ідентичності України та функціонування її як суверенної та незалежної держави. Тому аналіз особливостей кримінальних стягнень за розголошення державної таємниці є актуальним з наукової і практичної точок зору. Це підтверджує сучасна судова практика, яка дозволяє якомога достовірно встановити реальний стан забезпечення інформаційної безпеки в Україні за рахунок притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На жаль, вітчизняна кримінально-правова наука висвітлює цю проблематику лише фрагментарно, адже їй присвячено лише кілька статей загального характеру Д.П. Калаянова, Н.В. Анчукової і Л.Ф. Дадерко. Саме це і потребує подальшого наукового аналізу проблем кримінальної відповідальності за порушення законодавства про державну таємницю.

Мета статті полягає в розкритті та з'ясуванні теоретичних і практичних проблем кримінальних стягнень за розголошення державної таємниці.

Досягнення цієї мети потребує вирішення таких наукових завдань:

1) висвітлення стану осягнення цієї проблеми у вітчизняній науці;

2) вивчення нормативної основи проблеми захисту державної таємниці в умовах російської агресії проти нашої держави;

3) розкриття особливостей застосування кримінального закону за порушення законодавства про державну таємницю.

Виклад основного матеріалу. Під кримінальною відповідальністю прийнято вважати передбачені у КК обмеження прав і свобод особи, яка вчинила злочин, що індивідуалізується в обвинувальному вироку суду і здійснюється спеціальними органами виконавчої влади держави у виді примусових заходів (покарання), адекватних ступеню суспільної небезпечності вчиненого злочину [12, с. 97].

Основною формою реалізації кримінальної відповідальності є винесення судом обвинувального вироку з призначенням засудженому відповідного виду та строку покарання, яке реально відбувається цією особою. Однак, як свідчить статистика, суди України виносять вироки до реального відбування покарання тільки у 30% випадків порушення законодавства про державну таємницю.

© І. І. Трембач, 2018

Судова практика щодо винесення вироків по ст. ст. 328 та 329 КК України доводить до висновку, що найчастіше суди призначають узгоджене сторонами угоди покарання у вигляді позбавлення волі строком на 2 (два) роки без позбавлення права обіймати певні посади чи займатись певною діяльністю. Водночас на підставі ст. 75 КК України деяких осіб звільняють від відбування призначеного покарання з випробуванням, якщо вони протягом іспитового строку тривалістю 1 (один) рік не вчинять нового злочину і виконують покладені на них (згідно зі ст. 76 КК України) обов'язки. Саме це добре ілюструють судові вироки по справам № 569/5912/17, № 161/15576/17 [2; 4].

Диференціація кримінальної відповідальності відбувається через урахування і відображення в кримінальному законі ознак, які підвищують чи зменшують ступінь суспільної небезпеки злочину. Зменшення ступеня суспільної небезпеки може відбуватися до такого рівня, коли діяння взагалі вже не визнається злочином. Тому в доктрині кримінального права виділено такі правові засоби диференціації кримінальної відповідальності [5, с. 99]:

1) використання в диспозиціях статей Особливої частини КК кваліфікувальних чи привілейованих ознак і виділення різних видів складів злочину за ступенем суспільної небезпеки, що закріплено ст. ст. 328, 329 та 422 КК України, згідно з якими відповідальність за розголошення держаної таємниці залежить від способу вчинення діяння [1];

2) установлення підстав для звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з позитивною посткримінальною поведінкою на підставі наявності ознак ч. 2 ст. ст. 111 та 114 КК України, відповідно до яких громадянин звільняється від кримінальної відповідальності, якщо добровільно припинив діяльність, передбачену ч. 1, та повідомив органи державної влади про вчинене [1];

3) виявлення змісту малозначності обставин порушення законодавства про державну таємницю, за наявності яких певні діяння не визнаються злочином, як у разі втрати на території режимного об'єкту документів, що містять відомості таємного характеру (ст. 329 КК України), з якими ознайомились тільки особи, що мали відповідний допуск, унаслідок чого цей випадок може розглядатися з урахуванням правил ч. 2 ст. 11 як такий, що через малозначність не становить суспільної небезпеки [11, с. 567].

Указані засоби диференціюють кримінальну відповідальність, оскільки кожен із них установлений законом, що поширюється на всі випадки вчинення відповідних діянь; має однаковий зміст для будь-якого злочину певного виду.

Центральне місце серед зазначених засобів диференціації відповідальності займає перший із названих, зокрема виділення різних видів складів злочину за ступенем суспільної небезпеки. Саме цей спосіб найбільш детально регламентований у законі. Статті про склади злочинів, виділені з урахуванням ступеня суспільної небезпеки, частіше використовуються на практиці, ніж ті, що регламентують малозначність чи звільнення від кримінальної відповідальності за умов позитивної посткримінальної поведінки.

Відповідно до єдиного порядку забезпечення охорони державної таємниці, необхідно встановити кримінальну відповідальність за розголошення державної таємниці (ст. 328 КК України), втрату документів або інших матеріальних носіїв секретної інформації, що містять державну таємницю (ст. 329 КК України), та втрату документів або матеріалів, що містять відомості військового характеру, які становлять державну таємницю (ч. 2 ст. 422 КК України), наявність яких позначена ступенем секретності розголошеної інформації – «таємно», «цілком таємно», «особливої важливості» [1].

Не викликає сумніву, що вчинення злочину за наявності кількох ознак, з урахуванням яких диференційована кримінальна відповідальність, свідчить про більш високий ступінь його суспільної небезпеки порівняно з посяганням, яке характеризується наявністю лише однієї такої ознаки. Очевидно, що в ідеалі кваліфікація має відображати наявність одночасно кількох аналізованих ознак, відображених у формулі кваліфікації [10, с.134]. Однак це можливе лише за умови, що кожна кваліфікувальна або особливо кваліфікувальна ознака має своє позначення – цифрою чи буквою. Стосовно інформації з обмеженим доступом, зокрема державної таємниці (як її різновиду), такого сказати не можна, адже більшість злочинів, предметом яких є зазначена інформація, на жаль, не мають кваліфікувальних та особливо кваліфікувальних ознак, що є однією з причин неефективної диференціації кримінальної відповідальності. В усіх інших випадках, коли кваліфікувальні чи особливо кваліфікувальні ознаки окремо не виділені, наявність кількох із них відображається лише у формулюванні звинувачення.

Неприпустимо кваліфікувати один злочин, учинений у кваліфікувальних ознаках, передбачених різними частинами статті КК України, за їх сукупністю, наприклад, за ч. ч. 1, 2 ст. 328 КК України [1]. У юридичній літературі без жодної аргументації вказується, що, «коли вчинено розголошення повторно, організованою групою, то необхідно кваліфікувати один злочин за ч. ч. 2 ст. 328 КК України, що і робиться на практиці» [8, с.100]. По-друге, при цьому має місце один злочин, а не сукупність злочинів. Пропонована ж кваліфікація веде до штучного конструювання сукупності. По-третє, така кваліфікація може призвести до неправильного призначення покарання – спочатку окремо за кожною із частин статті, а потім за сукупністю. Тому наведене твердження не має надійного ні теоретичного, ні практичного обґрунтування.

Установлення кількох ознак, з урахуванням яких диференційована кримінальна відповідальність, не завжди означає, що має місце їх сукупність. Вони можуть перебувати між собою і у відносинах конкуренції, а це передбачає необхідність вибору певної ознаки, надання їй переваги перед іншими [7, с. 14].

Виходячи з викладеного вище, можемо зауважити, що за умов кримінально-правової оцінки аналізованих посягань потрібно керуватися такими

правилами: 1) скоєне кваліфікується за статтями про простий вид злочину (злочин без кваліфікувальних ознак) та сукупністю за статтею, яка «виходить» за межі кваліфікувальних або особливо кваліфікувальних ознак за відсутності конкуренції кримінально-правових норм; 2) за сукупністю кваліфікуються злочини, якщо кваліфікувальний чи особливо кваліфікувальний вид злочину не охоплює ознак, які передбачені іншим злочином.

У чинному КК України щодо охорони інформації з обмеженим доступом зустрічаються випадки, коли стаття про спеціальну норму не містить ознак, із використанням яких диференційована відповідальність за злочин, передбачений загальною нормою. Тому постає питання про те, яким чином у кваліфікації має бути врахована підвищена суспільна небезпека посягання, вчиненого за кваліфікувальних і особливо кваліфікуввальних ознак, адже незбалансованість санкцій загальної і спеціальної норм істотно загострює проблему. Оскільки ідея виділення спеціальної норми з метою посилення кримінальної відповідальності фактично перетворюється на свою протилежність, то спеціальна норма містить привілейований вид злочину. Прикладів спеціальних норм, які не містять відповідних ознак, притаманних загальній нормі, можна навести досить багато. Обмежимося лише двома з них.

Так, ст. 328 КК України передбачає загальну норму про відповідальність за розголошення державної таємниці. У частині другій цієї статті відповідальність за такий злочин посилюється з урахуванням тяжкості вчинення злочину (що спричинило тяжкі наслідки). Поряд із цією загальною нормою КК України передбачає низку спеціальних норм про відповідальність за розголошення державної таємниці. Одна із них, установлена в ст. 422 КК України «Розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, або втрата документів чи матеріалів що містять такі відомості», передбачає кваліфікувальні ознаки, які притаманні для складу злочину, встановленого загальною нормою [1]. Однак при цьому незрозумілою є позиція законодавця, який за такий злочин передбачив значно нижчий розмір санкції. Так, наприклад, на підставі ч.1 ст. 70 КК України Солом'янський районний суд м. Києва 18.05.2015 року у справі № 760/8755/15-к остаточно призначив особі за ч. 1 ст. 422 КК України за сукупністю злочинів покарання шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим у виді позбавлення волі строком на 5 (п'ять) років [3]. Інший приклад – визнання винуватим за обвинуваченням у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 328 та ч.2 ст.328 КК України та призначення узгодженого покарання на підставі ч. 1 ст. 70 КК України шляхом поглинання менш суворого покарання більш суворим та призначити кінцеве покарання у виді позбавлення волі на строк 5 (років) із позбавленням права обіймати посади в органах державної влади, органах місцевого самоврядування та правоохоронних органах строком на 3 (три) роки [2].

Звісно, можливе покарання не має братися до уваги у кваліфікації скоєного. В основі кримінально-правової оцінки мають перебувати ознаки посягання, закріплені в диспозиціях статей Особливої частини КК України. Проте саме санкція виражає оцінку суспільної небезпеки злочину, яка дана законодавцем, вона впливає на правозастосовні обставини.

Щодо оцінки злочинів, передбачених статтями про спеціальні норми, які не містять ознак, з урахуванням котрих диференційована відповідальність у загальній нормі, можливі такі підходи: 1) скоєне кваліфікується за статтею про загальну норму з урахуванням наявності передбачених нею кваліфікувальних або особливо кваліфікувальних ознак складу злочину. Проте в такому разі ігнорується наявність спеціальної норми, відкидається позиція законодавця, який диференціював кримінальну відповідальність, порушується принцип точності кримінально-правової кваліфікації. Тому не можна застосувати одночасно як статтю про спеціальну норму, так і про загальну з урахуванням наявності кваліфікувальних ознак, передбачених нею [9, с. 5].

Таким чином, кримінальну відповідальність за злочини у сфері обігу державної таємниці законодавець диференціює за усталеними групами кваліфікуючих ознак. Так, у частинах других статей Особливої частини КК у складі такої групи становлять переважно три компоненти: вчинення злочину повторно за попередньою змовою групою осіб та вчинення злочину або заподіяння певної шкоди. Слід зазначити, що особливо кваліфікувальних ознак складу цих злочинів законодавцем майже не передбачено, внаслідок чого у КК України відбулася неефективна диференціація кримінальної відповідальності. Зазначена неефективність полягає в тому, що більшість статей КК України, які передбачають кримінальну відповідальність за розголошення інформації з обмеженим доступом, на нашу думку, можна віднести до низки «мертвих» норм, тобто таких, що не використовуються у слідчій та судовій практиці.

Недоліки вказаних підходів до зазначеної проблеми очевидні. Ними є штучне конструювання сукупності злочинів під час учинення лише одного посягання, порушення правила, відповідно до якого спеціальна і загальна норма не можуть одночасно застосовуватися щодо одного і того ж посягання. При цьому наявність кваліфікувальних ознак, характерних для загальної норми, по суті, ігнорується. Для такої кваліфікації існує обґрунтування [6, с. 180], яке навряд чи можна заперечити: пріоритет статті КК України про спеціальну норму над статтею про загальну норму у їх конкуренції є аксіомою, тому під час встановлення співвідношення статей про загальну і спеціальну норми їх санкції не мають ураховуватися. Помилки законодавця, якому не вдалося належно диференціювати відповідальність, аж ніяк не мають упливати на становище особи, дії якої кваліфікуються. Тому кваліфікувальні або особливо кваліфікувальні ознаки статті про загальну норму в таких випадках не мають і не можуть враховуватися,

адже це ознаки іншої норми, а не тієї, яка підлягає застосуванню.

Отже, використання груп типової сукупності кваліфікованих та особливо кваліфікованих ознак під час конструювання складів злочинів, предметом яких є інформація з обмеженим доступом, є необхідною передумовою належної диференціації кримінальної відповідальності за ці злочини. У тому ж випадку, якщо кваліфікувальні ознаки, передбачені загальною нормою, становлять собою самостійні склади злочинів, скоєне слід кваліфікувати за сукупністю, за статтею Особливої частини КК України, яка містить спеціальну норму, та за статтями, що передбачають такі злочини. У Кримінальному кодексі диференціація відповідальності має не завжди послідовний характер. Особливо багато диспропорцій спостерігається у сфері диференціації кримінальної відповідальності за допомогою кваліфікувальних і привілейованих ознак складу злочину, передбачених ст. ст. 111, 422 КК України, а також у побудові системи санкцій цих норм [1].

Зазначені диспропорції викликані насамперед тим, що кваліфікувальна ознака по-різному змінює покарання у різних видах злочинів. До того ж санкції в низці випадків завищені. Нерідко спостерігаються невідповідності між санкціями за окремі підвиди одного злочину: основний, кваліфікований, особливо кваліфікований склади.

Недостатній рівень розробленості зазначених вище питань негативно позначається на практиці, призводить до неправильного застосування слідчим, органом дізнання, прокурором та суддею кримінально-правової кваліфікації злочинів, предметом яких є інформації з обмеженим доступом.

Досить цікавими для дослідження проблеми, що аналізується у цьому дослідженні, є також ст. ст. 328, 329 та 422 КК України. Зазначеними статтями передбачена кримінальна відповідальність за розголошення державної таємниці. Так, відповідно до ст. 328 КК, кримінальна відповідальність передбачена за розголошення державної таємниці, а у ст. 329 КК України передбачена кримінальна відповідальність за втрату документів, які містять відомості, що становлять державну таємницю [1]. Однак ст. 422 КК України є уніфікованою порівняно зі ст. ст. 328 та 329 КК України, тому що містить у своєму складі діяння, які передбачені у зазначених статтях, але вчиненні щодо відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю [1]. Так, у ч. 1 ст. 422 КК України передбачена кримінальна відповідальність за розголошення відомостей військового характеру, що становлять державну таємницю, а у ч. 2 цієї ж статті передбачена відповідальність за втрату документів, що містять відомості військового характеру, які становлять державну таємницю [1]. Окрім того, здається, що кваліфікувальна ознака цього злочину є більш м'яка, ніж ч. 1 цього злочину, оскільки втрата документів вчиняється, як правило, у вигляді необережності, на відміну від розголошення відомостей військового характеру, яке вчиняється у вигляді прямого або непрямого умислу. Щодо санкції ст. 422 КК України взагалі здається не зрозумілою позиція законодавця [1]. Так, у разі розголошення відомостей військового характеру (ч. 1 ст. 422 КК України) та втрати документів, що містять відомості військового характеру, які становлять державну таємницю (ч. 2 ст. 422 КК України), передбачено однакове покарання у вигляді позбавлення волі на строк від двох до п'яти років [1]. Таким чином, за умов диференціації кримінальної відповідальності за ці злочини також порушено основні принципи кримінального права, зокрема індивідуалізації покарання.

На нашу думку, склад злочину, передбачений у диспозиції ч. 2 ст. 422 КК України не може вважатися кваліфікованими, оскільки відповідальність передбачена не за основний склад злочину, обтяжений кваліфікувальною ознакою, а за окремий злочин, відмінний від тих, що передбачений частинами першої цієї статті [1]. Отже, друга частина статті використовується законодавцем не за цільовим призначенням, тому ми вважаємо негативним у такому підході те, що не тільки не акцентується увага на підвищеній небезпеці відповідного різновиду злочинної поведінки, а й різниця в суспільній небезпечності «уводиться в тінь» у межах тексту однієї статті. Крім того, опис в одній статті різних, навіть і таких, що мають дещо спільне, видів злочинів не налаштовує законодавця на диференціацію відповідальності та виділення кваліфікованих складів злочинів. Зазначене дає підстави для внесення відповідних змін до статті 422 КК України у частині вдосконалення її конструкції. Тому можливо викласти диспозицію ч. 2 вказаної статті в окремих статтях КК України, передбачивши при цьому диференціацію кримінальної відповідальності за їх вчинення за допомогою кваліфікувальних ознак, ураховуючи безпосередньо гриф обмеження доступу.

Висновки і пропозиції. Отже, враховуючи особливий, специфічний характер змісту відомостей, віднесених до державної таємниці, оцінюючи потенційну шкоду від їх втрати і масштаби можливих збитків, у таких прецедентах, коли за службовим обов'язком певного суб'єкта змістом конфіденційної інформації виступають відомості, віднесені до державної таємниці, питання про відповідальність цього суб'єкта за їх розголошення має вирішуватися в аспектах кримінальної відповідальності за розголошення саме державних секретів, а не дисциплінарних або інших заходів.

Забезпечення конфіденційності державної таємниці і службової інформації потребує повнішого правового опрацювання з погляду як кримінального права, так й інших галузей права, забезпечення ефективнішої реалізації встановлених законодавством заходів, що забезпечують охорону цієї інформації. Такий підхід до розв'язання проблем захисту суспільства від злочинних замахів на державні таємниці, впевнює у такому: 1) рівень диференціації кримінальної відповідальності за злочини у сфері обігу державної таємниці є неефективним; 2) у зв'язку із тим, що конструкція кваліфікованих

складів розглянутих злочинів не відповідає правилам диференціації кримінальної відповідальності, які вироблені наукою кримінального права та судовою практикою, є підстави для удосконалення в цій частині кримінального законодавства, зокрема ознаки складу злочину передбачені ч. 2 ст. 422 КК України, не є кваліфікованими видами злочину, передбаченого частиною першою відповідної статті, тому їх слід викласти в окремих статтях КК України, диференціювавши кримінальну відповідальність за їх вчинення за допомогою кваліфікувальних ознак в окремій статті, враховуючи гриф обмеження доступу.

Таким чином, зважаючи на особливу увагу дотримання та належної реалізації гарантованого Конституцією України права на інформацію, доцільно внести відповідні зміни до Кримінального кодексу України, спрямовані на диференціацію кримінальної відповідальності за розголошення інформації з обмеженим доступом, зокрема таємної, конфіденційної та службової інформації, уніфікацію кримінально-правових норм.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-ІІІ. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25. Ст.131.

2. Вирок Рівненського міського суду Рівненської області від 06.06.2017 року по справі № 569/5912/17. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67083607. (дата звернення: 10.04.2018).

3. Вирок Солом'янського районного суду м. Києва від 18.05.2015 року по справі № 760/8755/15-к. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44222629. (дата звернення: 10.04.2018).

4. Вирок Луцького міськрайонного суду Волинської області від 15.01.2018 року по справі № 161/15576/17. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71589136. (дата звернення: 10.04.2018).

5. Благов Е. В. Квалификация при совершении преступления: монография. Москва: Юрлитинформ, 2010. 200 с.

6. Каплин М.Н. Сущность дифференциации уголовной ответственности. Юридические записки ЯрГУим. П. Г. Демидова. 2001. Вып. 5. С. 180.

7. Корнеева А. В. Теоретические основы квалификации преступлений: учеб. пособие: [под ред. А. И. Рарога]. Москва: Проспект, 2010. 324 с.

8. Коташевський О. Окремі недоліки нового Кримінального кодексу України. Право України. 2002. № 11. С. 100.

9. Кругликов Л. Об унификации в уголовном праве. Уголовное право. 2006. № 5. С. 55–59.

10. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

11. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 ч. / [за заг. ред. М. О. Потебенька, В. Г. Гончаренка]. Київ: ФОРУМ, 2001. 942 с.

12. Сучасне кримінальне право України: нормативно-правові документи та судово-слідча практика : хрестоматія / [упор.: П.П. Андрушко, В.В. Кузнєцов, А.В. Савченко та ін.; за заг. ред. В.В. Кузнєцова]. Київ: Вид. В.В. Паливода, 2005. 496 с.

ПАМ'ЯТІ

Негодченка Олександра Володимировича

Ректорат Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара, науково-педагогічні співробітники юридичного факультету та редакційна колегія збірнику наукових праць «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції» висловлюють співчуття з приводу того, що 4-го листопада 2018 року на 65 році передчасно обірвалося життя видатного вченого України, доктора юридичних наук, професора, Заслуженого юриста України, ректора Дніпровського гуманітарного університету – Негодченка Олександра Володимировича.

Це велика втрата не тільки для Дніпровського регіону, а й для всієї України. Чи мало сил, енергії та таланту Олександр Володимирович віддав розвитку юридичної науки в нашому регіоні. Завдяки його безпосередній наполегливій та безкорисній праці в Дніпрі стрімко почала розвиватися юридична наука. За помітно короткий час він зміг з училища міліції Міністерства внутрішніх справ України зробити один з кращих юридичних вишів нашого регіону.

За його наполегливості та рішучості в Дніпрі з'явилися перші юридичні спеціалізовані ради з захисту кандидатських й докторських юридичних дисертацій, в яких мали змогу захищатися науково-педагогічні кадри інших вишів Дніпровського регіону та всієї України, в тому числі й Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара.

За його підтримки почали виходити перші фахові видання журналів, були відкриті перші в регіоні аспірантури та докторантури юридичного профілю. Чи мало сил Олександр Володимирович віддавав зміцненню науково-педагогічного потенціалу провідними науковими юристами, створював умови для того щоб вони переїздили з інших регіонів України на постійне місце проживання до Дніпра. Сприяв поліпшенню житлових умов науково-педагогічних працівників, зміцнював матеріально-технічну базу університету, вводив нові методи навчання та багато іншого.

У зв'язку з тяжкою втратою Ректорат Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара, науково-педагогічні співробітники юридичного факультету та редакційна колегія збірнику наукових праць «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції» щиро співчувають родині та близьким родичам Олександра Володимировича та всім хто його знав, пам'ять про нього завжди буде жити в наших серцях.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Горбачов В. П.
ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ВІЙСЬКОВО-ПРОКУРОРСЬКОГО НАГЛЯДУ
ЗА ПОПЕРЕДНІМ РОЗСЛІДУВАННЯМ У РОСІЙСЬКІЙ ІМПЕРІЇ 3

Калашников В. М.
БАТЬКИ-ЗАСНОВНИКИ США ПРО ПРАВОВІ ЗАСАДИ РОЗВИТКУ
ДЕРЖАВНО-КОНФЕСІЙНИХ ВІДНОСИН 8

Кравцова М. О.
ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ДЕФОРМАЦІЇ ПРАВОСВІДОМОСТІ ПРАЦІВНИКА
ОРГАНІВ МІНІСТЕРСТВА ВНУТРІШНІХ СПРАВ 15

Макаренко Л. О.
ДО ВИЗНАЧЕННЯ ВИДІВ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ: МЕТОДОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ 18

Паращук Л. Г.
ФІЛОСОФСЬКО-СВІТОГЛЯДНІ ЗАСАДИ ТВОРЕННЯ ПРАВОВОЇ НОРМИ 24

Платоненко О. С.
ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ КЛАСИФІКАЦІЇ ПРАВОВИХ ЗАБОРОН.
АНАЛІЗ ЗАГАЛЬНОДОЗВІЛЬНОГО ТА ЗАГАЛЬНОЗАБОРОННОГО ТИПУ
ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ 28

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Аскерли Г.
ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ
В ОБЛАСТИ КУЛЬТУРЫ И НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА
АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ 32

Сподинський О. О.
ПОЛІГРОМАДЯНСТВО: ПОЗИТИВНІ І НЕГАТИВНІ СТОРОНИ 37

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Колесников Б. М.
ОБҐРУНТУВАННЯ СУДОВОГО РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ:
ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА 42

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Березовська С. В.
ПОДАТОК НА ДОХОДИ ФІЗИЧНИХ ОСІБ ІЗ ЗАРОБІТНОЇ ПЛАТИ В УКРАЇНІ:
СУТНІСТЬ, НЕДОЛІКИ ТА ШЛЯХИ ЇХ УСУНЕННЯ 50

Блінова Г. О.
ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ТА ВИДИ ІНФОРМАЦІЙНИХ ПОТРЕБ ТА ІНТЕРЕСІВ
ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ 55

Бобров Ю. О.
ВІДНОВЛЕННЯ ВІЙСЬКОВОГО ПРАВОСУДДЯ: СУЧАСНИЙ СТАН ПРОБЛЕМИ 59

Винниченко Л. О., Сидоренко О. М., Лещенко Т. А.
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ОПТИМІЗАЦІЇ КАДРОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ОРГАНІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ
ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ 65

Воронятніков О. О.
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС
ДЕРЖАВНОЇ МІГРАЦІЙНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ 70

Коломоєць Т. О.
ПРЕМІЯ ДЛЯ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ: ЧИ МОЖЕ ВОНА БУТИ РЕГУЛЯРНОЮ ВИПЛАТОЮ?
(В АСПЕКТІ НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ «ФІЛЬТРІВ») 74

Корнута Л. М.
КОМПЕТЕНЦІЯ ТА КОМПЕТЕНТНІСТЬ ДЕРЖАВНОГО СЛУЖБОВЦЯ:
ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ У КОНТЕКСТІ РЕФОРМ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ……79

Манжула А. А.
ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ НАГЛЯДУ ТА КОНТРОЛЮ
ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ НАУКОВО-ДОСЛІДНИХ УСТАНОВ В УКРАЇНІ……83

Тильчик О. В., Колосов О. О.
ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЯ ІНСТИТУЦІЙНИХ СПРОМОЖНОСТЕЙ МІСТ УКРАЇНИ
В УМОВАХ РОЗВИТКУ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ…… 88

Цуркаленко Ю. В.
ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ
АКТІВ ВЕРХОВНОГО СУДУ ТА АКТІВ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ
Й ВИЩОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДУ УКРАЇНИ…… 92

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Аніщук В. В.
ІСТОРИЧНИЙ АНАЛІЗ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ВІКУ
КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ…… 96

Зозуля В. М., Павлюк О. В.
АНАЛІЗ ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ ТРУПІВ В ОБЛАСНОМУ БЮРО
СУДОВО-МЕДИЧНОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ЖИТОМИРСЬКОЇ ОБЛАСНОЇ РАДИ
ЗА ПІВРІЧНУ ДІЮ «ПОПРАВОК ЛОЗОВОГО» …… 98

Карпенко М. І.
СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ У КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ ПОЛІТИЦІ ДЕРЖАВИ
ЩОДО ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАНЬ ЗА ВЧИНЕННЯ ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ……101

Метельський І. Д.
ОСОБЛИВОСТІ ВИНИКНЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН…… 106

Мулявка Д. Г., Глазков Є. О.
ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ ОТРИМАНИХ
У РЕЗУЛЬТАТІ ПРИВАТНОЇ ДЕТЕКТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ……110

Осадчий Ю. І.
НЕГАТИВНІ ОБСТАВИНИ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ,
ПОВ'ЯЗАНИХ З ІНСЦЕНУВАННЯМ ДОРОЖНЬО-ТРАНСПОРТНОЇ ПОДІЇ…… 114

Почтова Є. С.
НАЯВНІСТЬ В УЧАСНИКА ЗАРАЗНОГО ТУБЕРКУЛЬОЗУ ЯК ПІДСТАВА ПРОВЕДЕННЯ
ОДНОЧАСНОГО ДОПИТУ В РЕЖИМІ ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЇ: ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ АСПЕКТ…… 118

Пушкіна О. В., Тодорошко Т. А.
ПРОФІЛАКТИЧНІ ЗАХОДИ ПРОТИДІЇ НАСИЛЬСТВУ В СІМ'Ї……122

Ричка Д. О.
ПРОЯВИ ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ
ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНИХ МАШИН, СИСТЕМ,
КОМП'ЮТЕРНИХ МЕРЕЖ ТА МЕРЕЖ ЕЛЕКТРОЗВ'ЯЗКУ……126

Рудковська М. Р.
УРАХУВАННЯ СУБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ
ПІД ЧАС ВИЗНАЧЕННІ ЙОГО СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕКИ……131

Трембач І. І.
КРИМІНАЛЬНЕ СТЯГНЕННЯ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
ПРО ДЕРЖАВНУ ТАЄМНИЦЮ…… 135

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

Horbachov V. P.
SOME PECULIARITIES OF THE MILITARY-PROSECUTOR'S SUPERVISION
OVER THE PRELIMINARY INVESTIGATION IN THE RUSSIAN EMPIRE..... 3

Kalashnykov V. M.
FOUNDING FATHERS OF THE UNITED STATES ON LEGAL POLICY
OF STATE-CONFESSIONAL RELATIONS..... 8

Kravtsova M. O.
CONCEPTS AND TYPES OF DEFORMATION OF THE LEGAL CONSCIOUSNESS
OF THE EMPLOYEE OF THE MINISTRY OF INTERNAL AFFAIRS..... 15

Makarenko L. O.
TO THE DEFINITION OF LEGAL CULTURE: METHODOLOGICAL ASPECTS..... 18

Parashchuk L. H.
THE PHILOSOPHICAL AND IDEOLOGICAL BASIS
OF MODERN UKRAINIAN LEGISLATION CREATION..... 24

Platonenko O. S.
THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS OF CLASSIFICATION
OF LEGAL PROHIBUTUONS. ANALYSIS OF THE GENERAL-PROHIBITION
AND SPECIAL-PERMISSIVE TYPE OF LEGAL REGULATION..... 28

CONSTITUTIONAL LAW

Askerly H.
INTERACTION OF INTERNATIONAL LEGAL ACTS IN THE FIELD OF CULTURE
AND NATIONAL LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF AZERBAIJAN..... 32

Spodynskyi O. O.
POLY-CITIZENSHIP: POSITIVE AND NEGATIVE SIDES..... 37

CIVIL LAW AND PROCEDURE

Kolesnykov B. M.
JUDGMENT REASONING IN CIVIL CASES: THEORY AND PRACTICE ISSUES..... 42

ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW

Berezovska S. V.
PERSONAL INCOME TAX FROM SALARY IN UKRAINE:
ESSENCE, SHORTCOMINGS AND WAYS TO ELIMINATE THEM..... 50

Blinova H. O.
THE CONCEPT, CONTENT AND TYPES OF INFORMATION NEEDS
AND INTERESTS OF PUBLIC ADMINISTRATION BODIES..... 55

Bobrov Yu. O.
RENEWAL OF MILITARY JUSTICE:
THE CONTEMPORARY CONDITION OF THE PROBLEM..... 59

Vynnychenko L. O., Sydorenko O. M., Leshchenko T. A.
TOPICAL ISSUES OF OPTIMIZATION OF STAFFING
OF THE BODIES OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE IN THE CONDITIONS
OF EUROPEAN INTEGRATION PROCESSES..... 65

Voroniatnikov O. O.
ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE STATE
MIGRATION SERVICE OF UKRAINE..... 70

Kolomoiets T. O.
BONUS FOR CIVIL SERVANTS: CAN IT BE A REGULAR PAYMENT?
(IN THE CONTEXT OF STATUTORY CONSOLIDATION OF “FILTERS”)..... 74

Kornuta L. M.
COMPETENCE AND POWER OF THE PUBLIC WORKER: PROBLEMS
OF RELATIONSHIP IN THE CONTEXT OF THE STATE SERVICE REFORM..... 79

Manzhula A. A.
WAYS OF IMPROVING OBSERVATION AND CONTROL OF ACTIVITIES
OF SCIENTIFIC RESEARCH INSTITUTIONS IN UKRAINE..... 83

Tylchyk O. V., Kolosov O. O.
DECENTRALIZATION OF INSTITUTIONAL CAPACITIES OF UKRAINIAN CITIES
IN THE CONTEXT OF LEGAL COVERAGE OF PUBLIC ADMINISTRATION..... 88

Tsurkalenko Yu. V.
SOME PROBLEM QUESTIONS ARE IN RELATION TO CORRELATION
OF ACTS OF SUPREME COURT AND ACTS OF SUPREME COURT
OF UKRAINE AND HIGHER ADMINISTRATIVE COURT OF UKRAINE..... 92

CRIMINAL LAW AND PROCEDURE

Anishchuk V. V.
HISTORICAL ANALYSIS OF THE REGULATION OF THE AGE
OF CRIMINAL RESPONSIBILITY IN UKRAINE..... 96

Zozulia V. M., Pavliuk O. V.
AN ANALYSIS OF POST-MORTEM EXAMINATIONS IN THE REGIONAL BUREAU
OF FORENSIC MEDICAL EXAMINATION OF ZHYTOMYR REGIONAL COUNCIL
OVER A PERIOD OF SIX MONTHS AFTER “LOZOVY AMENDMENTS” ADOPTION..... 98

Karpenko M. I.
CURRENT TRENDS IN THE CRIMINAL AND LEGAL POLICY OF THE STATE
ON THE APPOINTMENT OF PENALTIES FOR MILITARY CRIMES..... 101

Metelskyi I. D.
FEATURES OF THE EMERGENCE OF CRIMINAL-LEGAL RELATIONS..... 106

Muliavka D. H., Hlazkov Ye. O.
AUTHORIZATION OF THE PROOF OF CRIMINAL JUDICIAL REPORTS RECEIVED
BY A PART OF PRIVATE CIVIL ACTIVITY..... 110

Osadchyi Yu. I.
NEGATIVE CIRCUMSTANCES IN THE INVESTIGATION
OF CRIMES RELATED TO THE STAGED CAR ACCIDENTS..... 114

Pochtova Ye. S.
PRESENCE OF A PARTICIPANT IN INFECTIOUS TUBERCULOSIS
AS A BASIS FOR CONDUCTING SIMULTANEOUS INTERROGATION
IN THE MODE OF VIDEOCONFERENCE: THE PROCEDURAL ASPECT..... 118

Pushkina O. V., Todoroshko T. A.
PREVENTIONAL MEASURES OF COUNTERVAILING FAMILIES..... 122

Rychka D. O.
MANIFESTATIONS OF ORGANIZED CRIME IN THE FIELD OF USE OF ELECTRONIC
COMPUTING MACHINES, SYSTEMS, COMPUTER NETWORKS AND ELECTRICITY NETWORK..... 126

Rudkovska M. R.
THE MEANING OF A SUBJECTIVE CRIMINAL ELEVENTS
IN DETERMINING THE SOCIAL DANGER OF ACTION..... 131

Trembach I. I.
CRIMINAL PENALTY FOR VIOLATION OF LEGISLATION OF THE STATE SECRET..... 135

НОТАТКИ

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

Науковий збірник

Випуск 5

Коректура – Н.В. Богданова, Н.С. Ігнатова

Комп'ютерна верстка – С.Ю. Калабухова

Формат 60х84/8.
Обл.-вид. арк. 17,43, ум.-друк. арк. 16,97.
Папір офсетний. Цифровий друк.
Наклад 300 примірників. Замовлення № 1118/185.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
73034, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.
Телефон +38 (0552) 39-95-80
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 4392 від 20.08.2012 р.