

ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

НАУКОВИЙ ВІСНИК

ЛЬВІВСЬКОГО
ДЕРЖАВНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Серія юридична

Випуск 3

Львів
2012

Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.
Серія юридична / головний редактор М.М. Цимбалюк. – Львів: ЛьвДУВС, 2012. –
Вип. 3. – 620 с.

Виходить чотири рази на рік.

Засновник – Львівський державний університет внутрішніх справ.

Включено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук
(постанова президії ВАК України № 1-05/4 від 14 жовтня 2009 р.).

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

М.М. Цимбалюк, доктор юридичних наук, професор (*головний редактор*);
В.К. Гришук, доктор юридичних наук, професор (*заступник головного редактора*);
О.М. Балинська, кандидат юридичних наук, доцент (*відповідальний секретар*).

Члени редколегії: **Т.З. Гарасимів**, доктор юридичних наук, професор;
З.Р. Кісіль, доктор юридичних наук, доцент; **В.О. Навроцький**, доктор
юридичних наук, професор; **А.С. Токарська**, доктор юридичних наук, професор;
М.П. Гетьманчук, доктор історичних наук, професор; **Я.А. Гончарук**, доктор
економічних наук, професор; **О.В. Авраменко**, кандидат юридичних наук, доцент;
А.В. Баб'як, кандидат юридичних наук, доцент; **Р.Б. Бедрій**, кандидат юридичних
наук, доцент; **Р.І. Благута**, кандидат юридичних наук, доцент; **М.В. Ковалів**,
кандидат юридичних наук, професор; **В.О. Кучер**, кандидат юридичних наук,
доцент; **Ю.С. Назар**, кандидат юридичних наук, доцент; **Д.Є. Забзалюк**, кандидат
історичних наук, доцент; **Т.І. Созанський**, кандидат юридичних наук;
Г.Б. Яновицька, кандидат юридичних наук, доцент; **І.Ю. Сковронська**, кандидат
філологічних наук, доцент; **С.В. Богданов**, кандидат юридичних наук (за згодою);
П. Станіш (Stanisz Piotr), доктор права габілітований (за згодою).

Рекомендовано до друку Вченою радою Львівського державного університету внутрішніх
справ (протокол № 1 від 29 серпня 2012 р.).

Свідоцтво про державну реєстрацію серія КВ № 11429-302Р від 4 липня 2006 р.

Адреса редакції: Україна, 79007 м. Львів, вул. Городоцька, 26.

Тел.: (032) 258-65-72, (032) 233-61-95.

У публікаціях висловлено позицію авторів, яку не завжди поділяє редакційна коле-
легія. Відповідальність за достовірність фактів, статистичних даних, точність викладено-
го матеріалу покладається на авторів та рецензентів.

При передруку матеріалів посилання на Науковий вісник обов'язкове. Рукописи
не повертаються.

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕнь

УДК 34 (477.83/86) (091)

А.В. Баран

ВИБОРЧА РЕФОРМА В АВСТРО-УГОРСЬКІЙ МОНАРХІЇ 1907 р. І РОЛЬ УКРАЇНСЬКИХ ДЕПУТАТИВ У ЇЇ ПРОВЕДЕННІ

Висвітлюється діяльність українських депутатів австрійського парламенту у проведенні реформи виборчого законодавства 1907 р. Розкрито їх роль у мобілізації українського населення Галичини на боротьбу за свої національні й політичні права і свободи у багатонаціональній Австро-Угорській імперії.

Ключові слова: вибори, реформа, парламент, депутат.

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку вітчизняної юридичної науки помітно зростає увага вчених до проблематики становлення і розвитку державницьких традицій українського народу. Особливий інтерес викликає досвід парламентської діяльності українців Галичини, яка на початку ХХ століття стала осередком формування і розвитку українських політичних сил. У цей період українське суспільство Галичини все глибше почало усвідомлювати свої національні інтереси; захищала їх українська парламентська репрезентація в австрійському парламенті.

Стан дослідження. Тема дослідження не була раніше безпосереднім об'єктом вивчення історико-правової науки. Однак окремі питання висвітлювали у своїх працях такі політичні діячі та науковці, як К. Левицький, В.С. Кульчицький, М. Яремко, Б.-Г. Цюцюра, Ю. Плекан та інші.

Метою статті є висвітлення діяльності українських депутатів у австрійському парламенті у 1900–1906 рр. (Х каденція) з відстоювання національних прав та свобод українського населення Галичини, а саме політична боротьба за проведення реформи існуючої системи виборів до австрійського парламенту з метою збільшення у ньому українського представництва.

Предметом дослідження є роль українського парламентського представництва у проведенні виборчої реформи.

Актуальність досліджуваної проблематики ґрунтується на тому, що на нинішньому етапі розвитку українського парламентаризму вивчення досвіду політичної діяльності українських депутатів у австрійському рейхсраті має важливе і цінне практичне значення для формування особистості депутата, його діяльності як представника народу у вищому законодавчому органі незалежної України щодо забезпечення виконання державою конституційних прав і свобод громадян.

Виклад основних положень. В кінці XIX ст. існуюче виборче право в Австро-Угорській монархії не забезпечувало справедливого (пропорційного) соціального і національного представництва в парламенті. У 1897 р. українці становили 13,2% населення, а у рейхсраті мали лише 9 із 353 місць, тобто менше ніж 2,5% від загальної кількості. Причиною цього були не лише недоліки виборчого права, а й зловживання державної адміністрації, яка перебувала в Галичині в руках поляків. Як відомо, виборче законодавство до австрійського парламенту встановлювало нерівномірне та непропорційне співвідношення депутатських мандатів від різних верств населення [1]. Так, представники великих земельних власників та платники високих податків, що становили 0,4% від загального числа населення, мали гарантовано близько 30% мандатів [2].

Австрійський парламент того часу, відповідно до існуючого законодавства, складався з двох палат – Палати послів і Палати панів. Палата послів обиралася на куріальній основі.

До 1896 р. існували чотири виборчі курії. Першу виборчу курію становили великі землевласники. До другої належали представники торговельних і промислових палат. До третьої міської курії входили всі міщани, а до четвертої – курії сільських громад – лише самостійні господарі, які платили значні податки. Після внесення змін у виборче законодавство (1896 р.) була впроваджена п'ята загальна курія, до якої увійшли ті верстви населення, які не були представлені в зазначених чотирьох. У перших трьох куріях виборці безпосередньо вибирали послів, у 4-й та 5-й у два етапи, через виборщиків [3, с. 1]. П'ята загальна курія обирала до парламенту 72 депутати. З них від Галичини обиралося 15. Запровадження у 1896 р. п'ятої курії збільшило кількість виборців з 1 млн 700 тис. осіб до 5 млн [2].

8 вересня 1900 р. цар Австро-Угорщини Франц-Йосиф I видав декрет про розпуск нижньої палати парламенту – Палати послів і оголосив про проведення нових виборів [4].

Політикум Галичини позитивно сприйняв цю подію і негайно включився у передвиборчу боротьбу. 24 вересня 1900 р. Народний Комітет (керівний орган Української національно-демократичної партії) оголосив передвиборчу відозву, яка закликала все українське населення Галичини брати активну участь у передвиборчій діяльності. Для забезпечення справедливих виборів було прийнято «пропам'ятне письмо», яке депутація під проводом політичного провідника галицьких українців Ю. Романчука вручила намісникові цісаря Л. Пінінському у Львові і президентові міністрів д-ру Керберу у Відні. Проте ця виборча кампанія, як і попередні, не забезпечила проведення справедливих виборів і не усунула зловживань, які допускалися місцевою владою під керівництвом польської шляхти.

Послами X каденції (1900–1906 рр.) австрійського рейхсрату від українського сегменту були обрані: від п'ятої курії – А. Кос, четвертої – Ю. Романчук, М. Король, В. Яворський, О. Барвінський, К. Мандичевський, Е. Гладишовський, І. Длужанський. Як зазначив із цього приводу К. Левицький, «значить чотири незалежні та чотири угодові послі. Незалежні послі вийшли з волі народу, а угодові з волі краєвого правительства і Поляків» [5, с. 338–339].

8 українських послів становили лише 10,2% від усієї кількості депутатів (78) Галичини [6, с. 79].

Парламентське представництво у рейхсраті висвітлювало структуру українських політичних сил. Аналізуючи партійну приналежність обраних українських послів до австрійського рейхсрату X каденції від Галичини, вкажемо, що вони представляли дві політичні партії – Народно-демократичну партію (УНДП) – 4 (Ю. Романчук, М. Король, В. Яворський, А. Кос) та Католицький русько-народний союз (КРНС) – 4 (О. Барвінський, К. Мандичевський, Е. Гладишовський, І. Длужанський). Від Буковини був обраний один буковинський народний демократ С. Пігуляк та один від Руської ради – М. Василько (москвофіл). Представники КРНС і буковинський демократ ввійшли до Слов'янського центру і належали до групи так званих «Проурядових русинів», а представники УНДП та москвофіл – до опозиції, і створили Руський клуб [7, с. 136].

Головою клубу було обрано Ю. Романчука, заступником – М. Василька, секретарем – А. Коса [8, с. 1].

Основу діяльності Руського клубу складала його політична програма, яка містила такі положення: «1) законна і справедлива адміністрація в Галичині; 2) оберігати і розширяти права і конституційні

свободи громадян; 3) реформа виборів із введенням загального, рівного і безпосереднього голосування; 4) автономія народностей, а саме видання окремого закону про національності та мови; 5) економічна підтримка найбільш вразливих верств населення; 6) увага уряду на економічні та культурні потреби Галичини і Буковини» [9].

У листопаді 1904 р. до Руського клубу вступили О. Барвінський і О. Гладішовський [7, с. 160–161]. Як зазначала тогочасна газета «Діло», «Існування самостійного українського клубу мало надзвичайно важливе значення, адже цей клуб репрезентував весь український народ як Галичини, так і Буковини» [4].

Однією із найважливіших та найгостріших проблем для українських послів у парламенті 1900–1906 рр. було проведення нової виборчої реформи і домагання запровадження справедливого загального виборчого права. За загальне виборче право у Габсбурзькій монархії ще в кінці XIX століття почали боротьбу «молодочехи» (які з 1891 р. очолили чеське політичне життя) та християнсько-суспільний рух (австро-німецький). Останній очолювали представники австрійської соціал-демократії, яка впродовж значного часу об'єднувала робітників усіх національностей Австрії. Австрійські «християнські суспільники» вимагали у своїх програмах (1896 р.), щоб усі громадяни-чоловіки, яким виповнилося 24 роки, користувалися активним виборчим правом. Соціал-демократи у резолюції «Про політичні права», яка була схвалена на партійному з'їзді в Гайнфельді (1888–1889 рр.), вимагали «введення загального, рівного, прямого і таємного виборчого права, без різниці статі, з 20-річного віку» [10, с. 51–52].

Після декількох років популяризації та агітації, боротьба за загальне виборче право вступила в свою парламентарну стадію. 26 вересня 1905 р. молодочехи, соціал-демократи та інші прихильники повної демократизації виборчого права внесли на розгляд Палати Послів чотири екстрені пропозиції, які вимагали від уряду введення загального виборчого права. Через три дні подібні екстрені пропозиції були внесені від українських і польських демократичних депутатів. Українську пропозицію (26 вересня 1905 р.) вніс Ю. Романчук, крім нього її підписали послы: О. Барвінський, С. Пігуляк, А. Гладішовський, В. Яворський, А. Кос, М. Король, М. Василько, один чеський та шість польських депутатів. У пропозиції стверджувалося, що діючі виборчі правила навіть після реформи 1896 року не відповідають умовам часу і що «наша Палата Послів не може вважатися за дійсний вираз загальної волі народу» [10, с. 51–52].

Однак внесені пропозиції були відхилені на засіданні парламенту 6 жовтня 1905 р., хоч більшість присутніх депутатів (155) голосували «за», а «проти» – 114 (здебільшого польські депутати). Для схвалення спішної пропозиції, що зобов'язувала б уряд до акції, потрібно було більше двох третин голосів від загальної кількості депутатів (425). Проте кампанія щодо впровадження загального виборчого права продовжувалася і навіть зросла тоді, коли австрійський уряд припинив свою попередню опозицію щодо проведення виборчої реформи. Приводом до зміни позиції уряду було те, що в Російській імперії 17 жовтня 1905 р. цар Микола II видав Жовтневий Маніфест, у якому проголошувався конституційний устрій, а також те, що в Угорщині у той час також активно розгорнулася кампанія за демократизацію виборчого права [8, с. 16]. У цій ситуації цісар Австро-Угорщини Франц Йосип I вважав, що поширення загального виборчого права призведе до зміцнення конфесійних та соціальних масових партій, ослабить буржуазно-націоналістичні групи і, отже, пом'якшить національні конфлікти, які перешкоджали нормальній роботі парламенту.

В Австро-Угорській монархії намагання провести закон про загальне виборче право зустрічало спротив тих груп, що побоювалися зменшення свого політичного впливу, а саме деяких німецьких та польських кіл, які не відкидали втрати своїх позицій у національній та політичній боротьбі в результаті проведення виборчої реформи [11, с. 421].

28 листопада 1905 р. австрійський прем'єр-міністр барон П. Гауч фон Франкентурм виступив із промовою в парламенті, в якій висловив свою підтримку ідеї загального виборчого права, але з усякими застереженнями, що виразно виявляли небажання двору й уряду зробити крок до дійсної демократизації держави [10, с. 32].

1 грудня 1905 р. голова Руського клубу посол Ю. Романчук виступив у австрійському парламенті з промовою, в якій зазначив, що «від початку дев'яностих років тисячі петицій надійшли від українських громад, в яких вимагається забезпечення прямих виборів до парламенту» [8]. Також Ю. Романчук висловився проти намагань деяких депутатів зробити так, щоб виборчі округи були неоднакові за кількістю населення і щоб в окремих коронних краях були різні «ключі для розподілу мандатів». Він заперечив пропозицію одного із членів чеської парламентської фракції про те, що краї із більшим господарським значенням і вищою культурою повинні дістати більше мандатів. У наступній частині своєї промови Ю. Романчук звернув увагу на необхід-

ність створення окремих національних виборчих округів у Галичині, із визначеним числом мандатів для польської та української національностей. Також український посол запропонував надати євреям право вважатися окремою нацією в політичному сенсі. Врешті, за прикладом християнських суспільників, Ю. Романчук запропонував установити обов'язковість участі громадян у виборах. Він виразив надію, що виборча реформа доведе «народи до їхніх прав, до рівноправності» [10, с. 33].

Польський соціал-демократ І. Дашинський не погоджувався з думкою Ю. Романчука про поділ виборців за національністю, обов'язковість участі у виборах і визнання євреїв окремою національністю. На це вказували його зауваження під час промови Ю. Романчука.

Активним промовцем від української фракції на засіданнях парламенту був також буковинець М. Василько. Він зазначав, що за діючим виборчим правом українцям належить 24 чи 25 мандатів, але фактично це нездійснено внаслідок «олігархічної жадоби» влади поляків [10, с. 34].

Своєрідною була позиція польської парламентської фракції («Польського кола»). Її голова граф Войцех (Адальберт) Дзедушицький неодноразово змінював своє ставлення до виборчої реформи. Спочатку (після внесення у лютому 1906 р. проекту закону барона Гауча на розгляд у парламент) його позиція була негативна. Цей проект, на думку В. Дзедушицького, не був вигідний полякам, бо приводив до послаблення їх політичного впливу, зменшення кількості депутатської репрезентації у Палаті послів і втрати її солідарності, а також через те, що проект значно збільшував українське представництво. Цей проект став початком гострої парламентської боротьби, розпочатої польською фракцією (Польським колом) у рейхсраті за збереження політичного становища поляків в Австро-Угорщині [12, с. 6].

Після довгих переговорів між урядом і польською фракцією, і вже після першого читання законопроекту В. Дзедушицький заявив, що його фракція буде підтримувати демократизацію виборчої системи, але лише за умови, що вона буде проведена поступово і з урахуванням «правдивих суспільних порядків держави і народів». Очевидно, що він мав на увазі збереження переваги польської шляхти в Галичині в економічному та політичному аспектах [10, с. 34].

Виступаючи у парламенті 20 березня 1906 р., Ю. Романчук вніс наступні пропозиції до проекту виборчого закону: 1) справедливий і для Австрії доцільний розподіл мандатів не за територіальними, а за національними виборчими округами (розподіл виборців на національні

курті); 2) в остаточному розподілі мандатів визнання «індивідуальності людини як найціннішого капіталу»; 3) усунення нерівності Галичини супроти інших країв і в той же час відмова від «відкритого сприяння польському елементові» всередині краю; 4) поліпшення правил про виборчі комісії з метою усунення виборчих шахрайств; необхідність утворити верховний виборчий трибунал для розслідування зловживань; 5) відокремленість питання про виборчу реформу від збільшення крайової автономії, зокрема Галичини, бо на ділі б це було б «відданням українського народу на поталу його безсовісних противників» [8, с. 17–18].

Починаючи з березня 1906 р., переговори про забезпечення виборчої реформи тривали як у парламенті, так і поза ним. Внаслідок ускладнень у цих переговорах барон Гауч подав у відставку, і новим прем'єр-міністром став у травні цього ж року князь Конрад Гогенлоє-Шілінгфюрст, але вже в червні його місце зайняв барон М.-В. Бек. У ході переговорів, які часто мали характер справжніх торгів, законопроект про виборчу реформу здобув підтримку більшості депутатів, але коштом знецінення його демократичної суті. Остаточо в листопаді 1906 р. винятково складний законопроект був внесений на розгляд парламенту [10, с. 36].

Відповідно до цього законопроекту Палата послів мала налічувати 516 членів, у тому числі 109 – з Галичини і 14 – з Буковини.

Активним виборчим правом наділялася кожна особа чоловічої статі віком від 24 років і вище, яка мала австрійське громадянство та щонайменше річний ценз осілості. Пасивним виборчим правом були наділені особи чоловічої статі від 30 років і вище, які мали щонайменше 3 роки австрійського громадянства [13, с. 9–10].

Виборчі округи по усій Австрії були одномандатними, і лише в Галичині було утворено 34 одномандатних округи (міста) і 36 двомандатних (невеликі міста та села). В одномандатних округах для обрання першого депутата треба було набрати 50% голосів плюс один голос, а для другого – лише 25% [10, с. 35].

Як зазначав І. Вінярські, «це було створено для того, щоб забезпечити певну кількість місць для репрезентації польських римо-католиків Східної Галичини (у 1900 р. у Східній Галичині було 4 814 171 населення, з них 1 131 333 римо-католиків, 1 611 501 особа розмовляли польською мовою). Менша частина двомандатних округів (17) знаходилася в західній Галичині, а більша – 19 – у східній її частині. Друга частина охоплювала судові повіти, що належали до тери-

торії Вищого львівського крайового суду. З 19 двомандатних східно-галицьких округів 9 були виключно з українським населенням. У цих округах була врахована та можливість, що 2 вибрані послы будуть українцями. Інші 10 мають великий відсоток (26,9–41,4) польського римо-католицького населення, зважалося на то, що в цих округах мішаних етнографічно один посол буде вибраний українською більшістю, другий – польською меншістю. В цей спосіб призначено для українського населення у Східній Галичині 28 мандатів. Мандатів з міст чи із західної Галичини русини не могли б сподіватися, через невелику кількість греко-католицького населення, яке жило у містах східної частини Галичини і підкарпатських повітах західно-галицьких, у відношенні до римо-католицького і єврейського населення. Решта мандатів галицьких призначено було для польського населення» [12, с. 6–7].

Міські виборчі округи були явно упривілейовані; в міських округах Галичини один депутат припадав на 28 300 мешканців, в сільських – на 87 800. Особливо нерівний був розподіл мандатів у відношенні до окремих національностей. Хоч в Австрії українці були четвертою за величиною національною групою – 13,21% населення (за німцями, чехами і поляками), та законопроект давав українцям лише 6,40% мандатів, тобто один мандат на 109 тисяч українського населення. Для інших національностей це відношення було наступне: італійці – 45 тисяч, німці – 44, румуни – 57, словенці – 51, поляки – 66, хорвати (в Далмації) – 54 і чехи – 60 [14].

Українські депутати гостро засуджували цей виборчий законопроект. 22 листопада 1906 р. Ю. Романчук зачитав заяву протесту, після чого українські депутати покинули залу нарад.

1 грудня 1906 р. урядовий законопроект був прийнятий Палатою Послів – «за» проголосували 194 голосів, «проти» – 63 при відсутності багатьох депутатів. Палата Панів схвалила його 21 січня 1907 р. Закон затверджений цісарем 26 січня 1907 р. [10, с. 37].

Вибори 1907 р. за новим виборчим законодавством дали позитивні для української справи зрушення. В загальному українці здобули 32 мандати (у 1900 році – 10), в тому числі 27 у Галичині і 5 у Буковині [6, с.79].

Висновки. Дослідження діяльності українських депутатів X каденції (1900–1906 рр.) за проведення виборчої реформи по забезпеченню загальних, рівних і таємних виборів дозволяє глибше пізнати історичні процеси в Галичині, що перебувала тоді під владою Габсбурзької монархії, розкрити складність і суперечливість суспільно-політичних

процесів в тогочасних умовах. Зміна виборчого законодавства Габсбургської монархії у 1907 р. стала певною віхою для українців Галичини. Вона дала можливість широким народним масам брати участь у виборах, здобувати досвід політичної боротьби. Все це зумовило вступ галицьких українців у новий етап визвольних змагань. Польсько-українське протистояння схилилося в українську сторону, а в австрійському парламенті вперше з'явилося значне українське представництво. В цих умовах австрійський уряд змушений був виробити нову політику щодо українського населення імперії.

1. Плекан Ю. Політичні та ідеологічні аспекти українського питання в Австро-Угорській імперії / Ю. Плекан // Україна ХХ ст.: культура, ідеологія, політика. – К.: Інститут історії України НАН України, 2002. – Вип. 6. – С. 74–84.

2. Плекан Ю. Українські депутати австрійського парламенту (XIX – поч. ХХ ст.) / Ю. Плекан // Науковий вісник Чернівецького університету. Серія: Історія. Політичні науки. Міжнародні відносини. – 2008. – Вип. 376–377. – С. 131–133.

3. Левицький К. Історія політичної думки галицьких українців 1848–1914 рр. / К. Левицький. – Львів: накладом власним з друкарні оо. Василян у Жовкві, 1926. – 736 с.

4. Діло. – 1901. – 29 січня.

5. Наші округи виборчі і нові закони виборчі до Ради Державної. – Львів: коштом і заходом Товариства політичного «Народної Ради» у Львові, 1907. – 52 с.

6. Staruch B. Der Kampf der Galizischen Ukrainer um ihr Selbstbestimmungsrecht im alten Österreich, 1772-1918: Dissertation zur Erlangung der Doktorwürde an der rechts – und staatswissenschaftlichen Fakultät der Leopold-Franzens-Universität zu Innsbruck / B. Staruch. – Innsbruck: s.n., 1948. – 177 s.

7. Українські традиції парламентарне / pod red. Jarosława Moklaka. – Kraków: Historia Iagellonica, 2006. – 259 s.

8. Романчук Ю. Моїм виборцям справоздане з моєї посольської діяльності в роках 1901–1907 / Ю. Романчук. – 26 с.

9. Діло. – 1901. – 27 січня.

10. Цюцюра Т. Б. Боротьба українців у віденському парламенті за загальне виборче право і національну автономію // Теодор Богдан Цюцюра // Український історик. – Рік XVII. – Вип. 1–4 (65–68). – С. 23–44.

11. Цьольнер Е. Історія Австрії / Е. Цьольнер; пер. з нім. Р. Дубасевич та ін. – Львів: Літопис, 2001. – 712 с.

12. Winiarski I. Rusini w Radzie Panstwa (1907–1908) / I. Winiarski. – Lwów: z drukarni udziałowej, 1909. – 78 s.

13. Марков О.А. О Государственной Думе и о выборах посланцев Государственной Думы / О.А. Марков. – Львов: из типографии Ставропигийского Института, 1900. – 17 с.

14. Протест Галицької Русі від «Народної Ради». – Львів, 21 вересня (4 жовтня) 1906 р. – 2 с.

Баран А.В. Избирательная реформа в Австро-Венгерской монархии 1907 г. и роль украинских депутатов в ее проведении.

Освещается деятельность украинских депутатов австрийского парламента в проведении реформы избирательного законодательства 1907 г. Раскрыта их роль в мобилизации украинского населения Галиции за отстаивание своих национальных и политических прав и свобод в многонациональной Австро-Венгерской империи.

Ключевые слова: выборы, реформа, парламент, депутат.

Baran A.V. The Austro-Hungarian monarchy electoral reform in 1907 and the role of Ukrainian deputies.

The article highlights the activity of Ukrainian deputies in the Austrian Parliament when carrying out the reform for election law of 1907. Their role in the mobilization of the Ukrainian population of Galicia in defending their national and political rights and freedoms in the multinational Austro-Hungarian Empire is revealed.

Key words: elections, reform, parliament, deputy.

Стаття надійшла 21 березня 2012 р.

УДК 352.07

В.О. Басс

НЕОБХІДНІСТЬ ЗДІЙСНЕННЯ ПОЛІТИКО-ПРАВОВИХ РЕФОРМ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УМОВАХ РОЗБУДОВИ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Проаналізовано проблеми реформування органів місцевого самоврядування в Україні. Розглянуто історію і сучасність роботи місцевих громад в Україні і деяких зарубіжних країнах. Запропоновано конкретні напрями вирішення суперечливих питань у здійсненні політико-правових реформ місцевого самоврядування.

Ключові слова: органи місцевого самоврядування; адміністративна реформа; місцева влада; суспільні справи; територіальна громада.

Постановка проблеми. Сьогодні місцеве самоврядування в Україні існує виключно на папері, що свідчить про актуальність цього дослідження. Зокрема розглянемо бюджет, який є надто централізованим. У ньому передбачене жорстке, «ручне» управління грошовими коштами. У підсумку жоден орган місцевого самоврядування не може діяти самостійно, адже коли грошей немає, нічого не можна спланувати: ні розвиток міста чи конкретної території, ані соціальні програми. Бюджет повинен формуватися знизу, тоді в Україні почнеться реальне місцеве самоврядування [1, с. 1].

Насамперед проблемою є те, що місцева влада в Україні повноцінно не може реалізувати покладені на неї обов'язки. Місцеве самоврядування перетворилося на відділ праці і зарплат для бюджетної сфери. За більш детального розгляду проблеми, з одного боку, повноважень нібито не вистачає, проте для тих, хто в місцевій владі працює зараз, неначе і не треба більше повноважень. З іншого боку, ми бачимо ще більший безлад нагорі, в центральних органах влади, і стає зрозуміло, що треба підсилувати роль місцевого самоврядування, тому що зараз жодна вертикаль влади не функціонує повноцінно. Якщо придивитися до цієї проблеми пильніше, виявиться, що проблема полягає не лише у відсутності повноважень для місцевого самоврядування, а ще й у тому, що більшість «управлінців» дотепер не зрозуміють, що їм із цими повноваженнями робити. Вони просто не розуміють, що від них вимагається, адже повноваження припускають не лише певні обов'язки, але й відповідальність [1, с. 1].

Метою статті є дослідження соціальних відносин у сфері здійснення політико-правових реформ в умовах розбудови української держави.

Стан дослідження. Науково-теоретичне підґрунтя дослідження склали наукові праці відомих учених, таких як І.П. Голосніченко, Я.Ю. Кондратьєв, Ю.П. Битяк, А.Н. Ярмиш, В.О. Заросило, А.В. Губанов.

Здійснені на сьогоднішній день реформи вказують на проблеми щодо спроможності права і законодавства здійснювати соціальні зміни у суспільстві, юридичні гарантії прав і свобод населення та контроль законності. Їх результат полягає у тому, щоб домогтися відповідності правової системи та умов її функціонування тим перетворенням, що відбуваються в Україні і закріплені Конституцією.

Виклад основних положень. Адміністративна реформа має на меті вдосконалення адміністративного апарату, запровадження чіткої

вертикалі ефективної виконавчої влади, зниження рівня її бюрократизації, корумпованості чиновників тощо.

Ця реформа, розпочавшись 1994 р., подала на науковому і державному рівні (Концепція адміністративної реформи в Україні, проекти Концепції реформи адміністративного права України, Кодексу загальних правил адміністративних процедур). Адміністративна реформа відповідно до Концепції – це вид політико-правової реформи, яка здійснюється у сфері виконавчої влади і стосується як її організаційної структури, функцій, кадрового забезпечення, так і взаємовідносин із місцевим самоврядуванням [2].

Отже, адміністративна реформа має здійснюватись у кількох напрямках:

1. Формування нових інститутів та інструментів здійснення державного управління на основі принципів децентралізації і відповідальності, професіоналізму; поліпшення матеріально-технічного забезпечення, а також ліквідація недемократичних і забюрократизованих інститутів.

2. Забезпечення гарантій прав і свобод громадян від свавілля чиновників (право на відшкодування шкоди, завданої неналежним адмініструванням тощо).

3. Створення системи законодавства, яка гарантувала б ефективне здійснення адміністративним апаратом державних функцій, його перехід від тоталітарних до переважно правових методів і форм діяльності.

4. Наукове та інформаційне забезпечення системи державного управління, формування механізмів моніторингу її функціонування.

5. Використання позитивного досвіду адміністративних реформ у зарубіжних країнах, досвіду реформування адміністративного апарату у вітчизняній історії [3, с. 3].

Концепція передбачає поетапне здійснення адміністративної реформи (три її етапи), не встановлюючи будь-яких її часових меж, обмежившись вказівкою на те, що ця реформа розрахована на відносно тривалий період її реалізації.

На всіх етапах реформи передбачається вживати заходів щодо її законодавчого, кадрового, наукового й інформаційного забезпечення, зміцнення та поновлення фінансово-економічних основ державного управління.

Реформування кожної з гілок адміністративного апарату (центрального органів виконавчої влади, місцевої адміністрації, адміністрації

ції державних підприємств та організацій) має свої особливості. Високими повинні бути вимоги до професіоналізму державних службовців усіх рівнів, наприклад, при їх атестації тощо.

Загалом важливою вимогою є етичність взаємовідносин учасників адміністративних процедур, презумпція правомірності дій і вимог суб'єктів звернення, формування системи управління, близької до потреб людини [4].

Поряд з використанням позитивного зарубіжного досвіду в процесі реформування органів місцевого самоврядування слід врахувати позитивний і негативний досвід попередніх адміністративних реформ як у Радянському Союзі, так і в інших країнах [4].

До позитивних явищ, за часів існування Радянського Союзу, належить формування місцевої міліції, що утримується за рахунок коштів місцевих бюджетів (обласного, міського чи районного). Виконками місцевих Рад у 1989–1990 роках почали виділяти зі своїх бюджетних і позабюджетних фондів кошти спочатку на додаткову оплату праці працівників міліції, а потім і на утримання додаткової чисельності міліції [5, с. 107; 6, с. 233].

Це особливо важливо в умовах децентралізації управління та розвитку місцевого самоврядування, коли відбувається суттєве розширення прав територіальних громад, інших органів самоврядування. Незважаючи на доступність експериментальної перевірки нових управлінських механізмів, такі заходи застосовуються рідко.

Одним із напрямків децентралізації є розширення функцій, повноважень і правових можливостей органів місцевого самоврядування в різних сферах діяльності.

Зокрема, їх участь в економічних процесах має бути спрямована на досягнення певних соціальних наслідків – задоволення потреб та інтересів територіальної громади – і проявлятися не стільки у розширенні кола об'єктів підприємств, скільки у розширенні засобів і методів впливу на суб'єктів господарювання, використовуючи свій статус органа влади, власника землі, пільгові умови здійснення запозичень та ін.

Ст. 4 Європейської хартії місцевого самоврядування називається «Сфера компетенції місцевого самоврядування», з чого можна зробити висновок, що Хартія розглядає компетенцію місцевого самоврядування в цілому, а компетенція його органів та посадових осіб є похідною від цього поняття. В.В. Кравченко і М.В. Пітцик також відзначають, що поняття «компетенція територіальної громади» не збігається за

своїм змістом з поняттям «компетенція місцевого самоврядування», а співвідноситься з останнім як частина з цілим [7, с. 266], обґрунтовуючи це тим, що компетенція територіальної громади ще не отримала юридичного закріплення в законі, який визначає тільки повноваження органів та посадових осіб місцевого самоврядування, і що окремі функції місцевого самоврядування реалізуються на регіональному (область) і субрегіональному (район) рівнях [7, с. 267].

Компетенція місцевого самоврядування і його органів визначається принципами, зазначеними у Європейській хартії, ст. 4:

1) встановлення повноважень і функцій місцевого самоврядування («місцевої влади», за хартією) має здійснюватись лише конституційно або законом держави;

2) повнота і виключність повноважень, які не можуть обмежуватися будь-яким іншим органом влади;

3) субсидіарність;

4) право місцевих органів влади на підставі закону здійснювати адміністративно-юрисдикційну діяльність, вільно вирішуючи будь-яке питання, не вилучене зі сфери їх компетенції і не віднесене до відання іншого органу;

5) принцип наявності делегованих юрисдикційних повноважень і адаптації їх до місцевих умов;

6) принцип врахування інтересів територіальних громад.

Чільне місце серед усіх проблем, пов'язаних із функціонуванням місцевого самоврядування, займають його предмети відання, під якими в літературі розуміють сфери суспільного життя, певні суспільні відносини, об'єкти управлінської діяльності місцевого самоврядування і його органів та ін.

Конституція України визначає об'єкт управління місцевого самоврядування як «питання місцевого значення» (у попередніх законах України про місцеве самоврядування [8; 9] їх називали «питання місцевого життя»), у той час як в Європейській хартії це – суттєва частина суспільних справ, хоча їх визначень зазначені акти не приводять. Питання місцевого значення, тобто предмети відання місцевого самоврядування, на практиці і теоретично виявились одними з найбільш складних.

Уся суть місцевого самоврядування зводиться до самостійного вирішення питань місцевого значення.

У Конституції України закріплено право територіальної громади самостійно або під відповідальність створених нею органів вирішувати

питання місцевого значення як специфічну форму народовладдя та одну із засад конституційного ладу держави, тим самим встановлено та гарантовано самостійність системи місцевого самоврядування (ст. 5, 7, 140–146) [1, с. 3], але на практиці все інакше.

Державна влада та місцеве самоврядування знаходяться у відносинах тісної взаємодії та взаємовпливу, обумовлених не лише їх інтегрованістю у систему публічної влади, але й намаганням їх як цілісних систем пристосувати оточуюче соціально-політичне середовище до потреб власного існування та розвитку.

Сучасна вітчизняна наука не стоїть осторонь актуальних проблем реформування органів місцевого самоврядування і пропонує різноманітні шляхи, зокрема децентралізувати їх діяльність, а також створити нові структурні підрозділи у їх складі, такі як місцева міліція – якісно новий орган місцевого самоврядування, що працює у тісному зв'язку з громадськістю за обов'язкового законодавчого забезпечення [10].

Філософія співробітництва із громадськістю у загальному вигляді – це новий тип відносин між міліцією та громадськістю, хоча й існують різні підходи до визначення суті таких взаємин. Відомий вчений Т. Беннет узагальнив різні підходи й визначив ключові елементи співробітництва з населенням.

У такій інтерпретації взаємодію поліції й населення вважають заснованою на двох основних принципах: консультації та співробітництва (кооперації) [див. 11].

Консультація означає, що поліція, ґрунтуючись на вивченні думки населення, визначає свої пріоритети й політику діяльності, намагаючись, щоб вони відповідали потребам місцевого населення. Поліція перебуває на службі в населення, а це означає, що вона повинна знати, що найбільше хвилює й турбує людей, і могли відповідати на ці запити, а також знати, наскільки люди задоволені роботою поліції. Крім того, консультація означає, що поліція повинна пояснювати свої дії, звітувати перед населенням.

Кооперація (співробітництво) між поліцією та громадськістю означає спільну роботу для досягнення загальних цілей. У Великобританії найбільш популярним є партнерство, яке полягає у тому, що поліція й громадськість є «співавторами» безпеки співтовариства. Партнерство визначається також як спільна робота з населенням із виявлення і вирішення місцевих проблем: «поліція і громадськість повинні працювати разом як рівні партнери для виявлення проблем,

визначення пріоритетів і рішення болючих проблем, таких як злочинність, наркотики, страх перед злочинністю, суспільні безпорядки, а також проблеми безгосподарності в мікрорайоні» [12].

Основну ідею співробітництва із громадськістю можна коротко визначити як переконання чи намір з боку поліції вивчати і враховувати думки та побажання громадськості при визначенні й оцінці своєї роботи, а також розуміння того, що вони повинні працювати разом з населенням щодо виявлення і вирішення місцевих проблем.

Однак співробітництво із громадськістю – це не тільки філософія, але й організаційні принципи і методи роботи поліції, найбільш популярним з яких є децентралізація: діяльність невеликих підрозділів вважається найбільш ефективною з огляду на обслуговування місцевого населення.

З точки зору методів і стратегій роботи існує багато різних варіантів, хоча найбільш популярними є консультації з населенням, стратегії встановлення контактів, схеми профілактики злочинності силами місцевого населення, а також робота поліції, орієнтована на вирішення проблем [13].

Ідеї співробітництва із громадськістю виникли не на порожньому місці: їх можна простежити з глибини історії західної поліції [14].

Створюючи Лондонську поліцію, сер Роберт Піл сформулював ряд принципів, які повинні бути основними у роботі цієї структури. Один з них можна розглядати як співробітництво з громадськістю: «поліція – це громадськість, і громадськість – це поліція». Але згодом поліцейські почали працювати позмінно; їх часто перекидали з однієї ділянки на іншу, щоб уникнути корупції.

Крім того, впроваджувалася політика централізованого контролю для забезпечення дотримання стандартних процедур у роботі, а також заохочення професійної неупередженості. Відчуження поліції від населення досягло свого піку в період професіоналізації, коли переважала ідеологія «професіонали краще знають» і коли участь населення у контролі за злочинністю почала розглядатися всіма як щось непотрібне [15, с. 107].

Але згодом ряд дослідників і практиків прийшли до висновку, що завдяки співробітництву з населенням буде вирішено ряд серйозних проблем.

Крім контролю й профілактики масових заворушень, спільна робота з населенням має певні переваги в протидії злочинним проявам: можна одержувати більш достовірну інформацію про злочини, що

готуються, з меншим ризиком і меншими витратами, ніж у разі проведення операцій під прикриттям [4; 14].

Враховуючи викладене, ми дійшли **висновку**, що кардинальна децентралізація органів місцевого самоврядування та надання їм з боку держави фактичної можливості самостійно вирішувати суспільні справи, а саме: використання коштів місцевої громади на забезпечення потреб населення та створення нових підрозділів, зокрема місцевої міліції, – дозволить ефективно вирішити більшість проблем комунального характеру та підвищити ефективність боротьби зі злочинністю й забезпечити правопорядок на певній території. Крім того, надасть можливість удосконалити систему управління справами у територіальних громадах, а також поліпшить реформування органів внутрішніх справ України.

Підсумовуючи сказане, констатуємо, що найкращим чином структурні системи управління будуть побудовані тоді, коли вони безпосередньо відповідатимуть за реальні результати роботи. Ефективність таких систем можлива за умови відсутності «зайвих» ланок та врахування об'єктивних потреб в існуванні кожної управлінської ланки.

1. Артемчук А.В. Реформа органів місцевого самоврядування – шлях до процвітання держави / А.В. Артемчук. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.artemchuk.info/index.php/articles/12-2010-02-10-08-31-43>

2. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24.

3. Концепція адміністративної реформи в Україні // Центр політико-правових реформ. – К., 2009. – С. 3.

4. Організація діяльності поліції зарубіжних країн: навч. посібник / [Заросило В.О., Басс В.О., Курилін І.Р., Братков С.І.]. – К.: Акад. управління МВС, 2007. – 250 с.

5. Административное право зарубежных стран: учеб. пособие / под ред. А.Н. Козырина. – М.: Спартак, 1996. – С. 107.

6. Пахомов І.М. Радянське адміністративне право. (Особлива частина) / І.М. Пахомов, М.І. Андріанов, Є.В. Додін. – С. 233.

7. Конституции зарубежных государств: учеб. пособие / сост. проф. В.В. Маклаков. – 2-е изд., исправ. и доп. – М.: БЕК. – 584 с.

8. Про місцеві Ради народних депутатів та місцеве і регіональне самоврядування: Закон України від 7 грудня 1992 р. № 533-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 2. – Ст. 5.

9. Нелеп В. Тиждень у маленькому французькому селі, або Ще раз про територіальну реформу в Україні / В. Нелеп // Голос України. – 2005. – № 223. – 24 листопада.

10. Басс В.О. Організаційно-правові засади створення місцевої міліції в Україні: порівняльний аналіз з діяльністю муніципальної поліції зарубіжних країн: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / В.О. Басс. – К., 2010. – 202 с.

11. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ: підручник / під ред. І.П. Голосніченка, Я.Ю. Кондратьєва. – К.:УАВС, 1995. – С. 5.

12. Великобритания: Поддержание порядка на основе поддержания связей – главный метод работы участковой патрульно-постовой службы // Экспресс-информ (зарубежный опыт). – М., 1990. – 32 с.

13. Взаємодія міліції та громадськості в Україні (з використанням досвіду діяльності поліції Великобританії) // за заг. ред. проф. Ярмиша А. Н. – Х.: НУВС, 2001. – 198 с.

14. Губанов А.В. Полиция зарубежных стран / А.В. Губанов. – М.: МАЭП, 1999. – 288 с.

15. Police Force, police service. Care and control in Britain / edited by M. Stephens and S. Becker. – London, 1994. – P. 107.

Басс В.А. Необходимость осуществления политико-правовых реформ в органах местного самоуправления в условиях развития украинского государства.

Проанализированы проблемы реформирования органов местного самоуправления в Украине. Рассматривается работа местных общин в Украине и некоторых зарубежных странах в историческом и современном аспектах. Предложены конкретные направления решения спорных вопросов осуществления политико-правовых реформ местного самоуправления.

Ключевые слова: органы местного самоуправления; административная реформа; местная власть; общественные дела; территориальная община.

Bass V.O. The necessity of carrying out political and legal reform of local government units in the development of the Ukrainian state.

Problems of local government units reforms in Ukraine are analyzed. The history and modernity of the local government operation in Ukraine and some foreign countries is considered. The specified ways of settling contradictory questions in the sphere of political and legal reforms of the local government are proposed.

Key words: local government units, administrative reform, local government, social problems, the local territory community.

Стаття надійшла 7 червня 2012 р.

НОРМАТИВНІСТЬ ПРАВА ЯК СОЦІАЛЬНА ЦІННІСТЬ

Дається визначення поняття «норма права», з якого випливає сутність і призначення нормативності права як соціальної цінності. Розкривається зміст нормативності права у співвідношенні з поняттями «цінне» та «належне» в праві.

Ключові слова: соціальна норма, норма права, нормативність.

Постановка проблеми. Категорія нормативності у вітчизняній літературі нерозривно пов'язана з поняттям норми. Такий зв'язок навіть дозволяв деяким дослідникам ототожнювати ці дві категорії та визначати нормативність через поняття норми, змішуючи їх характеристики. «Нормативність і норма – поняття, що позначають однорідні явища», – писали радянські теоретики права М.І. Байтін та В.К. Бабаєв [14, с. 79].

Хоча норма і нормативність нерозривно пов'язані між собою, проте ці категорії не є тотожними. Нормативність властива не лише соціальним нормам, а тому і не може зводитись до них; вона притаманна також принципам, свідомості, соціальним інститутам тощо.

Взаємозв'язок норми та нормативності найкраще розкривається через діалектичні категорії явища та сутності, у зв'язку з чим дослідження проблеми нормативності слід розпочинати з дослідження поняття норми як її прояву (явища). Тому, враховуючи тривалу традицію у вітчизняній науці щодо розуміння нормативності, а також очевидний взаємозв'язок нормативності з нормою, необхідно й доцільно здійснити більш глибокий аналіз змісту соціальної норми.

Метою статті є визначення впливу норми права на нормативність як особливу ознаку права.

Стан дослідження. Дослідженню проблеми соціальних норм велику увагу приділяли представники різних наук, серед яких слід виокремити соціологів (М.І. Бобнева, В.Д. Плахов, Є.М. Пеньков, С.В. Поросенков, П.А. Сорокін), теоретиків права (С.С. Алексєєв, В.К. Бабаєв, М.І. Байтін, С.Н. Братусь, І.О. Лльн, Н.М. Коркунов, Ю.В. Кудрявцев, П.Є. Недбайло), філософів (М.М. Алексєєв, А.М. Єрмоленко, О.А. Івін, С.І. Максимов, Ю.П. Солодухін). Крім того, дослідженням цієї проблематики займалися зарубіжні науковці,

зокрема Ж.-Л. Бертель, В. Гьосле, Ж. Карбоньє, Г. Кельзен та багато інших.

Виклад основних положень. Проблема обґрунтування обов'язковості (нормативної сили) основних соціальних норм завжди була важливою. Упродовж тривалого періоду дотримання та виконання соціальних норм забезпечувалось впливом трансцендентальних авторитетів (Бог, веління обов'язку тощо) на суспільну свідомість. Проте сьогодні, у секуляризованій культурі, оскільки етика та релігія вже не можуть опиратися на традиційний етос, вказана функція обґрунтування вже не може повністю забезпечуватися трансцендентальними авторитетами. За умов демократії форми життя сучасного мультикультурного суспільства настільки розмаїті, що насадження конкретних норм викликає підозру щодо абсолютизації цінностей окремої життєвої форми та несправедливої дискримінації цінностей решти [4, с. 11].

Дослідивши походження слова «норма», з'ясуємо, що воно прийшло в українську мову з латини, де вживалося у двох значеннях: (1) як прилад, що використовувався при вимірюванні, та (2) як правило, зразок. Норма як така у чистому вигляді не існує: вона завжди є нормою чогось (наприклад, нормою поведінки, нормою мови, нормою експлуатації тощо). Норма фіксується настільки, наскільки існує її матеріальний, «опредмечений» носій. Характерною рисою соціальних норм є те, що вони через свою «віртуальність», належність до ідеального виміру реальності позбавлені матеріальності у її фізичному значенні, хоча, слід погодитись із радянським соціологом В.Д. Плаховим, це не «виключає їх опредмечення у матеріальних об'єктах» [15, с. 15].

Соціальні норми, як і належне, що вони виражають, є результатом соціальної діяльності людини. В.Д. Плахов, виходячи з факту існування соціальних норм одночасно у вигляді реалій і у вигляді ідеальних образів, відзначає подвійність (білатеральність) як визначальну особливість їх буття. Така особливість, на його думку, дозволяє, поперше, інтерпретувати соціальні норми як суб'єктивно привласнені реальні міри та, по-друге, слугує підставою для наступного суб'єктивного використання норм як засобу пізнання та практичного опанування дійсністю [15, с. 9–10].

У радянські часи панувала думка про соціальні норми як явища об'єктивні, та було сформульоване поняття об'єктивних соціальних норм, під яким розуміли «стійкі соціальні зв'язки, що повторюються та виникають в процесі соціальної діяльності людей по обміну матеріальними і духовними благами, виражаючи потребу соціальних систем

у саморегуляції» [11, с. 15] або «форму соціального прояву суспільних відносин, які складають зміст цих норм» [19, с. 97]. Проте за такого підходу норма як вираз належного змішувалась із соціальними закономірностями, тобто з існуючим, створюючи ілюзію існування соціальної норми поза суб'єктом та незалежно від нього.

Український філософ А.М. Єрмоленко звертав увагу на те, що норма має як прескриптивний, так і дескриптивний зміст: він віддзеркалює не тільки те, що має бути, а й те, що є, тобто норма несе в собі як контрфактичний (трансцендентальний), так і фактичний (онтологічний) зміст [5, с. 59]. С.В. Поросенков розглядав соціальні норми як «ідеальне відображення об'єктивної дійсності в нормативності форм суспільної свідомості» [17, с. 138–139]. Болгарські вчені Н. Стефанов, Н. Яхисєв, С. Качаунов відзначали, що «норми можуть бути визначені ще й як ідеальні загальні моделі поведінки людей за певних типових обставин». При цьому слід відзначити, що слово «модель» етимологічно близьке до слова «норма». Так, воно було утворене від латинського слова *modulus*, в основі якого лежить *modus* – «міра», «правило», «припис», «зразок». Така етимологічна та семантична близькість досліджуваних понять, на думку багатьох авторів, є підставою для співвідношення понять норми та моделі [15, с. 20]. Крім того, у вітчизняній літературі робилися спроби розгляду соціальної норми як алгоритму [15, с. 41–50]. Проте за жодного з указаних підходів питання про імперативність та обов'язковість соціальних норм не знаходить належної відповіді.

Відомий науковець радянського періоду Ю.В. Кудрявцев визначав норму як «обумовлений зовнішньою об'єктивною підставою логічний зв'язок будь-яких двох (чи більше) понять, який відображає об'єктивно існуючий чи штучно утворений взаємозв'язок реальних явищ» [10, с. 62]. Дослідник визнає елемент належного як невід'ємну рису будь-якої норми, проте належне, на його думку, має логічну, а не деонтологічну природу. Тобто належність привноситься ззовні, має «зовнішню об'єктивну підставу» та знаходить вираз у формулі «належить тому, що» або «належить для того, щоб».

Таким чином, можна констатувати, що сьогодні у науці існують різні підходи до розуміння проблеми соціальних норм. При цьому майже кожен з названих підходів до розуміння проблеми соціальної норми не є помилковим, адже дозволяє здійснити аналіз різних аспектів соціальної норми. Проте, очевидно, кожен з перелічених поглядів є дещо однобічним та недостатнім і тому не дає відповіді

на головне питання соціальної, а тим більш правової нормативності: про те, *чому та яким чином* соціальна норма є обов'язковою, або, іншими словами, у чому полягає нормативна сила соціальних норм (чому суб'єкт має виконувати норму?). Адже описування соціальних фактів, виявляючи закономірності та намагаючись вивести звідти норму, відводить правознавству роль емпіричної науки. Звичайно, зв'язок норми та належного відзначався багатьма науковцями, але обґрунтування обов'язкової сили (елемент належності) соціальних норм на підставі їх повторюваності, по-перше, змішує повторюваність поведінки з універсальністю норм, по-друге, безпідставно виводить належне з існуючого. По-третє, за такого підходу певна модель поведінки стає нормою через її постійну повторюваність, проте залишається незрозумілим, чому така поведінка постійно повторювалась до того, як набути статусу норми. Якщо прийняти тезу ототожнення належного та існуючого чи норми (цінності) та факту, то, за Кантом, можна одержати таке: у межах ньютонівської фізики (як і в межах теорії відносності) кожна подія детермінована системою природних законів і попередніми умовами. І якщо відкинути дуалізм тіла і душі (сущого та належного), то впливає, що будь-яка людська дія, думка наперед детерміновані, що є несумісним з ідеєю моральної відповідальності.

Проте не всі дослідники соціальних норм погоджуються з їх характеристикою як фіксації, виразу належного. Так, В.Н. Кудрявцев відзначав, що «норма... представляє собою характеристику фактичного положення речей: не тільки того, чому належить бути, але й того, що вже є, не тільки належного, а й існуючого» [9, с. 13]. Ще більш конкретно з цього питання висловився Р. Лукич: «Норма... лише приписує те, чому належить бути, але сама норма є тим, що є, що присутнє, що існує як реальність. Оскільки якби норма була б належним, а не існуючим, тоді б взагалі не існувало ніяких приписів про належне, було б невідомо, що є належним» [12, с. 135].

Такий підхід вказаних науковців обумовлений їх розумінням належного як такого, що породжується існуючим та запереченням реальності належного. Для них, за Г'юмом, те, що не є існуючим, є не-буттям [2, с. 62]. Безперечно, соціальна норма завжди містить у собі елемент існуючого, оскільки являє собою певну «тілесність» належного, спосіб його оформлення для адресації соціальним суб'єктам. Проте існуюче у нормі є похідним щодо належного та має інструментальний характер.

Очевидно, що відповідь на ці питання слід шукати у площині зв'язку категорій «належне», «норма», «нормативність». Відтак цікавою і такою, що містить значний евристичний потенціал, видається позиція деяких науковців, які розглядали соціальну норму як логічне судження.

З лінгвістичної точки зору слова «судження, судити» є спільно-кореневими зі словом «суд» та очевидно походять від нього. При цьому такий зв'язок спостерігається не тільки в українській, а й, зокрема, у російській та англійській мовах. Так, незаперечним є похідний характер англійського «judgement» (судження) від «judge» (суд) та російського «суждение, судить» від «суд».

Український теоретик права Є.В. Бурлай вирізняв окремий напрямок у дослідженні нормативних систем, представники якого (зокрема, О.А. Івін, Ю.П. Солодухін, А.А. Старченко) розглядають норму як «авторитетний припис належного» та «ототожнюють її з судженням нормативного характеру, тобто з судженням, що містить сформульоване правило поведінки» [3, с. 6].

Проте існує група вчених (А.Ф. Черданцев, М.Т. Баймаханов), які вважають, що норми, будучи явищем об'єктивним, мають не пізнавальний, а ціннісно-нормативний характер. З огляду на деонтичний характер норм вони виражають не те, що є, а те, чому *слід бути*, тому норми не є судженнями і їм не властива ознака істинності.

Інші вчені (В.М. Баранов, В.П. Казимирчук, Л.С. Явич, П.М. Рабінович, Р.О. Халфіна, Н. Неновски) розглядали норму, зокрема правову, як таку, що має пізнавальний зміст і є формою пізнання («оціночно-нормативного пізнання»). Тому правові норми, на їхню думку, є судженнями, яким властиві ознаки істинності чи помилковості.

Утім, не заперечуючи можливість існування особливого виду оціночно-нормативного пізнання, очевидно, питання про істинність чи помилковість норм є дискусійним. Як відзначали чеські вчені В. Кнапп, А. Герлох, будь-яку норму можна розуміти як судження. Якщо, наприклад, для *A* обов'язкова поведінка *P*, то таке твердження можна розуміти і як норму, і як судження про норму. Візьмемо для прикладу речення: «*A* повинен передати *B* предмет *X*». Будучи судженням, це речення має дескриптивний характер та, з точки зору класичної формальної логіки, є або істинним, або помилковим. Але для деонтичної логіки ми маємо абстрагуватися від змісту речення та зосередитись лише на символічному вираженні його форми. Тобто

у наведеному судженні для нас не має значення, чи дійсно *A* повинен вчинити вказану дію відносно *B*, а має значення обов'язковість поведінки, вказаної у судженні-нормі. Таке судження є нормою, оскільки йому властиві значення і цінність та у ньому закладено належність. З іншого боку, таке судження є велінням, оскільки може впливати і бути виказаним; через нього здійснюється воля. Ці два змісти такого судження пов'язані між собою, адже норма є метою, можливістю, що має здійснитись, а веління – це дійсність, засіб досягнення мети. Отже, на відміну від класичної логіки суджень, що має лише два значення – «істинність» та «помилковість», – деонтична логіка має зовсім інші принаймні три значення – «обов'язково» (*O*), «дозволено» (*D*), «заборонено» (*F*). Вказані значення є модусами нормативності, тому будь-яка норма може бути виражена через модуси нормативності *O* (поведінка), *D* (поведінка), *F* (поведінка) [8, с. 174, 176].

Бачення моральних та логічних суджень як однопорядкових явищ, що однаковою мірою претендують на універсальність та загальність, було започатковане І. Кантом. Ці погляди поділяв і відомий російський теоретик та філософ права І.О. Ільїн, визначаючи соціальну норму як «судження, що встановлює певний порядок як належний» [7, с. 67]. Така концепція бачення норми права як судження знайшла свій подальший розвиток у працях російського вченого С.Н. Попова [16, с. 217] та українського теоретика права П.М. Рабіновича [18, с. 110–116].

С.С. Алексєєв відзначав, що «соціальні норми, будучи правилами людської поведінки, є соціально-вольовими, цілеспрямованими судженнями, зверненими до практичної діяльності людей» [1, с. 74]. З огляду на значний евристичний потенціал таке розуміння норми поділяється і автором цієї дослідницької роботи.

Для відмежування норм від суміжних явищ російський вчений О.А. Івін використовує бінарну опозицію «приписувати-описувати». Дескриптивне (описове, теоретичне) судження при цьому протиставляється прескриптивному (такому, що приписує, нормативному) судженню. Перші судження (речення) описують дійсність, якою вона є та якою вона не є, другі – містять інформацію про те, що особа зобов'язана чи має право робити або не робити. На цій підставі О.А. Івін робить висновок про межі слова «норма». Так, закони природи є дескриптивними, оскільки описують регулярності, які особа може відкривати у природі, а тому не є нормами. Водночас закони держави (позитивне право), як і закони моралі чи релігії, є прескриптивними,

оскільки їх завданням є визначення поведінки людей, тому вони і є нормами [6, с. 162]. Слід звернути увагу на взаємообумовленість норми та цінності. Так, з одного боку, цінність проявляється через норму (деонтологічне судження) і, будучи інтегрованою в останню, інтерналізується суб'єктом. З іншого боку, саме цінність, несучи у собі елемент належності, надає соціальним нормам загальнообов'язковість та загальнозначущість, тобто нормативність.

У філософській та юридичній літературі поняття «нормативний» часто розглядається як прикметник слова «норма» [1, с. 162]. Звідси і нормативність трактується як властивість соціальних норм, чого, очевидно, недостатньо. Хоча з точки зору змісту понять «норма» та «нормативність» вони і не можуть бути різко протиставлені одне одному, їх ототожнення чи розгляд як синонімів є помилковим. Адже вже за етимологічного підходу до розуміння категорій «норма» та «нормативність» виявляється їх різне походження. Латинське слово «*norma*», яке означає «правило», «зразок» та похідні від нього «нормальність», «нормальний» не є тотожним до «*normatio*» («впорядкування») та похідним від нього «*normativus*», «нормативний», «нормативність». Проте не лише етимологічний аналіз цих слів дає право зробити такий висновок. До прикладу, С.В. Бурлай відзначав: «якщо терміном «норма» позначаються і явища соціальної практики, і продукт свідомої творчості, то термін «норматив» характеризує лише цільове авторитетне встановлення, що містить у собі припис належної поведінки» [3, с. 20]. Вказане відмежування категорій має значення не тільки для точності та чіткості вживаної термінології, але і з точки зору пізнання структури та способів буття системи соціальної нормативності загалом.

Отже, як було встановлено вище, соціальна норма є проявом нормативності. Соціальні норми мають родові характеристики нормативності, що обумовлює їх високі регулятивні можливості, проте через поняття норми та її взаємозв'язку з цінністю можна лише впритул наблизитись до безпосереднього розкриття феномена нормативності.

Нормативність не є виключно правовим явищем як за своїм походженням, так і за роллю у суспільному житті. Нормативність є первинною, вихідною властивістю соціальної матерії, зумовлюваною її внутрішньою потребою в упорядкованості й здатністю до самоорганізації. Нормативність характеризує як окремі соціальні зв'язки, так і весь суспільний розвиток. Іманентна суспільству потреба в упорядкованості знаходить прояв у нормативності суспільного розвитку. Нормативність як невід'ємна характеристика соціальної матерії може мати

різні форми об'єктивації, однією з яких (найважливішою, але не єдиною) є соціальна норма. Соціальне призначення і характеристики соціальних норм є похідними від соціальної нормативності загалом. Відзначаючи притаманність нормативного лише у сфері соціального, російська вчена Л.О. Мурашко справедливо відзначала, що «в основі походження, розвитку та існування соціальної норми лежить властива будь-якому суспільству як системі об'єктивна необхідність впорядкувати сукупність зв'язків, відносин та інтересів, що постійно ускладнюється... При цьому нормативне регулювання являє собою іманентний суспільству процес. Нормативне регулювання відносин властиве всьому процесу історичного розвитку суспільства. Більше того, нормативність соціального буття людини – умова функціонування всієї соціальної системи, оскільки базується на природних законах природи та суспільства» [13, с. 83].

Отже, належне (та соціальна норма в цілому) у феноменологічному аспекті є результатом соціальної об'єктивації, одним із засобів, що підтримують функціонування соціальної системи. Здійснивши спробу на підставі викладеного дати попереднє визначення нормативності, можна сказати, що нормативність – це визначальна риса нормативного простору, яка, ґрунтуючись на рефлексивній здатності людини, є способом об'єктивації (формою) належного (цінності) та зорієнтована на виникнення відносин належності у соціальних суб'єктах.

Отже, соціальна нормативність характеризується як невід'ємна об'єктивна властивість соціальної реальності. Будь-яка сукупність соціальних явищ, незважаючи на їх хаотичний стан, неминуче самоорганізовується в ту або іншу форму. Цей процес має характер обов'язкового закону, неминучої умови всякого суспільного розвитку. Об'єктивні соціальні норми, що формують систему ціннісно-нормативної регуляції, і є проявом соціальної нормативності як об'єктивного закону соціальної реальності. Нормативність – це, насамперед, об'єктивна характеристика соціальної матерії.

Соціальні норми (в тому числі правові) як прояв соціальної нормативності мають відображати всі характеристики останньої. Однак, аналізуючи нормативність, вирізняють дві сторони проблеми: об'єктивні вимоги соціального життя й усвідомлення (визнання) необхідності нормативності. Люди в процесі суспільної практики починають усвідомлювати соціальну значущість цінностей і необхідність нормативності. Її потреба проходить крізь свідомість, ідеологію, і суб'єкти суспільства починають формувати традиції, звичаї, заповіді,

норми релігії, моральності, права. Крім того, як відзначалося, нормам можуть бути притаманні похідні ознаки, зокрема повторюваність, типовість, нормальність.

Суспільні відносини та соціальні інститути, суспільна та індивідуальна свідомість, соціальні норми – все це прояви (форми об'єктивації) соціальної нормативності. Говорячи про співвідношення норми й нормативності, можна сказати, що норма – це квінтесенція соціальної нормативності. Соціальні норми виражають нормативність у концентрованому вигляді, є найбільш визначеним, лаконічним її проявом. Називаючи норми особливо значущим проявом нормативності, слід підкреслити, що саме вичленовування й виокремлення нормативності у вигляді норм дозволяє останнім бути і засобами відображення реальних потреб, і засобами встановлення порядку.

Висновки. На підставі викладеного вище можна констатувати, що нормативність – це рефлексивне поєднання загальнообов'язковості та загальнозначущості, які задаються елементом належності, закладеним у нормі (чи в іншому носіїві) через інтегровану нею цінність.

Та для того, щоб охарактеризувати нормативність як правову, а не лише культурно-ідеологічну категорію, необхідно насамперед усвідомити специфіку права порівняно з іншими соціальними регуляторами. Правова нормативність є різновидом соціальної нормативності, і в цьому сенсі має якісні відмінності, які становлять її зміст, дозволяють характеризувати те або інше явище саме як правове і кореняться в специфіці права як соціального феномена.

-
1. Нормы советского права. Проблемы теории / под ред. М.И. Байтина, В.К. Бабаева. – Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1987. – 248 с.
 2. Гьосле В. Практична філософія в сучасному світі / В. Гьосле. – К.: Лібра, 2003. – 248 с.
 3. Плахов В.Д. Социальные нормы: философские основания общей теории / В.Д. Плахов. – М.: Мысль, 1985. – 255 с.
 4. Лукашева Е.А. Общая теория права и многоаспектный анализ правовых явлений / Е.А. Лукашева // Советское государство и право. – 1975. – № 4. – С. 15–22.
 5. Сабо И. Основы теории права / И. Сабо. – М.: Прогресс, 1974. – 272 с.
 6. Єрмоленко А.М. Комунікативна практична філософія / А.М. Єрмоленко. – К.: Лібра, 1999. – 488 с.
 7. Поросенков С.В. Социальные нормы как форма отражения действительности / С.В. Поросенков // Философские науки. – 1981. – № 5. – С. 136–140.

8. Кудрявцев В.Н. Юридические нормы и фактическое поведение / В.Н. Кудрявцев // Советское государство и право. – 1980. – № 2. – С. 12–16.
9. Кнапп В. Логика в правовом сознании / В. Кнапп, А. Герлох. – М.: Прогресс, 1987. – 312 с.
10. Лукич Р. Методология права / Р. Лукич. – М.: Прогресс, 1981. – 304 с.
11. Баранов В.М. Истинность норм советского права. Проблемы теории и практики / В.М. Баранов. – Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1989. – 400 с.
12. Кудрявцев Ю.В. Нормы права как социальная информация / Ю.В. Кудрявцев. – М.: Юридическая литература, 1981. – 144 с.
13. Ильин И.А. Теория права и государства / И.А. Ильин; под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. – М.: Зерцало, 2003. – 400 с.
14. Попов С.Н. Различие правовой эмотивности (права) и нормативной рациональности (закона) / С.Н. Попов // Философские дескрипты: сборник статей. – Барнаул: Изд-во Алтайского государственного университета, 2002. – С. 213–230.
15. Рабинович П.М. Право как явление общественного сознания / П.М. Рабинович // Известия ВУЗов. Правоведение. – 1972. – № 2. – С. 106–116.
16. Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе / С.С. Алексеев. – М.: Юридическая литература, 1971. – 223 с.
17. Ивин А.А. Некоторые проблемы теории деонтических модальностей / А.А. Ивин // Логическая семантика и модальная логика. – М.: Наука, 1967. – С. 194–218.
18. Бурлай Е.В. Нормы права и правоотношения в социалистическом обществе / Е.В. Бурлай. – К.: Наукова думка, 1987. – 91 с.
19. Мурашко Л.О. Начальные виды социальной нормативности / Л.О. Мурашко // Журнал российского права. – 2002. – № 2. – С. 83–95.

Заморская Л.И. Нормативность права как социальная ценность.

Дается определение понятия «норма права», из которого вытекает сущность и назначение нормативности права как его особого признака. Раскрывается содержание нормативности права в соотношении с понятиями «ценное» и «должное» в праве.

Ключевые слова: социальная норма, норма права, нормативность.

Zamorska L.I. Normativeness of law as social value.

The definition of «Norm of law» notion, from which essence and application of normativeness of law as its social value is given in this scientific article. The concept of law normativeness in correlation with the notions «valuable» and «appropriate» in law are disclosed.

Key words: social norm, norm of law, normativeness.

Стаття надійшла 20 квітня 2012 р.

ПРАВОВИЙ МОНІТОРИНГ ЯК ЗАСІБ ВДОСКОНАЛЕННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ УКРАЇНИ

Запропоновано визначення поняття правового моніторингу, вказані його ознаки, функції, види. Розглянуто структуру правового моніторингу – об'єкт, суб'єкт, критерії. Виокремлено основні стадії проведення моніторингу. Подано пропозиції стосовно нормативного закріплення основних компонентів моніторингу.

Ключові слова: *правовий моніторинг, нормотворчий моніторинг, об'єкт, суб'єкт, критерії, стадії правового моніторингу.*

Постановка проблеми. Сучасна наука та практика спрямовані на активний пошук шляхів та засобів створення якісних нормативно-правових актів як основи правового регулювання суспільних відносин, що постійно еволюціонують. Серед цих засобів хотілося б звернути увагу на порівняно новий та особливо не використовуваний у правотворчій діяльності етап нормотворення – проведення правового моніторингу.

Правовий моніторинг пов'язують із різними стадіями правового регулювання, і його вивчення актуалізується з пошуком чинників, здатних сприяти вдосконаленню праворегулятивних властивостей основного джерела права сучасної України – нормативно-правового акта. У Російській Федерації, наприклад, моніторинг системи законодавства і правозастосовної практики розпочався ще у 2002 р.

Стан дослідження. На загальнотеоретичному рівні правовий моніторинг досліджується більшою мірою зарубіжними науковцями, зокрема такими російськими вченими, як Ю.Г. Арзамасов, Д.Б. Горохов, І.В. Жужгов, Я.Е. Наконечний, Н.Н. Толмачова. Вітчизняні вчені прямо чи опосередковано торкалися окремих питань моніторингу у роботах, присвячених нормотворчому процесу та нормотворчій техніці. Як засіб попередження недоліків українського законодавства розглядає правовий моніторинг Ю.В. Градова. Питання правового моніторингу як на теоретичному, так і на практичному рівнях розробляється фахівцями Інституту законодавства Верховної Ради України, серед основних завдань якого, відповідно до 2.5. Розпорядження Голови Верховної Ради України № 770 від 4 серпня 2003 р.

«Про затвердження Положення про Інститут законодавства Верховної Ради України та його структури», є організація моніторингу ефективності чинного законодавства України та прогнозування наслідків його застосування. На дисертаційному рівні питання правового моніторингу в Україні поки що не досліджувалось.

Мета і завдання дослідження. Певна доктринальна неокресленість правового моніторингу визначає низку завдань, що стоять перед нами у цій роботі:

- визначення поняття правового моніторингу та виокремлення його основних характеристик, завдань, цілей, функцій, видів;
- визначення кола об'єктів, суб'єктів та критеріїв правового моніторингу;
- виокремлення основних етапів правового моніторингу;
- розробка пропозицій щодо перетворення правового моніторингу із доктринального у практичний засіб формування досконалої нормативно-правової бази в Україні.

Виклад основних положень. Почати дослідження варто із з'ясування понятійного навантаження терміна «правовий моніторинг». «Моніторинг» – безперервне стеження за яким-небудь процесом з метою виявлення його відповідності бажаному результату, а також прогнозування та запобігання критичним ситуаціям [1, с. 687]. Енциклопедичне визначення «правового моніторингу» не подається, натомість ідеться про «моніторинг», «моніторинг земель», «моніторинг злочинності», «моніторинг навколишнього природного середовища» [2, с. 764–765]. Спільним для цих розумінь моніторингу є те, що цей термін розглядається, незалежно від різновиду, як система спостережень за станом певних явищ. Отож, розуміння моніторингу та правового моніторингу за змістом майже тотожні.

Стосовно доктринального визначення правового моніторингу спостерігається плюралізм, насамперед серед російських дослідників цього явища. Правовий моніторинг визначають як: систему спостережень, оцінок, прогнозів стану і динаміки правових процесів [3, с. 502]; систему інформаційних спостережень, яка дає можливість аналізувати й оцінювати результати нормотворчого процесу, якість нормативно-правових актів та ефективність їх дії [4]; науково і методично обгрунтовану систему комплексної оцінки форм, змісту і реалізації нормативних актів, яка діє в ідеальному вигляді на плановій основі, охоплює спостереження, отримання різноманітних видів інформації, що забезпечує різні види юридичного процесу (нормотворчий, правозастосов-

ний, контрольний), аналіз, тренінги, прогнози й інші функції з метою підвищення ефективності нормативно-правових актів [5, с. 10]; спеціальну діяльність державних органів, яка полягає в аналізі стану нормативного матеріалу, що регулює ту чи іншу сферу суспільних відносин, узагальненні практики застосування нормативно-правових актів і розробки на цій основі пропозицій щодо способів і напрямів удосконалення правового регулювання соціальної реальності [6, с. 160] тощо.

Сьогодні визначення правового моніторингу знаходить своє закріплення у нормативних документах ряду держав. Так, Міністерство юстиції Республіки Казахстан у «Методичних рекомендаціях щодо проведення правового моніторингу нормативно-правових актів і підготовки концепції проектів НПА» встановлює, що правовий моніторинг – це механізм постійного нагляду, аналізу, оцінки розвитку права і корегуючого впливу на правову сферу [7]. Терміном «правовий моніторинг» послуговуються і в юридичній практиці України. Наприклад, у зразку «політичної пропозиції» (довідна записка Кабінетові Міністрів України щодо реалізації державної політики), який додається до Регламенту Кабінету Міністрів України, ідеться про проведення моніторингу процесу реалізації рішень ...

У запропонованих трактуваннях простежується низка ознак правового моніторингу:

- це різновид правової діяльності, яка може здійснюватися як спеціальними органами держави, так і іншими суб'єктами;
- полягає (є його основною формою) у спостереженні, аналізі та оцінці нормативно-правової бази держави;
- може проводитися стосовно конкретного нормативно-правового акта чи групи нормативно-правових актів на усіх стадіях правового регулювання (правотворчості, правореалізації, правозастосування);
- здійснюється з метою виявлення праворегулятивних можливостей чинних чи створюваних нормативно-правових актів;
- проводиться з метою формування якісних нормативно-правових актів, здатних ефективно регулювати суспільні відносини.

Завдання правового моніторингу – активізувати систему постійного спостереження всього життєвого циклу нормативно-правового акта, включаючи етапи його підготовки, прийняття, застосування, внесення змін і доповнень, а також виконання, відстежування у процесі правозастосовної практики в діяльності органів влади [7].

Відповідно до соціальної значимості завдань моніторингу пропонується широка гама його цілей та функцій у механізмі правового регулювання.

Метою правового моніторингу суспільних відносин є отримання інформації у результаті збору фактичного матеріалу, оцінювання, прогнозування, контролю у вигляді рекомендацій, спрямованих на забезпечення оптимального стану суспільних відносин [8]. На думку Ю.Г. Арзамасова, метою моніторингу нормативно-правових актів є, з одного боку, підвищення ефективності правотворчої діяльності (тактична) та, з іншого, підвищення ефективності роботи всього механізму правового регулювання (стратегічна). Моніторинг дозволяє більш детально планувати основні напрями правотворчої роботи, визначати ті сфери суспільних відносин, які повинні ввійти у сферу правового регулювання [5, с. 47].

У кожному конкретному випадку проведення моніторингу його завдання можуть конкретизуватися. Так, наприклад, втілюючи проект «Моніторинг нормативно-правових актів, ухвалених центральними органами державної влади та оприлюднених на їх офіційних веб-представництвах (сайтах) в мережі Інтернет, а також проектів нормативно-правових актів», громадська організація Des Pro Інститут громадянського суспільства вбачає такі цілі та завдання моніторингу діяльності органів державної влади у сфері підготовки та ухвалення нормативно-правових актів:

- визначення загальної продуктивності нормотворчої діяльності органів державної влади та її якості;
- виявлення важливих проектів нормативно-правових актів для подальшого аналізу змісту документа на предмет відповідності потребам суспільства, спрямованості, корупційних ризиків, відповідності нормативно-правових актів чинному законодавству України, державним програмам, стратегіям тощо;
- оперативне реагування на оприлюднені нормативно-правові акти, які становлять небезпеку у разі їх прийняття шляхом підготовки та поширення інформаційних приводів з роз'ясненням наслідків прийняття такого нормативно-правового акта та розробленими пропозиціями щодо їх усунення;
- в процесі моніторингу та аналізу нормативно-правового акта проводиться збір та узагальнення «типових помилок», що з'являються на етапі підготовки проекту нормативно-правового акта ... [9].

Ю.Г. Арзамасов звертає увагу на такі функції моніторингу: наглядова, контрольна, інформаційна, аналітична, прогностична, планування діяльності [5, с. 10–18]. У випадку ж проведення моніторингу, що передусе розробці концепції законопроекту має здійснюватись функція спостереження, аналізу й оцінки нормативного матеріалу та правозастосовної практики [5, с. 89]. Моніторинг відіграє важливу роль у процесі систематизації нормативно-правових актів [5, с. 104–105].

Правовий моніторинг – форма контролю суспільства за станом законодавства [9]; він необхідний для забезпечення прав і свобод громадян, відкритості правотворчого процесу, зменшення рівня суперечливості законодавства, забезпечення стабільності правової політики; його результати є підставою для вдосконалення норм чинного законодавства.

Ю.Г. Арзамасов пропонує різноманітні класифікації моніторингу нормативно-правових актів за різними критеріями, серед яких визначальним є розмежування за видами документів, що аналізуються в нормотворчому та правозастосовному процесах: моніторинг концепцій нормативно-правових актів, моніторинг проектів нормативно-правових актів, моніторинг діючих нормативно-правових актів, моніторинг супровідних документів проектів нормативно-правових актів [5, с. 8]. Залежно від етапу правового регулювання правовий моніторинг поділяється на передпроектний і моніторинг правозастосування [6, с. 163]. При цьому постає питання, який із видів моніторингу має вирішальну роль для створення якісних нормативно-правових актів. Відповідь, у якій буде названо якийсь із видів, очевидно викликатиме дискусію. Викладемо свої міркування. Кінцеве завдання правового моніторингу – забезпечення створення якісного «нормативного продукту», здатного здійснювати ефективний регулятивний вплив на суспільні відносини. Це, насамперед, мета нормативного моніторингу, точніше моніторингу, що передусе створенню концепції та проекту нормативно-правового акта. Моніторинг практики реалізації та застосування проводиться для виявлення існуючих недоліків у цих актах і внесення у них необхідних змін, тобто правозастосовний моніторинг знову ж таки слугує своєрідною складовою нормотворчої діяльності. На практиці піддаються моніторингу насамперед ті нормативно-правові акти, щодо дієвості яких є зауваження і які потребують правової корекції. Тому акцент має робитися на нормотворчому моніторингу.

Видові особливості правового моніторингу визначають його об'єкт. У літературі пропонується широкий спектр правових і

пов'язаних з ними суспільних явищ, які можуть становити об'єкт правового моніторингу.

Нормотворчий моніторинг стосується новостворюваних нормативно-правових актів. Моніторингу має піддаватися й діючий, той, що регламентує суспільні відносини, правовий масив, насамперед нормативно-правові акти, які мають певні недоліки. Вони аналізуються разом із економічними, соціально-політичними та іншими факторами, що впливають на правові відносини, із з'ясуванням рівня правосвідомості суспільства. Об'єкт правового моніторингу визначається і тими завданнями, що ставляться перед моніторингом – визначення інформації про: існуючі моделі регулювання суспільних відносин; світовий досвід розвитку напрямів суспільних відносин; перевірені часом і практикою моделі регулювання суспільних відносин; організацію взаємодії усіх гілок державної влади між собою, з органами місцевого самоврядування; недоліки, проблеми і колізійність національного законодавства, що регулює суспільні відносини у даний історичний період; політичні наслідки зміни (вдосконалення) існуючого регулювання суспільних відносин [5].

Об'єкти правового моніторингу, як і суб'єкти, конкретизуються у кожному конкретному випадку. Наприклад, коле йдеться про аналіз стану податкового законодавства, оцінюванню підлягають норми Податкового кодексу України, накази та листи ДПА України, інформація про рівень та якість сплати податків і таке інше.

Названі об'єкти можна вважати загальними. Крім них, моніторингу можуть піддаватись і конкретні елементи нормативно-правового акта: його частини, окремі статті, норми.

Цікавими є напрацювання казахських юристів, які поряд з об'єктом моніторингу розглядають предмет правового моніторингу. На їхню думку, предмет правового моніторингу – виявлення суперечностей, колізій і прогалин між нормами права різних нормативно-правових актів, зміна чи відміна застарілих норм, надлишковість чи недостатність правового регулювання суспільних відносин, дублювання норм, аналіз нормозастосування, норм декларативного характеру, визнання актів такими, що втратили чинність, розробка нових проєктів, окремі порушення законодавчої практики, юридичної техніки, помилки редакційного характеру, неаутентичність тексту і інші [7]. Як бачимо, фактично йдеться про низку недоліків, що можуть бути властиві чинним нормативно-правовим актам і потребують усунення насамперед за допомогою правотворчих засобів.

При цьому не звертається увага на моніторинг, який передує створенню нових нормативно-правових актів.

Ця інформація наштовхує на низку висновків:

– і на доктринальному, і на існуючому в інших державах нормативному рівнях немає чіткого бачення об'єкта та предмета правового моніторингу; пропонується спектр дослідження від структури нормативно-правового акта до загалом правового простору;

– об'єкт, а відповідно і предмет правового моніторингу мають визначитись його видом і залежати від того, чи проводиться моніторинг нового, проєктованого нормативно-правового акта, чи уже чинного нормативного документа. У першому випадку, оскільки такий моніторинг передує створенню концепції та проєкту нормативно-правового акта, об'єктом аналізу буде: сфера суспільних відносин, що потребує юридичного впливу; здатність у випадку наявності існуючої нормативно-правової бази регламентувати ці відносини відповідно до потреб суспільства; наявні і потенційні засоби правового впливу, які можуть використовуватися для створення нормативно-правового акта. Коли ж ідеться про чинний правовий документ, то акценти мають бути дещо інші: негативна і позитивна практика реалізації чи застосування нормативно-правового акта; наявні у нормативно-правовому акті недоліки; рівень правового сприйняття й оцінки суспільством нормативно-правового акта; його відповідність вимогам нормопроектувальної техніки; можливі напрями й засоби вдосконалення нормативно-правового акта;

– дослідження правової сфери як основного об'єкта правового моніторингу має тісно поєднуватись із вивченням соціальних, політичних, економічних та інших чинників, пов'язаних з нею, та опиратись на соціологічні, аналітичні та інші інформаційні дані.

Багатогранність об'єктів правового моніторингу зумовлює і розмаїття суб'єктів, причетних до його проведення. Коло таких суб'єктів сьогодні у правовій системі України нормативно не визначено, що дає можливість їх широкого доктринального бачення.

І.В. Жужгов указує, що у моніторингу правового простору тією чи іншою мірою беруть участь органи усіх гілок і всіх рівнів державної влади. Активно долучаються до цієї роботи органи місцевого самоврядування, інститути громадянського суспільства, наукові центри, засоби масової інформації [8].

Ю.В. Градова виокремлює дві групи суб'єктів: державні органи і громадяни та їх об'єднання. На її думку, у всіх правових департамен-

тах органів, наділених нормотворчими повноваженнями, мають бути аналітичні управління, спроможні здійснювати правовий моніторинг. Дослідниця пропонує створити єдиний науковий центр з моніторингу (на основі Інституту законодавства ВР України) та регіональні центри правового моніторингу, надати право здійснення правового моніторингу Міністерству юстиції України [10].

У Російській Федерації, наприклад, суб'єктами правового моніторингу можуть бути конституційні суб'єкти: Президент РФ; уряд і органи виконавчої влади РФ; Федеральні збори РФ; Рахункова палата РФ; органи судової влади РФ; органи прокуратури РФ; органи державної влади суб'єктів РФ; органи місцевого самоврядування; Уповноважений з прав людини в РФ та інституційні суб'єкти: інститути громадянського суспільства; експертні ради при вищих органах державної влади; наукові організації та об'єднання; корпоративні об'єднання; правозахисні й екологічні організації; політичні партії [5, с. 170–183].

Таким чином, пропонується практично необмежене коло суб'єктів правового моніторингу: від підрозділів парламенту до громадян держави. Такий підхід, видається, потребує уточнення. Доцільно провести розмежування суб'єктів моніторингу залежно від їх «моніторингових повноважень» та юридичної значущості результатів моніторингу. Крім того, треба брати до уваги те, що моніторинг може бути пов'язаний із підготовкою нового чи уточненням чинного нормативно-правового акта. Відповідно до вказаного, усіх суб'єктів правового моніторингу слід поділити на три групи.

До першої належать усі органи сучасної української держави, наділені правом створювати нормативно-правові акти чи вносити до них зміни. У складі цих органів мають функціонувати спеціальні відділи, управління, департаменти тощо чи відповідальні особи (залежно від статусу органу), на яких покладається обов'язок здійснювати моніторинг як запланованих та проєктованих нормативно-правових актів, так і діючих нормативних документів. Результати діяльності цих суб'єктів найбільш значущі, оскільки прямо пов'язані із правотворчою діяльністю.

Наступна категорія – суб'єкти, спеціально уповноважені для проведення моніторингу. Насамперед привертає до себе увагу фактично моніторингова (хоча вона так не називається) діяльність створених нормотворчими суб'єктами робочих груп із підготовки проєктів нормативно-правових актів. Наприклад, відповідно до параграфу 45 Регламенту Кабінету Міністрів України, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950, головний розроб-

ник проекту акта Кабінету Міністрів України проводить аналіз та розрахунки. Параграф 44 Регламенту надає розробнику право створити робочу групу (яка, вочевидь, і буде проводити необхідний моніторинг).

Варто погодитись із думкою вітчизняних науковців про необхідність надання повноважень на здійснення моніторингу нормативно-правових актів Міністерству юстиції України, законів – Інституту законодавства Верховної Ради України (створення на його основі єдиного центру правового моніторингу в Україні). Однак діяльність цих органів, видається, буде стосуватися більшою мірою аналізу чинних нормативно-правових актів; щодо новостворюваних – то це радше буде вивчення та оцінка правового простору, ніж конкретної нормотворчої пропозиції. Моніторингові повноваження вказаних суб'єктів треба розмежувати. Інститут законодавства Верховної Ради України має займатися моніторингом законів, а Міністерство юстиції України – підзаконних нормативно-правових актів. Це видається більш практичним у площині моніторингу локальних нормативно-правових актів – хто зможе, наприклад, краще, ніж відповідне управління юстиції спільно із органами місцевої виконавчої влади, оцінити нормативно-правові акти цих органів. Єдиний центр моніторингу може виконувати функції інформаційно-координаційного органу.

До цієї групи суб'єктів мають належати і ті державні органи та установи, які за своїм потенціалом спроможні здійснювати оцінку поточного й перспективного законодавства, зокрема, органи судової влади, контрольно-наглядові органи, навчальні заклади тощо. Їх моніторингові висновки мають надходити до правотворчих суб'єктів чи до центру моніторингу.

Третю групу становлять недержавні формування, починаючи з об'єднань громадян і завершуючи правосвідомими громадянами. Значущість їхніх висновків мінімальна. Вони можуть свої оцінки та міркування надсилати безпосередньо правотворчим чи уповноваженим суб'єктам. Ці суб'єкти правового моніторингу нині в Україні скоріше уявні, ніж реальні, оскільки навіть для правотворчих суб'єктів право чи обов'язок здійснювати правовий моніторинг не встановлюється. Отож, постає необхідність «легалізації» правового моніторингу, зокрема в аспекті юридичного визначення суб'єктів та наслідків його проведення. Для цього необхідно:

– у нормативних документах, що встановлюють порядок створення нормативно-правових актів, наприклад, Регламенті Верховної

Ради України та Регламенті Кабінету Міністрів України, передбачити таку стадію нормотворчого процесу, як нормотворчий моніторинг;

– на нормативному рівні визначити підстави, процедуру та правила моніторингу чинних нормативно-правових актів та практики їх реалізації та застосування;

– законодавчо закріпити систему суб'єктів проведення моніторингу та їх «правовий статус»;

– законодавчо регламентувати механізм обліку, систематизації та впровадження моніторингових оцінок у практиці правового регулювання.

Правовий моніторинг розглядають як оцінку нормативно-правової бази держави. Оціночна діяльність, охоплюючи об'єкт і суб'єкт оцінювання, здійснюється за певним критерієм оцінювання. Логічно виникає питання про критерії правового моніторингу, еталон, орієнтуючись на який формуються висновки про нормативно-правові акти.

Ю.Г. Арзамасов визначає два основні критерії правового моніторингу – задоволення за допомогою права суспільних потреб, соціальних інтересів, прав і законних інтересів громадян та забезпечення власне юридичної якості дії правових принципів і норм. Він також називає серед критеріїв вимоги до змісту нормативно-правового акта: відповідність загальновизнаним міжнародним документам про права людини і громадянина; відсутність у нормативно-правовому акті норм, які обмежують права людини; відповідність конституції, законам та іншим нормативно-правовим актам; відповідність реальним суспільним відносинам і нормам суспільної моралі; прийняття органами відповідно до їх компетенції; відповідність вимогам юридичної техніки [5, с. 61–76].

Також пропонується практику застосування нормативно-правових актів оцінювати за такими показниками: використання норм закону для підготовки й прийняття підзаконних нормативно-правових актів; наявність у нормативно-правовому акті корупційних факторів; колізії правових норм; помилки юридико-технічного характеру; соціально-економічні наслідки дії нормативно-правового акта тощо [6, с. 168].

Із запропонованим варто погодитись. Водночас необхідно зауважити, що визначальним з-поміж інших є такий критерій, як відповідність вимогам нормопроєктувальної техніки. Саме він практично охоплює усі інші та має фіксуватися у юридичних нормах щодо правового моніторингу.

Правовий моніторинг – це різновид юридичної діяльності, процес, який здійснюється у декілька етапів. Ю.Г. Арзамасов вказує, що моніторинг необхідно почати на передпроектному етапі правотворчості, але найбільше навантаження повинно бути на етапі розробки проекту нормативного документа, законів і підзаконних актів, які конкретизують і деталізують закони, а у подальшому має здійснюватись постійне моніторингове спостереження й аналіз не тільки стану законодавства, але й його застосування. Моніторингова діяльність, яка охоплює і організаційну, й аналітичну, і різні функції правової роботи, повинна пронизувати всі етапи правотворчого процесу і правозастосовної практики [5, с. 56].

Стадії правового моніторингу залежать певним чином від його різновиду. Так, моніторинг майбутнього нормативно-правового акта розпочинається із з'ясування суспільної необхідності розробки проекту нормативно-правового акта; моніторинг чинного законодавчого акта – з практики його реалізації чи застосування.

Підсумовуючи різні доктринальні підходи, можна вирізнити такі етапи проведення правового моніторингу:

- з'ясування необхідності та доцільності розробки нового чи внесення змін до чинного нормативно-правового акта;
- визначення кола суб'єктів проведення правового моніторингу;
- вибір об'єкта моніторингового дослідження;
- визначення завдань, що ставляться перед моніторингом, вибір певного його виду та методології проведення;
- моніторингова діяльність (вивчення, аналіз та оцінка правового масиву, пов'язаних із ним соціально-політичних та інших чинників, що є основою створення нормативно-правових актів чи сферою трансформації у суспільні реалії діючих нормативно-правових актів);
- підготовка висновків за результатами проведеного правового моніторингу;
- реалізація результатів моніторингу у праворегулятивній практиці.

Детально окреслено стадії проведення правового моніторингу у розроблених Міністерством юстиції Республіки Казахстан «Методичних рекомендаціях щодо проведення правового моніторингу нормативно-правових актів і підготовки концепції проектів НПА» [7], зокрема пропонуються такі етапи моніторингу:

- підготовка до аналізу нормативно-правового акта та практики його застосування (визначення об'єкта і предмета аналізу, періоду, за який буде вивчатися практика, обсяг матеріалу тощо);

– проведення соціологічного дослідження серед населення щодо якості законодавства і проблем, з якими зіштовхуються громадяни при його застосуванні;

– аналіз законодавчого акта і практики його застосування, формування висновків. Зосередження уваги на типових дефектах нормативно-правових актів – наявності колізій, прогалин; надлишковості бланкетних і відсилочних норм; наявності постійно діючих норм у нормативних актах, що діють у визначені строки; порушення вимог юридико-лінгвістичної якості правового акта;

– оформлення результатів проведеного аналізу.

Ознайомившись із різними проектами Закону України «Про нормативно-правові акти», у якому, насамперед, мали би бути закріплені базові положення стосовно правового моніторингу (їх там немає), ми звернули увагу на близький за змістом до терміна «правовий моніторинг» термін «правова експертиза». Розробники проектів закону про закони розглядають правову експертизу як окрему стадію нормотворчого процесу, діяльність, спрямовану на перевірку проектів нормативно-правових актів. Ю.Г. Арзамасов вважає, що експертиза діючих нормативно-правових актів має бути обов'язковим елементом їх моніторингу [5, с. 118].

Питання співвідношення правового моніторингу і правової експертизи потребує окремого дослідження. Однак, видається, при проведенні правового моніторингу як його елемент може здійснюватися експертиза як щодо самих нормативно-правових актів, так і стосовно явищ, процесів, фактів, пов'язаних з ними, оцінка яких потребує спеціальних знань.

Висновки. Проведений аналіз правового моніторингу, його складових, рівня їх юридичної регламентації в Україні, необхідності та шляхів нормативної формалізації нормотворчого моніторингу і моніторингу чинного законодавства, на нашу думку, дозволяє констатувати наступне. Правовий моніторинг у правовій системі сучасної України є потенційним засобом забезпечення створення нових якісних та удосконалення уже діючих нормативно-правових актів. Належна реалізація потенціалу цього виду юридичної діяльності можлива лише за умови його нормативного закріплення й регламентації, а також проведення низки організаційних заходів. Із цією метою доцільно:

– законодавчо визнати правовий (нормотворчий) моніторинг однією із стадій нормотворчого процесу, перш за все у Законі України «Про нормативно-правові акти» (поки що проекти);

- встановити підстави моніторингу чинних нормативно-правових актів – їхні недоліки. Вони також мали б знайти своє відображення у законі про закони;
- нормативно визначити систему органів, до компетенції яких належить проведення різних видів моніторингу, принципи їх взаємодії та форми співпраці з громадськими формуваннями, що займаються аналізом і оцінкою законодавства;
- розробити систему методичних рекомендацій стосовно правил проведення моніторингу нормативно-правових актів, у яких зафіксувати підстави його проведення, види, завдання, об'єкт, предмет, суб'єкт, критерії, стадії та наслідки;
- сформувати систему гарантій реалізації результатів правового моніторингу у правотворчій, правореалізаційній, правозастосовній і правосистематизаційній практиці.

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел]. – К.: Перун, 2007. – 1736 с.

2. Юридична енциклопедія. Т.3 / [редакційна колегія: Ю.С. Шемшученко та інші]. – К.: Українська енциклопедія, 2001. – С. 764–765.

3. Тихомирова Л.В. Юридическая энциклопедия / Л.В. Тихомирова, М.Ю. Тихомиров; под ред. М.Ю. Тихомирова. – Изд. 5-е, доп. и перераб. – М.: Издание Тихомиров М.Ю., 2001. – С. 502.

4. Горохов Д.Б. Правовой мониторинг: концепция и организация / Д.Б. Горохов, Е.И. Спектор, М.Е. Глазкова // Журнал российского права. – 2007. – № 5.

5. Арзамасов Ю.Г. Концепция мониторинга нормативных правовых актов / Ю.Г. Арзамасов, Я.Е. Наконечный. – М.: Юрлитинформ, 2011. – 208 с.

6. Москалькова Т.Н. Нормотворчество: научно-практическое пособие / Т.Н. Москалькова, В.В. Черников. – М.: Проспект, 2011. – 384 с.

7. Міністерство юстиції Республіки Казахстан: «Методичні рекомендації щодо проведення правового моніторингу нормативно-правових актів і підготовки концепції проєктів НПА». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minijust.kz/ru/node/15896>.)

8. Жужгов Игорь Владимирович. Мониторинг правового пространства Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Игорь Владимирович Жужгов. – Ставрополь, 2006. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/199483.html>.)

9. Матеріали, підготовлені громадською організацією Des Pro Інститут громадянського суспільства, яка за підтримки проєкту міжнародної технічної допомоги «Підтримка децентралізації в Україні» здійснює проєкт «Моніторинг нормативно-правових актів, ухвалених центральними органами державної влади та оприлюднених на їх офіційних веб-представництвах (сайтах) в

мережі Інтернет, а також проєктів нормативно-правових актів». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.csi.org.ua./www/?p=1326>).

10. Градова Ю.В. Правовий моніторинг як шлях удосконалення законодавчої бази / Ю.В. Градова. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbv.gov.ua/portal/soc_gum/pib/2009_1/PB-1/pb-1_2.pdf...

Косович В.М. Правовой мониторинг как средство усовершенствования нормативно-правовых актов Украины.

Предложено определение понятия правового мониторинга, указаны его признаки, функции, виды. Рассмотрена структура правового мониторинга – объект, субъект, критерии. Выделены основные стадии проведения мониторинга. Сформулированы предложения относительно нормативного закрепления основных компонентов мониторинга.

Ключевые слова: *правовой мониторинг, нормотворческий мониторинг, объект, субъект, критерии, стадии правового мониторинга.*

Kosovych V.M. Legal monitoring as a mean of normative legal acts of Ukraine improvement.

In this article the definition of the legal monitoring notion, its features, functions, and types are settled. The structure of legal monitoring is examined – object, subject, criteria. The main stages of monitoring conducting are mentioned. The proposals concerning the normative regulation of monitoring basic components are given.

Key words: *legal monitoring, normcreative monitoring, object, subject, criteria, stages of legal monitoring.*

Стаття надійшла 21 травня 2012 р.

УДК 34.01

Т.С. Мартянова

ЧИННИКИ І МЕЖІ РОЗСУДУ СУБ'ЄКТІВ ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті висвітлено чинники і межі формування розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності як соціально-правові обмеження, серед яких основну роль відіграють правові засоби, що сприяють ухваленню правильного рішення відповідно до принципів законності, справедливості й доцільності.

Ключові слова: *правозастосовна діяльність, суб'єкт правозастосовної діяльності, чинники, межі, альтернатива, соціально-правові обмеження.*

Постановка проблеми. Реформа правової системи, що здійснюється в Україні, охоплює, зокрема, розвиток правозастосовних

органів шляхом істотної зміни змісту їх діяльності й чіткого розмежування функцій, а також органічно зумовлює осмислене і всебічне дослідження феномена суб'єкта правозастосовної діяльності.

Істина полягає не лише в тому, *що* проголошує право або *що* вважає правильним суб'єкт правозастосовної діяльності, який керується особистими переконаннями, а й у психосоціальной дійсності, що відображається у прагненні до розумного узгодження різних чинників, які суб'єкт правозастосовної діяльності на власний розсуд вважає правовими. Успішне просування шляхом підвищення міри передбачуваності правозастосовного розсуду, що детермінується тими чи іншими групами чинників, залежить частково від спеціальних досліджень у сфері правознавства, аксіології, психології, соціології тощо.

Аналіз досліджень. Проблематика меж правозастосовного розсуду в теорії права досліджена недостатньо. Науковці висвітлюють лише окремі аспекти означеної проблеми, а саме: загальнотеоретичний (М. Рісний), галузеві питання розсуду (Ю. Старих), розсуд в окремих видах судочинства (В. Канцір, Д. Абушенко, О. Папков) тощо, тобто ті, що стосуються визначення поняття розсуду суб'єкта правозастосування, а межі такого розсуду досліджують побіжно. Здебільшого увагу концентрують на способах обмеження розсуду суб'єкта правозастосування, зокрема судді. Тож питання меж розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності набуває актуальності й потребує поглибленого вивчення, що частково й спробуємо зробити у цій статті.

Мета статті – проаналізувати з теоретико-правового погляду чинники і межі формування розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності.

Виклад основних положень. Для здійснення класифікації розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності, по суті, потрібно не так і багато методологічних підстав. З одного боку, визначивши одну з істотних рис розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності як деякої частини прояву інтелекту і волі суб'єкта правозастосування, видається можливим внести її в контекст соціальной орієнтації і мотивації його поведінки. З іншого боку, прийнявши за початкову деяку визнану класифікацію мотивів соціальной поведінки, можна здійснити аналіз формування розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності щодо кожного з елементів такої класифікації.

Класифікація мотивів соціальной поведінки дає змогу виокремити чотири основні групи чинників формування розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності: ціннісно-раціональні, ціле-раціональні, традиційні та афектні.

Ціннісно-раціональні чинники є сукупністю взаємодіючих систем цінностей суб'єкта правозастосовної діяльності, на які він орієнтується, ухвалюючи правозастосовне рішення. Клас таких систем цінностей можна умовно розділити на правові, моральні, інтелектуальні. Умовність виробленого розподілу досить очевидна: по-перше, значна частина морального незмінно виявляється у сфері матеріально-правового («позитивне право є нижчою межею або деяким мінімумом моральності»); по-друге, наявність інтелектуальності необхідна у процесуально-правовій сфері (доказування).

До системи правових цінностей, що детермінують розсуд суб'єктів правозастосовної діяльності, не може безпосередньо належати чинне законодавство, оскільки воно не визначає розсуд усередині передбачених ним повноважень суб'єкта правозастосовної діяльності. Натомість такою системою правових цінностей може бути не стільки деякий набір текстуально-правового матеріалу (форма збереження і передачі цінностей – цінність цілком самостійна), скільки асоційовані із цим матеріалом об'єкти свідомості суб'єкта правозастосовної діяльності (їх генезис і функціонування являє собою генезис і функціонування текстуально не передбачених усередині повноважень). До речі, встановити природу цих об'єктів неважко.

Символи тексту порожні без наданих їм значень. Об'єктивізацію тексту правових норм здійснює сам суб'єкт правозастосовної діяльності, який «творить визначення, і жодне значення не додається до нього ззовні» [1, с. 126]. Проте саме визначення для конкретного суб'єкта правозастосовної діяльності не є довільним. Текст осмислюється в межах його власної правосвідомості, системно-ціннісний аспект якого визначає правова ідеологія.

На відміну від імперативності чинного законодавства, правова ідеологія завжди плюралістична і незалежна [2, с. 144] щодо визнання її суб'єктом правозастосовного розсуду.

Будучи мінливою і відносно вільною, водночас значною мірою впливаючи на правозастосовні рішення, правова ідеологія є детермінантою правозастосовного розсуду.

Система моральних та система правових цінностей, загалом відрізняючись одна від одної, принципово схожі за генезою і функціонуванням. Зауважимо, що інтелектуальні цінності – це не власне інтелект як здатність (внаслідок якої людина правильно міркує, розуміє і роздумує), а системно-ціннісний аспект такої здатності (здоровий глузд).

Суб'єкти правозастосовної діяльності мислять не лише формами усього людства чи конкретних соціальних груп, які розробили специфічний стиль мислення в ході нескінченного ряду реакцій на типові ситуації, що характеризують загальну для них позицію [3, с. 523], але й створюють власні індивідуальні форми мислення, що відповідають їх неповторному соціальному досвіду.

Ціле-раціональні чинники правозастосовного розсуду є сукупністю взаємодіючих цілей суб'єкта правозастосовної діяльності, яких він прагне досягнути, ухвалюючи правозастосовне рішення. Питання виділення цього класу детермінант не таке просте, як може здатися на перший погляд.

Навряд чи можна чекати закінченого філософського і психологічного вирішення питання про співвідношення свободи волі і правил життя конкретної людини. З одного боку, можна стверджувати, що у визнанні цих правил волею полягає кінцева межа можливого розвитку волі, тому що в ім'я загального правила життя воля може заперечувати все, що не узгоджується з мотивами своєї діяльності, а разом й усі приватні інтереси.

З іншого боку, самі по собі «наміри людини не завжди зрозумілі навіть їй самій» [4, с. 253] і радше є інструментом, що робить поведінку зрозумілою і для самої особи, і для інших. Суб'єкт правозастосування не завжди вважає свої дії єдино необхідними і достатніми для досягнення поставленої мети, допускаючи застосування й інших засобів, навіть їх сукупності. Отже, проблема вибору конкретного ціледосяжного рішення неминуче опиняється в ціннісно-раціональному полі. Проте такий редукціонізм не можна ні допускати, ні виправдовувати.

Передусім, системи цілей не вишиковуються у відповідності з ієрархією цінностей, а системи правових засобів далеко не завжди адекватні системам цілей. Наскільки далеко може зайти загальне ціннісно-раціональне і конкретне ціле-раціональне, засвідчує практика взаємовідносин між правоохоронцями і злочинним світом. Іноді норми не застосовуються проти деяких осіб з причини очікування в майбутньому «розплати».

Суб'єкт правозастосовної діяльності за функціональною класифікацією є й ідеологом, і експертом в одній особі. Він вільний у дотриманні орієнтацій цільового характеру, як, зрештою, і ціннісного. Правозастосовний розсуд постає таким, що виходить із ціннісно-раціонального, і таким, що веде до ціле-раціонального.

Отже, система цілей виявляється детермінантою правозастосовного розсуду.

Традиційні чинники правозастосовного розсуду – це сукупність взаємодіючих установок суб'єкта правозастосовної діяльності, на які він орієнтується, ухвалюючи правозастосовне рішення.

Механізм впливу деяких установок на правозастосовне рішення, як деяких стандартів, шаблонів, чогось випробуваного і тому пріоритетного, регулятивного, значною мірою схожий на механізм впливу систем цінностей. Істотна відмінність між ними в тому, що система цінностей функціонує досить усвідомлено, а система установок – майже реакційно, спонтанно. Якщо систему цінностей можна розглядати як загальножиттєві переконання, то систему установок – швидше як конкретно-ситуативні упередження. Така розбіжність аніскільки не зменшує регулятивного значення установок. Домінантна роль ціннісно-раціонального, або традиційного, визначається, звісно, реальним масштабом часу у правозастосовного суб'єкта на ухвалення рішення. У разі відносно достатньої кількості часу (наприклад, під час судового розгляду) є можливість поміркувати про справедливість, обов'язок тощо; у випадку крайньої обмеженості (наприклад, при затриманні) такої можливості може не бути.

Традиційні детермінанти правозастосовного розсуду охоплюють не лише установки, іманентні суб'єктові правозастосовної діяльності. Оскільки стереотипи, що лежать в основі установок, рідко є результатом особистого досвіду, а частіше все-таки корпоративної групи, до них варто зарахувати установки членів цієї корпоративної групи, в яких відображається «професійна майстерність безпосереднього оточення, тобто групова свідомість, культура працівників відповідного органу» [5, с. 8].

Причому серед таких установок важливо розрізняти: 1) корпоративні установки, які сприймає правозастосовець, нехай і частково трансформовані, і 2) корпоративні установки, які виявляються для правозастосовця неприйнятними.

Афектні чинники правозастосовного розсуду є сукупністю слабо контрольованих свідомістю і волею емоційних процесів, що детермінують ухвалення правозастосовного рішення. Такими можуть бути і сильні, відносно короточасні емоційні переживання, які виникають у відповідь на правозастосовні ситуації, що фактично настали, і досить стійкі стани, що виражають оцінно-особове ставлення до ситуації, яка лише формується або можлива в разі застосування права.

Визнання розсуду суб'єктів правозастосовної діяльності вольовою діяльністю неминуче приводить до визнання того, що правозастосовний розсуд завжди тією чи іншою мірою зумовлений афектними детермінантами. Останні непереборні, оскільки немає такого почуття і такого афекту, які не залежали б так чи інакше від вольової дії або принаймні не могли б брати участь у такому процесі. Причому внаслідок переживання декількох емоційних хвилювань, що виникають одночасно, або накладення нових на ще актуальні попередні суб'єкт правозастосовної діяльності опиняється в полі дії такого складного комплексу мотивів, що не може претендувати ні на неупереджену оцінку, ні, відповідно, на неупереджене волевиявлення. Існує низка досліджень, у яких на різному рівні розглянуто соціально-психологічні аспекти ухвалення будь-якого рішення загалом і правозастосовного зокрема, тому, на нашу думку, недоцільно розкривати це питання, тим паче, що воно не є предметом нашого дослідження. З огляду на те, що протоколи прийняття правозастосовних рішень не містять описів психічних станів суб'єктів правозастосовної діяльності, навряд чи можна опиратися на приклади з юридичної практики, а відтак апелювати доводиться тільки до особистого досвіду. Отже, система афектних станів є детермінантою правозастосовного розсуду.

Розглянуті групи чинників правозастосовного розсуду настільки складно впливають, що важко передбачити кінцевий результат. Динамічні за інтенсивністю і спрямуванням детермінанти в підсумку приводять суб'єктів правозастосовної діяльності до такого рішення, до якого, можливо, жодна зі складових детермінант окремо не приведе.

Щодо меж правозастосовного розсуду, то передусім важливо визначитися з етимологічним значенням поняття меж: як це слово вживають у повсякденному житті та як його розуміють в теорії права.

Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає поняття «межа» як границю, рубіж, останній крайній ступінь, грань чого-небудь, вищий ступінь, ідеал, уявну повноту чого-небудь, обсяг чого-небудь; допустиму норму чого-небудь дозволеного [6, с. 517].

Отже, семантичне значення слова «межа» полягає в тому, що вона є своєрідним бар'єром, рамками, які розділяють дві чи більше частини одного явища. Наприклад, дозволене і недозволене, законне і незаконне. Тобто такий бар'єр/рамки є вирішальною границею, за якою явище набуває іншого забарвлення: правомірне/неправомірне тощо [7, с. 8–14].

Сфера розсуду суб'єкта правозастосовної діяльності не є безмежною, як, втім, і сама свобода. Всяка свобода, яка не має правових обмежень у здійсненні, здатна перерости у свавілля, особливо коли вона пов'язана зі здійсненням владних повноважень суб'єктами права.

Майже в усіх працях, присвячених досліджуваній проблемі, проаналізовано питання обмеження розсуду. Проте в сучасній юридичній науці немає єдиного розуміння ролі і значення меж правозастосовного розсуду.

У правознавстві межі правозастосовного розсуду одержали різну оцінку – «пошук оптимального співвідношення пов'язаності суб'єкта правозастосовної діяльності жорсткими рамками закону зі свободою оцінок і вибору заходів цивільно-правового і кримінально-правового характеру»; «гарантії винесення правосудної ухвали у справі, що захищає його добросовісних учасників» [8, с. 84].

О. Папкова поділяє межі правозастосовного розсуду на: загальні – такі, що трапляються під час розгляду і вирішення фактично будь-якої справи, і спеціальні, що відображають особливості правозастосовного розсуду під час розгляду і вирішення конкретної справи. До перших належать: предмет розсуду, суб'єкт розсуду, терміни. До других – умови, закріплені альтернативною юридичною нормою; спеціальні умови, встановлені у відносно конкретній нормі, тобто ті обставини, що заслуговують на увагу, поважні причини, майновий стан тощо; категорії сумнівності, справедливості, доцільності, моральності [9, с. 41–54].

А. Березін зводить межі правозастосовного розсуду до меж, встановлених за допомогою особливого правового інструментарію. Із цим погоджуємось лише частково, і лише за умови, що межу розуміють як правове обмеження [10, с. 8].

Вважаємо, що межі розсуду – це соціально-юридичні обмеження вільних дій суб'єкта правозастосовної діяльності, відповідно до яких він зобов'язаний прийняти оптимальне рішення в конкретній справі.

Межі правозастосовного розсуду мають такі ознаки:

1) встановлюють допустиму свободу дій суб'єкта правозастосовної діяльності у виборі варіанта поведінки. Вони характеризують якісну і кількісну визначеність рішень. Межі багато в чому залежать від волі законодавця, вони рухомі і мінливі. Що «ширші» межі правозастосовного розсуду, то більше альтернатив, доступних для суб'єкта правозастосовної діяльності;

2) є індикатором, що дозволяє поділяти поведінку правозастосовного суб'єкта на правомірну і протиправну;

3) детермінуються необхідністю створення правових умов для повноцінної реалізації принципів законності, доцільності і справедливості. Межі правозастосовного розсуду мають бути такими, щоб у процесі його здійснення суб'єкт правозастосовної діяльності міг реалізувати цілі і завдання законодавства та винести найбільш справедливую ухвалу, не виходячи за рамки законності;

4) є соціально-правовими обмеженнями. Соціальні (загальні) обмеження – це вимоги моральності (справедливість, рівність, розумність), доцільність професіоналізм, релігійні вимоги (у теократичних державах), загальне благо, баланс інтересів, суспільна свідомість, культура, традиції, звичаї. Вони мають загальний, допоміжний характер. Правові (спеціально-юридичні) обмеження – це межі правозастосовного розсуду, а саме: юридичні засоби, закріплені в нормах права та інших правових актах. Вони є основними, первинними.

На характер та обсяг правозастосовного розсуду впливають рівень влади і масштабність компетенції органу, посадовця. Для найвищих органів державної влади коло можливих дій і рішень дуже широке й охоплює вказівки підлеглим і нижчим ланкам управління, встановлення нормативних положень, розпорядження державними коштами, вирішення кадрових справ і, нарешті, виконання політичних функцій. Для міністерств і відомств характерна велика «зв'язаність» урядовими актами і в їхніх межах відносна самостійність дій.

Регіональні органи вільні у сфері своєї компетенції і мають міру «локалізованої» самостійності [11, с. 27–43].

Обсяг правозастосовного розсуду залежить і від організації державної влади (форми правління).

Особливе значення мають законодавчі межі розсуду. Державна, господарська й інша діяльність пов'язана з великою кількістю правових актів. Проте головною формулою правозастосовного розсуду стає управління і регулювання на основі й на виконання закону. Саме закон визначає його цілі, межі, характер та обсяг. Закон «наказує», «дозволяє», «забороняє» – такі юридичні орієнтири. Її основу повинен визначати закон, який вводить загальні правила і норми правомірної поведінки із властивим їм публічним інтересом.

Оскільки закон не може регулювати всі питання нашого життя, то потрібні легальні механізми гнучкого реагування в конкретних ситуаціях, які виникають постійно.

Межі правозастосовного розсуду детермінуються необхідністю створення правових умов для повноцінної реалізації принципів законності, доцільності й справедливості для того, щоб суб'єкт правозастосовної діяльності мав змогу реалізувати мету і завдання законодавства й ухвалити найбільш справедливе і законне рішення. Від того, наскільки правильно втілюються в життя зазначені принципи, залежить ефективність правозастосовної практики загалом і правозастосовного розсуду (як особливого виду правозастосовної діяльності) зокрема.

Значення принципів законності, доцільності і справедливості в правозастосовному процесі настільки велике, що дехто з науковців навіть пропонує розглядати їх як вимоги правильного застосування норм права. Відтак особливої актуальності набуває питання про вимоги до меж правозастосовного розсуду.

Передбачається, що межі розсуду суб'єкта правозастосовної діяльності повинні, передусім, відповідати вимогам законодавчої техніки. У юридичній літературі законодавчу техніку традиційно розглядають як систему правил і прийомів підготовки найдосконаліших за формою і структурою проектів нормативних актів, що забезпечують повну і точну відповідність форми нормативних приписів їхньому змісту, доступність, простоту і досяжність нормативного матеріалу, вичерпне охоплення регульованих питань [10, с. 4]. Тому закріплення меж у нормативно-правовому акті має здійснюватись строго відповідно до прийомів і правил викладу норм права. Насамперед, межі мають бути точними, чіткими, формально визначеними, такими, що не допускають двозначного тлумачення.

У зв'язку з різноманіттям меж правозастосовного розсуду їх доцільно класифікувати.

Скажімо, за походженням вони бувають суб'єктивні (внутрішні) й об'єктивні (зовнішні); за галузевою належністю (залежно від особливості предмета і методу конкретної галузі права) можна виділити межі в адміністративному, цивільному, кримінальному та інших галузях права. Для меж в адміністративному праві характерне обмеження правозастосовного розсуду в процесі здійснення управлінської діяльності суб'єктами, що перебувають у відносинах влади і підпорядкування. Цивільно-правові межі встановлюють рамки правозастосовного розсуду для рівноправних суб'єктів. Своєю чергою, кримінально-правові обмежують розсуд суб'єктів правозастосовної діяльності, що ухвалюють рішення у кримінальній справі. Зауважимо, що цей вид меж міститься переважно в заборонних нормах права.

Беручи за основу ознаку формальної закріпленості меж правозастосовної діяльності, розрізняють формально закріплені межі правозастосовного розсуду і ті, що не закріплені безпосередньо в нормативно-правовому акті.

До першого виду належать такі межі правозастосовного розсуду, зміст яких повністю розкривається в офіційних джерелах права. До другого – такі, для точного встановлення яких суб'єктові правозастосовної діяльності потрібно використовувати спеціальні прийоми і правила.

За джерелом закріплення можна класифікувати межі правозастосовного розсуду на встановлені в нормативно-правових та в інтерпретаційних актах.

Класифікувати межі можна і за кількістю доступних суб'єктові правозастосовної діяльності альтернатив. Тож розрізняють «вузькі», коли у суб'єкта правозастосовної діяльності є можливість вибору лише з двох альтернатив, і «широкі» межі – коли вибір здійснюється з безлічі альтернатив.

За способом закріплення виокремлюють якісні та кількісні межі правозастосовного розсуду. Якісні є варіантами можливих рішень, що відрізняються між собою сукупністю істотних ознак. Кількісні межі правозастосовного розсуду є варіантами доступних суб'єктові правозастосовної діяльності рішень, що відрізняються між собою мірою вираженості вимірюваних властивостей.

За критерієм розмежування стадії правозастосовного процесу межі правозастосовного розсуду поділяють на: межі правозастосовного розсуду в процесі встановлення фактичних обставин справи; межі правозастосовного розсуду при встановленні юридичних обставин справи; межі правозастосовного розсуду під час винесення рішення у справі; межі розсуду в процесі контролю за виконанням винесеної ухвали.

Відповідно до міри визначеності межі правозастосовного розсуду суб'єкта правозастосовної діяльності поділяють на: абсолютно визначені і відносно визначені.

Залежно від функціональної ознаки межі правозастосовного розсуду класифікують на межі в публічному і приватному праві. Межі в публічному праві встановлюють межі правозастосовного розсуду переважно державних органів. При цьому вони відповідають функціональній меті конкретного державного органу. Інші властивості мають межі правозастосовного розсуду в приватному праві. Вони обмежують

втручання суб'єктів правозастосовної діяльності в приватноправову сферу, сприяють реалізації суб'єктивних прав і свобод приватних осіб [10, с. 10].

Висновки. Отже, межі правозастосовного розсуду, будучи соціально-правовими обмеженнями, серед яких головну роль відіграють правові засоби, сприяють винесенню оптимальної ухвали, прийняттю правильного рішення на основі принципів законності, справедливості й доцільності.

1. Вебер М. Избранные произведения / М. Вебер. – М.: Норма, 1990. – 808 с.
2. Арон Р. Демократия и тоталитаризм / Р. Арон. – М., 1993. – 303 с.
3. Манхейм К. Диагноз нашего времени / К. Манхейм. – М., 1994. – 700 с.
4. Шибутани Т. Социальная психология / Т. Шибутани. – М., 1969. – 535 с.
5. Афанасьев В.С. Обеспечение законности: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В.С. Афанасьев. – М., 1993. – 18 с.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [голов. ред. В.Т. Бусел, ред.-лексикогр.: В.Т. Бусел, М.Д. Василега-Дерибас, О.В. Дмитрієв, Г.В. Латник, Г.В. Степенко]. – К.; Ірпінь: Перун, 2005. – 1728 с.
7. Куфтирев П.В. Джерела суддівського розсуду: теоретико-правовий аспект / П.В. Куфтирев // Юридична Україна. – К., 2005. – С. 8–14.
8. Подмосковный В.Д. Правовая основа судебного усмотрения по российскому законодательству (вопросы теории и практики): дис. ... канд. юрид. наук / Владимир Дмитриевич Подмосковный; Волгоград. гос. ун-т. – Волгоград, 2004. – 158 с.
9. Папкова О.А. Судейское усмотрение в гражданском процессуальном праве / О.А. Папкова // Законодательство. – 1999. – № 2. – С. 41–54.
10. Березин А.А. Пределы правоприменительного усмотрения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Алексей Александрович Березин; Нижегород. акад. МВД России. – Н. Новгород, 2007. – 19 с.
11. Тихомиров Ю.А. Правоприменение: от стихийности к системе / Ю.А. Тихомиров // Журнал российского права. – 2007. – № 12. – С. 27–43.

Мартыанова Т.С. Факторы и пределы усмотрения субъектов правоприменительной деятельности.

В статье рассматриваются факторы и пределы формирования усмотрения субъектов правоприменительной деятельности как социально-

правовые ограничения, среди которых основную роль играют правовые средства, способствующие принятию правильного решения согласно принципам законности, справедливости и целесообразности.

Ключевые слова: *правоприменительная деятельность, субъект правоприменительной деятельности, факторы, пределы, альтернатива, социально-правовые ограничения.*

Martyanova T.S. Factors and limits of law enforcement activity subject' discretion.

Factors and limits of forming law enforcement subjects' discretion are reflected in the article as social and legal restrictions among which the main role is performed by legal means which promote the adoption of correct decision in accordance with principles of legality, justice and expediency.

Key words: *law enforcement activity, subject of law enforcement activity, factors, limits, alternative, social and legal restrictions.*

Стаття надійшла 22 серпня 2012 р.

УДК 340.11:352.9:323.2

О.А. Мельник

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ СИСТЕМИ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ УКРАЇНИ У МЕХАНІЗМІ ДЕМОКРАТИЧНОЇ ДЕРЖАВИ: ТЕОРЕТИКО-НАУКОВИЙ ВИМІР

Розглядаються питання методології та методів (підходів) щодо дослідження системи місцевого самоврядування, які потребують постійного розвитку та адаптації до принципово нових пізнавальних та практичних завдань, що стоять перед Українською державою.

Ключові слова: *місцеве самоврядування, методологія, методи, підходи.*

Постановка проблеми. Дослідження місцевого самоврядування як багатоелементної системи з широкою функціонально спрямованістю управлінського механізму забезпечення економічного та соціального розвитку має міждисциплінарний характер, оскільки цей феномен є предметом дослідження різних наук: конституційного та адміністративного права, муніципального права, теорії держави і права, економічної теорії, макроекономіки, мікроекономіки, регіональної

економіки, загальної теорії управління, теорії державного управління та місцевого самоврядування, демографії та ін.

Стан дослідження проблеми. У попередні роки ці проблеми частково обговорювалися, зокрема у наукових працях таких учених, як Є. Бабенков [1], О. Батанов [2], А. Гошко [3], О. Оболенський [4], Ю. Панейко [5], О. Черкасов [6] та інші.

Однак з тих чи інших причин у працях цих дослідників недостатньою мірою були висвітлені питання щодо методології дослідження системи органів місцевого самоврядування України у механізмі демократичної держави, що є безпосереднім предметом нашого дослідження.

Виклад основних положень. У буквальному значенні слово «методологія» означає «учення про метод». Слід зауважити, що сучасна наука не має єдиної точки зору стосовно поняття «методологія» (від грец. *μέθοδος* – правильний, вірний шлях, шлях дослідження), оскільки воно по-різному тлумачиться представниками вітчизняних та зарубіжних наукових шкіл.

Наприклад, науковці США, Великобританії переважно не здійснюють розмежування таких понять, як методологія і методи дослідження.

Під методологією здебільшого розуміють певне теоретичне уявлення про явище та можливість його аналізу з метою практичного застосування, без чого ніяке вдосконалення не матиме сенсу, а реформування щонайменше буде неефективним, якщо навіть не зашкодить.

У вузькому розумінні під «методологією» розуміють сукупність методів, прийомів, процедур наукового дослідження, що застосовуються в тій чи іншій спеціальній галузі знань.

Методологія у широкому значенні слова є вченням про структуру, логічну організацію, методи та засоби діяльності. Умовно її можна уявити як багаторівневу споруду, на верхніх поверхах якої розміщується філософська методологія, далі – загальнонаукова методологія, а на найнижчих поверхах – методологія галузевих видів науки. Ця ієрархія має системний характер, оскільки всі її «поверхи» утворюють цілісний методологічний організм.

В. Мелашенко вважає, що методологія в широкому значенні «...водночас є теорією методів пізнання, сукупністю теоретичних принципів, логічних прийомів і способів дослідження явищ, а також системою певних теорій, принципів, законів і категорій, які опосеред-

куюють загальні властивості і зв'язки об'єктивного буття і наукового пізнання» [7, с. 78].

Відомо, що компромісним (узагальнювальним) варіантом щодо розуміння методології у вузькому і широкому значеннях є багаторівневий підхід, за яким розрізняють: 1) філософську методологію – найбільш загальні методи наукового пізнання (аналіз і синтез, сходження від абстрактного до конкретного та ін.); 2) загальнонаукову методологію – спільні для багатьох наук, міждисциплінарні методи (підходи) пізнання (системний та організаційний аналіз, кібернетичний, синергетичний та ін.); 3) теорію та методи відповідної науки, галузі знань; 4) методику, сукупність операцій і процедур, інструментарії, які застосовуються при виконанні конкретних досліджень.

В Україні поняття методології трактують як: 1) вчення про науковий метод пізнання та перетворення світу; його філософську, теоретичну основи; 2) сукупність методів дослідження, що застосовуються в будь-якій науці відповідно до специфіки об'єкта її пізнання.

Сутність методології, на нашу думку, полягає у тому, щоб якомога чіткіше встановити методологічні підходи щодо вивчення, аналізу та дослідження соціально-правових феноменів, що, своєю чергою, «накладаються» на об'єкт дослідження і допомагають відобразити систему методів дослідження конкретного предмета «від теорії до практики».

В. Шейко вважає, що методологія повинна виконувати такі функції:

1) визначати способи здобуття наукових знань, які відображають динамічні процеси та явища;

2) спрямовувати, передбачати особливий шлях, яким досягається певна науково-дослідницька мета;

3) забезпечувати всебічність отримання інформації щодо процесу чи явища, що вивчається; допомагати введенню нової інформації до фонду теорії науки;

4) забезпечувати уточнення, збагачення, систематизацію термінів і понять у науці;

5) створювати систему наукової інформації, що ґрунтується на об'єктивних фактах, і логіко-аналітичний інструмент наукового пізнання [8, с. 56].

Метод є структурним елементом методології, а використання того чи іншого його виду при вивченні місцевого самоврядування залежить від характеру та мети дослідження. В науці існує велика кіль-

кість визначень поняття методу: «теорія або вчення, форма теоретичного чи практичного ставлення людини до дійсності, що має на меті отримання певного результату, загальний підхід, цілеспрямований процес використання певних знань тощо» [9, с. 358], «спосіб пізнання державно-правових явищ, що складається із системи прийомів, за допомогою яких виявляються загальні закономірності їх виникнення, функціонування та розвитку» [10, с. 9], «органічно цілісна, складна система прийомів, способів пізнання об'єкта і предмета цієї науки, змістом яких є набір правил, принципів, що орієнтують дослідника при здійсненні певної дослідницької процедури, і використовуються для пізнання предмета цієї науки, розкриття закономірностей функціонування і розвитку права у всій його повноті та всебічності [11, с. 359–365], «спосіб дослідження, шлях пізнання і практичного перетворення реальної дійсності, система прийомів і принципів, що регулюють практичну і пізнавальну діяльність людей» [12, с. 95].

Методи наукових досліджень поділяють на дві групи: загальнонаукові та спеціальні.

Учені С. Гусарев та О. Тихомиров наводять ширшу ієрархічну структуру методів: загальні (філософські); загальнонаукові; приватнонаукові; спеціальні [13, с. 1112].

Дотримуючись останньої точки зору, методологічну основу дослідження органів місцевого самоврядування у механізмі демократичної держави будуть складати 4 перелічені групи методів, зважаючи на взаємовплив їх складових щодо ефективності функціонування.

Філософські методи – це система «м'яких» принципів, операцій, прийомів, що розташовані на найвищих «поверхах» абстрагування. Будучи універсальними за своїм змістом, вони визначають лише найзагальніші регулятиви дослідження, його генеральну стратегію [14, с. 47].

Діалектичний метод є фундаментальним, загальним методом пізнання дійсності, а його основу складають найбільш узагальнені закони розвитку матеріального світу. Вказаний метод дає можливість обґрунтувати причинно-наслідкові зв'язки, процеси диференціації та інтеграції, постійну суперечність між сутністю і явищем, змістом і формою, об'єктивність щодо оцінювання дійсності. Цей метод орієнтує на те, щоб виявити і дослідити протиріччя, які дають ключ до розуміння тенденцій і закономірностей розвитку.

Як інший важливий філософський метод дослідження, метафізика (термін походить від сполучення грецьких *μετά* (після) і

φυσικά (фізика) – це те, що йде після фізики (назва творів Аристотеля, що не ввійшли до твору «Фізика»). Сутність метафізичного методу полягає у тому, що речі розглядаються поза процесом розвитку як самодостатні. Діалектика та метафізика як методи пізнання визначають стратегію дослідження, його загальну спрямованість, орієнтують на здобуття, відбір, накопичення цілком визначених у соціально-змістовому аспекті фактів і зумовлюють характер та зміст оцінювання (інтерпретації) отриманих результатів дослідження.

Історичний і логічний методи (методологічні підходи) об'єктивно посідають особливе місце серед загальнонаукових методів пізнання державно-правових явищ у пізнавальному процесі теорії держави і права.

Історичний метод, зокрема, дає змогу дослідити виникнення, формування та розвиток процесів і подій у хронологічній послідовності з метою виявлення внутрішніх та зовнішніх зв'язків, закономірностей і суперечностей, а його суть – в урахуванні позитивного багажу, накопиченого історичним досвідом становлення та еволюції місцевого самоврядування, здійсненні аналізу допущених на цьому шляху помилок.

Наступну групу методологічних інструментів, які необхідні для дослідження державно-правових явищ, складають загальнонаукові методи, до яких насамперед належать: формально-логічний, системний, інституційний, структурний і функціональний.

Суть формально-логічного методу полягає у сходженні від простого до складного, від абстрактного до конкретного; він застосовується у комплексі з історичним підходом для дослідження історії та виокремлення сутності державно-правового об'єкта чи явища і є важливою умовою забезпечення надійності збирання, узагальнення та оцінки інформації, а відповідно й прийняття правильних рішень. У межах зазначеного методу застосовуються: аналіз, синтез, узагальнення, порівняння, аналогія, моделювання тощо.

Суть соціологічного методу (підходу) полягає у дослідженні державно-правового явища на основі конкретних фактів, що здобуваються під час проведення аналізу даних статистики, документації, опитування населення та ін.

Досліджуючи демократичну державу та роль у ній місцевого самоврядування, не можемо залишити поза увагою один із найголовніших наукових методів пізнання державно-правових явищ – системний, що концентрує увагу науковця на дослідженні єдності

об'єкта, на встановленні зв'язків у ньому, об'єднанні їх в теоретичну систему.

Системний метод дослідження державно-правових явищ «...дозволяє знайти внутрішній механізм дії не тільки окремих його компонентів, а й їх взаємодії на різних рівнях», вважає Д. Керимов, – і «...неодмінно передбачає їх комплексне дослідження, яке потребує, насамперед, з'ясування якостей системності та структурно-функціональних взаємодій указаних явищ» [15, с. 225–226; с. 229].

Інституційний метод, що безпосередньо пов'язаний із системним підходом, зосереджений на дослідженні сталих форм організації і регулювання життя суспільства і держави. При цьому соціальну поведінку осіб досліджують у тісному зв'язку з реальною системою норм, правил та інститутів, котрі, своєю чергою, забезпечують урегулювання та організацію діяльності соціальних суб'єктів під час виконання завдань та функцій. Дослідження за допомогою цього методу припускає вивчення й механізму держави, органів влади та ін. не лише для встановлення їх складових, а й для вивчення останніх у динаміці, як-от: налагодження та підтримання зв'язків, організація та розвиток взаємовідносин у процесі функціонування та ін.

Дослідженню органів місцевого самоврядування України у механізмі демократичної держави суттєво сприяють структурний та функціональний методи.

Іноді, наприклад у політології, ці методи «об'єднують» в структурно-функціональний метод та характеризують його як дослідницький прийом, який полягає у поділі складного об'єкта на складові, вивченні зв'язків між ними й визначенні місця і ролі всіх складових у функціонуванні об'єкта як цілого, за умови збереження ним своєї цілісності у взаємодії із зовнішнім середовищем.

У групі загальнонаукових методів вирізняють також синергетичний підхід, за допомогою якого державно-правові явища досліджуються як самоорганізовані системи, а їх становлення та еволюція, за цим підходом, – процеси спонтанні, випадкові.

До третьої групи належать притаманні юридичній науці спеціальні або спеціально-юридичні методи – способи пізнання, вироблені загальною теорією держави і права (формально-юридичний, метод тлумачення і порівняльно-правовий метод).

Формально-юридичний метод ґрунтується на застосуванні правил формальної логіки щодо пізнання державно-правових явищ шляхом установлення реального змісту й тлумачення закону. При цьому

застосовуються, зокрема, такі способи: лінгвістичний (аналіз змісту правових норм), системний (з'ясування вимог та взаємозв'язку правових норм в правовій системі), історичний (визначає передумови та мету прийняття правової норми, її призначення), логічний (встановлення з позицій формальної логіки сутності правових приписів).

Слід згадати й про такі методи: класифікації, який застосовують для визначення критеріїв класифікації соціально-політичних факторів державно-правових явищ, документального аналізу – при визначенні напрямів удосконалення теоретико-правових засад і практики правозастосовної діяльності, для розгляду тих державно-правових явищ, котрі не є цілком визначеними у формальному аспекті: правотлумачний і правозастосовний розсуд, особливості застосування юридичних норм з оцінними поняттями, практика визначення «балансу», пропорційності між інтересами особи і суспільства (до такої практики, як відомо, систематично вдається Європейський суд з прав людини) тощо.

Охарактеризовані нами методи дослідження, не претендуючи на повну їх класифікацію, відіграють суттєву роль при розкритті сутності, змісту та місця органів місцевого самоврядування у механізмі демократичної держави, надають нам можливість сформувати власну думку щодо тих чи інших особливостей державно-правового явища, не втрачаючи при цьому об'єктивності.

Методологія пізнання і перетворення сучасного українського права, ґрунтуючись на результатах попередніх теоретичних досліджень, дає нам новий погляд на розуміння даного явища, його реальної сутності. Тим самим методологія сприяє розвитку теорії права та практики, в тому числі їх трансформації й удосконаленню.

1. Бабенков Є.П. Удосконалення механізму функціонування органів місцевого самоврядування / Є.П. Бабенков // Актуальні проблеми державного управління: зб. наук. праць. – Х.: Магістр, 2004. – № 2 (20): у 2 ч. – Ч. 1. – С. 14–20.

2. Батанов О.В. Конституційно-правовий статус територіальних громад в Україні: монографія / О.В. Батанов; за заг. ред. В.Ф. Погорілка. – К.: Ін Юре, 2003. – 512 с.

3. Гошко А.О. Стратегія і тактика планування діяльності органів місцевого самоврядування / А.О. Гошко. – К.: Вид-во УАДУ, 2000. – 180 с.

4. Державне управління, державна служба і місцеве самоврядування: монографія / за ред. О.Ю. Оболенського. – Хмельницький: Поділля, 1999. – 570 с.

5. Панейко Ю. Теоретичні основи самоврядування / Ю. Панейко. – Львів: Літопис, 2002. – 196 с.
6. Черкасов А.И. Сравнительное местное управление: теория и практика / А.И. Черкасов. – М.: ФОРУМ–ИНФРА-М, 1998. – 160 с.
7. Мелашенко В.Ф. Конституційне право як наука і навчальна дисципліна / В.Ф. Мелашенко // Конституційне право України; за ред. проф. В.Ф. Погорілка. – К.: Наукова думка, 2002. – 158 с.
8. Шейко В.М. Організація та методика науково-дослідницької діяльності: підручник / В.М. Шейко, Н.М. Кушнарченко. – 5-те вид., стер. – К.: Знання, 2006. – 307 с.
9. Философский энциклопедический словарь / редкол.: С.С. Аверинцев, Э.А. Араб-Оглы, Л.Ф. Ильичев и др. – 2-е изд. – М.: Сов. энциклопедия, 1989 – 815 с.
10. Луць Л.А. Загальна теорія держави та права: навч.-методич. посібник (за кредитно-модульною системою). – К.: Атіка, 2010. – 412 с.
11. Сырых В.М. Логические основания общей теории права: в 2 т. – Т. 1: Элементный состав. – М.: Юридический Дом «Юстицинформ», 2000. – 528 с.
12. Цехмістрова Г.С. Методологія наукових досліджень: навч. посібник / Г.С. Цехмістрова. – К.: Видавничий Дім «Слово», 2008. – 280 с.
13. Тихомиров О.Д. Міжнародно-правова допомога (та інші 67 статей, загальним обсягом – 3 др. арк.) / О.Д. Тихомиров // Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10 т. Т. 1: Теоретико-методологічні та концептуальні засади поліцейського права та поліцейської деонтології; відп. ред. Ю.І. Рима-ренко, Я.Ю. Кондратьєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко. – К.: Ін Юре, 2003. – 1232 с.
14. Актуальні проблеми теорії держави та права. Частина І. Актуальні проблеми теорії держави: навч. посібник / [С.М. Тимченко, С.К. Бостан, С.М. Легуша, Н.М. Пархоменко, Т.О. Пікуля, Н.В. Пронюк]. – 2-ге вид., стереот. – К.: КНТ, 2008. – 288 с.
15. Керимов Д.А. Методология права: предмет, функции, проблемы философии права / Джангир Аббасович Керимов. – 4-е изд. – М.: Изд-во СГУ, 2008. – 521 с.

Мельник О.А. Методология исследования системы органов местного самоуправления Украины в механизме демократического государства: теоретико-научное измерение.

Рассматриваются вопросы методологии и методов (подходов), касающиеся исследования системы местного самоуправления, которые требуют постоянного развития и адаптации к принципиально новым познавательным и практическим заданиям, стоящим перед Украинским государством.

Ключевые слова: *местное самоуправление, методология, методы, подходы.*

Melnyk O.A. Research methodology of local government units of Ukraine in the mechanism of democratic state: theoretical and scientific dimension.

The problems of methodology and approaches for studying local self-administration, which needs to be constantly developed and adapted to principally new educational and tactical objectives faced Ukrainian state, are considered in the article.

Key words: local government, methodology, methods, approaches.

Стаття надійшла 9 липня 2012 р.

УДК 340.12(477):34(436)(091)

І.Я. Терлюк

УКРАЇНСЬКА ПРАВОВА ДУМКА ТА АВСТРІЙСЬКЕ ПРАВО У ГАЛИЧИНІ (контекст видань у формі витягів з нормативних актів з коментарями та зразками правових документів)*

Крізь призму найбільш актуальних правових проблем українського національного руху австрійської України другої половини ХІХ – початку ХХ ст. як джерела української правової думки та австрійського права розглядаються т.зв. «правотарі» – видання у формі витягів з нормативних актів з коментарями та зразками правових документів.

Ключові слова: Галичина, «Правотар», Австро-Угорщина, правові відносини, західноукраїнські землі.

Постановка проблеми. Найбільш ефективним способом пізнання історико-правових процесів та явищ як на інституційному, так і на ідеологічному рівнях були і залишаються писемні джерела. На наш погляд, серед різновидових джерел історії права та правової думки – публікацій законодавчих актів, діловодної документації, періодичної преси, документів особистого походження (мемуарів, спогадів, щоденників, літературних пам'яток, публіцистики і політичних творів) – недооцінюється значення популярних збірників права. Саме у таких видан-

* В основу статті покладено виступ на Міжнародній науковій конференції «Книжкова та рукописна культура: історія, методологія, джерельна база» (Львів, 17–18 травня 2012 р.) / Центр незалежних історичних студій, Інститут історії України НАН України, Канадський інститут українських студій Альбертського університету, НУ «Львівська політехніка», Львівська обласна рада.

нях увага читачів загострювалася насамперед на найбільш злободенних правових проблемах часу. На спосіб укладення й подачі матеріалу у таких виданнях впливали, по-перше, суб'єктивні погляди автора-укладача, а по-друге, стан або «дух» епохи. Відтак вважаємо такі видання ще й важливим джерелом вивчення суспільно-політичних процесів.

Стан дослідження. Відзначимо, що історія права південноукраїнської Галичини та української правової думки в краї має значну історіографію. Лише протягом останнього періоду окремим аспектам цих наукових проблем присвячено праці Т.Г. Андрусяка, І.Й. Бойка, В.І. Возного, В.С. Кульчицького, М.М. Мацькевича, І.В. Музики, М.В. Никифорака, Б.Й. Тищика, О.М. Шиби та багатьох інших. Проте необхідність історико-юридичного пізнання нашого минулого зумовлює потребу в подальших наукових дослідженнях у сфері джерелознавства історії права.

Мета статті – привернути увагу до проблеми необхідності вивчення усього комплексу джерел інформації про право та правову думку; показати, що збірники, покликані популяризувати право і закон, є важливим джерелом вивчення права, правової думки та суспільно-політичних процесів.

Виклад основних положень. В умовах творення модерної нації українці, перебуваючи у складі двох найбільших тогочасних європейських імперій – Російської та Австрійської, – були позбавлені власної держави. Відсутність національної державності, а відтак і системи національного законодавства, зумовлювала викривлений розвиток багатьох сфер життєдіяльності нації: можливість політичного життя реалізовувалася через діяльність культурно-освітніх товариств та політичних партій, а творення системи національного законодавства – через переосмислення чинного законодавства держав, до складу яких входили ті чи інші частини українських земель. У південноукраїнській Галичині це завдання упродовж майже усього періоду другої половини XIX – початку XX ст. покладалося на західноукраїнську інтелігенцію – адвокатів, суддів, науковців. Саме їхні праці, які часто були результатом подвижницької діяльності авторів, об'єктивно формують фонд української правової думки.

Переосмислення правової реальності відбувалося на різних рівнях. Погоджуємося з Т. Андрусяком, що найпростішим, водночас чи не найважливішим, був переклад українською мовою і подальша публікація законів [1, с. 115]. Насамперед це сприяло засвоєнню їх найширшими верствами населення, яке не завжди достатньо добре

володіло мовою імперії. Не в останню чергу така діяльність української інтелігенції сприяла становленню і розвитку української правничої термінології. А оскільки переклади чинного законодавства, за винятком офіційних, як правило, супроводжувалися роз'ясненнями, коментарями, зразками правових документів тощо, то вони фактично і започаткували розвиток національної юридичної науки [1, с. 116].

Починаючи з 60-х рр. XIX ст. у Галичині найбільш типовою формою таких публікацій стали т.зв. «правотарі» – видання у формі витягів з нормативних актів з коментарями та зразками правових документів. Одним з перших таких видань був «Правотарь» галицького журналіста і письменника, члена москвофільського літературно-громадського гуртка т.зв. «погодинської колонії» Северина Шеховича (1829–1872 рр.) [2]. Автор зосередився на характеристиці адміністративного законодавства – громадського урядування, поліційної влади тощо.

Поява найбільш помітних видань такого роду, підготовлених українцями народовського напрямку, припадає на останню чверть XIX ст. На нашу думку, вартують згадки кілька правотарів, що були підготовлені тогочасними судьями-українцями. Це, насамперед, *«Руский правотар домовий»*, упорядкований нотаріусом Володимиром Левицьким (Василь Лукич) та суддею Юліаном Сельським (Семигинівський), який став першим україномовним юридичним довідником [3]. Інший суддя-українець Дем'ян Савчак уклав *«Збірник адміністративних законів»*, який містив усе чинне законодавство, що стосувалося прав і статусу громади, повіту, краю та держави [4].

Проте якісно новий погляд на проблему «юридичного всеобучу» й інформування населення репрезентував у своєму «Правотарі» кандидат в адвокати Пилип (Филип) Евин [5].

Новизна підходу автора-упорядника зазначеного «Правотаря» передовсім у тому, що він не лише прагнув познайомити читача із системою права Австро-Угорської монархії, але й спонукав його зайняти активну позицію в обстоюванні своїх прав. Чи не кожне положення закону популярно прокоментовано, а численні взірці правових документів відповідно до типових випадків, що траплялися із селянами-українцями в повсякденному житті, уможливили практичне застосування посібника.

Структурно «Правотар» П. Евина складається з 14 частин, кож-на з яких охоплює витяги з найважливіших галузей австрійського права – цивільного та цивільно-процесуального, кримінального та кри-

мінально-процесуального. Окремо подано витяги з нормативно-правових актів земельного законодавства, основних нормативних актів, що регулюють проблеми фінансового, вексельного та торгового права. Зі сфери цивільно-правових відносин насамперед подається докладний аналіз головних інститутів цивільного права за загальним австрійським кодексом (1812). Окремі частини книги присвячені огляду спадкового й зобов'язального (норми яких за змістом поділялися на негативні, заборонні, довершені, недовершені, самостійні та підпорядковані) та особливо сімейного (родинного) права.

Як відомо, кримінально-правові відносини на західноукраїнських землях у період австрійського панування врегульовувалися на основі кількох кодифікацій кримінального права. У книзі подано останню – 1853 року, що діяла в Галичині аж до введення польського кримінального кодексу (1932). Основою кримінального судочинства на початку ХХ ст. в Галичині був кримінально-процесуальний кодекс (1873), з якого також вміщено витяги із широкими коментарями. Варто підкреслити, що цей кодекс, на відміну від попереднього (1853), встановлював усність і гласність процесу, а також допускав участь «громадськості» (суду присяжних) у розгляді тяжких злочинів і проводив ідею вільного оцінювання доказів за внутрішнім переконанням суддів.

Важливим компонентом книги П. Евина вважаємо докладний огляд австрійського конституційного законодавства. Саме під впливом останнього історичний російсько-австрійський кордон з другої половини ХІХ ст. стає не лише географічно-політичним поняттям – він засвідчує фактичну приналежність двох частин українського народу до двох різко відмінних суспільно-політичних систем [6, с. 16]. Австрійсько-імперське конституційне законодавство у Галичині (як, зрештою, у Буковині, меншою мірою – на Закарпатті) відіграло роль каталізатора національної свідомості для провідної верстви населення краю – української інтелігенції. А це, своєю чергою, призвело до пошкваллення подальшої боротьби за національне відродження.

Найбільше місця автор-укладач відвів базовому серед низки австрійських конституційних актів 1860-х років Закону про загальні права громадян (21 грудня 1867 року), згідно з яким проголошувалася рівність усіх громадян імперії перед законом (ст. 2), однакові можливості в зайнятті державних посад (ст. 3), свобода пересування (ст. 4), недоторканність приватної власності (статті 5-6), таємниця листування (ст. 10), право подавати петиції і прохання (ст. 11), свобода слова й друку (ст. 13). Скасовувалася попередня цензура. Проголошувалася

свобода віри й совісті за умови, що релігійні погляди не завдаватимуть шкоди державним обов'язкам громадян. Вказувалося, що австрійські піддані мають право свободи вибору професії та здобуття фахової освіти.

Законом про загальні права населення та постановою центрального уряду від 21 грудня 1867 р. (ст. 19) було визнано рівноправність усіх народів імперії, право кожного народу зберігати і плекати свої мову, звичаї, традиції, релігію. Засвідчувалося визнання державою рівноправності всіх крайових мов у школі, державних установах і громадському житті.

У книзі також подаються витяги законодавчих актів, виданих раніше і долучених до конституційного Закону про загальні права громадян. Зокрема, Закон про захист особистої свободи 27 жовтня 1862 року, в якому зазначалося, що ув'язнення особи може відбутися тільки відповідно до судового рішення: без дозволу судових властей громадянина могли затримати до 48 годин.

Згідно із Законом про захист домового права обшук будинку можна було здійснювати лише за судовим рішенням або письмовим дозволом судових властей протягом 24 годин після його надання.

Закон про пресу (17 грудня 1862 року) надавав право видавати газети та журнали фактично всім громадянам імперії; унормовував порядок заснування нових видань – у крайовий уряд потрібно було повідомити програму видання, прізвище відповідального редактора та місце друку; водночас зобов'язував кожного видавця надсилати періодичне видання в органи безпеки краю не пізніше як за 24 години до виходу у світ і передбачав право влади конфіскувати окремі статті або номери газет із політичних мотивів.

Та чи не найважливішим, на наш погляд, структурним компонентом книги є розділ, присвячений праву української мови в органах влади, зокрема правосуддя – судах та державної прокуратури.

Варто зазначити, що під «правом мови» певної нації у законодавстві Австрії (пізніше Австро-Угорщини) історики права розуміють норми законів, що визначали межі правового статусу мови [7, с. 49]. Розрізняли мову титульної нації, себто «мову державних законів, автентичного тексту законів», та мову національних меншин імперії. Остання означувалася як «крайова мова» або «вживана в краю». Крім того, у нормативно-правових актах імперської Австрії на означення «прав мови» вживалися різні за сутністю поняття політико-правового змісту.

Наприклад, мова «урядова», «мова внутрішнього користування», «мова зовнішнього користування», «рідна мова», «матірня мова» тощо [7, с. 50].

Відзначимо, що рівноправність мов Габсбурги проголосили ще у революційному 1849 р. Руська (українська) мова разом з польською отримали статус «крайових мов» на підставі ухваленої цісарським патентом від 29 червня 1850 р. «Крайової Конституції» для Галичини [8, с. 53–80]. Цим документом австрійський уряд на законодавчому рівні проголошував рівноправність польського та руського (українського) народів, відтак визнавав існування українського народу та його мови. Проте ця законодавча норма аж ніяк не припиняла постійного українсько-польського протистояння за розширення прав вживання своєї мови у різних сферах публічного життя.

У відстоюванні права української мови в органах державної влади П. Евин рекомендує посилаючись передовсім на два нормативних акти, витяги з яких подає. Саме вони – державний закон від 5 березня 1862 р. та особливо крайовий закон від 12 серпня 1866 р., прийняті в останні декілька років до проголошення Австрії дуалістичною конституційною монархією, – зобов'язували місцеву владу додержуватись принципової позиції щодо української мови. Так, крайовим Законом представники місцевої державної влади та самоврядування мали забезпечити таке ставлення до мов, яке виключало б можливість загострення міжнаціональних суперечностей. Зокрема, у документі зазначалось, що там, де переважають українці, магістрати повинні усіляко сприяти поширенню української мови [9, с. 118].

Врегулювати мовну проблему в сфері правосуддя мали декілька розпоряджень Міністерства правосуддя (юстиції) першої половини 1860-х рр. У своєму аналізі П. Евин зосередився насамперед на міністерських розпорядженнях головам вищих крайових (апеляційних – *І.Т.*) судів у Львові та Кракові, а також державної прокуратури у Львові та Кракові № 10340 від 9 липня 1860 р., № 3297 від 21 квітня 1861 р. та № 9962 від 30 жовтня 1861 р.

Перше Розпорядження визначало, що в судовому окрузі Галичини та Буковини, який належить до Львівського апеляційного суду (Львівський вищий крайовий суд обслуговував Галичину і Буковину від часу австрійської судової реформи 1852 року – *І.Т.*) [10, с. 293–297], польська і руська мови є «крайовими мовами», тобто мають рівнозначний правовий статус. (З огляду на особливості суспільно-політичних відносин на Буковині згідно з Розпорядженням № 7017

від 17 серпня 1864 р. тут крайовими мовами визнавалися німецька, румунська й українська [5, с. 4]). Так, у документі, зокрема, зазначалося, що «сторонам можна не тільки вносити свої подання або заяви до судів крайовою мовою чи німецькою, а й органи судової влади зобов'язані в службових зносинах використовувати, усно чи письмово, під час судового процесу зрозумілу для Сторони мову» [5, с. 2].

На забезпечення цього положення висувалася низка вимог, які мали беззаперечно виконуватися. Серед останніх зазначалися: а) можливість для фізичних та юридичних осіб (стосовно мови в судах громаду належало вважати як Сторону – *I.T.*) послуговуватися однією з трьох мов – німецькою, польською або руською – на території коронного краю Галичини, яка належала до Львівського апеляційного суду; адвокати сторін можуть послуговуватись мовою, рідною для свого підзахисного, під час внесення заяв та подань до судів; б) протоколи усних заяв сторін, як і протоколи заслуховування Сторін, свідків та експертів на судових засіданнях (або під час судового процесу) необхідно було записувати відповідно до територіальної належності округу і залежно від того, яка мова є рідною для зацікавленої сторони; в) у відповідях для сторін (відповідно до територіальної приналежності округу) суд мав використовувати ту з трьох згаданих мов, якою було внесено подання, чи усну заяву, або ту мову, якою було складено протокол; ця норма була обов'язковою для судів Галичини щодо усіх відповідей сторонам, рішень, ухвал, повідомлень, відозв та доручень; г) під час судових процесів у справах позовного та непозовного провадження, в яких брали участь кілька сторін, сторонам, а також їх адвокатам можна було використовувати одну з трьох мов залежно від того, яка мова є рідною для Сторони, котру захищають, обґрунтоване судове рішення потрібно було складати тією мовою, якою було внесено перше подання, скарга чи заява до суду; якщо в суді першої інстанції провадження відбувалося не тільки німецькою, й іншою мовою, то обґрунтовані судові рішення вищих судових інстанцій потрібно було оформляти також тією мовою, якою велося провадження у суді першої інстанції; д) судові постанови та вирoki у кримінальних справах та їх зміст мали оголошуватися тією мовою, яка була рідною для підсудного; якщо підсудний не знав жодної з вищезазначених трьох мов, зміст вирoku складався німецькою мовою, а для підсудного суд мав запросити перекладача для перекладу обвинуваченому змісту вирoku» [5, с. 2].

Ще одне Розпорядження Міністерства юстиції від 21 квітня 1861 р. за № 3297 наказувало усім судам судового округу Галичини та

Буковини (поширювалося і на державні прокуратури – *І.Т.*) приймати подання руських (українців), що складені кирилицею; також тим судам дозволялося вживати кирилицю при складанні протоколів та судових рішень. Австрійське Міністерство юстиції наказувало суддям та судовій адміністрації вивчити українську мову, хоча б настільки, щоб уміли нею читати [7, с. 52]. Деталізувати положення цього розпорядження було покликане інше – № 9962 від 30 жовтня 1861 р.

Виходячи з вищезазначених розпоряджень австрійського Міністерства юстиції, галицькі правники вивели правову формулу забезпечення прав української мови в органах правосуддя краю. Їх рекомендації мали стати пам'яткою в діяльності кожного українського адвоката.

На думку Пилипа (Филипа) Евина, у контексті захисту української мови у судах, вона полягала в тому, щоб: а) стежити (вимагати) на кожне внесене до суду подання, як і заявлене в суді усно, відповіді суду тією мовою, якою вносилося подання чи усна заява. Тією ж мовою належало робити витяги з актів; б) урядові повідомлення в справах Сторін суди могли помістити на одній чи більше мовах «в урядовій газеті» («Віснику законів крайових», що виходив з жовтня 1849 р. – *І.Т.*); у будь-якому випадку їх належало помістити тією «крайовою мовою», якою подавався позов; в) у неспірних справах рекомендувалося прийняти правило, за яким усякі накази, звернення і постанови, котрі видають суди Сторонам, мають видаватися на «матірній» мові тієї Сторони, яка зверталася до суду; г) у справах, де вживали дві різні мови, вирок видати належало цими двома мовами; д) у кримінальних справах судам слід було слухати показання потерпілих та свідків, а також експертів їх «матірною» мовою, а процес провадити «матірною» мовою обвинуваченого, і тією ж мовою оголошувати вирок [5, с. 3–4] тощо.

Висновки: Видання під загальною назвою «правотарі», і зокрема «Правотар» Пилипа Евина, є важливим джерелом вивчення української правової думки та права півдавстрійської Галичини. Поява збірників, які популяризували закони, засвідчує, що в другій половині ХІХ – на початку ХХ ст. в Австро-Угорщині було створено міцну правову базу для гарантування особистих свобод і прав громадян імперії. Певний поступ відбувся також в урегулюванні непростого для імперської держави питанні міжнаціональних стосунків. Водночас у процесі правотворення було залишено чимало застарілих правових норм. Вони зберігали переваги одних верств населення над іншими і в підсумку вели до нерівноправного становища націй. Чимало правових норм

було записано у вигляді декларацій; вони не підкріплялися механізмом введення в дію. Зокрема це стосується тези про рівноправність народів і їх мов, яка не отримала подальшого роз'яснення в законодавстві і тому в різних землях трактувалася по-різному залежно від розстановки політичних сил. Значною мірою такі невідповідності зумовлювали недовіру багатьох демократичних норм і гостру боротьбу навколо них. Але навіть попри вказані недоречності австрійсько-імперське законодавство стало основою демократизації суспільства.

1. Андрусак Т. Судді-українці Австро-Угорської імперії та їх внесок у розвиток української правової думки / Т. Андрусак // Судова влада в Україні і світі: історія, сучасність, перспективи розвитку: матеріали XXV Міжнародної історико-правової конференції (м. Саки); ред. колегія: І.Б. Усенко (голова). – К.; Сімферополь: СМД, 2011. – Ч. 1. – 448 с.

2. Правотарь. Порадник во всякихъ справахъ судовыхъ, политичныхъ и громадскихъ / под ред. Северина Шеховича. – Львовъ, 1869. – 130 с.

3. Рускій правотар домовий або кожному приступне пояснене, в який спосіб кожний при грамотах правних всякого рода сам заступатись і потрібні письма як поданя, просьби і т.і. без помочи адвоката з повною силою правною споряджати може. Том перший: Закон цивільний враз з дотичними доповненнями, поясненнями – і більше як 200 різнородними взірцями та прикладами / уложили Василь Лукич і Юліан Семигінівський. Перше видане. Коштом Василя Лукича. – Львів: З друкарні Товариства імені Шевченка, під зарядом К. Беднарского, 1885. – 432 с.

4. Збірник законів адміністраційних / уложив др. Демян Савчак. – Львів: Накладом автора, 1893. – 543 с.

5. Правотар. Збірник обовязуючих цивільних і карних законів та приписів про права рускої мови враз з взорами судових подань, скарг, внесень, жалоб, грамот, векселів іпр. і подань в справах адміністраційних з приписами про стемплеві, вписові і переносні належности / зладив д-р Филип Евин. Накладом автора. – Жовква: В печатні оо. Василян, 1909. – 936 с.

6. Грицак Я. Нарис історії України. Формування модерної української нації XIX–XX століття. – К.: Генеза, 1996. – 360 с.

7. Марковський В.Я. Правовий статус української мови в Австро-Угорській імперії / В.Я. Марковський // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2010. – Вип. 1. – С. 48–61.

8. Петрів Р. Австрійські, Австро-Угорські і Галицькі конституції (кінець XVIII–XIX ст.ст.) / Роман Петрів. – Івано-Франківськ: Місто НВ, 2005. – 80 с.

9. Петрів Р. Право Австрії та Східної Галичини (70-ті роки XVIII ст. – 70-ті роки XIX ст.) / Роман Петрів // Право України. – 2000. – № 6. – С. 117–118, 139.

10. Терлюк І.Я. Історія держави і права України: навч. посібник / І.Я. Терлюк. – К.: Атіка, 2011. – 944 с.

Терлюк І.Я. Українська правова думка та австрійське право в Галичині (контекст видань у формі видержок із нормативних актів з коментарями та зразками правових документів).

Сквозь призму наиболее актуальных правовых проблем украинского национального движения австрийской Украины второй половины XIX – начала XX ст. как источники украинской правовой мысли и австрийского права рассматриваются т.н. «правотари» – издания в форме выдержек из нормативных актов с комментариями и образцами правовых документов.

Ключевые слова: Галиция, «Правотар», Австро-Венгрия, правовые отношения, западноукраинские земли.

Terlyuk I.Y. Ukrainian legal opinion and Austrian law in Galicia (context editions in the form of excerpts from the regulations with comments and examples of legal documents).

The article deals with the so-called Austrian law «Pravotari» – publication in the form of excerpts from the regulations with comments and examples of legal documents as a source of Ukrainian legal opinions through the prism of the most significant legal problems of Ukrainian national movement Austrian Ukraine of the second half of the nineteenth – early twentieth century.

Key words: Galicia, «Pravotar» Austria-Hungary, legal relations, Western land.

Стаття надійшла 11 травня 2012 р.

УДК 34.06

О.В. Шаган

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ВИДІВ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ

Розкривається плюралізм поглядів щодо видів юридичної техніки та критеріїв її класифікації; пропонується власна дефініція поняття «юридична техніка».

Ключові слова: юридична техніка, нормативно-правовий акт, вид, класифікація, підхід, критерії поділу, інститут.

Постановка проблеми. Поглиблений інтерес до юридичної техніки в період розвитку держави обумовлений потребами вдосконалення чинного законодавства та створення нових, якісних нормативно-правових актів. Велика кількість наукових праць присвячена прийо-

мам, правилам, способам, засобам, цілям та значенню юридичної техніки; менше досліджуються питання сутності, поняття та видів юридичної техніки.

Це пояснюється тим, що в юридичній науці сьогодні склалася ситуація, в якій можна констатувати відсутність не тільки усталеного визначення поняття юридичної техніки, а навіть більш-менш єдиної позиції вчених щодо цього питання [1, с. 71].

Відсутність єдиної позиції щодо змісту, суті юридичної техніки, а також дефініції призводить до плуралізму класифікаційних підходів. **Метою** наукової статті є встановлення критеріїв найбільш точної класифікації видів юридичної техніки, виходячи з аналізу поглядів українських та зарубіжних учених щодо досліджуваної проблеми.

Стан дослідження. Серед зарубіжних науковців види юридичної техніки досліджували С. Алексєєв, В. Баранов, М. Давидова, Т. Кашаніна, Г. Муромцев, А. Черданцев та ін. На теренах нашої держави цим питанням займалися І. Биля, О. Дзюбенко, А. Дутко Л. Пригара, В. Риндюк, О. Ющик та ряд інших учених.

Виклад основних положень. У юридичній літературі пропонують різні класифікації юридичної техніки. Так, С. Алексєєв юридичну техніку класифікує за двома критеріями: за типами правових актів, які вона обслуговує, і в контексті цього виокремлює законодавчу техніку й техніку індивідуальних актів, та за змістом технічних прийомів і засобів, за допомогою яких створюються нормативно-правові акти, розрізняючи в цьому випадку юридичну техніку викладу волі законодавця і юридичну техніку документального виразу змісту нормативно-правового акта [2, с. 144].

А. Черданцев вирізняє законодавчу (правотворчу) техніку, техніку систематизації нормативно-правових актів, техніку обліку нормативно-правових актів, техніку індивідуальних актів [3, с. 235]. О. Дзюбенко серед видів юридичної техніки виокремлює техніку створення нормативно-правових актів, які, своєю чергою, є результатом як правотворчої, правозастосовної та правотлумачної діяльності держави, що дає підстави розглядати юридичну техніку у кожному з випадків як правотворчу, правозастосовну та правотлумачну [4, с. 69]. Г. Муромцев, окрім цих видів, вирізняє ще техніку судової промови, допиту, нотаріальної діяльності тощо [5, с. 32].

У таких класифікаціях немає єдиного критерію поділу, оскільки широка сфера застосування юридичної техніки знаходить себе у всіх галузях права.

Деякі дослідники визначають види юридичної техніки відповідно до їхньої дефініції цього поняття. Так, наприклад, В. Риндюк, розкриваючи юридичну техніку як спосіб юридичної діяльності державного апарату, поділяє її на законодавчу, адміністративну та правоохоронну і в межах цього поділу говорить про різні види законодавчої, адміністративної та правоохоронної техніки [1, с. 74].

З огляду на сфери застосування вважаємо, що юридична техніка – це сукупність загальносоціальних, спеціально-юридичних і технічних засобів (прийомів, методів, способів), що використовуються при створенні, реалізації, систематизації нормативно-правових, правозастосовних, інтерпретаційних (правотлумачних) актів для найбільш ефективного регулювання суспільних відносин.

Першим і найбільш важливим **критерієм** класифікації юридичної техніки вважаємо зміст юридичної діяльності.

За цим критерієм юридична техніка поділяється на: правотворчу, правореалізаційну та систематизуючу.

Правотворча техніка – це вид юридичної техніки, яка за допомогою спеціально-юридичних і технічних засобів (прийомів, методів, способів) сприяє створенню, зміні або скасуванню нормативно-правових, правозастосовних, інтерпретаційних (правотлумачних) актів.

Правотворча техніка нормативно-правових актів, своєю чергою, поділяється на техніку створення законів (законотворчу техніку) та техніку створення підзаконних нормативно-правових актів.

Одними з перших учених, які досліджували законотворчу техніку, були І. Бентам, Р. Ієрінг, Ф. Жені, С. Дабен, а пізніше, у ХХ ст., – Г. Долле, О. Гірке, Г. Кіндерман, Н. Таганцев, П. Люблинський, М. Унковський та ін. Їхні наукові концепції щодо логіки, стилю, мови законів, методів та правил їх створення стали міцним фундаментом для практичних рекомендацій стосовно конкретних законів та підзаконних нормативно-правових актів.

У науковій літературі поняття законотворчої техніки застосовують у вузькому і широкому значенні. Так, А. Нашиц у широкому розумінні поняття законотворчої техніки вбачає сукупність науки законотворчості, законодавчої політики та законодавчої техніки, а у вузькому – технічні засоби і прийоми створення правових норм [6, с. 184]. Тобто у вузькому підході автор практично ототожнює законотворчу техніку з правотворчою, що не зовсім точно, оскільки законотворча техніка є різновидністю правотворчої, бо характеризується більш вузьким об'єктом і стосується виключно законів. Тому у вузь-

кому підходить законодавчу техніку слід трактувати як сукупність прийомів, правил, способів, методів створення (підготовки й оформлення) законів, а не правових норм, оскільки вони є складовою усіх нормативно-правових актів.

Такої думки притримується і О. Дзюбенко, яка вважає за доцільне поняття законотворчості обмежити виключно створенням законів вищим органом законодавчої влади, яким відповідно до Конституції України є Верховна Рада України та народ України [4, с. 70].

Техніка створення підзаконних нормативно-правових актів – це сукупність прийомів, правил, способів, методів створення загальних, відомчих, місцевих, локальних актів відповідно до закону і спрямованих на його виконання.

Зазвичай техніку створення підзаконних нормативно-правових актів вважають частиною законотворчої техніки і самостійно не виокремлюють.

Підзаконні нормативно-правові акти видають на основі закону і відповідно до нього; вони не можуть бути незалежними від нього. Якщо підзаконний нормативно-правовий акт існує сам по собі і займає місце закону, то однозначно були грубо порушені правила законотворчої техніки.

Підзаконні нормативно-правові акти, на відміну від законів, створюються простіше і не потребують складних спеціальних формально визначених процедур. Тому логічним є виокремлення техніки створення підзаконних нормативно-правових актів у окремий самостійний підвид правотворчої техніки.

Техніку створення правозастосовних актів досліджували С. Алексєєв, М. Давидова, Т. Кашаніна, Є. Шугрина; серед українських учених О. Дзюбенко, А. Красницька, Л. Пригара, О. Скакун та ін.

Виокремлення техніки створення правозастосовних актів впливає із необхідності створення єдиної системи організації підготовки правозастосовних актів, тобто науково обґрунтованих і відпрацьованих на практиці засобів, способів, правил створення правозастосовних актів, уникнення можливих колізій, прогалин, помилок та виділення конкретних видів для подальшого перетворення їх у акти-документи.

Як зазначає С. Алексєєв, техніка створення правозастосовних (індивідуальних) актів потребує особливого підходу. Техніко-юридичні засоби мають свої особливості, пов'язані з різноманіттям актів та необхідністю постійного їх вдосконалення на практиці. А відтак

зростає необхідність забезпечення їх законності, обґрунтованості й ефективності [2, с. 267].

Деякі вчені вирізняють види техніки створення правозастосовних актів. Так, наприклад, О. Скакун поділяє її на слідчу, прокурорську, нотаріальну, адвокатську та ін. [7, с. 427]. Виокремлення видів правозастосовної техніки за суб'єктом правозастосовної діяльності не впливає на структуру та зміст правозастосовних актів, вимоги до яких є загальними. Те саме стосується і видів правозастосовної техніки за видами (формами) правозастосовних актів, тому ми обмежились виокремленням лише техніки створення актів правозастосування в контексті юридичної техніки.

Правотворча техніка інтерпретаційних (правотлумачних) актів – це сукупність засобів, способів, правил, за допомогою яких створюються (готуються і оформляються) акти тлумачення норм права.

Інтерпретаційний акт є результатом роз'яснення нормативно-правових та правозастосовних актів у процесі інтелектуальної, пізнавальної діяльності, спрямованої на встановлення точного змісту норм права.

Виокремлення техніки створення інтерпретаційних актів насамперед пов'язано із встановленням загальних вимог до правил створення такого роду актів, як для тлумачення нормативно-правових, так і правозастосовних актів.

Як зазначає О. Скакун, вирішальним у тлумаченні правових норм є суб'єкт – особа або орган, що здійснює це тлумачення [7, с. 443]. Враховуючи, що акти офіційного тлумачення норм права приймаються уповноваженими органами, мають обов'язкову силу для всіх, хто їх застосовує, і юридично значущі наслідки, потреба у створенні якісного за формою та змістом інтерпретаційного акта значно зростає, а відтак і необхідність застосування відповідних прийомів, способів і методів, притаманних відповідному виду юридичної техніки.

Правореалізаційна техніка – це вид юридичної техніки, яка за допомогою спеціально-юридичних і технічних засобів (приймів, методів, способів) втілює нормативно-правові, правозастосовні, інтерпретаційні акти у практичну діяльність суб'єктів права.

Процес реалізації норм права (добровільне втілення їх у життя), що містяться у нормативно-правових, правозастосовних, інтерпретаційних актах, потребує документального супроводу, тобто складання акта реалізації права, без якого право втрачає свій соціальний зміст і призначення.

У реалізації права зацікавлені не тільки правотворці, а й носії суб'єктивних прав, а також держава і суспільство в цілому, оскільки процес реалізації пов'язаний, як правило, з правомірною поведінкою, тобто поведінкою бажаною для суспільства [8, с. 400]. Тому вимоги до юридичного змісту і форми реалізаційних актів повинні бути науково обгрунтовані та відпрацьовані практикою. Правореалізаційна техніка як вид юридичної техніки за допомогою способів, прийомів, правил сприяє створенню найбільш адекватних за формою та змістом правореалізаційних актів. Динамічний розвиток правотворчості, необхідність створення нових, зміни, доповнення, відміни існуючих актів права зумовили потребу у діяльності, спрямованій на їх впорядкування та приведення до єдиної логічної системи.

Наявність великої кількості правових актів, колізій, прогалин, помилок, протиріч у них, постійна зміна діючого законодавства, декларативність і недосконалість актів потребує спеціальних знань для швидкого та ефективного усунення цих негативних явищ у вітчизняному законодавстві.

Систематизуюча техніка – це вид юридичної техніки, яка за допомогою спеціально-юридичних і технічних засобів (прийомів, методів, способів) упорядковує та вдосконалює нормативно-правові, правозастосовні, інтерпретаційні акти. Вимоги до неї є такими ж, як і для інших видів юридичної техніки.

У юридичній літературі вирізняють види техніки систематизації: техніку кодифікації, консолідації, інкорпорації.

А. Черданцев виокремлює ще один вид юридичної техніки – техніку обліку актів, яка передбачає їх впорядкування шляхом журнального, карткового обліку та обліку актів за допомогою електронно-обчислювальної техніки [3, с. 312].

Другим **критерієм** класифікації видів юридичної техніки є галузева приналежність. Цей критерій зумовлений потребою у виробленні правил, прийомів, способів створення, реалізації, систематизації правових актів з огляду на особливості різних галузей права.

Юридичну техніку можна поділити на: загальну (базову), яка охоплює прийоми, методи, способи створення, реалізації, систематизації, що мають особливу значущість, є вихідними для всіх галузей права і використовуються ними; галузеву (профілюючу) – що містить спеціальні, конкретизуючі прийоми, методи, способи створення, реалізації, систематизації нормативно-правових, правореалізаційних, інтерпретаційних актів.

Залежно від способу прийняття правових актів (III критерій) розрізняємо:

- техніку актів, прийнятих колегіально (акти референдуму, закони, постанови ВРУ, рішення місцевих рад та ін.);
- техніку актів, прийнятих одноособово (укази президента, розпорядження міського голови, судові рішення, за винятком колегіально розгляду справи).

Поділ юридичної техніки за цим критерієм полягає в особливостях підготовки й оформлення відповідних актів, у способах прийняття рішення тощо.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок про те, що юридична техніка – складний соціально-правовий феномен, що є предметом дослідження як зарубіжних, так і українських науковців. Розбіжності у поглядах та відсутність єдиної позиції вчених щодо дефініції цього поняття призвели до плюралізму класифікаційних підходів до видів юридичної техніки, серед яких тяжко знайти єдиний критерій поділу. На нашу думку, юридична техніка – це сукупність загальносоціальних, спеціально-юридичних і технічних засобів (прийомів, методів, способів), що використовуються при створенні, реалізації, систематизації нормативно-правових, правозастосовних, інтерпретаційних (правотлумачних) актів для найбільш ефективного регулювання суспільних відносин. Виходячи з такої дефініції, основними критеріями класифікації вважаємо:

- 1) зміст юридичної діяльності. За цим критерієм виокремлюємо техніку створення нормативно-правових (законотворчу та техніку створення підзаконних нормативно-правових актів), правозастосовних, інтерпретаційних актів, правореалізаційну, систематизуючу;
- 2) галузеву приналежність. Цей критерій дозволяє юридичну техніку поділяти на загальну (базову) та галузеву (профільнуючу);
- 3) спосіб прийняття правових актів. Розрізняємо техніку актів, прийнятих колегіально та одноособово.

1. Риндюк В. До питання визначення поняття і видів юридичної техніки / В. Риндюк // Держава і право: зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. Вип. 27. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. – С. 71–78.

2. Алексеев С. Общая теория права: курс лекций: в 2 т. / С.С. Алексеев. – М.: Юридическая литература, 1982. – Т. 2. – 360 с.

3. Черданцев А. Теория государства и права / А.Ф. Черданцев // М.: Юрайт-М, 2001. – 432 с.

4. Дзюбенко О. Види юридичної техніки / О. Дзюбенко // Держава і право: збірник наукових праць. – 2009. – № 43. – С. 69–73.

5. Муромцев Г. Юридическая техника: некоторые аспекты содержания понятия / Г. Муромцев // Проблемы юридической техники: сборник статей. – Н. Новгород. – 2000. – С. 31–36.

6. Нашиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника / А. Нашиц; пер. с румын. И. Фодор. – М.: Прогресс, 1974. – 256 с.

7. Скакун О. Теорія держави і права: підручник / О. Скакун; пер. з рос. – Х.: Консум, 2001. – 656 с.

8. Кашанина Т. Юридическая техника: учебник / Т. Кашанина. – 2-е изд., пересмотр. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. – 496 с.

Шаган А.В. Общая характеристика видов юридической техники.

Раскрывается плюрализм мнений относительно видов юридической техники и критериев ее классификации; предлагается собственная дефиниция понятия «юридическая техника».

Ключевые слова: юридическая техника, нормативно-правовой акт, вид, классификация, подход, критерии разделения, институт.

Shahan A.V. General description of legal techniques.

The article deals with the pluralism of views regarding the types of legal technique, the criteria of its classification and it is proposed own definition of the concept of legal technique.

Key words: legal technique, normative legal act, type, classification, approach, criteria division, institute.

Стаття надійшла 31 січня 2012 р.

УДК [351.743+351.746.3](477)»1922/1993»

І.Я. Швед

ОСОБЛИВОСТІ ФУНКЦІОНУВАННЯ ОХОРОННИХ СТРУКТУР НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ В РАДЯНСЬКИЙ ПЕРІОД (до 1993 року)

Розглянуто історичні, організаційно-правові засади створення, розвитку та діяльності охоронних структур на території України.

Ключові слова: охоронна діяльність, нормативні документи, правоохоронні органи, підрозділи охорони.

Постановка проблеми. Реалізація основних завдань адміністративної реформи в Україні обумовлює необхідність здійснення ефек-

тивної перебудови існуючої системи державного управління, у тому числі правоохоронних органів, важливе місце в діяльності яких займає Державна служба охорони.

Необхідність підвищення ефективності охорони всіх форм власності визначає потребу проведення аналізу та узагальнення історичного досвіду створення та функціонування охоронних структур на території України.

Стан дослідження. Питання створення та функціонування охоронних формувань, зокрема на території України, розглядалась у наукових працях таких учених, як В.Б. Авер'янов, С.С. Алексеев, О.М. Бандурка, Д.М. Бахрах, І.Л. Бачило, Д.А. Бекерська, Ю.П. Битяк, А.С. Васильєв, В.А. Владіміров, М.С. Вертузасєв, Л.К. Воронова, В.В. Галунько, В.М. Гаращук, І.П. Голосніченко, С.Т. Гончарук, В.І. Демченко, О.М. Джужа, Є.В. Додін, М.М. Дорогих, В.Ф. Захаров, Ю.В. Іщенко, Р.А. Калюжний, Л.В. Коваль, І.П. Козаченко, І.Б. Коліушко, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, Я.Ю. Кондратьєв, О.П. Коренєв, М.В. Корнієнко, Ю.Ф. Кравченко, В.А. Лаптій, В.Г. Лихолоб, В.М. Манохін, О.В. Негодченко, Н.Р. Нижник, В.І. Олефір, О.І. Остапенко, В.Ф. Опришко, В.М. Плішкін, В.П. Петков, О.П. Рябченко, Ю.А. Тихомиров, М.М. Тищенко, Г.А. Туманов, О.П. Угровецький, О.Ф. Фрицький, В.І. Шакун, В.І. Шаповал, В.О. Шамрай, В.К. Шкарупа, Ю.С. Шемшученко та ін.

Виклад основних положень. Історія існування на теренах сучасної України підрозділів державної охорони бере свої витоки ще з часів Російської імперії. Зокрема, вже у XVIII ст. на території тодішньої держави були створені перші державні охоронні структури. Історичні документи засвідчують, що поліція царської Росії кінця XIX – початку XX століття, виходячи з джерел фінансування та функцій, поділялася на державну, відомчу і приватну.

Російська державна поліція виконувала в основному правоохоронні функції, водночас будучи наділеною загальноадміністративними повноваженнями, як-от: розшук селян; боротьба за жебрацтвом і спекуляцією; ведення паспортної справи; контроль за безпекою руху на вулицях; проведення дізнання у кримінальних справах тощо [1]. У подальшому, враховуючи зростання кількості населення в царській Росії, органи загальнодержавного та місцевого управління здійснювали окремі поліцейські функції.

Вони перебували в безпосередньому підпорядкуванні поліцейських контор і діяли на підставі указів останніх, за що й отримували від них відповідну оплату [2].

Існуючі ж у царській Росії на той час відомча та приватна охорона від державної поліції відрізнялися тим, що вони або утримувалися за рахунок недержавних джерел фінансування, тобто за кошти юридичних осіб, чи засновувалися міністром внутрішніх справ на підставі клопотань установ, при цьому насамперед захищаючи їхнє майно. Ці два види поліції займали достатньо вагоме місце в системі міністерства внутрішніх справ. Наприклад, у 1916 році чисельність приватної поліції становила 5811 чоловік, відомчої – 9400, що становило 7,4% від загальної кількості всієї поліції [3].

Наведене дозволяє стверджувати, що інститут надання охоронних послуг у сфері підприємництва має свою тривалу історію розвитку, передовсім на території Російської імперії.

На наступному етапі історичного розвитку, в період створення Радянської держави, недержавні охоронні структури з політичних та ідеологічних міркувань не функціонували.

На теренах України у 20-х роках ХХ століття об'єкти різних форм власності охоронялися штатними сторожами підприємств, установ і організацій. Така охорона була організаційно слабкою; керівники відомств і підприємств не приділяли належної уваги її організації. З огляду на ці недоліки у ряді великих міст при виконках місцевих рад були створені управління сторожової охорони на кооперативних засадах. Ця дозволило дещо покращити стан охорони об'єктів, однак вона ще лишалася дорогою. Не було єдиної організації її структури, не застосовувалися засоби охоронної сигналізації, була відсутня тісна взаємодія. У цей час органи влади прийняли кілька нормативних документів (декрет Ради народних комісарів УРСР від 9 лютого 1919 року про організацію на території республіки робітничо-селянської радянської міліції, Положення про робітничо-селянську міліцію, затверджене РНК УРСР 14 вересня 1920 року тощо), якими започатковувались організаційно-практичні заходи щодо діяльності міліцейських підрозділів, у тому числі охоронних [4].

Проте у квітні 1921 року за розпорядженням НКВС діюча промислова міліція була скасована, а її функції передані загальній міліції. Водночас охорону промислових підприємств продовжували забезпечувати озброєні команди, сформовані безпосередньо адміністраціями об'єктів, при цьому ефективність їх діяльності була вкрай низькою. Такий стан справ вимагав вжиття відповідних заходів.

31 березня 1922 р. Рада народних комісарів УРСР прийняла Постанову «Про організацію з міліціонерів охорони заводів, фабрик,

радгоспів та інших державних підприємств, що мають важливе місцеве або загальнодержавне значення», а Постанова Всеукраїнського центрального виконавчого комітету та Ради народних комісарів УРСР у травні 1922 р. зобов'язала всі зацікавлені відомства негайно приступити до звільнення Червоної Армії від охорони різного роду об'єктів, замінити її відомчою вільнонайманою охороною. Ці постанови започаткували існування в Україні служби охорони. Відтепер функції охорони державних промислових об'єктів покладались на спеціальні загони, що комплектувалися відомствами та установами самостійно, але перебували під наглядом міліції, яка їх озброювала та здійснювала щодо них контрольні функції.

У 1922 році Головніцією УРСР була розроблена інструкція про артїлі сторожів. Створюються Управління сторожової охорони при Радах народних та селянських депутатів та артїлі сторожової охорони кооперації інвалідів. Наприкінці цього року промислова міліція налічувала 1270 осіб, які охороняли більше 240 великих промислових підприємств. У жовтні 1924 року промислова міліція охороняла уже півтори тисячі об'єктів; при цьому її чисельність збільшилась до понад 6 тисяч чоловік. Ця тенденція продовжувалась і в наступні довоєнні роки. Організація державної власності покладалась на керівників підприємств і здійснювалась відомчою охороною. Так тривало майже 30 років. Необхідно відзначити, що у науковій літературі питання охорони об'єктів державної власності у період Великої Вітчизняної війни та перші повоєнні роки з різних причин достатньою мірою не було висвітлено.

У 1952 році Рада Міністрів СРСР поклала на органи міліції завдання з охорони невеликих господарських об'єктів незалежно від їх відомчої підпорядкованості в республіканських, крайових і обласних центрах, а також у великих містах республіканського, крайового та обласного підпорядкування. З цією метою в містах, де організовувалась позавідомча охорона, створювались управління і відділи позавідомчої зовнішньої сторожової охорони, які здійснювали свою діяльність за рахунок коштів, що надходили за послуги охорони. У результаті вжитих заходів загальна чисельність охорони скоротилася більш ніж на половину.

У подальшому Постановою Ради Міністрів УРСР від 29 жовтня 1952 року № 4633-1835 охорона підприємств була передана підрозділам позавідомчої зовнішньої охорони при органах міліції, на які покладалася охорона об'єктів різного відомчого підпорядкування. Ця історична дата вважається офіційним днем народження позавідомчої

охорони, правонаступником якої стала Державна служба охорони. На наступному етапі розвитку було розроблено відповідні штати працівників управлінь (відділів) позавідомчої охорони і Положення про позавідомчу сторожову охорону при органах міліції, де вказувалося, що ці підрозділи діють на засадах господарського розрахунку. Діюча система позавідомчої охорони зарекомендувала себе з позитивної сторони, позаяк скоротилася кількість крадіжок державного майна. Зважаючи на це, у 1953 році підрозділам цієї служби було доручено прийняти під охорону більше 54 тис. об'єктів у різноманітних населених пунктах.

На початку 1956 року позавідомча охорона була створена у 189 містах України. На кінець 1958 року під її охороною налічувалося понад 37 тис. об'єктів загальною штатною чисельністю більше 16 тис. чол.

24 січня 1959 року Рада Міністрів СРСР прийняла Постанову «Про упорядкування охорони підприємств, організацій і установ», якою замість існуючих, встановлювалося два види охорони:

воєнізована – для особливо важливих і режимних об'єктів;

сторожова – для дрібних промислових підприємств і господарських організацій.

16 січня 1960 р. Міністерство внутрішніх справ СРСР за погодженням з Державним комітетом Ради Міністрів СРСР з питань праці і заробітної плати, Міністерством фінансів СРСР затвердило нове Положення про позавідомчу сторожову охорону при органах міліції, у якому було визначено, що остання організовується для охорони промислових підприємств, будівельних організацій, а також торгових, господарських та інших об'єктів, розташованих у містах, районних центрах і робітничих селищах. За її підрозділами також була закріплена функція інспектування відомчої охорони.

У подальшому, з метою впорядкування та вдосконалення діяльності позавідомчої охорони, вжиття заходів із впровадження в охорону технічних засобів, забезпечення їх ефективного функціонування та здешевлення, Радою Міністрів СРСР 5 лютого 1965 року було прийнято Постанову № 76-30 «Про поліпшення організації охорони підприємств, установ та організацій».

У березні 1965 року Постановою Ради Міністрів УРСР № 305-15 була передбачена передача об'єктів народного господарства УРСР під охорону підрозділів позавідомчої охорони, а позавідомча зовнішня сторожова охорона була перейменована у позавідомчу охорону при

органах внутрішніх справ. До складу її підрозділів разом із сторожовою охороною увійшли формування воєнізованої охорони.

На завершальному етапі розвитку та організаційного становлення позавідомчої охорони Постановою Ради Міністрів СРСР від 18 лютого 1966 року № 129 було затверджено Типове положення про позавідомчу охорону при органах внутрішніх справ. Цим нормативним документом повноваження позавідомчої охорони були значно розширені. Зокрема, крім охорони об'єктів та інспектування відомчої охорони, на них були покладені завдання з перевірки об'єктів у сільській місцевості, надання допомоги в організації охорони і впровадження та вдосконалення технічних засобів, вжиття заходів щодо здешевлення вартості охорони об'єктів тощо.

Цього ж року Положення про позавідомчу охорону при органах міліції було прийнято також Радою Міністрів УРСР [5].

Наступним етапом у розвитку цієї служби стало розпорядження Ради Міністрів СРСР від 10 травня 1967 р. № 1026, у якому уряд надав міністерству охорони громадського порядку СРСР право робити, в необхідних випадках за узгодженням з Радами міністрів союзних республік, заміну на обхідних посадах сторожів і бригадирів у містах на осіб рядового і сержантського складу міліції, що утримуються за рахунок коштів позавідомчої охорони.

Більш ніж у 100 містах України 2400 бригадирів було замінено на 1500 чол. молодших інспекторів, а бригади перейменовані у сторожові дільниці [6].

11 грудня 1971 року наказом МВС СРСР № 401 за рахунок скорочення 15 тис. сторожів обхідних постів було введено 6 тис. працівників нічної міліції, а в 1972 році – ще 1305 одиниць.

Подальший економічний розвиток вимагав більш широкого впровадження технічних засобів сигналізації і зв'язку для охорони об'єктів власності, що відображалось у вимогах постанов Уряду УРСР у 1965–1966 роках. З метою їх реалізації у штатах підрозділів охорони при органах внутрішніх справ було передбачено створення пунктів централізованої охорони [7].

Новий етап діяльності охорони розпочався з прийняттям Постанови Ради Міністрів СРСР № 1049 від 31 грудня 1970 р. «Про вдосконалення охорони об'єктів народного господарства», якою було передбачено докорінне перезброєння охорони новими технічними засобами сигналізації, передбачалося широке запровадження нарядів патрульної служби.

Внаслідок ужитих заходів 1970 року охорона налічувала 112,3 тис. чол., які охороняли 64,4 тис. об'єктів з допомогою 62 ПЦО та 164 пультів централізованого нагляду, в тому числі 3427 приміщень з особистим майном громадян.

У зв'язку з введенням міліції в систему позавідомчої охорони виникла потреба організаційно оформити її особовий склад, звести його у відділення, взводи, дивізіони. У 1973–1974 роках були утворені об'єднані дивізіони і взводи міліції в міських і районних відділах внутрішніх справ, у деяких містах – самостійні підрозділи міліції в складі відділів і відділень позавідомчої охорони [8].

Постановою Ради Міністрів УРСР від 13 червня 1979 р. «Про посилення охорони установ Держбанку СРСР» під охорону міліції позавідомчої охорони були передані Держбанки СРСР [9]. У подальшому підрозділами позавідомчої охорони вживалися заходи щодо зміцнення матеріально-технічної бази. Крім того, охорона внесла вагомий внесок у здійснення оперативно-профілактичних заходів щодо боротьби зі злочинністю. Завдяки цьому зріс авторитет Служби охорони, вона посіла одне з головних місць у системі МВС України. Так, у 1980 році її чисельність досягла 186,5 тис. чол.

Проголошення Україною незалежності, а також економічні негаразди в країні наприкінці 1991 року, розбалансованість народного господарства та економічна криза призвели до значного скорочення кількості об'єктів, що охоронялися, та суттєвого зменшення чисельності особового складу. У цей період зросли видатки охорони на впровадження нових технічних засобів, інші витрати, що поступово призводить до зниження ефективності діяльності охорони. Внаслідок цього, а також з причини розвитку недержавних охоронних структур погіршується якісний склад кадрів позавідомчої охорони.

Одним із перших кроків реформування Державної служби охорони за часів становлення незалежності України стало підписання наказу МВС України № 328 від 9 червня 1992 р. «Про Положення про Головне управління охорони при МВС України». Однак цей нормативний документ не повною мірою відповідав вимогам ринкової економіки.

У подальшому, з метою приведення чинних розпорядчих документів, що регламентували діяльність підрозділів охорони, у відповідність до реалій часу, в 1993 році було розроблено Положення про Державну службу охорони при МВС України, яке 10 серпня 1993 року було затверджене Постановою Кабінету Міністрів України № 615 [10].

Відповідно до вказаного Положення на базі підрозділів охорони при органах внутрішніх справ було створено Державну службу охорони при МВС України, яка функціонує на засадах самофінансування.

У подальшому вживались організаційні та практичні заходи щодо забезпечення належного рівня службової та фінансово-господарської діяльності структури, однак ця тематика потребує окремого дослідження.

Висновки. Проведене дослідження засвідчує, що становлення Державної служби охорони при МВС України відбувалося на різних етапах історичного розвитку нашої держави. Набутий цією структурою практичний досвід дозволяє їй, узагальнивши різноманітні аспекти функціонування раніше діючих охоронних формувань, продовжувати займати провідні позиції на ринку цих послуг.

1. История полиции России. Краткий исторический очерк и основные документы: учеб. пособие / [В.М. Курицын, В.В. Альхменко, В.П. Корянов и др.]; ред. В.М. Курицын. – М.: Щит-М, 1999. – 200 с.

2. Сизиков М.И. Полиция Российской империи в середине 18-го столетия / М.И. Сизиков // Государство и право. – 1993. – № 1.

3. Краснокутский С.В. Юридическая природа негосударственной правоохранительной деятельности в Украине (теоретико-правовой аспект): дис. ... канд. юрид. наук: спец. (12.00.01) / С.В. Краснокутский; Харьков. Национальный университет внутренних дел. – 2004. – С. 12.

4. Шаповал В.І. Організаційно-правові основи діяльності державної служби охорони при МВС України щодо попередження та припинення правопорушень: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / В.І. Шаповал. – К., 2005. – С. 7.

5. Про Типове положення про позавідомчу охорону при ОВС УРСР: постанова Ради Міністрів УРСР № 308 від 12 квітня 1966 р. // СП УРСР. – 1966.

6. Собрание законодательства СССР. Раздел 27. Законодательство об охране государственной безопасности и общественного порядка. – М.: Известия, 1975.

7. Про Типові штати підрозділів позавідомчої охорони при органах міліції: наказ МОГП УРСР № 253 від 3 червня 1966 р.

8. Про створення об'єднаних дивізіонів (моторизованих взводів) міліції в міських, районних відділах внутрішніх справ: наказ МВС СРСР № 310 від 2 грудня 1976 р.

9. Про посилення охорони установ Держбанку СРСР: постанова Ради Міністрів СРСР від 13 червня 1979 р. // СП СССР. – 1979.

10. Про Положення про Державну службу охорони при Міністерстві внутрішніх справ України: постанова Кабінету Міністрів України від 10 серпня 1993 р. // ЗПУ України. – 1994. – № 2.

Швед И.Я. Особенности функционирования охранных структур на территории Украины в советский период (до 1993 года).

Рассмотрены исторические, организационно-правовые основы создания, развития и деятельности охранных структур на территории Украины.

Ключевые слова: охранный деятельность, нормативные документы, правоохранительные органы, подразделения охраны.

Shved I.Y. Functioning features of the security structures in Ukraine during the Soviet period (until 1993).

The article deals with the historical, organizational and legal frameworks of security structures creation, development and activities in Ukraine.

Key words: security activity, regulations, law-enforcement authorities, security departments.

Стаття надійшла 10 вересня 2012 р.

МІЖНАРОДНЕ, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 339.5

А.В. Духневич

МІСЦЕ І ПРЕДМЕТ РЕГУЛЮВАННЯ УГОДИ ПРО СІЛЬСЬКЕ ГОСПОДАРСТВО В СИСТЕМІ ПРАВА СОТ

Досліджуються місце і предмет регулювання Угоди про сільське господарство в системі права Світової організації торгівлі, а також взаємозв'язок Угоди з іншими нормами права СОТ, яким дається правова характеристика.

Ключові слова: СОТ, торгівля, ГАТТ/СОТ, держави-члени СОТ, торговельний режим.

Постановка проблеми. Гармонізацію нормативно-правових актів України відповідно до норм і стандартів СОТ, випробуваних протягом багатьох років у різних країнах світу, вже зараз можна віднести до позитивних наслідків вступу нашої держави до СОТ, але членство у цій організації вимагає від нашої держави привести у відповідність цілий ряд нормативних актів, особливо у сфері АПК, оскільки сільськогосподарський сектор сьогодні найменш реформований.

Актуальність дослідження підтверджується тим, що нині фактично немає жодної фундаментальної праці щодо місця і предмета регулювання Угоди про сільське господарство в системі права Світової організації торгівлі.

Стан дослідження. Науковий аналіз проблем державної аграрної політики і правового регулювання суспільних відносин у сфері сільського господарства здійснюється багатьма вітчизняними вченими. Серед них варто назвати В. Носіка, В. Семчика, А. Статівку, О. Погрібного та ін., праці яких слугували фундаментальною базою для подальшого дослідження питань щодо Угоди про сільське господарство.

Метою і завданням роботи є дослідження місця і предмета регулювання Угоди про сільське господарство в системі права Світової організації торгівлі, аналіз інтеграції аграрного сектора економіки України у світову торгівлю, системи наукових поглядів та розробок стосовно цієї проблеми.

Виклад основних положень. Марракешська угода про заснування СОТ 1994 року як документ, що описує діяльність СОТ, містить 4 додатки. Першим з них є ГАТТ 94 [1]. Цей документ юридично відрізняється від ГАТТ 47 [2], проте охоплює норми останнього за винятком протоколу про тимчасове застосування.

Цей додаток стосується міжнародної торгівлі. А оскільки один з видів товарів – сільськогосподарська продукція, додаток до додатка 1 Марракешської угоди подає Угоду про сільське господарство.

ГАТТ 94 і Угода про сільське господарство [3] відносяться між собою як загальний і спеціальний нормативний акт, тобто у відносинах міжнародної торгівлі сільськогосподарськими продуктами при колізії норм ГАТТ 94 та Угоди будуть застосовуватися норми Угоди.

Як випливає зі статті II:2 Марракешської угоди, Угода про сільське господарство, входячи в єдиний пакет СОТ, є обов'язковою для прийняття і виконання всіма членами СОТ.

Угода про сільське господарство являє собою документ, що складається з 21 статті та п'яти додатків. Також є преамбула, в якій описується загальний характер Угоди, її спадкоємність щодо реформ міжнародної торгівлі в рамках СОТ/ГАТТ, надається більш м'який режим країнам, що розвиваються і т. д. Багато в чому ця преамбула має значення для з'ясування волі сторін при тлумаченні норм угоди.

Статті угоди розділені на 13 частин, які:

1) дають роз'яснення деяких термінів, використовуваних в угоді, і визначають перелік продуктів сільського господарства, щодо яких здійснюється регулювання;

2) регламентують персональні поступки і зобов'язання членів СОТ;

3) встановлюють вимоги щодо лібералізації доступу імпортованих товарів на національні ринки;

4) визначають обмеження і вимоги до державної підтримки виробників сільськогосподарської продукції;

5) регламентують державне субсидування експорту сільськогосподарських продуктів;

6) встановлюють межі добровільного обмеження експорту державами;

7) визначають перехідні положення протягом періоду реалізації;

8) вводять в дію Угоди з санітарних і фітосанітарних заходів;

9) надають спеціальний і диференційований режим країнам, що розвиваються;

10) встановлюють додатковий статус найменш розвинутих країнам;

11) заснують комітет із сільського господарства, що входить в структуру СОТ, і визначають його компетенцію;

12) передбачають подальший розвиток правового регулювання торгівлі після закінчення періоду реалізації;

13) встановлюють, що Угода є спеціальним нормативним актом стосовно ГАТТ.

Додатки до Угоди визначають:

– перелік товарів;

– підстави для звільнення від зобов'язань з внутрішньої підтримки;

– механізм розрахунку агрегатного виміру внутрішньої підтримки;

– механізм розрахунку еквівалентного виміру внутрішньої підтримки;

– спеціальний режим введення нових нетарифних заходів, виходячи із зобов'язань доступу на ринок.

Також необхідно відзначити, що поряд із загальними для всіх вимогами Угоди, існують інші джерела права – списки поступок і зобов'язань країн. В ході переговорів Уругвайського раунду зобов'язання кожної країни щодо доступу на ринок були представлені у вигляді списку. Відповідно до цього списку країни беруть персональні зобов'язання, що містять конкретні імпорتنі митні тарифи, зобов'язання зі скорочення тарифів і спеціальні зобов'язання з доступу на ринок. Цей документ називається «Списком поступок члена» і являє собою поточні правові зобов'язання, які визначають основні елементи поступок кожного конкретного уряду щодо доступу на ринок, митних зборів, внутрішніх заходів підтримки національного виробництва. Ці списки стосуються не тільки сільськогосподарських продуктів, але і всіх інших об'єктів міжнародної торгівлі, що розглядаються в СОТ.

Загалом основним напрямом міжнародно-правового регулювання в галузі торгівлі сільськогосподарськими продуктами є три елементи, які найбільшою мірою впливають на справедливую міжнародну торгівлю – доступ на ринок, експортні субсидії та внутрішня підтримка. Структура норм Угоди вкрай заплутана і складна, з безліччю відсильних норм. Практично кожне загальне правило має відповідні пояснення і виключення, які нерідко не можуть бути описані без звернення до додаткових джерел інформації, що роз'яснюють мету і зна-

чення ряду термінів і понять. Деколи для розкриття норм Угоди має сенс робити це в порівнянні з попередніми нормами ГАТТ.

«Предмет правового регулювання у сфері «доступу на ринок» являє собою державні заходи на митному кордоні та на митній території, які застосовуються для обмеження доступу імпортованих товарів на внутрішні ринки» [4, с. 9].

Деякі нові (щодо ГАТТ 47) норми доступу на ринок встановлені в частині III Угоди. Ця частина вимагає від країн припинити використання нетарифних прикордонних заходів. Ці заходи повинні бути трансформовані в звичайні тарифи в рамках тарифікації. Також зобов'язання щодо тарифікації супроводжуються вимогами «поточних» і «мінімальних» доступів на ринок. Вони зобов'язують держави надати такі ж можливості доступу, які існували під час застосування квот, а якщо такий імпорт був відсутній – принаймні мінімальний доступ на ринок.

Предмет правового регулювання експортних субсидій міститься в частині V Угоди. Нові правила Угоди вже не згадують «справедливу частку ринку» зі статті XVI: 3 ГАТТ, але натомість встановлюють подвійне зобов'язання: обмежити та поступово знижувати загальну суму бюджетних коштів, що виплачуються як експортні субсидії, і обмежити й поступово знижувати обсяг експорту, що субсидується. Виплати й обсяг обмежуються 36-ма і 21 відсотком відповідно, виходячи з базового періоду. «Також, як і у випадку доступу на ринок, персональні зобов'язання держави щодо експортних субсидій закріплюються в Розкладах члена» [5, с. 30].

Нові правила щодо експортних субсидій по суті витісняють старі, що містяться у статті XVI: 3 ГАТТ. Стаття 13(c) Угоди визначає, що експортні субсидії, які відповідають Спискам поступок члена і додатковим правилам частини V Угоди, є винятком із правил статті XVI ГАТТ, а також вимог Угоди СОТ про субсидії та компенсаційні заходи.

Третій напрям правового регулювання Угоди – внутрішня підтримка, яка стосується переказу грошових коштів або надання інших благ, що стимулюють виробництво національного виробника незалежно від того, чи буде експортуватися вироблений ним товар. Поряд з власне субсидіями тут також розглядаються інші урядові заходи, спрямовані на підтримку певного рівня цін.

Угода вимагає від держав визначити й оцінити в грошовому еквіваленті ті субсидії, які впливають на міжнародну торгівлю. Загаль-

на сума таких державних витрат – агрегатний показник підтримки (АПП). Частина IV Угоди містить загальні вимоги щодо внутрішньої підтримки, що визначають Списки поступок члена.

У багатьох джерелах тим чи іншим чином висловлюється думка, що явна недостатність зобов'язань з внутрішньої підтримки в Угоді пов'язана з тим, що Угодою надано безліч винятків із заходів, які застосовуються для розрахунку АПП. Це виключення *de minimis*, що дозволяють не враховувати в АПП субсидії, які становлять менше 5% від вартості товару, всілякі заходи, які «не здійснюють спотвореного впливу на торгівлю», різні програми компенсаційних виплат в США і ЄС.

Що стосується заборони непрямих субсидій (стаття III), застосовуються компенсаційні мита (стаття VI), правова доктрина у сфері надання субсидій товарам, які є предметом обмежень і вилучень відповідно до Списку поступок члена. Частина III Угоди СОТ про субсидії та компенсаційні заходи була доопрацьована в ході Уругвайського раунду. Редакція Кодексу щодо субсидій 1979 року містить істотно розширену систему зобов'язань.

Нові правила, висвітлені в Угоді про субсидії, надзвичайно складні, заплутані, з безліччю перехресних посилань, що містять ряд критеріїв, застосування яких на практиці є досить складним. Але тим не менш, Угода про субсидії є важливим джерелом для визначення правового режиму СОТ в галузі внутрішньої підтримки.

Угода про сільське господарство значно доповнює норми ГАТТ в галузі внутрішньої підтримки. В Угоді нічого не говориться щодо заборони непрямих субсидій (стаття III ГАТТ), однак стаття 13 Угоди передбачає ряд винятків із правил ГАТТ щодо заходів внутрішньої підтримки, що включаються в АПП або ні. Для заходів, які не включені до АПП з причини відсутності спотворювального впливу на міжнародну торгівлю, стаття 13 надає абсолютне виключення з правил, що тягнуть зворотні санкції, компенсаційні мита. «Це однозначно має стимулювати уряди переводити свої внутрішні заходи підтримки саме в розряд винятків з АПП» [6, с. 48].

Таким чином можна зробити наступні **висновки**:

Угода займає дуже важливе місце серед інших договорів СОТ. Якоюсь мірою вона виділяє сільське господарство з інших сфер виробництва, наприклад, встановлюючи виключення в порівнянні з правилами Угоди про субсидії та компенсаційні заходи. Угода є *lex specialis* стосовно ГАТТ.

Прийняття Угоди стало значним етапом розвитку права ГАТТ / СОТ. Багато прогалин колишнього права ГАТТ 47 отримали правове врегулювання, що, без сумніву, внесло велику чіткість у досягненні країнами головної мети СОТ – лібералізації міжнародної торгівлі.

При цьому, звичайно, не можна говорити про те, що лише з прийняттям Угоди сільськогосподарський сектор був знову повернутий в нього. Багато в чому таке повернення було пов'язано зі скасуванням Протоколу про тимчасове застосування ГАТТ 47. В Угоді ж була зроблена спроба врахування інтересів щодо сільського господарства, які невдало регулювалися ГАТТ 47.

1. Генеральна угода з тарифів і торгівлі від 15.04.1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/981_003/page

2. Генеральна угода з тарифів і торгівлі від 10.04.1947 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lawgu.info/legal2/se6/pravo6685/page10.htm>

3. Угода про сільське господарство від 15.04.1994 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>

4. Josling T. The significance of tariffication in the Uruguay round agreement on agriculture / T. Josling. – Vancouver, 1994. – P. 7–12.

5. Tangermann S. Implementation of the Uruguay round agreement on agriculture by major developed countries / S. Tangermann. – UNCTAD. – 1995. – P. 27–35.

6. OECD. Agricultural Policies in OECD Countries // Monitoring and Evaluation. OECD. – Paris, 2001. – P. 41.

Духневич А.В. Место и предмет регулирования соглашения о сельском хозяйстве в системе права ВТО

Исследуются место и предмет регулирования Соглашения о сельском хозяйстве в системе права ВТО, а также взаимосвязь Соглашения с другими нормами права ВТО, которым дается правовая характеристика.

Ключевые слова: ВОТ, торговля, ГАТТ/ВОТ, государства-члены ВОТ, торговый режим.

Duhnevich A.V. The place and subject of the regulation of the Agreement on Agriculture in the WTO system of the rights.

The article deals with the place and subject of the regulation of the Agreement on Agriculture in the legal system of the WTO and the interaction of the Agreement with other rules of WTO law.

Key words: WTO, trade, GATT / WTO, WTO Member States, the trade regime.

Стаття надійшла 5 червня 2012 р.

ПРАВОВА КОНСТРУКЦІЯ (МОДЕЛЬ) РЕАДМІСІЇ ОСІБ ЯК МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ЯВИЩА

Розглядається правова конструкція (модель) реадмісії осіб як явища міжнародно-правового характеру, її відповідність вимогам міжнародних стандартів у галузі прав людини й основних свобод та особливості застосування в практиці високорозвинутих країн. Основна увага зосереджена на аналізі реадмісії осіб як особливого виду реституції у міжнародному праві в питаннях поводження з нелегальними мігрантами.

Ключові слова: міграція, нелегали, свобода пересування, мінімальні стандарти, злочин, міжнародне право, відповідальність, реституція.

Постановка проблеми. Міжнародний стандарт у галузі прав та основних свобод людини, закріплений в п. 2 ст. 13 Загальної декларації прав людини, гарантує, що «кожна людина має право покинути будь-яку країну, включаючи свою власну, і повертатися в свою країну». Відповідно до цієї статті кожна людина має право вільно пересуватися і вибирати собі місце проживання в межах кожної держави, а також має право залишати будь-яку країну, включаючи свою власну, і повертатися у свою країну [1, с. 9]. Проте задекларований міжнародний стандарт не є абсолютним і поряд з правом особи на переміщення враховує також бажання держави, що приймає, дати допуск на перебування іноземця чи особи без громадянства на власній території. Реалізація суверенного права держави на допуск на свою територію жодним чином не посягає на свободу пересування, оскільки встановлює лише режим пересування індивіда (порядок в'їзду та перебування), не заперечуючи і не обмежуючи саму можливість переміщення. Невід'ємною його складовою є право держави позбавити індивіда можливості перебування на своїй території. Особливо це стосується такої категорії, як нелегальні мігранти, перебування яких пов'язане з невиконанням чи недотриманням умов, які висуває держава щодо переміщення. В умовах посилення боротьби з нелегальною міграцією особливо актуально постає питання повернення нелегальних мігрантів у державу громадянства чи постійного місця проживання.

Стан дослідження. З робіт, присвячених проблемам нелегальної міграції та опублікованих упродовж останніх десятиліть, значної уваги заслуговують передусім праці таких фахівців, як В.С. Айрапе-

тов, М.М. Антонович, Л.А. Арутюнян, О.Г. Бабенко, М.А. Баймуратов, І.Б. Березовський, А.Г. Вишневський, Г.С. Вітковська, Ю.Ф. Гаврушко, В.В. Коваленко, Я.Ю. Кондратьєв, В.І. Кривенко, О.А. Малиновська, В.П. Нагорний, О. Надьон, С.В. Науменко, В.О. Новік, О.М. Овсюк, І.М. Прибиткова, О.В. Святун., А.М. Талаласв, В.Я. Тацій, В.О. Тішков, О.У. Хомра, С.Б. Чехович, М.О. Шульга та інші.

Метою статті є розкриття правової конструкції (моделі) реадмісії осіб як явища міжнародно-правового характеру, її відповідності вимогам міжнародних стандартів у галузі прав людини й основних свобод та особливостей застосування в практиці високорозвинутих країн.

Виклад основних положень. Нелегальні мігранти, яких виявлено на території держави, переважно підлягають депортації до держави виїзду за законодавством держави в'їзду, якщо інше не передбачено міжнародними договорами. Показовим прикладом може бути практика депортації у Франції. 30 червня 2006 року набув чинності Закон «Про права емігрантів», суб'єктами якого є також діти й підлітки іноземців, що легально працюють у Франції. Відповідно до закону будь-яке затримання особи або її покарання тягне за собою депортацію осіб поодинокі або в складі родини. Процедура депортації охоплює такі етапи: 48 годин ув'язнення в поліцейському комісаріаті, два-чотири тижня в концтаборі для іммігрантів і, нарешті, квиток в один кінець у країну походження, про яку емігранти, що народилися у Франції, як правило, практично нічого не знають. До того ж, правила безпеки вимагають, щоб обоє батьків під час перельоту перебували у наручниках, прикуті до крісла. Депортація відбувається або шляхом передачі особи прикордонним службам сусідньої держави, якщо особа виявлена безпосередньо під час чи після незаконного перетину державного кордону, або шляхом реадмісії осіб.

У випадку, якщо нелегальні мігранти прибули на територію держави з території іншої, то вони, за наявності відповідних доказів про це, підлягають передачі останній. При цьому їх передача здійснюється відповідно до окремих домовленостей сторін у цій галузі. Прикладом таких угод за участю нашої держави можуть бути: Угода між Урядом України і Урядом Республіки Молдова «Про приймання та передачу осіб через українсько-молдовський державний кордон» від 11 березня 1997 року, Угода між Урядом України і Урядом Угорської Республіки «Про режим українсько-угорського державного кордону, співробітництво та взаємодопомогу з прикордонних питань» від 19 травня 1995 року [2], Угода про співпрацю держав-учасниць

Співдружності Незалежних Держав у боротьбі з незаконною міграцією [3] та ін. Зважаючи на те, що державний кордон є спільним для суміжних країн, держави-сусіди повинні беззаперечно поважати право на зворотній допуск осіб на власну територію. В даному випадку співробітництво і спільні інтереси контролю за перетином державного кордону не вимагають від сторін додаткових зобов'язань щодо передачі правопорушників.

Своєю чергою, підстави для реадмісії осіб необхідно шукати в іншій площині. Одним із наслідків, які випливають з державного суверенітету, є обов'язок держави утримуватися від поведінки, яка може нанести шкоду чи мати інші негативні наслідки на території іншої держави. Це ж безпосередньо стосується і нелегальної міграції. Протиправна поведінка нелегального мігранта розпочинається ще на території держави перебування з підготовки незаконного в'їзду. Особа підшуковує шляхи незаконного перетину державного кордону, документи, які дозволяють в'їхати в іншу державу, готує план дій, щоб залишитися в країні, тощо. Цілком зрозуміло, що на цій стадії держава перебування не здатна їй протидіяти, оскільки конкретні наміри індивіда невідомі. Проте, керуючись засадами добросусідства і співробітництва, обов'язком держави є необхідність вжити всіх превентивних заходів щодо недопущення незаконного чи нелегального переміщення особи через державний кордон. Сьогодні такі переміщення нелегалів створюють загрозу національній безпеці, посягають на нормальне функціонування економіки та криміногенну ситуацію в країні, що приймає. Пасивна поведінка суверена може створити негативні наслідки на території сусідньої держави і, відповідно, погіршить стан двосторонніх відносин. Тому кожна держава зобов'язана стримувати нелегальну міграцію як на територію сусідніх держав, так і на територію третіх держав. Ці обов'язки насамперед стосуються виявлення та ліквідації каналів нелегального перетину кордону, здійснення належного контролю в межах пунктів пропуску через державний кордон, переслідування та покарання різних видів співучасників нелегальної міграції тощо. Водночас для забезпечення належного міжнародного співробітництва держава ініціює взаємодію визначених державних органів з відповідними органами сусідніх держав щодо попередження незаконного переміщення, виявлення та покарання винних у сприянні нелегальній міграції та інше.

Здійснення такої поведінки повинно повністю унеможливити нелегальну міграцію. Якщо це забезпечити не вдається, держава зо-

бов'язана виправити ситуацію і повернути status quo. В даному випадку – допустити повернення нелегального мігранта на власну територію. Як наслідок, підстави реадмісії осіб можна розглядати в контексті міжнародно-правової відповідальності.

Сьогодні не існує універсального нормативно-правового акта, який би врегулював питання міжнародно-правової відповідальності. Базовим документом вважається проект статей про міжнародно-правову відповідальність, запропонований Комісією міжнародного права і схвалений резолюцією Генеральною Асамблеєю ООН 12 грудня 2001 року за назвою «Відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння». Цей документ визначає такі форми міжнародно-правової відповідальності: реституція, компенсація та сатисфакція. Між ними встановлена залежність і субординація: компенсація застосовується після реституції і в межах, не покритих останньою; сатисфакція застосовується після реституції та компенсації в межах, не покритих останніми. В питаннях реадмісії осіб основну роль, зрозуміло, відіграє реституція.

У Статтях про відповідальність держав положення про реституцію сформульовані таким чином (стаття 35): «Держава, що несе відповідальність за міжнародно-протиправний акт, зобов'язана здійснити реституцію, тобто відновити положення, яке існувало до здійснення протиправного діяння...».

Реституція є відновленням положення, що існувало до здійснення міжнародно-протиправного діяння – *restitution in integrum*. Таке розуміння можна вважати загальноприйнятим. Д.Б. Левін писав: «Реституція є відновленням колишнього стану речей, зокрема відновленням матеріальних цінностей в натурі...» [4, с.115].

Під час обговорення проекту приведеної статті в Шостому комітеті Генеральної Асамблеї ООН була висловлена думка про те, що реституцію слід розуміти як відновлення попереднього стану в повному обсязі, а не просто як відновлення ситуації, що існувала до правопорушення. Можуть мати місце випадки, коли просто реституція не забезпечує повного відшкодування.

У доктрині розрізняють дві форми реституції. По-перше, реституція в натурі (*restitution in integrum*), яка полягає у відновленні колишнього матеріального положення. По-друге, ресторация (*restitution in pristinum*), яка є відновленням нематеріальних прав. Сюди відносять припинення незаконної окупації, анулювання законодавчих, адміністративних і судових актів тощо [5, с. 237]. Практиці відомі такі форми

матеріального відновлення, як звільнення незаконно затриманих осіб, повернення морських суден або іншого виду майна, тобто виправлення поведінки шляхом вчинення належних чи правомірних дій, виконання задекларованих зобов'язань тощо. Як видається, допуск на свою територію нелегальних мігрантів у процесі реадмісії осіб, як для їх утримання, так і для передачі в третю державу, цілком може розцінюватися як відновлення попереднього стану (виїзд, транзитний проїзд нелегального мігранта). Зрозуміло, що в сучасних умовах можливість кваліфікації міжнародно-правової відповідальності у питаннях нелегальної міграції є лише теоретичною. Проте масові міграційні процеси, від яких постраждала Італія (біженці з Тунісу), дають підстави говорити про можливі радикальні заходи в питаннях попередження нелегальної міграції.

У практиці, як видається, швидше буде застосовуватися ресторація (або «правова реституція»). Її використання можливе в ситуаціях, які вимагають змін в рамках правової системи держави-відповідача, або в його договірних правовідносинах із державою, що потерпіла. Видами такої правової реституції можуть бути відміна або зміна закону, який не забезпечує виконання міжнародних зобов'язань, застосування нової адміністративної або юридичної санкції для попередження негативних проявів, посилення відповідних режимів, насамперед контролю, формування нових служб чи підрозділів тощо.

Висновки. Запропонована правова конструкція реадмісії осіб найбільш доступно розкриває суть і зміст цього явища міжнародно-правового характеру. Її новизна полягає у прогнозуванні правовідносин, пов'язаних із переміщеннями нелегальних мігрантів територіями багатьох держав, і виконання цими державами міжнародних зобов'язань щодо транзиту чи зворотного допуску осіб.

1. Загальна декларація прав людини // Сборник международных правовых документов, регулирующих вопросы миграции. – М., 1994. – С. 9.

2. Про режим українсько-угорського державного кордону, співробітництво та взаємодопомогу з прикордонних питань: договір між Україною і Угорською Республікою, 1995 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon2.rada.gov.ua/laws/>

3. Про співпрацю держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав в боротьбі з незаконною міграцією, Угода, прийнята 06.03.1998 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon2.rada.gov.ua/laws/>

4. Левин Д.Б. Ответственность государств в современном международном праве / Д.Б. Левин. – М., 1966. – С. 115.

5. Курс международного права: в 7 т. – Т. 3. – М., 1990. – С. 237.

Кныш С.В. Правовая конструкция (модель) реадмиссии лиц как международно-правового явления.

Рассматривается правовая конструкция (модель) реадмиссии лиц как явление международно-правового характера, ее соответствие требованиям международных стандартов в отрасли прав человека и основных свобод, а также особенности применения в практике высокоразвитых стран. Основное внимание сосредоточено на анализе реадмиссии лиц как особого вида реституции в международном праве в вопросах обращения с нелегальными мигрантами.

Ключевые слова: миграция, нелегалы, свобода передвижения, минимальные стандарты, преступление, международное право, ответственность, реституция.

Knysh S.V. Legal constitution (model) of persons' readmisia as an international-legal phenomenon.

The article examines the legal construction (model) of persons' readmisia as a phenomenon of an international-legal character, its conforming to the requirements of international standards in industry of human rights and basic freedoms and features of application in practice of the highly developed countries. Basic attention is concentrated on the analysis of persons' readmisia as the special type of restitution in an international law on behaving with illegal immigrants.

Key words: migration, freedom of movement, minimum standards, crime, international law, responsibility, restitucia.

Стаття надійшла 20 квітня 2012 р.

УДК 342.734

О.Б. Онишко

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ГРОМАДЯНИНА НА СВОЄЧАСНЕ ОДЕРЖАННЯ ВИНАГОРОДИ ЗА ПРАЦЮ

Розглядаються питання конституційного права громадянина на своєчасне одержання винагороди за працю. Вказується відповідальність роботодавця за несвоєчасну виплату або невиплату коштів працівнику. Аналізується міжнародний досвід Франції та Польщі щодо покращення умов захисту трудового права громадян в Україні.

Ключові слова: праця, заробітна плата, кримінальна відповідальність, адміністративна відповідальність, порушення трудових прав людини, грошова компенсація.

Постановка проблеми. Ст. 43 Конституції України визначає: «кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується» [1]. Це відповідає міжнародним стандартам у галузі прав людини, оскільки за часів існування СРСР держава ще й надавала робочі місця у примусовому порядку. Так, статтею 23 Загальної декларації прав людини 1948 р. закріплено право на працю, на вільний вибір місця роботи, на справедливі і сприятливі умови праці та на захист від безробіття.

Ціна робочої сили в умовах ринкових відносин виражається у заробітній платі, тобто винагороді за працю, яка є найважливішою сферою життєдіяльності людини та провідним чинником матеріального і духовного виробництва, основою економіки загалом. Усі аспекти економічної діяльності так чи інакше пов'язані з працею, інтересами людей, їх взаємовідносинами, тому без глибоких знань у сфері праці та соціально-трудових відносин неможливо успішно вирішувати проблеми в будь-якій галузі діяльності, на всіх рівнях структури суспільства [8].

Проаналізувавши ряд чинних нормативно-правових актів щодо забезпечення державою права людини на винагороду за свою працю, матимемо повну картину реалізації цього права на території України.

Стан дослідження. Проблема захисту права громадян на своєчасне одержання винагороди за працю неодноразово розглядалася у працях та публікаціях відомих науковців, як класиків економічної теорії: Дж.М. Кейнса, К. Маркса, А. Маршала, В. Петті, Д. Рікардо, П. Самуельсона, А. Сміта, М. Туган-Барановського, так і відомих учених юристів: П.М. Рабіновича, А.М. Колодія, А.Ю. Олійника, М.І. Хавронюка, В.В. Кравченка, М.О. Луняка, В.Ф. Погорілка, О.Ф. Скакун, Ж.М. Пустовіт, Т.М. Заворотченка, П.Ф. Гураля, В.Г. Буткевича, І.В. Бородіна та інших.

Питання захисту заробітної плати у випадку неплатоспроможності роботодавця розглядаються у працях Б. Кононова, С. Приходько, В. Скобелкіна, В. Степанова, У. Столлера. Висновки вчених та практична сторона досліджень дають змогу вдосконалювати в Україні систему забезпечення своєчасної виплати заробітної плати. Водночас комплексне вирішення цього питання шляхом створення поряд з адміністративними економічними важелів впливу на ситуацію дотепер залишається недостатньо дослідженим і свідчить про актуальність пропонованої роботи.

Визначення основних пріоритетів щодо забезпечення механізмів впливу органів державної влади на реалізацію права громадян на своєчасне одержання винагороди за працю є **метою** цього дослідження.

Виклад основних положень. Кожен найманий працівник, який витрачає певну частку своєї енергії, вмінь і знань, має право на винагороду, основним видом якої є заробітна плата. Заробітна плата – це плата, яку одержує власник робочої сили за свою працю, її якість і кількість, або ціна, що платить підприємець працівникові за використання його робочої сили. Вона визначається особистим трудовим внеском працівника, залежить від кінцевих результатів роботи підприємства (установи, організації) і регулюється податками. Розмір заробітної плати залежить від складності й умов виконання роботи, професійно-ділових якостей працівника, результатів його праці [5, с. 47–50].

Серед різних груп працівників існує диференціація заробітної плати за здібностями та рівнем освіти, видами робіт, уподобаннями, а також залежно від конкуренції на ринку праці.

Слід розрізняти заробітну плату основну та додаткову. Основна зарплата визначається посадовим окладом, відрядними розцінками, тарифними ставками, а також доплатами у розмірах, встановлених чинним законодавством. Величина додаткової заробітної плати зумовлена підсумками діяльності підприємства (фірми). Преміювання, винагороди, заохочувальні виплати, доплати у розмірах, що перевищують встановлені чинним законодавством, – це форми додаткової зарплати [7].

Почасова форма передбачає оплату праці залежно від відпрацьованого часу і може бути простою почасовою і почасово-преміальною. Відрядна форма охоплює: пряму відрядну, непряму відрядну, відрядно-прогресивну, відрядно-преміальну й акордну оплату.

Контрактна форма оплати праці є найпоширенішою і ґрунтується на укладенні особливої форми трудового договору між роботодавцем і виконавцем, в якому обумовлюються режим та умови праці, права й обов'язки сторін, рівень оплати праці та ін. Договір може обумовити час перебування виконавця на роботі (почасова оплата праці) або конкретне виконання завдання (відрядна).

Згідно зі ст. 43 Конституції України право на своєчасне одержання винагороди за працю захищається законом. Відповідно до ч. 1 ст. 175 КК злочинною визнається безпідставна не виплата заробітної плати, стипендії, пенсії чи іншої установленної законом виплати громадянам більше ніж за один місяць, вчинена умисно керівником підприємства, установи або організації незалежно від форми власності [2].

Ст. 24 Закону України «Про оплату праці» визначає, що заробітна плата виплачується працівникам регулярно в робочі дні в строки, визначені колективним договором, але не рідше двох разів на місяць, через проміжок часу, який не перевищує шістнадцяти календарних днів [7].

Таким чином, несвоєчасне одержання винагорода за працю порушує суспільні відносини у сфері конституційного права людини на своєчасне, у передбачені законом строки, отримання заробітної плати в повному обсязі. Право на отримання заробітної платні у розмірах і порядку, встановлених законодавством, становить одне з основних трудових прав людини.

Кримінальна заборона порушення вказаного права є цілком до речною, тому що, по-перше, в даному випадку під охороною закону знаходиться найважливіше конституційне право людини. По-друге, кримінальній відповідальності підлягає не всяке порушення виплат, а тільки найнебезпечніше з них – безпідставне. Це така невиплата заробітної плати, коли винна особа і повинна, і має можливість це зробити, однак залишає працівника без засобів до існування. По-третє, ефективність такої заборони підтверджується також статистичними даними. Наприклад, введення в КК РФ в 1999 р. даної норми в час, коли такі порушення стали буденним явищем, було найвпливовішим засобом різкого спаду цих правопорушень, починаючи з 2000 р. [5, с. 82–84]. Аналогічно і в Україні. Найбільш поширеними кримінально-правовими справами, пов'язаними з порушеннями трудових прав людини, є кримінальні справи за ст. 175 КК України.

Згідно з Законом України «Про оплату праці» від 1995 р. заробітна плата – це винагорода, нарахована, як правило, у грошовому виразі, яку за трудовим договором власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові за виконану роботу. Ст. 2 цього Закону розкриває структуру заробітної плати. Відповідно до неї заробітна плата складається з основної заробітної плати, додаткової заробітної плати та інших заохочувальних і компенсаційних виплат.

Основна заробітна плата – це винагорода за виконану роботу відповідно до встановлених норм праці (норми часу, виробітку, обслуговування, посадові обов'язки). Вона встановлюється у вигляді тарифних ставок (окладів) і відрядних розцінок для робітників та посадових окладів для службовців.

Додаткова заробітна плата – це винагорода за працю понад установлені норми, за трудові успіхи та винахідливість і за особливі

умови праці: доплати, надбавки, гарантійні та компенсаційні виплати, передбачені чинним законодавством; премії, пов'язані з виконанням виробничих завдань і функцій.

Інші заохочувальні та компенсаційні виплати – це виплати у формі винагороди за підсумками роботи за рік, премії за спеціальними системами й положеннями, компенсаційні та інші грошові та матеріальні виплати, які не передбачені актами чинного законодавства або які провадяться понад встановлені зазначеними актами норми.

Чинне законодавство України передбачає як кримінальну, так і адміністративну відповідальність за невиклату заробітної плати. Відмінність злочинної невиклати заробітної плати (ст. 175 КК) від адміністративного делікту (ч. 1 ст. 41 Кодексу України про адміністративні правопорушення) полягає в зазначених кримінальним законом ознак на умисність такої діяльності, її безпідставність і термін невиклати.

При цьому під невиклатою заробітної плати розуміють як неповну, так і несвоєчасну виплату громадянам зазначених у законі виплат. Згідно зі ст. 24 Закону «Про оплату праці» заробітна плата виплачується працівникам регулярно в робочі дні в терміни, встановлені колективним договором, але не рідше двох разів на місяць через проміжок часу, який не перевищує 16 календарних днів [6].

Безпідставною невиклатою заробітної плати вважається за таких обов'язкових умов: 1) наявності законних підстав для виплати заробітної плати (наявність відсутня у випадку несплати частини доходу внаслідок законних відрахувань для покриття збитків, спричинених працівником підприємству); 2) відсутності об'єктивних причин, які зумовили цю невиклату (наприклад, неповне бюджетне фінансування, відсутність необхідних для виплат коштів на рахунках підприємства, установи, організації).

Крім того, особа може бути притягнена до кримінальної відповідальності лише у випадку нездійснення вказаних виплат більше ніж за один місяць. Вказівка закону на певний термін зазначеної невиклати (більше ніж за один місяць) свідчить не лише про те, що невиклата за менший термін не визнається кримінально караною.

Відповідно до ч. 1 ст. 41 КУпАП порушення встановлених термінів виплати пенсій, стипендій, заробітної плати, виплата її не в повному обсязі карається штрафом [3, с. 68].

Отже, безпідставна невиклата одноразових виплат (за винятком тих, що входять до структури заробітної плати), наприклад, громадя-

ниним, який уклав із працівником угоду про виконання певної роботи, може бути лише грубим порушенням угоди про працю і за наявності підстав має кваліфікуватися за відповідною частиною ст. 173 КК. Згідно з Постановою Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» керівником належить вважати особу, що очолює підприємство, установу, організацію або відокремлений підрозділ (філіал, представництво, відділення тощо) [9].

Керівник підприємства, установи, організації підлягає як адміністративній, так і кримінальній відповідальності. Щоправда, КК вказує ще й на безпідставну не виплату заробітної плати внаслідок нецільового використання коштів, призначених для виплати заробітної плати, стипендії, пенсії та інших установлених законом виплат (ч. 2 ст. 175 КК).

Нецільовим використанням призначених для виплати коштів визнається їх використання на інші цілі, пов'язані з забезпеченням діяльності підприємства, установи, організації: оплата зобов'язань за укладеними договорами, виконання податкових зобов'язань, придбання сировини, обладнання, транспортних засобів, меблів, іншого майна, оплата ними робіт чи надання послуг. Обов'язково має бути встановлено необхідний причинний зв'язок між діянням та наслідками, тобто те, що не виплата заробітної плати зумовлена нецільовим використанням наданих коштів.

Заслуговує на увагу досвід Франції щодо відповідальності роботодавців за порушення трудового законодавства. Основним законодавчим актом, що регулює соціально-трудові відносини, у Франції є Трудовий кодекс (Code du travail), прийнятий 01.05.2008, який за своєю структурою та змістом являє собою зведення всіх законодавчих і нормативних актів регулювання соціально-трудових відносин у сфері праці і складається з дев'яти книг. Усі відхилення з боку роботодавців від норм чинного Трудового кодексу мають ті чи інші наслідки адміністративного чи матеріального характеру. Так, підлягають штрафу роботодавці, які виплачують заробітну плату, що є нижчою за мінімальний розмір. При цьому штраф накладається стільки разів, скільки є працівників, оплата праці яких здійснюється з порушенням закону. У разі, якщо впродовж року стався повтор такого діяння, до роботодавця застосовуються штрафні санкції і тюремне ув'язнення терміном на один-два місяці.

Враховуючи зазначене, у трудовому законодавстві повинні фіксуватися не тільки норми, що визначають строки виплати за-

робітної плати, але й норми, що визначають конкретну матеріальну відповідальність роботодавця перед працівником за затримку заробітної плати та надають можливість працівнику отримати грошову компенсацію збитків, понесених ним внаслідок порушення його права на своєчасне отримання заробітної плати.

Так, законами України визначено строки виплати заробітної плати та інших виплат, що належать працівнику від роботодавця. Наприклад, відповідно до статті 115 Кодексу законів про працю та відповідно до статті 24 Закону України «Про оплату праці» заробітна плата виплачується працівникам у строки, встановлені колективним договором або нормативним актом роботодавця, погодженим з трудовим колективом, але не рідше двох разів на місяць через проміжок часу, що не перевищує шістнадцяти календарних днів, та не пізніше семи днів після закінчення періоду, за який здійснюється виплата. Згідно зі ст. 115 Кодексу законів про працю та згідно зі ст. 21 Закону України «Про відпустки» заробітна плата працівникам за весь час щорічної відпустки виплачується не пізніше ніж за три дні до початку відпустки.

Крім того, відповідно до ст. 15 Закону України «Про оплату праці» та згідно зі ст. 97 Кодексу законів про працю оплата праці працівників підприємства здійснюється в першочерговому порядку, всі інші платежі здійснюються підприємством після виконання зобов'язань щодо оплати праці [6]. Відповідно до ст. 24 Закону України «Про оплату праці» своєчасність та обсяги виплати заробітної плати працівникам не можуть бути поставлені в залежність від здійснення інших платежів та їх черговості.

Згідно зі статтею 2 Закону України «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати» виплата грошової компенсації працівнику в разі порушення роботодавцем строків виплати заробітної плати та інших виплат, що належать працівнику, здійснюється лише у разі затримки зазначених виплат на один і більше календарних місяців. Тобто в разі затримки заробітної плати менше ніж на місяць роботодавець взагалі не зобов'язаний сплачувати працівнику грошову компенсацію за порушення його конституційного права на своєчасне одержання винагороди за працю, що слід вважати прогалиною у законодавстві.

У випадку, коли заробітну плату та інші виплати, що належать працівнику, затримано на один і більше календарних місяців, роботодавець зобов'язаний сплатити працівнику грошову компенсацію лише у межах індексу інфляції в період невиплати доходу [10].

Однак несвоєчасність виплати заробітної плати негативно впливає на фізичне і психічне здоров'я працівника та членів його родини, змушує працівника докладати значних додаткових зусиль для організації свого життя, призводить до моральних страждань працівника та членів його родини тощо.

Не отримавши вчасно заробітну плату, працівник не має можливості вчасно виконати свої грошові зобов'язання, пов'язані з орендою житла, користуванням житлово-комунальними послугами, навчанням, лікуванням, користуванням банківським кредитом тощо. За прострочення виплати за вищезазначені послуги також росте пеня, але вона неспівмірна з компенсацією за затримку заробітної плати у межах індексу інфляції, зазначеної у чинному Трудовому кодексі України.

Ефективним у цьому напрямку є досвід Польщі. Так, відповідно до ст. 282 Кодексу праці Польщі від 1974 р. працедавець, який не виплатив вчасно заробітну плату працівникові, карається штрафом від 1 до 30 тисяч злотих [11]. Також важливим елементом є те, що працівник має право звернутися у Державну інспекцію праці за захистом свого конституційного права на вчасне одержання винагороди за працю. Відповідно до ст. 10 закону від 13.04.2007 «Про державну інспекцію праці» одним із основних завдань інспекції, поряд з іншими, є нагляд за дотриманням норм щодо забезпечення умов праці, гігієни праці та своєчасної виплати винагороди за працю [12].

Засобом для охорони порушеного права на вчасне отримання винагороди за працю в Польщі є також Суди праці. Як суди першої інстанції, існують організаційні підрозділи районних судів, а друга інстанція – суди праці та соціальних забезпечень при воєводствах [13]. На відміну від судової системи України, суди праці у Польщі виконують основну важливу функцію – гарантують дотримання основних прав і свобод людини, зокрема ефективний, кваліфікований розгляд справ, пов'язаних із трудовими відносинами громадян.

Висновки. Таким чином, систематична несвоєчасна виплата заробітної плати, тобто винагороди за працю, тягне за собою негативні наслідки для громадян, а закріплене у Конституції України право на своєчасне одержання винагороди за працю захищається законом, однак не в повному обсязі. Як зазначено у ст. 41 КпАП України, ст. 175 КК України, ст. 7 ЗУ «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати» та інших законодавчих актах, керівники підприємств, які здійснюють умисну несвоєчасну виплату заробітної плати, підлягають адміністративній,

кримінальній та матеріальній відповідальності. Це передбачено лише після того, як особа, чие право було порушене, звернеться до суду, оскільки жоден інший державний орган не має своїм завданням розглядати та реагувати на скарги громадян такого роду. Судова процедура є довготривалою, а розслідування і судові процеси, як правило, затягуються на кілька місяців, а подекуди й років. Недоліком є і те, що господар підприємства, установи, організації, який використовує найманих працівників, незадоволених виплатами, створить такі умови для працівника, щоб останній сам відмовився від роботи на даному підприємстві.

У чинному трудовому законодавстві України відсутні норми, які б гарантували працівнику достатній законодавчий захист права на своєчасне одержання винагороди за працю та компенсацію збитків, понесених ним внаслідок порушення цього права.

Аналізуючи досвід Польщі, варто було б створити державний орган при Міністерстві соціальної політики України, який би регулював питання нагляду за дотриманням норм Кодексу законів про працю України, здійснював контроль за легальністю найманої праці та прийом на роботу іноземців, осіб без громадянства, за реальною виплатою заробітної плати, якістю та безпечністю виробленої продукції, вчасну виплату заробітної плати тощо. Такий державний орган повинен бути першою інстанцією, куди працівник міг би поскаржитись у випадку порушення його конституційних прав у сфері трудових правовідносин, зокрема порушення права на вчасне отримання винагороди за працю.

1. Конституція України: прийнята на V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua/konst>

2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vuzlib.net/beta>

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практичний коментар / [Р.А. Калужний, А.Т. Комзюк, О.О. Погрібний та ін.]. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 781 с.

4. Шонія Г.В. Общая характеристика трудового права Франции: автореф. дис. на соиск. ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудовое право, право социального обеспечения» / Г.В. Шония. – К., 2009. – 22 с.

5. Морозов П.Е. Современные тенденции развития зарубежного трудового права в условиях глобализации: монография / П.Е. Морозов. – М.: Эксмо, 2008. – 324 с.

6. Про оплату праці. Стаття 15. Організація оплати праці на підприємствах. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://kodeksy.com.ua/pro_oplatu_pratsi/statja-15.

7. Про оплату праці: Закон України від 24 березня 1995 р. № 108/95 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.101.kiev.ua/articles/kzot>

8. Грішнова О.А. Економіка праці та соціально-трудова відносина / О.А. Грішнова. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pidruchniki.ws/10140827/ekonomika/>

9. Про практику розгляду судами трудових спорів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2008 р. № 13. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://search.ligazakon.ua>

10. Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати: Закон України від 19 жовтня 2000 р. № 2050-111. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://search.ligazakon.ua>

11. Kodeks pracy. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.prawo-pracy.pl/graf/Kodeks_pracy.pdf

12. Ustawa z dnia 13 kwietnia 2007 r. o Państwowej Inspekcji Pracy (Dz. U. z dnia 21 maja 2007 r.). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zzjg-anna.com/pliki/ustawa-o-panstwowej-inspekcji-pracy.pdf>

13. Sąd pracy. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mfiles.pl/pl/index.php>

Онишко О.Б. Конституционное право гражданина на своевременное получение вознаграждения за работу.

Рассматриваются вопросы конституционного права гражданина на своевременное получение вознаграждения за труд. Указывается ответственность работодателя за несвоевременную выплату или невыплату средств работнику. Анализируется международный опыт Франции и Польши по улучшению условий защиты трудового права граждан Украины.

Ключевые слова: работа, заработная плата, уголовная ответственность, административная ответственность, нарушение трудовых прав человека, денежная компенсация.

Onyshko O.B. The constitutional right of citizens to timely payment for work.

The constitutional right of citizens to timely payment for work are examined in the article. The responsibility of employers for late payment or non-payment to the employee are characterized. The international experience of France and Poland in improving the conditions of labour rights protection of citizens in Ukraine is analyzed.

Key words: work, wages, criminal liability, administrative liability, violation of human rights, monetary compensation.

Стаття надійшла 1 лютого 2012 р.

ІНФОРМАЦІЙНІ ПРАВА І СВОБОДИ ЛЮДИНИ ТА ЇХ СУДОВИЙ ЗАХИСТ У КОНСТИТУЦІЙНИХ НОРМАХ ЛАТВІЇ

Ідеться про відображення інформаційних прав і свобод людини, їх судовий захист та особливості судочинства в Конституції Латвії.

Ключові слова: *інформаційні права і свободи людини, судовий захист, Конституція Латвії.*

Постановка проблеми. Суттєве випередження розвитку інформаційної сфери порівняно з законодавством призводить до того, що права і свободи людини і громадянина залишаються тривалий час незахищеними від нових інформаційних загроз: відсутність законодавства стосовно нових загроз не дає змоги судам забезпечити згадані права. Одним із шляхів подолання цього дисбалансу є дослідження законів (зокрема, конституцій) країн Європи та вивчення їх досвіду щодо захисту інформаційних прав і свобод особи в суді. Такою країною було обрано Латвію.

Стан дослідження. Проблема судового захисту інформаційних прав і свобод людини і громадянина дотична до досліджень, які пов'язані із судовим захистом основоположних прав країн Євросоюзу та США (В.Н. Денисов, М.І. Козюбра, В.П. Кошеваров, В.І. Манукян, П.М. Рабинович, С.В. Шевчук та ін.), забезпеченням інформаційних прав і свобод людини в конституційних нормах зарубіжних країн (В.Я. Тацій, А.В. Іщенко, Р.А. Калюжний, І.П. Козаченко та ін.), порівняльним аналізом конституцій різних держав (В.Ф. Мелешко, І.Ф. Погорілко, О.І. Степанюк, В.М. Шаповал, Ю.М. Тодика та ін.). Проте спеціальних досліджень, присвячених судовому захисту інформаційних прав і свобод людини в Латвії немає.

Виклад основних положень. Латвійська Республіка є незалежною демократичною державою [1, ст. 1], яка порівняно недавно увійшла до Європейського Союзу (1.05.2004 р.). Конституція Латвії [1] містить ряд норм, безпосередньо пов'язаних з інформаційною сферою, які є цікавими з позиції судового захисту інформаційних прав і свобод людини.

Так, згідно зі ст. 28 *член Сейму* (єдиний орган законодавчої влади – *К.П.*) *не може бути притягнутий до відповідальності ні в*

судовому, ні в адміністративному, ні в дисциплінарному порядку за голосування чи думки, висловлені ним під час виконання обов'язків. Наведена частина латвійської норми ідентична першій частині другого абзацу ст. 80 Конституції України: *«Народні депутати не несуть юридичної відповідальності за результати голосування або висловлювання у парламенті та його органах...»* [2].

Водночас друга частина цієї статті допускає притягнення депутата до відповідальності: **«Член Сейму може бути притягнутий до судової відповідальності, якщо він, навіть під час виконання своїх обов'язків, поширює:**

1) завідомо неправдиві відомості, що порочать честь;
2) відомості, які торкаються особистого чи сімейного життя і порочать честь». Відповідно, друга частина згаданої вітчизняної норми допускає відповідальність народного обранця: *«...за образу чи наклеп».* Порівняння других частин латвійської і вітчизняної конституцій вказує на наявність відмінностей. Зокрема, **«завідомо неправдиві відомості, що порочать честь»** є одночасно і образа, і наклеп. А стосовно відомостей про особисте і сімейне життя, які порочать честь, то цей момент у вітчизняній нормі відображений лише частково, бо згадані відомості можуть бути правдивими, водночас будучи втручанням в особисте і сімейне життя.

Виходячи з того, що кожен член Сейму є обранцем народу і пов'язаний з народом певними інформаційними відносинами, які ґрунтуються на взаємній довірі, Конституція Латвії згадані відносини регулює ст. 31 [1]: **«Член Сейму вправі відмовитись від давання показань:**

1) про осіб, які довірили йому як народному представнику будь-які факти чи відомості;
2) про осіб, яким він, виконуючи свої обов'язки народного представника, довірив будь-які факти чи відомості;
3) про самі ці факти чи відомості».

Вказана стаття регулює процесуальний аспект судового розгляду справ, пов'язаних з інформацією, коли стороною справи є народний обранець (подібна норма в Основному Законі України [2] відсутня).

Важливо, що латвійська Конституція передбачає винесення окремих законів на всенародне голосування: **«Президент держави вправі призупинити схвалення закону на 2 місяці... якщо цього вимагає не менше однієї третини членів Сейму... Призупинений... закон передається на всенародне голосування, якщо цього вимагає**

не менше однієї десятої частини виборців» [1, ст. 72]. Така процедура можлива лише стосовно окремої категорії законів. Обмеження законів для винесення на всенародне голосування визначені ст. 73 [1]: *«На всенародне голосування не можуть бути винесені бюджет та закони про позики, податки, митний збір, залізничні тарифи, військову повинність, оголошення та початок війни, укладання миру, введення та відміна надзвичайного стану, мобілізація та демобілізація, як і договори з іноземними державами»* [1].

Оскільки обмеження не стосуються законів, пов'язаних з інформаційною сферою, можна стверджувати, що внесення інформаційних законів на всенародне голосування допустиме. Число виборців, які голосували за закон, винесений на всенародне голосування, повинна бути не менше половини виборців, що брали участь у виборах останнього Сейму. Якщо більшість виборців проголосувала проти, закон відхиляється [1, ст. 74].

Особливо цінним з позиції захисту прав і свобод людини від нових інформаційних загроз є можливість невідкладного прийняття закону: *«Якщо Сейм більшістю не менше двох третіх голосів невідкладно приймає закон... такий закон... повинен бути проголошений не пізніше як на третій день з дня отримання прийнятого закону Президентом»* [1, ст. 75]. З появою нової інформаційної загрози суд оперативно отримує закон, який захистить права і свободи людини в інформаційній сфері. У вітчизняній Конституції *«Законопроекти, визначені Президентом України як невідкладні, розглядаються Верховною Радою України позачергово»* [2]. Спираючись на Закон України «Про Регламент Верховної Ради України» (1861-17), процедура прийняття закону потребує кількох читань, тому невідкладність вкладається у значно ширші терміни, що залишає інформаційні права і свободи людини незахищеними впродовж тривалого часу.

Подібно до української Конституції, де *«чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України»* [2, ст. 9], у VIII розділі «Основні права людини» латвійської Конституції зазначено: *«Держава визнає і захищає основні права людини відповідно до чинної Конституції, законів та обов'язкових для Латвії міжнародних договорів»* [1, ст. 89].

Отже, суди Латвії використовують для захисту прав людини міжнародні договори як закони прямої дії. Саме тому, опираючись на Резолюцію 59 (1) Генеральної Асамблеї ООН, де проголошено, що

свобода інформації є основним правом і критерієм усіх інших свобод [3], можна стверджувати, що в Латвії інформаційні права і свободи людини віднесені до основних (основоположних).

За порушення основних прав людини у Латвії передбачається покарання: *«У випадку необґрунтованого звуження прав кожний має право на відповідне відшкодування»* [1, ст. 92]. Цінність наведеної норми для судового захисту полягає в тому, що навіть за незначних обмежень інформаційних прав суд уповноважений призначити відповідне відшкодування. В Основному Законі України [2] відстоювання обмежень прав і свобод людини можливе на основі ст. 22: *«При прийнятті нових законів або при внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод»*; ст. 55: *«Права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб»*; ст. 56: *«Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної і моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень»*.

Таким чином, у національних судах для отримання відшкодування, зумовленого необґрунтованим звуженням прав, необхідно довести, що: 1) мало місце порушення прав; 2) порушення вчинено органом державної влади чи місцевого самоврядування; 3) шкода, якої зазнала людина, співмірна з розміром відшкодування. Щодо латвійської норми, то вона потребує доведення такого: 1) факту звуження прав (звуження прав і порушення прав не є тотожними поняттями); 2) визначення винного у згаданому звуженні (не тільки державних органів та органів самоврядування, а й будь-кого); 3) встановлення величини відшкодування.

Поняття свободи в Конституції Латвії є недоторкане, хоча і припускає обмеження: *«Нікого не можна позбавити свободи чи обмежити будь-яку свободу по-іншому, ніж лише згідно з законом»* [1, ст. 94].

У Основному законі Латвії ряд прав розглядається у поєднанні, адже окремим правам характерна взаємопроникність та взаємопов'язаність. Так, згідно зі ст. 96 *«Кожний має право на недоторканість особистого життя, житла та кореспонденції»* [1]. Особ-

ливо відчутна взаємопов'язаність таких прав у інформаційному аспекті. По-перше, висвітлення інформації про особисте життя людини без її на те згоди є порушенням недоторканості особистого життя; незаконне проникнення до житла має на меті отримання певної інформації про особу (групу осіб); порушення права на недоторканість кореспонденції здійснюється, як правило, з метою отримання інформації про особу (групу осіб).

По-друге, ст. 8 Конвенції саме у подібному формулюванні захищає інформаційні права і свободи людини: *«1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції»* [5].

Таким чином, суди Латвії мають змогу використовувати прецеденти Суду для оперативного винесення рішень (українські норми потребують додаткової оцінки на несуперечливість Конвенції), які не викликають сумніву. Очевидно, що ця латвійська норма збігається з конвенційною.

На відміну від української ст. 34 Конституції [1], пов'язаної з інформаційною сферою, згідно з якою *«Кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань»*, у латвійській Конституції право на свободу думки і слова розглядаються окремими нормами. Так, ст. 99 передбачає: *«Кожний має право на свободу думки, совісті та релігійних переконань. Церква відділена від держави»*, а ст. 100 говорить: *«Кожний має право на свободу слова, яка включає в себе право вільно отримувати, зберігати та поширювати інформацію, висловлювати свої погляди. Цензура заборонена»* [1].

Цінним у наведеній нормі є те, що вона пропонує тлумачення поняття «свобода слова» через свободу інформації, що є важливим елементом демократії в Латвії.

Такий поділ дав змогу забезпечити повну відповідність латвійської ст. 99 Конституції ст. 9 «Свобода думки, совісті і релігії» Конвенції: *«1. Кожен має право на свободу думки, совісті та релігії; це право включає свободу змінювати свою релігію або переконання під час богослужіння, навчання, виконання та дотримання релігійної практики і ритуальних обрядів як одноособово, так і спільно з іншими, як прилюдно, так і приватно»* [5], а ст. 100 – конвенційній нормі 10 «Свобода вираження поглядів»: *«Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання»*

органів державної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіо-мовних, телевізійних та кінематографічних підприємств» [5].

Таким чином, у Конституції Латвії спостерігається інкорпорація у внутрішнє право окремих норм Конвенції. На думку Суду, «Інкорпорація у внутрішньодержавне право такого міжнародного договору, як Європейська конвенція, – найбільш дієвий і ефективний засіб для її забезпечення» [Ірландія проти Сполученого Королівства (Ireland v. UK), 1978, серія А, по. 25, с. 91, п. 239].

Безпосередньо інформаційну спрямованість має і ст. 104 латвійської Конституції: «**Кожен має право в передбаченому законом порядку звертатись до державних органів та органів самоврядування з заявами та отримувати відповідь по суті...**» [1].

В Основному Законі України подібним є третій абзац ст. 32: «**Кожний громадянин має право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею**» [2].

Порівняння обох наведених норм показує, що латвійська забезпечує значно ширші можливості в отриманні інформації під час звернення до державних органів чи органів самоврядування: українська гарантує лише відомості «про себе», а латвійська – відомості про будь-що (в передбаченому законом порядку).

Право на безпечне довкілля та інформацію про його стан у Латвійській Конституції гарантоване ст. 115: «**Держава захищає право кожного на життя в безпечному довкіллі, надаючи відомості про стан довкілля та піклуючись про його збереження та покращення**» [1]. Значно ширших прав щодо відомостей про стан довкілля громадянам України надає вітчизняна Конституція абзацом ст. 50: «**Кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди**».

Кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення. Така інформація ніким не може бути засекречена» [2].

З позиції судового захисту прав людини на інформацію про безпечність довкілля різниця полягає в такому.

1. Згідно з литовською нормою винуватцем у порушенні права на безпечне для життя довкілля та інформацію про його стан є держа-

ва. У вітчизняній гарантується лише відшкодування завданої порушенням цього права шкоди, а про відповідача не йдеться. Опіраючись на практику Євросуду, саме держава є відповідачем, бо навіть якщо забруднювачем є приватне підприємство, держава зобов'язана здійснювати контроль за забрудненням.

Розглянемо для прикладу прецедент, предметом якого було ненадання працівникам підприємства, що здійснювало шкідливі викиди в атмосферу, інформації про рекомендації ряду міністерств щодо удосконалення устаткування та інструкції на випадок надзвичайної ситуації. Цей факт суд визнав порушенням ст. 8 Конвенції: *«Не можна стверджувати, що Італія здійснила «втручання» в особисте і сімейне життя заявників; вони скаржились не на дії держави, а на її бездіяльність»*;

«...хоча ст. 8 ЄКПЛ і захищає головним чином особу від свавільного втручання органів державної влади, вона не лише зобов'язує державу утримуватись від такого втручання: до цього зобов'язання... негативного характеру можуть додатись позитивні обов'язки.... В даному випадку достатньо було переконатись у тому, чи прийняли органи державної влади... міри для забезпечення дійсного захисту прав заявників на повагу до їх особистого та сімейного життя... як це гарантується ст. 8...»;

«...заявники були залишені без найбільш важливої інформації, яка давала б змогу їм оцінити ступінь небезпеки... у випадку аварії на підприємстві» [Герра та ін. проти Італії (Guttrra and Others v. Italy), 1998, ТСН – 1998 – 1 – 002].

2. Литовська норма зобов'язує державу надавати відомості (інформацію) про стан довкілля, а вітчизняна, крім того, ще й гарантує інформацію про якість харчових продуктів та предметів побуту, а також право на її поширення. Очевидно, що в Україні конституційно визначено значно ширше поле інформаційних прав в екологічній сфері, тому й судовий захист цих прав людини забезпечений у більшій мірі.

Щодо обмеження інформаційних прав і свобод людини у литовській Конституції простежується загальний підхід, згідно з яким забезпечується мінімальне число причин обмеження. Ст. 116 цей факт констатує так (наводимо формулювання стосовно піднятих в роботі статей): *«Права особи, встановлені статтями дев'яносто шостою, ..., сотою... можуть бути обмежені в передбачених законом випадках, щоб захистити права інших людей, демокра-*

Львівського державного університету внутрішніх справ
тичний державний устрій, безпеку, благополуччя та моральність суспільства» [1].

Обмежувальні частини інформаційних норм вітчизняної Конституції між собою відрізняються, а в сукупності кількість причин обмеження значно більша, ніж в Основному законі Латвії.

Висновки. Порівнявши ряд норм латвійської та вітчизняної конституцій, можна стверджувати про інкорпорацію в латвійську Конституцію низки конвенційних статей, пов'язаних з інформаційною сферою.

Перспективу подальших досліджень вбачаємо у вивченні інших статей, які стосуються питань інформації.

1. Конституція Латвії. Latvijas republikas satversme. – Rīga, firma «AFS», 2008. – 18 р.

2. Конституція України [Текст]: Основний закон: із змінами, внесеними згідно із Законом № 2222-ІУ від 8 грудня 2004 р. – Харків: ФОП Співак Т.К., 2009. – 48 с.

3. Резолюція 59(1) Генеральної Ассамблеї ООН «Созыв международной конференции по вопросу о свободе информации». [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.advocet.ru/news/38/843/.

4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод з поправками, внесеними відповідно до положень Протоколів № 11 та 14 з Протоколами № 1, 4, 6, 7, 12 та 13. – Страсбург: Секретаріат Європейського суду з прав людини, 2010. – 24 с. – (Український переклад).

Полетило Е.С. Информационные права и свободы человека и их судебная защита в конституционных нормах Латвии.

Анализируется отображение информационных прав и свобод человека, их судебная защита и особенности судопроизводства в Конституции Латвии.

Ключевые слова: *информационные права и свободы человека, судебная защита, Конституция Латвии.*

Poletylo K.S. Information rights and liberties of the man, their judicial defence in the constitutional regulations of Latvia.

The article deals with the representation of informatiol rights and liberties of the man, their judicial defence and judiciary peculiarities of the Constitution of Latvia.

Key words: *information rights and liberties, judicial defence, the Constitution of Latvia.*

Стаття надійшла 11 червня 2012 р.

ЗАКОНОДАВЧІ НЕВІДПОВІДНОСТІ ДОТРИМАННЯ ПРАВ НА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНУ ВЛАСНІСТЬ В УКРАЇНСЬКІЙ ЧАСТИНІ МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ (НА ПРИКЛАДІ EX.UA)

Стаття присвячена аналізу сучасного стану охорони авторського права в українській частині мережі Інтернет у зв'язку із подіями, які сталися 31 січня 2012 року, тобто блокуванням роботи файлового обмінника EX.UA. В роботі викладено окремі думки щодо можливості удосконалення законодавства України у цій сфері, а також окреслено нові підходи до захисту авторських прав.

Ключові слова: авторське право, Інтернет, файловий обмінник, EX.UA.

Постановка проблеми. 31 січня 2012 року Міністерством внутрішніх справ України було повністю паралізовано роботу найбільш розповсюдженого файлового обмінника України – EX.UA. Під час обшуку в офісі і дата-центрах ресурсу вилучено 200 серверів із загальним обсягом нелегального контенту понад 6000 терабайт [1]. Причиною закриття називають те, що адміністрація веб-сайту всупереч законним вимогам правовласників та положень Закону України «Про авторське право та суміжні права» [2] забезпечувала масштабне поширення території держави та поза її межами протиправного контенту – сотень тисяч найменувань аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм та комп'ютерних програм. У підсумку ця подія викликала масове обурення: майже всі колишні користувачі вказаного ресурсу пишуть незадоволені відгуки в мережі і виходять на мітинги з гаслами на підтримку EX.UA.

Мета та завдання дослідження. Метою статті є аналіз сучасного стану охорони авторського права в українській частині мережі Інтернет, розробка рекомендацій щодо можливостей удосконалення чинного законодавства України у цій сфері, а також окреслення нових підходів до захисту авторських прав.

Стан дослідження. Всесвітня мережа Інтернет є повсякденним засобом передачі будь-якої інформації, яка доступна кожному, хто має персональний комп'ютер. Інформація в Інтернет передається у вигляді об'єктів, що потенційно охороняються авторським правом. Забезпе-

чення дотримання авторських прав призводить до обмеження прав користувачів Інтернету, тому завданням сучасного авторського права є досягнення справедливого та життєздатного балансу інтересів суб'єктів авторських прав і користувачів.

Систематизація та реформування авторського права в Інтернет є, як показали описані вище події, нагальною потребою для України. Відтак авторсько-правові аспекти функціонування всесвітньої мережі Інтернет потребують негайного та всебічного удосконалення.

Українські науковці (Ч.Н. Азімов, О.В. Дзера, А.С. Довгерт, Р.В. Дроб'язко, Р.А. Калюжний, В.О. Жаров, В.І. Жуков, О.А. Підпригора, О.О. Підпригора, Р.Б. Шишка, О.М. Пастухов та ін.) неодноразово звертали свою увагу на окремі проблеми, пов'язані з авторським правом за стрімкого розвитку інформаційних технологій. Однак недосконалості правового регулювання у даній сфері, а також прогалини та суперечності, що містять відповідні національні закони та міжнародні договори, досі не вирішені.

Виклад основних положень. Події з файловим обмінником EX.UA розділили інтернет-суспільство України на два протилежні табори. З одного боку, у більшості населення викликало незадоволення закриття «майданчика» для обміну контентом. З іншого – можна зрозуміти і прихильників такого вчинку, у тому числі працівників правоохоронних структур, оскільки право на інтелектуальну власність у нас ще ніхто не скасовував, а з нелегальним використанням програмного забезпечення, відео- і музичної продукції у світі боротися навіть модно. Тим не менш, сьогодні в Україні не існує чіткої правової позиції, яка дає право однозначно інтерпретувати зазначені події. У підсумку це і викликало обурення окремої частини суспільства, що виразилося у здійсненні DDoS-атак на урядові сайти (сайт Президента України, Міністерства внутрішніх справ, Верховної Ради України, Служби безпеки України та інші), які в результаті тимчасово не працювали.

Описане протистояння викликало дискусію у суспільстві, пов'язану з авторськими правами на інтелектуальну власність і вільним обміном інформацією в мережі Інтернет. Деякі з них, у першу чергу правові, проаналізуємо у цій статті.

Питання, з якого треба почати, – це питання, чи потрібно платити за контент. Вважаємо, що позитивна відповідь на нього цілком очевидна для більшості юристів. Як відомо з різних інтернет-джерел [3], EX.UA заявило про свій намір ліцензувати контент, і дійсно, були укладені відповідні ліцензійні договори з багатьма правовласниками.

Друге питання – чи є безпосередньо EX.UA порушником авторських прав (чи, можливо, порушниками авторських прав є користувачі). Якщо, наприклад, згадати гучний судовий процес над Napster [4; 5], то власники Napster, аргументуючи свій захист, вказали, що саме користувачі є порушниками авторських прав, а сервіс був лише інструментом. Загалом EX.UA не був ресурсом, який самостійно розміщував матеріали. EX.UA є файлообмінним сервісом, який надає можливість користувачам зберігати свої дані (від текстових файлів і програм до відеоматеріалів) і ділитися ними з іншими користувачами. Правила використання порталу передбачають, що «усі розміщені на ресурсі матеріали (файли) вважаються власністю користувачів, що їх розмістили, доти, поки не буде підстав вважати інакше» [6]. Крім цього, EX.UA закликав правовласників повідомляти про порушення їхніх прав і припиняв такі порушення. Відтак закриття ресурсу виглядало нелогічно.

Виникають питання і до порядку порушення кримінальної справи. Достеменно не відома первісна причина. У різних інтернет-джерелах [7; 8] викладені коментарі, згідно з якими причиною порушення кримінальної справи в Україні стали складений в США перелік піратських веб-ресурсів чи вимоги Міжнародного валютного фонду. Якщо це так, то можна говорити про відсутність у даний час в Україні власної концепції регулювання авторських прав, а відбувається лише адаптація законодавства України до досить спірного законодавства країн, для яких експорт об'єктів авторських прав становить чверть ВВП.

З інших веб-ресурсів [9] випливає, що причиною порушення кримінальної справи стало звернення до правоохоронних органів компанії Adobe. У такому випадку незрозуміло, чому, маючи претензії до файлового обмінника EX.UA, компанія Adobe не звернулася безпосередньо до суду, оскільки ці порушення мають насамперед цивільний характер (порушення ст. 440 і ст. 452 Цивільного кодексу України) [10].

Звичайно, заради об'єктивності треба визнати, що в основі неймовірної популярності EX.UA завжди лежали мегатонни неліцензійного контенту (фільмів, музики, ігор, програмного забезпечення тощо). З цієї точки зору EX.UA закрили небезпідставно. Інше питання – чи був причиною для його закриття неліцензійний контент?

Ці основні теми для дискусії відображають існуючі суперечності між деякими нормами цивільного права України, які дозволяють

говорити про формальну відсутність порушення авторських прав, коли таке порушення цілком очевидне.

З історії з ЕХ.UA випливають два основні суперечливі висновки. По-перше, кримінальна відповідальність може загрожувати адміністрації практично будь-якого українського сайту, на якому користувачі можуть розмішувати контент без його якісної попередньої фільтрації. У разі, якщо порушуються авторські права і в результаті таких дій завдано збитків (у значному розмірі) правовласнику, це може стати причиною порушення кримінальної справи за ст. 176 ч. 2 Кримінального кодексу України [11] та призвести до вилучення серверів. Але з іншого боку, адміністрація не може і не повинна відстежувати і встановлювати факт розміщення контрафактного контенту, позаяк не має повноважень приймати рішення щодо легальності розміщених файлів. По-друге, чи можливо порушувати кримінальні справи не тільки проти адміністрації ресурсу, а й проти кінцевих користувачів, які безпосередньо порушують авторські права, розміщуючи об'єкти, що знаходяться під захистом авторського права (даний злочин буде кваліфікуватися вже не за ч. 2 ст. 176, а за ч. 1 ст. 176 Кримінального кодексу України). Хоча з іншого боку, вину самих користувачів, які розміщують інформацію, довести практично неможливо. Більше того, на їхньому боці Конституційна норма – «Кожен має право вільно збирати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або іншим способом – на свій вибір» (ст. 34) [12].

Висновки. На наш погляд, настав час змінити підходи до правових та економічних аспектів боротьби з порушенням авторських прав. Для цього, по-перше, на законодавчому рівні необхідно привести у відповідність норми цивільного та кримінального права України до законів, що захищають інтелектуальну власність, Конституції України, міжнародних норм. По-друге, сьогодні сила прогресу на стороні Інтернету і вільної інформації. Тому рано чи пізно спроби будь-якої влади законодавчими актами зупинити прогрес не дадуть бажаного результату. Рано чи пізно уряди всіх країн визнають марність своїх спроб боротися з «піратством», оскільки для більшої частини всесвітнього суспільства це принципи відкритості й вільного поширення інформації. На підтвердження цієї думки можна навести протести світових Інтернет-компаній проти законопроектів SOPA [13] і PIPA [14], які спрямовані саме на боротьбу з онлайн-піратством. Серед пропонованих інструментів війни з нелегальним контентом – відмова в доступі/хостингу на підставі одного лише звернення правовласника.

Ми вважаємо, що з економічної точки зору для боротьби з нелегальним контентом необхідна розробка нових бізнес-моделей компаній, які заробляють шляхом його ліцензування. Хороший приклад цього – наймолодша інтернет-індустрія (ігрова). Розуміючи утопічність спроб боротьби з інтернет-піратством, розробники таких програм заробляють на продажу не лише передплати, а й супутніх товарів або на внутрішньоігрових транзакціях. І що найцікавіше, нова модель дає можливість правовласникам заробити набагато більше, ніж вони могли б заробити за старого підходу. Так, наприклад, існування в мережі декількох тисяч піратських копій комп'ютерної гри Skugim не завадило їй заробити півмільярда доларів усього за місяць після випуску.

Надії правовласників на те, що користувачі файлових обмінників раптом вирішать купити ліцензію, виглядають більш ніж наївно. Правовласникам рано чи пізно доведеться або приймати нову реальність, адаптуватися, розробляти нові бізнес-моделі, або йти з ринку.

1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukranews.com/uk/news/technics/2012/01/31/62968>

2. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.

3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.p-p.ua/ru/news/publications/291.html>

4. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2012/2/1/56258.htm>

5. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.p-p.ua/ru/news/publications/291.html>

6. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ex.ua/view/45910?r=45904,1>

7. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://economics.unian.net/rus/detail/118688>

8. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukranews.com/ru/news/economics/2012/02/04/63266>

9. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://maanimo.com/news/events/45944-ex-ua-za-chto-zakryli-krupneyshiy-fayloobmennik-ukrainy>

10. Цивільний Кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 131.

11. Кримінальний Кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.

12. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141

13. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ru.wikipedia.org/wiki/Stop_Online_Piracy_Act

14. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ru.wikipedia.org/wiki/PROTECT_IP_Act

Сеник В.В. Законодательные несоответствия соблюдения прав на интеллектуальную собственность в украинской части сети Интернет (на примере EX.UA).

В статье изложен анализ современного состояния охраны авторского права в украинской части сети Интернет в связи с заострением данной проблемы в результате событий 31 января 2012 года, т. е. блокирования работы файлового обменника EX.UA. В работе изложено мнение относительно возможности усовершенствования законодательства Украины в этой сфере, а также очерчены новые подходы к защите авторских прав.

Ключевые слова: авторское право, Интернет, файловый обменник, EX.UA.

Senyk V.V. Legislative non-conformities of observance rights to intellectual property in the Ukrainian part of the Internet (FOR EXAMPLE EX.UA).

The article is devoted to the analysis of the modern state of guard of copyright in Ukrainian part of network in the Internet, resulting from the events of January, 31, 2012 – blocking of work of EX.UA file exchanger. It gives some ideas of improving the legislation of Ukraine in this sphere, and also outlines the new approaches to copyrights defence.

Key words: copyright, Internet, file exchanger, EX.UA.

Стаття надійшла 26 квітня 2012 р.

УДК 341.01

Г.М. Скороход

ІНСТИТУТ МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ В СИСТЕМІ СУЧАСНОГО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Йдеться про особливості інституту міжнародної правосуб'єктності, його місце в системі міжнародного права та вплив на міжнародне право загалом. Особливу увагу приділено класифікації норм, що входять до складу цього інституту. Досліджується фактор впливу норм інституту міжнародної правосуб'єктності на інші норми міжнародного права, призначення цих норм та умови їхнього функціонування.

Ключові слова: міжнародна правосуб'єктність, інститут міжнародного права, норма права, суб'єкт міжнародного права.

Постановка проблеми. Інститут міжнародної правосуб'єктності є одним із найважливіших у сучасному міжнародному праві. Питання місця інституту міжнародної правосуб'єктності у системі міжнародного права особливо актуальні сьогодні, адже саме його норми визначають основних суб'єктів і творців міжнародного права, їхні права та обов'язки. Певні аспекти цієї теми залишаються дискусивними досі, особливо щодо норм, їхньої природи та взаємозв'язку й впливу на інші галузі й інститути міжнародного права.

Метою роботи є з'ясування особливостей інституту міжнародної правосуб'єктності та його впливу на міжнародне право загалом.

Стан дослідження. У науці міжнародного права завжди визнавалась необхідність ретельного вивчення питань інституту міжнародної правосуб'єктності. Серед вчених, які торкалися цього питання, можна виділити таких, як І. Лукашук, С. Кудряшов, П. Бірюков, О. Задорожній, В. Мицик, В. Буткевич.

Виклад основних положень. Більшість учених погоджуються з твердженням, що інститут міжнародної правосуб'єктності є одним із центральних і основоположних інститутів в системі сучасного міжнародного права. Деякі дослідники навіть вважають, що його норми можна порівняти з конституційними нормами внутрішньодержавного права [1]. Особливості міжнародного права як особливої системи права визначають специфіку норм інституту міжнародної правосуб'єктності, а відтак і якісні характеристики суб'єктів міжнародного права [2]. Саме норми, на яких ґрунтується цей інститут, та закріплені в них юридичні можливості вказують на суб'єктів міжнародного права, на їхні права та обов'язки. Міжнародна правосуб'єктність являє собою юридичне вираження членства у міжнародному співтоваристві [3].

Варто зазначити, що міжнародна правосуб'єктність загалом може розглядатися у двох аспектах: по-перше, як елемент системи міжнародного права, а, по-друге, як якісна характеристика суб'єкта міжнародного права. Як елемент системи міжнародного права правосуб'єктність є *загальносистемним* інститутом міжнародного права. Як якісна характеристика суб'єкта міжнародного права вона виражається у здатності бути суб'єктом міжнародного права, носієм міжнародних прав і обов'язків, учасником міжнародних правовідносин. Ступінь участі суб'єкта у міжнародно-правових відносинах визначається обсягом наданих йому нормами міжнародного права прав та обов'язків [4].

Сам же термін «міжнародна правосуб'єктність» вживається, в основному, в науковій літературі та рідко застосовується в міжнарод-

но-правових актах [5]. До прикладу, положення Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН (1970 р.) про те, що «кожна держава зобов'язана поважати правосуб'єктність інших держав» [6]; або норма ст. 176 Конвенції ООН з морського права (1982 р.), відповідно до якої Орган по морському дну «володіє міжнародною правосуб'єктністю, яка може виявитися необхідною для здійснення його функцій і досягнення його цілей» [7].

Повертаючись до розгляду міжнародної правосуб'єктності як елементу системи міжнародного права, слід відзначити, що деякі вчені робили спроби виокремлення права міжнародної правосуб'єктності у спеціальну галузь. Інші пропонували вважати її складовими інституту визнання та правонаступництва [8]. Існував і ще один підхід до міжнародної правосуб'єктності – як до галузі «правового становища держав як суб'єктів міжнародного права» (Д. Б. Левін). Однак такі ідеї підтримки серед фахівців з міжнародного права не знайшли.

Більшість спеціалістів у сфері міжнародного права притримуються думки, що під «правом міжнародної правосуб'єктності» слід розуміти *інститут* сучасного міжнародного права, що об'єднує групу правових норм, котрі визначають юридичний зміст суб'єкта міжнародного права, режим правового статусу учасника міжнародних правовідносин, загальні юридичні права і загальні юридичні обов'язки суб'єкта міжнародного права, умови, вимоги до суб'єктів міжнародного права, функції, структуру, види правосуб'єктності та види суб'єктів права тощо.

Усі норми інституту міжнародної правосуб'єктності можуть функціонувати за наявності двох умов: соціальної – свободи волі суб'єкта міжнародних відносин – і юридичної – здатності суб'єкта міжнародних відносин бути носієм прав, виконувати обов'язки й нести відповідальність за міжнародні правопорушення [13, с. 305].

Як уже зазначалося, міжнародна правосуб'єктність як особлива юридична властивість є якісною мірою характеристики суб'єкта. Кількісна ж міра – це сукупність прав і обов'язків суб'єкта. Інакше кажучи, правосуб'єктність втілюється у сукупності прав та обов'язків [5, с. 74]. А вони визначаються нормами, які входять до складу інституту міжнародної правосуб'єктності.

Норми, що входять до інституту міжнародної правосуб'єктності, можна умовно поділити на дві основні групи: такі, що визначають юридичний зміст правосуб'єктності, та норми, що вста-

новлюють режим правового статусу учасника міжнародних правовідносин.

Норми першої із вищезазначених груп визначають, ким (чим) є або може бути суб'єкт міжнародного права, які його суб'єктивні юридичні права та обов'язки, тобто сферу реалізації, об'єкт інституту міжнародної правосуб'єктності [1, с. 306].

До норм другої групи належать такі, що визначають міру свободи та законні інтереси суб'єкта міжнародного права, його загальні юридичні права та обов'язки.

Для того, щоб конкретніше розглянути норми, які визначають загальні юридичні права суб'єкта і його обов'язки, важливість яких підкреслюється багатьма вченими, слід звернутися до кожної з цих груп окремо.

Так, норми, що визначають загальні юридичні права суб'єкта міжнародного права, поділяються на такі, що формулюють право визначати міру дозволеної поведінки; право вимагати; право на позитивні дії і право на домагання.

Своєю чергою, норми, що визначають загальні юридичні обов'язки суб'єкта міжнародного права, поділяються на такі, що визначають обов'язок активної поведінки; обов'язок пасивної поведінки; обов'язок терпіти заходи впливу (міжнародно-правова відповідальність, превентивні примусові заходи і механізм їх застосування, міжнародно-правові санкції та їх застосування).

Важливо мати на увазі, що це не довільна класифікація одних і тих самих норм, а групи, підгрупи, інші сукупності спеціалізованих нормативних комплексів, які закріплюють одну зі сторін, один з аспектів функціонування суб'єкта міжнародного права [1, с. 306–308].

За характером формулювання прав та обов'язків норми інституту міжнародної правосуб'єктності вирізняють різних суб'єктів. За словами І. Лукашука, загальноновизнаними суб'єктами міжнародного права є держави та міждержавні організації; не настільки явно визнана правосуб'єктність націй, народів, що борються за незалежність; і лише в порядку виключення існують нетипові суб'єкти: вільні міста та Ватикан [3, с. 44].

Особливості суб'єктів міжнародного права можна виявити, якщо розглянути норми міжнародного права, які регламентують їх виникнення, юридичну природу, обсяг правосуб'єктності. У висновку Міжнародного Суду ООН від 11.04.1949 р. зафіксовано, що «суб'єкти права тієї чи іншої правової системи не є обов'язково ідентичними,

оскільки йдеться про їхню природу або обсяг їхніх прав» [9]. І хоча це судження в конкретній ситуації стосувалося правосуб'єктності ООН, воно, по суті, має загальне значення.

Центральними ж в структурі інституту міжнародної правосуб'єктності є комплекси норм, які визначають правоздатність, дієздатність і деліктоздатність суб'єкта міжнародного права. Адже саме вони узагальнюються терміном «міжнародна правосуб'єктність».

Правоздатність – це здатність володіти правами та виконувати обов'язки. Зазвичай саме цей термін використовується для регламентації статусу суб'єкта, але в його зміст іноді вкладається комплексне значення – здатність до самостійного втілення прав [5, с. 71]. Він, наприклад, вживається в такому значенні у ст. 6 Віденської конвенції про право міжнародних договорів (1969 р.), відповідно до якої «кожна держава володіє правоздатністю укладати договори» [10].

Дієздатність – це здатність самостійно здійснювати права та обов'язки. У міжнародному праві вона буває повна, або активна, і обмежена. Як правило, в інституті міжнародної правосуб'єктності норми, що закріплюють повну дієздатність, стосуються лише держав. Обмежена дієздатність властива іншим суб'єктам міжнародного права [1, с. 309].

Деліктоздатність – це здатність нести відповідальність за правопорушення. Серед норм, які регулюють міжнародну деліктоздатність, розрізняють три основні підгрупи:

1) ті, що стосуються будь-якого міжнародного правопорушення. Здебільшого це норми-принципи, або норми загального, універсального характеру дії;

2) ті, що регулюють галузеву деліктоздатність. Ці норми діють не лише в обмеженій сфері, у певній галузі або галузях, але й досить часто стосуються обмеженого кола суб'єктів (наприклад, не регулюють відносини у сфері деліктоздатності міжнародних організацій, вільних міст, Ватикану та інших суб'єктів міжнародного права);

3) норми, що стосуються небезпечних міжнародних злочинів. Вказані норми вперше з'явилися в міжнародному праві після Другої світової війни у Статуті Міжнародного військового трибуналу (їх перелік дано у ст. 6 Статуту) [11].

Існує певна специфіка норм міжнародного права щодо закріплення правоздатності суб'єкта міжнародного права, яка прослідковується в їхній спеціалізації. Одна група норм закріплює правоздатність суб'єкта міжнародного права, пов'язану з його дієздатністю.

Можна сказати, що такі норми не тільки є основою міжнародної дієздатності, а й становлять більшість. Інша група норм прямо пов'язує правоздатність суб'єкта з його деліктоздатністю [1, с. 309].

Загалом норми інституту міжнародної правосуб'єктності закріплюють три основні види правосуб'єктності:

а) загальну, тобто здатність бути суб'єктом у межах усієї системи міжнародного права. Сьогодні такою правосуб'єктністю володіють лише держави;

б) галузеву правосуб'єктність, тобто здатність бути суб'єктом у межах галузі міжнародного права (міжнародного економічного права, міжнародного космічного права, прав людини, міжнародного повітряного права, права міжнародної безпеки, міжнародної охорони навколишнього середовища, міжнародного договірної права, права збройних конфліктів, дипломатичного права, консульського права, права представництва при міжнародних організаціях, права міжнародних організацій, міжнародного морського права, територіальна правосуб'єктність тощо);

в) спеціальну правосуб'єктність, тобто здатність бути суб'єктом невеликого кола правовідносин у межах галузі чи інституту міжнародного права. Така правосуб'єктність буває активна (наприклад, коли йдеться про певні міждержавні організації) та пасивна (характерна для підопічних, підмандатних територій та ін.) [1, с. 310].

Норми інституту міжнародної правосуб'єктності, таким чином, є різноманітними і виконують безліч важливих функцій, серед яких можна виокремити такі:

- фіксація кола суб'єктів міжнародного права;
- конкретизація кола реальних суб'єктів міжнародного права (у разі виникнення такої необхідності);
- визначення методу правового регулювання;
- наділення правосуб'єктністю;
- визначення загального юридичного становища суб'єктів міжнародного права;
- втілення юридичних норм;
- наділення суб'єктів міжнародного права загальною, галузевою і спеціальною міжнародною правосуб'єктністю [12].

Висновки. Інститут міжнародної правосуб'єктності є загально-системним інститутом міжнародного права, одним із основоположних інститутів в його системі. Він об'єднує групу правових норм, котрі визначають юридичний зміст суб'єкта міжнародного права, режим

правового статусу учасника міжнародних правовідносин, загальні юридичні права і загальні юридичні обов'язки суб'єкта міжнародного права, умови, вимоги до суб'єктів міжнародного права, функції, структуру, види правосуб'єктності та види суб'єктів права тощо.

Центральними в структурі інституту міжнародної правосуб'єктності є комплекси норм, які визначають правоздатність, дієздатність і деліктоздатність суб'єкта міжнародного права. Норми інституту міжнародної правосуб'єктності виконують важливі функції, фіксуючи коло суб'єктів міжнародного права, наділяючи правосуб'єктністю, визначаючи юридичний статус та правове положення суб'єктів міжнародного права. У подальшому відкриваються перспективи дослідження особливостей режимів та обсягу міжнародної правосуб'єктності різних суб'єктів міжнародного права.

1. Буткевич В.Г. Міжнародне право. Основи теорії: підручник / В.Г. Буткевич, В.В. Мицик, О.В. Задорожній; за ред. В.Г. Буткевича. – К.: Либідь, 2002. – С. 304.

2. Бирюков П.Н. Международное право: учеб. пособие / П.Н. Бирюков. – М.: Юристъ, 1998. – С. 51.

3. Лукашук И.И. Международное право. Общая часть: учеб. для студентов юрид. фак. и вузов / И.И. Лукашук; Рос. акад. наук, Ин-т государства и права, Академ. правовой ун-т. – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – С. 44.

4. Мамедов Узеир Юсуф оглы. Международная правосубъектность (Основные тенденции развития): автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 / Мамедов Узеир Юсуф оглы. – Казань, 2002. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/99465.html>

5. Международное право: учебник для вузов / ответственные редакторы: проф. Г.В. Игнатенко и проф. О.И. Тиунов. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1999. – С. 71.

6. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml

7. Конвенция ООН по морскому праву. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/lawsea.shtml

8. Кудряшов С.М. Новые тенденции развития права международной правосубъектности // Право и политика. – 2000. – № 5. – 152 с.

9. Міжнародне право: конспект лекцій ЛНУ. – Львів, 2009. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://studrada.com.ua/node/6725>

10. Віденська конвенція про право міжнародних договорів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_118

11. Статут Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_201

12. Задорожній О.В. Конспект лекцій з основ теорії міжнародного права / Задорожній О.В., Буткевич В.Г., Мицик В.В.. – К., 2001. – С. 54.

Скороход Г.М. Институт международной правосубъектности в системе современного международного права.

Речь идет об особенностях института международной правосубъектности, его месте в системе международного права и влияния на международное право в целом. Особое внимание уделено классификации норм, входящих в состав этого института. Исследуется фактор влияния норм института международной правосубъектности на другие нормы международного права, назначение этих норм и условия их функционирования.

Ключевые слова: международная правосубъектность, институт международного права, норма права, субъект международного права.

Scorokhod H.M. The Institute of International Legal Personality in the System of Modern International Law.

This article describes special features of the institute of international legal personality, its place in the system of international law and its influence on the international law in general. Special attention is paid to the classification of the norms, which form the institute. The analysis is devoted to the clarification of the influence factor of the norms of the institute of international legal personality on the other norms of international law, their role and conditions of their functioning.

Key words: international legal personality, institute of international law, provision of law, subject of international law.

Стаття надійшла 9 липня 2012 р.

ЦИВІЛЬНЕ, ЕКОЛОГІЧНЕ, МЕДИЧНЕ, ТРУДОВЕ, СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347.921

С.С. Бичкова

ЗАМІНА ПЕРВІСНОГО ВІДПОВІДАЧА НАЛЕЖНИМ ВІДПОВІДАЧЕМ

Досліджуються процесуальні особливості заміни первісного відповідача належним відповідачем, виокремлюються умови проведення такої заміни, а також здійснюється тлумачення законодавчих норм, що регламентують відповідний аспект.

Ключові слова: *неналежна сторона у цивільному процесі; неналежний відповідач; первісний відповідач; належний відповідач.*

Постановка проблеми. У судовій практиці іноді позов пред'являється не до тієї особи, яка є ймовірним суб'єктом юридичних обов'язків, щодо яких суд повинен ухвалити рішення. У такому разі необхідно провести її заміну або ухвалити рішення про відмову у задоволенні позову. При цьому відповідні процесуальні дії суду є підставою для встановлення юридичного стану «неналежності» відповідача у цивільному процесі.

Стан дослідження. Наукові дослідження проблем участі неналежної сторони у цивільному процесі уже проводилися. Правничій громадськості відомі ґрунтовні наукові праці С.Н. Абрамова, М.А. Вікут, М.С. Шакарян, М.Й. Штефана. Крім того, окремі аспекти цього процесуального інституту частково висвітлювались у роботах таких процесуалістів, як С.В. Аносова, М.А. Гурвіч, В.В. Комаров, Г.Л. Осокіна, В.І. Тертишніков, С.Я. Фурса, С.А. Чванкін, В.Н. Щеглов та ін.

Однак розвиток цивільного процесуального законодавства України зумовлює необхідність перегляду та формування нових засад визнання неналежної сторони у цивільному процесі, виокремлення та дослідження процесуальних умов проведення заміни первісного відповідача належним.

Браховуючи вищезазначене, **метою** статті є дослідження процесуальних особливостей заміни первісного відповідача належним, виокремлення умов вчинення цієї процесуальної дії.

Виклад основних положень. Процесуальний порядок заміни первісного відповідача належним визначено у ч. 1 ст. 33 ЦПК України, відповідно до якої суд за клопотанням позивача, не припиняючи розгляду справи, замінює первісного відповідача належним відповідачем, якщо позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом, або залучає до участі у справі іншу особу як співвідповідача.

Ми уже звертали увагу правничої громадськості на некоректність назви зазначеної правової норми: «Заміна неналежного відповідача, залучення співвідповідачів» [3, с. 185]. Адже цивільного процесуального правового статусу неналежного відповідача сторона набуває виключно після здійснення її заміни. До цього моменту відповідач залишається належною стороною у цивільному процесі. Зважаючи на це, необхідно змінити назву ст. 33 ЦПК України, назвавши її «Заміна первісного відповідача належним відповідачем, залучення співвідповідачів».

Крім того, необхідно застерегти, що відповідно до конструкції правової норми, закріпленої у ч. 1 ст. 33 ЦПК України, ініціювати питання про заміну первісного відповідача належним відповідачем має право лише позивач, подавши відповідне клопотання.

Хоча вбачається, що право ініціювати заміну первісного відповідача належним відповідачем повинні мати всі особи, які беруть участь у справі позовного провадження. Але оскільки саме порушення, оспорення чи невизнання прав, свобод або інтересів позивача стало підставою для відкриття провадження у справі, то проводити заміну первісного відповідача, навіть якщо суд встановив, що він не має відповідати за пред'явленим позовом, без згоди позивача, дійсно, не можна.

Як підкреслює М.А. Гурвіч, «заміна неналежного відповідача може допускатися не інакше як за згодою позивача. Усякий має право позивати проти будь-якої обраної відповідачем особи. Звільнення відповідача від участі в справі без згоди на те позивача суперечило б принципу диспозитивності» [4, с. 53].

Як випливає зі змісту ч. 1 ст. 33 ЦПК України, у разі заявлення клопотання позивачем суд може замінити первісного відповідача належним або залучати співвідповідача.

Питання щодо залучення співвідповідача у такому випадку виходить за межі цієї розвідки і становить *перспективні напрямки подальших наукових досліджень*. А тому звернімо свою увагу на процесуальні особливості заміни первісного відповідача належним.

Зазначена процесуальна дія передбачає, що первісний відповідач вибуває із процесу, а належний відповідач стає особою, яка бере участь у справі.

Із змісту ч. 1 ст. 33 ЦПК України вбачається, що суд має проводити заміну первісного відповідача належним відповідачем за наявності таких умов у сукупності:

1) є клопотання позивача про заміну первісного відповідача.

Як нами було запропоновано вище, суб'єктами ініціативи щодо здійснення заміни первісного відповідача, окрім позивача, потрібно визнати й інших осіб, які беруть участь у справі. Хоча сьогодні зазначені суб'єкти прямо не можуть заявити клопотання про заміну первісного відповідача належним відповідачем, вони вправі висловити свою думку щодо необхідності заміни відповідача, пояснити, чому первісний відповідач не має відповідати за пред'явленим позовом, а суд – роз'яснити позивачеві його право клопотати про заміну первісного відповідача належним відповідачем, передбачене у ч. 1 ст. 33 ЦПК України.

Хоча, на думку С. В. Аносової, згода позивача на заміну первісного відповідача належним має розглядатися як умова визнання відповідача неналежним, а не як умова його заміни [2, с. 27].

Таку позицію ми не поділяємо. Вбачається, для визнання відповідача неналежним слід встановити, по-перше, що первісний відповідач не є ймовірним суб'єктом юридичних обов'язків, щодо яких суд повинен ухвалити судові рішення; по-друге, провести у визначеному процесуальним законом порядку заміну первісного відповідача належним відповідачем (однією з умов такої заміни і має бути наявність згоди позивача) або дочекатися набрання законної сили рішенням суду про відмову у позові.

Цивільне процесуальне законодавство України не передбачає як умову заміни первісного відповідача належним відповідачем згоду первісного відповідача. Проте, як показує практика, у судах позицію первісного відповідача враховують, якщо він вимагає розгляду справи по суті й ухвалення щодо нього рішення про відмову у задоволенні позову як реабілітуючої підстави [5, с. 140–141].

Із цього приводу ще С. Н. Абрамов зазначав: «Що ж стосується згоди відповідача на його заміну іншим відповідачем, то хоча прямої вказівки в законі й немає, все ж таки варто визнати, що відповідач, не визнаючи себе відповідальним за позовом позивача, може вимагати постановлення судового рішення про відмову в позові замість заміни

його іншим відповідачем. Це може мати місце, зокрема, у тому випадку, коли відповідач бажає отримати судові рішення, що реабілітує його» [1, с. 97].

Відповідна позиція та судова практика видаються нам слушними. У цьому контексті приєднуємося до позиції В. М. Кравчука та О. І. Угриновської, відповідно до якої без згоди відповідача його заміну на належного проводити не можна, а слід залучати як співвідповідача з таких мотивів: а) первісний відповідач може бути зацікавлений у відшкодуванні судових витрат, яких він зазнав у зв'язку з пред'явленням до нього необгрунтованого позову; б) первісний відповідач може бути зацікавлений у збереженні свого цивільного процесуального правового статусу, щоб мати можливість брати участь у дослідженні доказів або одержувати копії документів, які долучаються до справи [5, с. 141]; в) оскільки суддя відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо є таке, що набрало законної сили, рішення у спорі між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав (п. 2 ч. 2 ст. 122 ЦПК України), а також закриває на тих же підставах провадження у справі (п. 2 ч. 1 ст. 205 ЦПК України), відповідач може бути зацікавлений в ухваленні рішення суду про відмову у задоволенні позову, а не у постановленні ухвали про здійснення його заміни (відповідна ухвала не перешкоджає позивачеві повторно звернутися до суду про той самий предмет і з тих самих підстав до того ж самого відповідача).

Враховуючи викладене вище, у контексті окресленого аспекту вважаємо за необхідне внесення зміни до редакції ч. 1 ст. 33 ЦПК України, надавши первісному відповідачеві право надавати згоду на його заміну належним відповідачем. У зв'язку з цим зазначену правову норму пропонуємо викласти у новій редакції: «Суд за клопотанням позивача, не припиняючи розгляду справи, за згодою первісного відповідача замінює його належним відповідачем, якщо позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом, або залучає до участі у справі іншу особу як співвідповідача. У разі відсутності згоди на це первісного відповідача суд залучає до участі у справі іншу особу як співвідповідача»;

2) суд встановив, що позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом.

Вирішуючи відповідне питання, суд повинен дослідити норми матеріального права, установити, які спірні правовідносини склалися між сторонами, та на підставі цього визначити, чи є первісний

відповідач імовірним суб'єктом тих юридичних обов'язків, щодо яких суд повинен ухвалити судові рішення.

Слушно є думка і тих науковців, які вважають: якщо як первісного відповідача встановлено особу, котра повинна мати цивільний процесуальний правовий статус третьої особи на боці відповідача, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, доцільним видається за згодою позивача змінити цивільний процесуальний правовий статус первісного відповідача на статус третьої особи [7, с. 93]. Вбачається, що у такому випадку відповідно до ч. 1 ст. 33, ч. 6 ст. 36 ЦПК України суду почергово слід постановити ухвали: 1) про заміну первісного відповідача належним відповідачем; 2) про залучення до участі у справі як третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору на боці відповідача, особи, яка мала цивільний процесуальний правовий статус первісного відповідача.

Торкнемося ще й іншого аспекту. В теорії цивільного процесуального права висловлюється позиція, відповідно до якої первісними відповідачами, які не мають відповідати за пред'явленим позовом і підлягають заміні, слід вважати, у тому числі, недієздатних осіб [6, с. 101].

Із такою позицією ми не погоджуємося і вважаємо помилковою думку, що недієздатна особа завжди є неналежною стороною у справі. Як наголошувалося вище, для того, щоб бути стороною у цивільній справі, достатньо мати лише цивільну процесуальну правоздатність. Сторона не обов'язково повинна бути наділена повною цивільною процесуальною дієздатністю. Нею може бути, зокрема, і недієздатна особа. Але інтереси сторони, яка не наділена повною цивільною процесуальною дієздатністю, має представляти її законний представник (ст. 39 ЦПК України). У разі відсутності в сторони, визнаної недієздатною, законного представника суд, зупинивши провадження у справі, за поданням органу опіки та піклування своєю ухвалою має призначити опікуна і залучити його до участі у справі як законного представника (ч. 1 ст. 43, п. 5 ч. 1 ст. 201 ЦПК України). При цьому вступ у справу законного представника недієздатної особи може бути здійснено у порядку:

а) заміни первісного відповідача належним відповідачем, якщо відповідно до норм матеріального права суб'єктом юридичного обов'язку, щодо якого суд повинен ухвалити судові рішення, є сам опікун недієздатної особи, згідно із частинами 3, 4 ст. 41, ч. 3 ст. 67, ч. 1 ст. 1184 ЦК України. Наприклад, якщо було недодержано вимогу

закону про отримання дозволу органу опіки та піклування на укладення договору купівлі-продажу земельної ділянки, у справі про визнання цього договору дійсним на підставі ч. 2 ст. 224 ЦК України єдиним належним відповідачем буде опікун недієздатної особи, який вчинив зазначений правочин від імені та в інтересах підопічного. Таким чином, якщо у цьому випадку первісний позов був пред'явлений безпосередньо до недієздатної особи, за клопотанням позивача в порядку ч. 1 ст. 33 ЦПК України така особа підлягає заміні на належного відповідача – її опікуна;

б) призначення опікуна і залучення його до участі у справі як законного представника недієздатної особи (ч. 1 ст. 43, п. 5 ч. 1 ст. 201 ЦПК України), якщо відповідно до норм матеріального права суб'єктом юридичного обов'язку, щодо якого суд повинен ухвалити судові рішення, є сама недієздатна особа. Так, у справі за позовом про визнання права авторства на твір належним відповідачем є сама недієздатна особа як автор твору. У разі відсутності у сторони, визнаної недієздатною, законного представника суд, зупинивши провадження у справі, за поданням органу опіки та піклування своєю ухвалою має призначити опікуна і залучити його до участі у справі як законного представника недієздатної особи.

Водночас не треба забувати і про випадки, коли опікун недієздатної особи та сама недієздатна особа є суб'єктами субсидіарного обов'язку. Відповідний матеріальний правовий статус визначає цивільні процесуальні правові статуси зазначених суб'єктів. Наприклад, якщо у справі за позовом про відшкодування шкоди, завданої смертю потерпілого, первісним відповідачем є опікун недієздатної особи, у якого відсутнє майно, достатнє для відшкодування шкоди, суд за клопотанням позивача може притягти до участі у справі саму недієздатну особу, якщо їй належить на праві власності певне майно у необхідному обсязі, як співвідповідача (ч. 2 ст. 1184 ЦК України, ч. 1 ст. 33 ЦПК України). Таким чином, недієздатна особа та її опікун одночасно можуть бути належними відповідачами в одній цивільній справі – співвідповідачами.

Отже, недієздатність особи не виключає факту ймовірної приналежності юридичних обов'язків, щодо яких суд повинен ухвалити судові рішення, саме їй. При цьому залучення до участі у справі законного представника недієздатної особи зовсім не означає її заміни [8, с. 50]. Беручи участь у цивільному процесі, недієздатна фізична особа залежно від юридичної природи спірних матеріальних пра-

вовідносин, учасником яких вона є, може бути наділеною цивільним процесуальним правовим статусом належного відповідача, у тому числі співвідповідача, а також бути неналежним відповідачем;

3) встановлено належного відповідача, тобто особу, яка порушила, не визнала або оспорила права, свободи чи інтереси позивача і повинна відповідати за пред'явленими позовними вимогами.

Якщо в процесі розгляду справи суд дійшов висновку, що первісний відповідач є особою, яка не повинна відповідати за пред'явленим позовом, але не встановив, хто є належним відповідачем, суд має відмовити у задоволенні позовних вимог. При цьому, оскільки суддя відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо є таке, що набрало законної сили, рішення у спорі між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав (п. 2 ч. 2 ст. 122 ЦПК України), а також закриває на тих же підставах провадження у справі (п. 2 ч. 1 ст. 205 ЦПК України), то відмова у задоволенні позовних вимог стосовно неналежного відповідача не позбавляє позивача права ще раз звернутися до суду зі своїми вимогами, але уже до належного відповідача.

У разі, коли хоча б однієї з цих трьох умов не дотримано, проводити заміну первісного відповідача належним відповідачем не можна.

На нашу думку, клопотання позивача про заміну первісного відповідача належним має бути розглянуто у порядку, встановленому цивільним процесуальним законом. А саме: відповідно до ст. 168 ЦПК України клопотання осіб, які беруть участь у справі, розглядаються судом після того, як буде заслухана думка решти присутніх у судовому засіданні осіб, які беруть участь у справі, про що постановляється ухвала. Водночас у ч. 1 ст. 33 ЦПК України визначено, що суд має провести заміну первісного відповідача належним, якщо позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом. Отже, суд має провести заміну первісного відповідача належним відповідачем, тільки якщо після заявлення клопотання позивача про проведення відповідної заміни та заслуховування думки решти присутніх у судовому засіданні осіб, які беруть участь у справі, буде встановлено, що позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом. В іншому випадку, якщо суд не переконаний у тому, що позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом, він має відмовити у задоволенні клопотання позивача про проведення заміни первісного відповідача належним і, відповідно до ч. 1 ст. 33 ЦПК України, залучити до участі у справі іншу особу як співвідповідача,

оскільки на неї вказує позивач як на ймовірного суб'єкта того матеріального обов'язку, щодо якого суд повинен ухвалити судове рішення.

Із проведеного дослідження можна зробити такі **висновки**:

1) необхідно змінити назву ст. 33 ЦПК України, назвавши її «Заміна первісного відповідача належним відповідачем, залучення співвідповідачів»;

2) право ініціювати заміну первісного відповідача належним відповідачем повинні мати всі особи, які беруть участь у справі;

3) суд має проводити заміну первісного відповідача належним відповідачем за наявності таких умов у сукупності: а) є клопотання позивача про заміну первісного відповідача; б) суд встановив, що позов пред'явлено не до тієї особи, яка має відповідати за позовом; в) встановлено належного відповідача;

4) без згоди первісного відповідача проводити його заміну належним відповідачем не можна, а слід залучати останнього як співвідповідача.

1. Абрамов С.Н. Гражданский процесс: [учеб. для юрид. ин-тов и юрид. фак. ун-тов] / С.Н. Абрамов, В.П. Чапурский, З.И. Шкундин; общ. ред. С.Н. Абрамова. – М.: Юрид. изд-во М-ва юстиции СССР, 1948. – 484 с.

2. Аносова С.В. Замена ненадлежащей стороны в советском гражданском процессе: лекция / С.В. Аносова. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1960. – 31 с.

3. Бичкова С. С. Цивільний процесуальний правовий статус осіб, які беруть участь у справах позовного провадження: монографія/ С. С. Бичкова. – К.: Атіка, 2011. – 420 с.

4. Гурвич М.А. Лекции по советскому гражданскому процессу: пособие для студентов-заочников / М.А. Гурвич. – М.: ВЮЗИ, 1950. – 199 с.

5. Кравчук В.М. Науково-практичний коментар до Цивільного процесуального кодексу України / В.М. Кравчук, О.І. Угриновська. – [2-ге вид., переробл. і допов.]. – Х.: Фактор, 2010. – 800 с.

6. Научно-практический комментарий к Основам гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик / [С.Н. Абрамов, М.А. Гурвич, Г.Ф. Добровольский и др.]; под ред. П.И. Бардина. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1962. – 231 с.

7. Чечот Д. М. Участники гражданского процесса / Д. М. Чечот. – М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1960. – 191 с.

8. Шакарян М. С. Учение о сторонах в советском гражданском процессе: учеб. пособие / М. С. Шакарян. – М.: ВЮЗИ, 1983. – 68 с.

Бычкова С.С. Замена первоначального ответчика надлежащим ответчиком.

Исследуются процессуальные особенности замены первоначального ответчика надлежащим ответчиком, выделяются условия проведения такой замены, а также осуществляется толкование законодательных норм, регламентирующих соответствующий аспект.

Ключевые слова: *ненадлежащая сторона в гражданском процессе; ненадлежащий ответчик; первоначальный ответчик; надлежащий ответчик.*

Bychkova S.S. The replacement of original defendant by proper defendant.

The procedural peculiarities of the replacement of the original defendant by the proper defendant are distinguished, the conditions of this replacement are singled out and norms of the law which regulate the corresponding aspect are interpreted in the article.

Key words: *improper party in civil proceedings, improper defendant, primary defendant, proper defendant.*

Стаття надійшла 5 червня 2012 р.

УДК 349.415:631.4

Н.С. Гавриш

ОСОБЛИВО ЦІННІ ҐРУНТИ ТА ЇХ ПРАВОВА ОХОРОНА

Розглядаються сучасні підходи до визначення особливо цінних ґрунтів і особливості їхньої правової охорони. Проаналізовано нормативні акти щодо використання та охорони особливо цінних ґрунтів.

Ключові слова: *особливо цінні ґрунти, правова охорона, рідкісні ґрунти, Червона книга ґрунтів; ґрунти, що перебувають під загрозою зникнення.*

Постановка проблеми. Ґрунт – один з головних компонентів біогеоценозу і основне середовище проживання. Збереження біорізноманіття тісно пов'язане зі збереженням різноманіття ґрунтів.

Господарська діяльність людини зазвичай пов'язана з порушенням екологічної рівноваги. Екосистеми втрачають стійкість і деградують, що й спостерігається в багатьох регіонах. Ознаками цієї деградації є: зниження родючості ґрунтів, прогресивне висушування території, зникнення малих рік, зменшення біорізноманіття тощо. Однак біорізноманіття – не єдина умова екологічної стабільності території. Важливим у цьому питанні є визначення системи природних територій, що перебувають під особливою охороною. До цієї категорії

повинні увійти не тільки заповідники, але й території з найменше зміненими природними екосистемами. Оскільки ґрунт є генератором і охоронцем біорізноманіття, то зберегти його неможливо без збереження різноманіття ґрунтів.

Стан дослідження. В останні роки триває дискусія щодо підходів до визначення особливо цінних ґрунтів, а також щодо їхнього еколого-правового статусу. Цим проблемам присвячені праці Л.Я. Новаковського, О.П. Канаша, С.О. Осипчука, А.Г. Мартина, Є.О. Євсюкова, А.М. Третяка, Н.І. Титової, П.Ф. Кулиничя, Н.С. Гавриш та інших. В умовах ринкових земельних відносин поняття «особливо цінні землі (ґрунти)» потребує глибокого переосмислення і напрацювання нових підходів до їх визначення, обліку й охорони.

Аналіз літературних джерел стосовно визначення особливо цінних ґрунтів окреслив різні методологічні підходи. Пропонується вирізняти особливо цінні ґрунти за продуктивністю, яку оцінюють за величиною балу бонітету; ґрунти системи природних територій особливої охорони (ґрунтові еталони і ґрунтові пам'ятки природи, а також цінні за продуктивністю ґрунти сільськогосподарських угідь, які входять до цієї системи); ґрунти, вилучені з екосистеми для несільськогосподарських потреб [10, с. 69].

Як зазначає О. П. Канаш, поняття «особливо цінні ґрунти» потрібно розглядати у двох аспектах: особливо цінні ґрунти загальнодержавного рівня і регіонально особливо цінні ґрунти. До першої групи належать ґрунти, які характеризуються найвищою родючістю в межах України, безвідносно до їхнього територіального розташування. Це в основному ґрунти, сформовані на лесових і лесоподібних материнських породах, – чорноземи типові та звичайні сприятливого гранулометричного складу, в яких немає проявів деградаційних процесів (засолення, осолонцювання, еродованості, дефльованості тощо).

До особливо цінних ґрунтів регіонального рівня належать найродючіші в межах певних регіонів, але на інших територіях вони можуть поступатися ґрунтам загальнодержавного рівня. Так, наприклад, у зоні Малеого Полісся трапляються дерново-карбонатні ґрунти, які характеризуються вищою продуктивністю, ніж переважаючі тут дерново-підзолисті ґрунти [2, с. 38].

Мета статті полягає в аналізі принципових підходів до визначення особливо цінних ґрунтів, розробці пропозицій щодо вдосконалення нормативних документів, які стосуються їх використання й особливостей правової охорони.

Виклад основних положень. Особливе значення для визначення особливо цінних земель має їхній правовий статус. Відповідно до статті 150 Земельного кодексу України вилучення особливо цінних земель для несільськогосподарських потреб, як правило, не допускається (за винятком перелічених у цій же статті випадків). Надзвичайно важливим є те, що погодження матеріалів вилучення (викупу) земельних ділянок особливо цінних земель, що перебувають у власності громадян і юридичних осіб, проводиться Верховною Радою України з подання Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласної, Київської і Севастопольської міських рад (ст. 150 п. 3).

У статті 150 Земельного кодексу України «Особливо цінні землі та порядок їх вилучення» у пункті 1 подано перелік ґрунтів, наявність яких зумовлює необхідність віднесення земель до особливо цінних. До них належать: чорноземи нееродовані несолонцюваті на лесових породах; лучно-чорноземні незасолені несолонцюваті суглинкові ґрунти; темно-сірі опідзолені та чорноземи опідзолені на лесах і глеюваті; бурі гірсько-лісові та дерново-буроземні глибокі та середньоглибокі; дерново-підзолисті суглинкові ґрунти; торфовища з глибиною залягання торфу більше одного метра і осушені незалежно від глибини; коричневі ґрунти Південного узбережжя Криму; дернові глибокі ґрунти Закарпаття; землі дослідних полів науково-дослідних установ і навчальних закладів; землі природно-заповідного фонду; землі історико-культурного призначення.

Існуючі підходи до визначення особливо цінних земель у нинішніх умовах далеко не завжди можна вважати дієвими. Передусім це стосується переліку особливо цінних земель, яким передбачено, що в складі всіх земель особливо цінні вирізняються за жорстко детермінованими якісними характеристиками ґрунтового покриву або екологічним, історичним і науковим значенням земель. Критерії цінності особливо цінних земель мають бути диференційованими й обґрунтованими з позицій еколого-економічного значення таких земель [7, с. 40].

Слід звернути увагу на те, що Земельний кодекс України не дає повного і чіткого визначення поняття «ґрунтів» та системи їхньої охорони. Нечітке розмежування понять «землі» та «ґрунти» на правовому рівні зумовило включення у цей перелік поруч з типами ґрунтів земель різного призначення. Адже на території земель науково-дослідних установ і навчальних закладів, природно-заповідного фонду, історико-культурного призначення можуть переважати ґрунти, які не входять до

особливо цінних. На думку О. П. Канаша, перелік особливо цінних ґрунтів, наведений у ст. 150 ЗКУ, складений без урахування вимог ст. 179 ЗКУ, згідно з якою основою для оцінки земель є природно-сільськогосподарське районування, відповідно до якого здійснюється також використання сільськогосподарських угідь. Це зумовило віднесення, наприклад, дерново-підзолистих суглинкових ґрунтів до особливо цінних. Без сумніву, на Поліссі дерново-підзолисті ґрунти є одними з кращих і найбільш освоєних, однак це стосується лише поліської зони [2, с. 37].

У правовому аспекті залишається нерозв'язаною проблема визначення та використання регіональних особливо цінних ґрунтів, які мають найвищу продуктивність у межах певних природно-сільськогосподарських районів. Слід зазначити, що перелік особливо цінних ґрунтів, наведений у пункті 1 ст. 150 ЗКУ, які індексують особливо цінні землі, є невдалим, оскільки до особливо цінних земель зачислено нееродовані несолонцюваті чорноземи на лесових породах, однак у такому випадку до особливо цінних ґрунтів можна віднести і неглибокі, і слабкогумусовані відміни чорноземів, які не є високородючими ґрунтами.

Як зауважує О.П. Канаш, помилково вважати, що особливо цінними є осушені торфовища, незалежно від потужності торфового шару, адже торфовища неглибокі взагалі обмежено придатні для орних угідь [3, с. 53].

На виконання доручення Кабінету Міністрів України від 8 квітня 2003 р. № 22579 фахівцями ДП «Головний науково-дослідний та проектний інститут землеустрою» розроблено детальний перелік особливо цінних ґрунтів України. При його складанні враховано пріоритет сільськогосподарського використання земель, придатних для сільськогосподарського виробництва, передбачений ст. 23 Земельного кодексу України, конкретні економічні й екологічні основи оптимального землекористування. Також передбачено регіональну диференціацію підходів щодо їх віднесення до особливо цінних.

Досить вдалим є методичний аспект: територію України поділяють на регіони, в яких виділяють регіональні особливо цінні ґрунти і ґрунтові одиниці, що становитимуть основу переліку особливо цінних ґрунтів загальнодержавного рівня. Територіальними одиницями вважаються природно-господарські провінції, в яких економічні та екологічні умови є подібними, а в основу переліку покладено агровиробничі групи ґрунтів.

Виходячи з наведених міркувань, на території України виділено 19 природно-сільськогосподарських провінцій, в яких зафіксовано всі відповідні агровиробничі групи ґрунтів сільськогосподарських угідь.

Орієнтовна сумарна площа особливо цінних ґрунтів становить близько 12 млн га, або 20% території, чи 29% площі сільськогосподарських угідь. На особливо цінні ґрунти загальнодержавного значення припадає 7,5 млн га, а регіонального – 4,5 млн га. У складі орних земель особливо цінні ґрунти займають приблизно 11 млн га, із них загальнодержавного значення – 7 млн га. Наявність диференційованого переліку особливо цінних ґрунтів при врахуванні конкретної структури ґрунтового покриву дасть змогу об'єктивніше й обгрунтованіше оптимізувати структуру земельних угідь і відповідне використання земельних ресурсів [2, с. 38].

У земельному законодавстві України охорона природних ґрунтів, і зокрема особливо цінних ґрунтів, практично не врегульована правовими нормами. Ст. 60 Закону України «Про охорону навколишнього середовища» присвячена системі природних територій та об'єктів, що підлягають особливій охороні. У ній констатується, що особливій охороні підлягають природні території та об'єкти, які мають велику екологічну цінність як унікальні й типові природні комплекси для збереження сприятливої екологічної обстановки, попередження та стабілізації негативних природних процесів і явищ.

Вперше в історії кодифікації земельного законодавства України «ґрунти земельних ділянок» виділено в окремий «об'єкт особливої охорони» (ст. 168 ЗКУ). Цим зумовлена потреба встановлення їхнього особливого правового режиму [12, с. 399].

Аналіз літературних джерел засвідчив, що особливій охороні повинні підлягати особливо цінні ґрунтові об'єкти, ґрунтові заповідники, заказники, ґрунтові пам'ятки природи. Особливу охорону ґрунтів пов'язують зі створенням Червоної книги ґрунтів [9, с. 114]. Особлива охорона ґрунтів повинна розглядатися як частина ґрунтоохоронної системи й охорони природи загалом.

Особлива охорона ґрунтів повинна передбачати повне виключення частини земель із сільськогосподарського використання або обмеження використання з юридичним закріпленням заходів із запобігання деградації ґрунтів.

Як зазначає П. Ф. Кулинич, в Україні назріла проблема формування правових засад охорони еталонних ділянок ґрунтів. Такі ділянки потрібні, наприклад, для проведення порівняльного аналізу

процесів, що відбуваються на цілинних землях і землях, що обробляються [5, с. 85]. Очевидно, варто говорити про ґрунтовий контур або масив ґрунтів, а не про ділянку ґрунтів, адже ділянка завжди має визначені межі.

Еталон ґрунтів (reference soil) – це ґрунтовий індивідуум, або реальний ґрунт, який знаходиться усередині сукупності ґрунтів, що досліджуються, і не має реального еквівалента серед досліджуваних ґрунтів [6, с. 384]. Не зовсім коректно брати за ґрунтовий еталон ґрунти в початковому стані. Найхарактернішим еталоном є цілинні ґрунти, які найменше зазнали антропогенного впливу. Проте в практичній діяльності не завжди можна віднайти цілинні ґрунти, тоді еталонним ґрунтом, або ґрунтом-порівнянням, можуть бути ґрунти перелогів або ґрунти-аналоги в різних умовах використання (богар-зрошення).

Світовим еталоном ґрунтів є чорнозем з вмістом гумусу 15%, який знаходиться в Міжнародній палаті мір і ваги, і взятий він у ковиловому степу під Воронежем і надісланий В. В. Докучаєвим у 1900 р. на Всесвітню виставку в Париж. Зразок чорноземних ґрунтів, взятий з Добровеличківського району Кіровоградської області, знаходиться в лабораторії земельних ресурсів Європи як «Еталон чорнозему».

Одним із засобів правової охорони ґрунтів може стати ведення Червоної книги ґрунтів. У науковій літературі 90-х років минулого століття наголошується на актуальності створення такої Книги, яка би містила в собі всі рідкісні різновиди ґрунтів, для яких існує небезпека руйнування і деградації під впливом господарської діяльності або природної стихії [9, с. 114]. У 2000 р. в Росії була опублікована перша регіональна Червона книга ґрунтів Калмикії, а в 2001 р. вийшла в світ Червона книга ґрунтів Оренбурзької області, у 2007 р. – Червона книга ґрунтів Ленінградської області. Вперше у світовій природоохоронній практиці державним законодавством Російської Федерації передбачається створення Червоної книги ґрунтів Росії. У ст. 62 Федерального закону Росії «Про охорону навколишнього середовища», прийнятого 2002 року, говориться: «Рідкісні і ґрунти, що перебувають під загрозою зникнення, підлягають охороні держави, і з метою їхнього обліку й охорони запроваджується Червона книга ґрунтів Російської Федерації і Червоні книги ґрунтів суб'єктів Російської Федерації».

У Червоній книзі ґрунтів Ленінградської області виділено такі категорії ґрунтів, що охороняються: ґрунти, що зникли (*Regionally extinct*); ґрунти, які перебувають на межі зникнення (*Critically endangered*); ґрунти, які щезають (*Endangered*); уразливі ґрунти

(*Vulnerable*); потенційно уразливі (*Near threatened*); ґрунти, які потребують уваги (*Least concern*); недостатньо вивчені ґрунти (*Data deficient*); ґрунтові еталони (*Soil reference*) [4, с. 21].

Створення Червоної книги ґрунтів України перебуває в початковому стані. Ідея її створення виникла 20-30 років тому у зв'язку з інтенсифікацією деградаційних процесів і руйнування ґрунтового покриву. У публікаціях щодо створення Червоної книги ґрунтів України дослідники констатують необхідність занесення до неї найменш поширених ґрунтів у природному стані, а також ареали поширення найбільш цінних і унікальних ґрунтів – цілинних чорноземів. Пропонується надати їм статус об'єктів Червоної книги [8, с. 54] й особливу правову охорону [1, с. 11].

У ст. 50 Закону України «Про охорону земель» вказується, що охорона земель оздоровчого, рекреаційного, історико-культурного, природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення здійснюється шляхом включення цих земель до складу екологічної мережі, обмеження їх вилучення (викупу) для інших потреб та обмеження антропогенного впливу на такі землі. Однак доцільно було б змінити статус природоохоронних територій у бік розширення й удосконалення ґрунтоохоронних заходів. Важливого значення набувають наукові напрацювання щодо запровадження екологічного аудиту як правового засобу охорони особливо цінних земель [11, с. 187].

У проекті закону України «Про ґрунти та їх родючість» окрема стаття присвячена охороні рідкісних ґрунтів та ґрунтів, що перебувають під загрозою зникнення, а також створенню Червоної книги ґрунтів України. У цій статті констатується, що з метою збереження природного різноманіття ґрунтів рідкісні ґрунти та ґрунти, що перебувають під загрозою зникнення, підлягають особливій охороні та в обов'язковому порядку повинні бути включені до Червоної книги ґрунтів України; подається порядок включення ґрунтів до категорії рідкісних і таких, що перебувають під загрозою зникнення. Порядок ведення Червоної книги ґрунтів України визначається Кабінетом Міністрів України; оформлення та постійне ведення Червоної книги ґрунтів України здійснюється на основі систематично оновлюваних даних про стан рідкісних ґрунтів і ґрунтів, що перебувають під загрозою зникнення, а також є базою даних про відповідні ґрунти і необхідні заходи щодо їх збереження та відновлення. Внесення ґрунтів до Червоної книги ґрунтів України є підставою для встановлення особливого правового режиму, коли допускається обмеження або заборона

здійснення господарської та іншої діяльності; рідкісні ґрунти та ґрунти, що перебувають під загрозою зникнення, підлягають особливій охороні та в обов'язковому порядку повинні бути включені до об'єктів природно-заповідного фонду або до об'єктів особливої режиму використання: земельні ділянки, на яких розташовані рідкісні ґрунти та ґрунти, що перебувають під загрозою зникнення, з метою їх збереження можуть бути віднесені до особливо цінних категорій ґрунтів та до об'єктів природних територій, що перебувають під особливою охороною держави. На землях, де розташовані рідкісні ґрунти та ґрунти, що перебувають під загрозою зникнення, з метою збереження цих ґрунтів заборонено здійснення господарської та іншої діяльності, що може спричинити деградацію цих ґрунтів.

Висновки. Для успішного вирішення проблеми охорони особливо цінних ґрунтів необхідними є прийняття закону України «Про ґрунти та їх родючість», розробка науково-практичних програм і заходів з охорони особливо цінних ґрунтів із залученням до їх реалізації всього потенціалу ґрунтово-екологічної та юридичної наук.

1. Гавриш Н.С. Черноземи як об'єкт особливої правової охорони / Н.С. Гавриш, С.П. Позняк // Проблеми збереження законності у сфері земельних та аграрних правовідносин: тези доп. на наук.-практ. конф. – Львів, 2006. – С. 11–12.

2. Канаш О.П. Підходи до визначення особливо цінних ґрунтів як один із важливих чинників оптимізації використання земель / О.П. Канаш // Землеустрій і кадастр. – 2008. – № 5. – С. 37–38.

3. Канаш О. П. Повертаємось до проблеми особливо цінних земель / О.П. Канаш // Землеустрій і кадастр. – 2011. – № 1. – С. 53–59.

4. Красная книга почв Ленинградской области / отв. ред. Апарин Б.Ф. – СПб.: Аэроплан, 2007. – 320 с.

5. Кулинич П.Ф. Правові проблеми охорони ґрунтів України / П.Ф. Кулинич // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 2(88). – С. 79–88.

6. Лозе Ж. Толковый словарь по почвоведению / Ж. Лозе, К. Матье. – М.: Мир, 1998. – 398 с.

7. Мартин А.Г. Особливо цінні землі: сучасні проблеми визначення та охорони / А.Г. Мартин, Т.О. Євсюков // Землеустрій і кадастр. – 2009. – № 2. – С. 39–43.

8. Медведєв В.В. Проблеми охорони ґрунтів / В.В. Медведєв // Вісник аграрної науки. – 2004. – № 1. – С. 53–57.

9. Никитин Е.Д. О создании Красной книги почв / Е.Д. Никитин // Почвоведение. – 1989. – № 2. – С. 113–121.

10. Околелова А.А. Методология создания генофонда почв / А.А. Околелова // Труды II Нац. конф. «Организация почвенных систем». – Пушино, 2007. – С. 68–71.

11. Ришкова Л.В. Екологічний аудит як правовий засіб охорони особливо цінних земель / Л.В. Ришкова // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – Т. 19(58). – 2006. – № 2. – С. 187–190.

12. Титова Н. І. Новий Земельний Кодекс України щодо охорони ґрунтів / Н.І. Титова // Генеза, географія та екологія ґрунтів: зб. наук. праць. – Львів, 2003. – С. 398–402.

Гавриш Н.С. Особо ценные почвы и их правовая охрана.

Рассматриваются современные подходы к определению особо ценных почв и особенности их правовой охраны. Проанализированы нормативные акты по использованию и охране особо ценных почв.

Ключевые слова: *особо ценные почвы, правовая охрана, редкие почвы, Красная книга почв; почвы, находящиеся под угрозой исчезновения.*

Havrysh N.S. Especially valuable soils and their legal protection.

The modern approaches to defining the especially valuable soils and their legal protection peculiarities are considered. The legislative acts concerning the use and protection of the especially valuable soils are analyzed.

Key words: *especially valuable soils, legal protection, rare soils, the Red book of soils, soils that are endangered.*

Стаття надійшла 16 березня 2012 р.

УДК 179.7:342.7(477)

Н.М. Грабар, Н.М. Кондрат

ЩОДО ЛЕГАЛІЗАЦІЇ ЕВТАНАЗІЇ ЯК ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВА ГРОМАДЯН УКРАЇНИ НА ГІДНУ СМЕРТЬ

У статті розглядається й аналізується питання необхідності легалізації евтаназії в Україні як законодавчого закріплення права громадян на гідну смерть.

Ключові слова: *смерть, евтаназія, право на життя, безнадійно хворий пацієнт, медичний працівник, невиліковна хвороба, паліативна медицина.*

Постановка проблеми. Упродовж останніх десятиліть у світі активізувалася проблема евтаназії. Актуальність її обумовлюється як

об'єктивними, так і суб'єктивними чинниками. Об'єктивною причиною розгляду проблеми евтаназії є вічна проблема життя та смерті, точніше гідного життя та гідної смерті. Суб'єктивною – конкретні факти практичного застосування евтаназії легально і нелегально, у правовому і позаправовому просторах.

Життя людини в Україні визнається найвищою соціальною цінністю. Кожна людина має невід'ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Кожен має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань (ст. 27 КУ) [1]. Право на життя гарантується і ст. 281 ЦКУ.

Сьогодні питання щодо можливості застосування евтаназії залишається актуальним для суспільства. У багатьох державах світу евтаназія не передбачена законодавством, або заборонена ним.

В Україні ця проблема лише починає назрівати, оскільки християнські традиції і моральні засади лікарів не дають їм права позбавляти людину життя. Окрім цього, завдяки прогресу медицини число людей, котрі виліковуються і продовжують жити, постійно зростає. Оскільки в законодавстві різних країн містяться розбіжності щодо необхідності легалізації евтаназії, варто проаналізувати цю проблему.

Мета наукової розвідки полягає у дослідженні сутності, змісту та законодавчого закріплення евтаназії в Україні.

Для досягнення поставленої мети поставлено такі завдання:

- вивчити теоретичні основи визначення евтаназії;
- проаналізувати підходи, що склалися, до проблеми евтаназії;
- проаналізувати цивільно-правовий аспект проблеми.

Стан дослідження. Окремі питання щодо евтаназії знайшли відображення у наукових працях О. Довбуша, Л. Шеховцова, А. Савченко, О. Івченко, В. Ворони, Н. Мутузова, А. Малька.

За кордоном проблемі евтаназії присвятили свої роботи Ф. Бекон, Р. Льовассер, Дж. Прадель, Дж. Реалі, Дж. Рейгелс, Ф. Фут, Р. Фрідландер, Д. Шанкер і ін.

Виклад основних положень. Оскільки життя закінчується смертю, вона також має бути законодавчо обумовлена, тому що смерть сприймається у всьому світі як негативне явище. Ідеться про визнання факту існування смерті, і жодні заборони не можуть позбавити людину природної можливості померти.

Смерть може бути природною і такою, що викликана діями самої людини. Основною відмінністю першої від другої є бажання людини.

До смерті, що викликана діями самої людини, не слід відносити вбивство чи самогубство, оскільки тут був вплив сторонніх людей чи спрацював якийсь психологічний фактор.

Саме поняття смерті законодавчо визначено у статті 15 Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини». Людина вважається померлою від моменту, коли встановлена смерть її мозку, яка визначається як повна і незворотна втрата всіх його функцій [2].

Останнім часом в літературі пропонують дати нормативне закріплення праву фізичної особи на смерть як складової права на життя чи як окремого суб'єктивного права [3, с. 202]. Таке закріплення здебільшого зводиться до легалізації самогубств, евтаназії, тобто штучної смерті, адже «невизнання за людиною права на смерть автоматично перетворює право на життя в обов'язок жити» [4, с. 11]. На сьогоднішній день діяльність держави та людей має бути спрямована на забезпечення людського життя, а смерть має стверджуватися лише як невідворотне явище та неможливість її відвернення, тобто має наставати лише природна смерть людини.

Природна смерть людини не викликає у суспільства жодного заперечення, а щодо смерті, що викликана діями самої людини (евтаназії), існує багато думок.

В. Ф. Гегель стверджував, що тільки людина має можливість свідомо позбавити себе життя: «тварина не може позбавити себе життя, а людина може». Не можна ігнорувати факт існування таких форм розпорядження власним життям. Люди свідомо позбавляють себе життя часом власними діями, спрямованими на припинення свого життя, а часом шляхом поставлення свого життя у таке становище, коли воно буде неминуче припинене діями інших осіб або природними чинниками. Такі дії об'єднані в літературі терміном «самогубство» [5].

Ідея евтаназії з'явилась досить давно. Утім, ще з часів Гіппократа і до наших днів традиційна лікарська етика містить заборону здійснення дій, спрямованих на позбавлення хворої людини життя. Термін «евтаназія» вперше був вжитий Ф. Бейконом у XVII столітті для визначення «легкої смерті», а з XIX століття почав вживатися у значенні «вбити будь-кого з жалю». Йдеться про навмисне вбивство, яке має на меті позбавлення від зайвих страждань.

У теорії зазвичай виокремлюють два види евтаназії: пасивна (умисне припинення лікарями підтримувальної хворого терапії) та активна (введення людини, що вмирає, лікарських засобів або інші дії,

що тягнуть настання швидкої смерті). До активної евтаназії часто відносять також самогубство за допомогою лікаря (надання хворому на його прохання препаратів, які скорочують йому життя).

Жак Судо в статті «Евтаназія» зазначає, що термін «легка смерть» було використано Конгрегацією Віровчення в «Декларації про евтаназію» від 5 травня 1980 року. Текст Декларації остаточно роз'яснює зміст евтаназії: «Під словом «евтаназія» слід розуміти будь-яку дію чи, навпаки, бездіяльність, яка за своїм змістом або наміром веде до загибелі, що має на меті позбавлення від болю або страждань». Тобто, в прямому значенні, евтаназія – це навмисне вбивство за допомогою засобів, що завдають найменшого болю та страждань, яке було скоєне «з жалю», аби покласти край нестерпним стражданням, або з метою уникнення труднощів життя, яке вважається «нелюдським», не гідним самої людини [6].

Вищезазначене є підтвердженням того, що громадськість поступово приймає пасивну евтаназію. Щодо цього існує багато поглядів. Так, наприклад, американський філософ Дж. Рейчелс вважає, коли хворий у свідомості і розуміє, що смерть невідворотна, він має право попросити лікаря прискорити настання смерті, а той, своєю чергою, може погодитись, але лише шляхом припинення лікування. У таких випадках, на його думку, смертельна ін'єкція була б гуманнішою, оскільки одразу припинить страждання [7]. Російські вчені Є.В. Шленева та Ю.О. Дмитрієв взагалі вважають, що кожна людина має право на евтаназію, що впливає з конституційного закріплення права, а не обов'язку кожного жити.

На думку А.В. Малько, це суперечить принципу невідчужуваності прав людини [8, с. 300]. Але досить багато українських науковців виступають проти легалізації евтаназії, оскільки це призведе до руйнування моральних та релігійних принципів українського народу, а також призведе до гальмування процесу пошуку нових більш ефективних засобів лікування, сприятиме недобросовісності у наданні медичної допомоги, а також зловживань з боку родичів хворого.

Проте деякі вчені, до прикладу, О. Довбуш, вважають за можливе уже сьогодні законодавчо врегулювати в Україні процес обмеженої евтаназії, яка б не суперечила чинному законодавству, а також не зачіпала професійного гуманізму та етики медичних працівників. Утім, нині можна стверджувати, що Україна ще не готова до легалізації евтаназії, оскільки це суперечить моральним принципам наших громадян. Крім того, християнство, яке сповідується більшістю населення

нашої країни, забороняє смерть, що викликана діями самої людини чи сторонніх людей, навіть на прохання самої людини, адже життя надане людині лише Богом.

На 39-й Всесвітній Медичній Асамблеї, що проходила в Мадриді (Іспанія) у жовтні 1987 року, було прийнято «Декларацію про евтаназію», згідно з якою евтаназію як акт навмисного позбавлення пацієнта життя, навіть на його власне прохання, було визнано неетичною. Втім, це не виключає обов'язку лікаря шанобливо ставитися до бажання хворого і не заважати природному перебігу процесу вмирання в термінальній фазі захворювання. Таким чином, згідно з цією Декларацією, неетичним визнається лише здійснення активних дій, спрямованих на позбавлення хворого життя. Відмова ж від надання медичної допомоги (пасивна евтаназія) з певного моменту перебігу захворювання є припустимою і не порушує вимог лікарської етики.

Також неетичною, згідно із Заявою про пособництво лікарів при самогубствах, прийнятою у вересні 1992 року 44-ю Всесвітньою Медичною Асамблеєю в Іспанії, визнається допомога лікаря пацієнту у справі скоєння самогубства. Водночас етичною є повага лікаря до бажання пацієнта відмовитись від лікування, навіть якщо наслідком такої відмови може бути його смерть [9, с. 104].

Самого визначення поняття евтаназія Цивільний кодекс України не містить, але відповідно до частини 4 статті 281 містить пряму заборону задоволення прохання особи про припинення її життя. Частина 3 статті 52 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» дає визначення евтаназії та встановлює спеціальну заборону здійснення евтаназії медичними працівниками: «медичним працівникам забороняється здійснення евтаназії – навмисного прискорення смерті або умиртвіння невиліковно хворого з метою припинення його страждань» [10]. Тобто законодавством України встановлено пряму заборону на здійснення активної евтаназії. Крім того, аналіз положень чинного законодавства дає підстави стверджувати, що пасивна евтаназія також є неможливою.

Пасивна евтаназія застосовується майже у всіх країнах. За даними Міжнародного медичного журналу, 40% усіх смертей хворих настають або в результаті прийняття разом із медиками рішення про припинення життя, або в результаті відмови від лікування, або за допомогою ліків, що прискорюють настання смерті [11].

Чинне законодавство України, що стосується евтаназії, містить певні розбіжності. Відповідно до статті 34 Закону України «Основи

законодавства України про охорону здоров'я» лікар звільняється від відповідальності за здоров'я хворого в разі відмови останнього від медичних приписів або порушення пацієнтом встановленого для нього режиму. Також, відповідно до статті 43 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», лікар не несе відповідальності в разі відмови пацієнта від лікування, коли така відмова загрожує тяжкими наслідками, про що він має повідомити пацієнта. В такому випадку лікар має взяти від пацієнта письмове підтвердження про відмову, або скласти відповідний акт у присутності свідків. Пацієнт, який набув повної цивільної дієздатності й усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними, має право відмовитися від лікування. Якщо відмову дає законний представник пацієнта і вона може мати для пацієнта тяжкі наслідки, лікар повинен повідомити про це органи опіки і піклування. Такі ситуації містять ознаки пасивної евтаназії, але відповідальності за них лікар не несе, тому що ніхто не може примусити лікуватися людину, якщо вона сама до цього не прагне.

Обов'язковою умовою евтаназії є максимальна легкість та безболісність способу, в який має настати смерть. Тому випадки, коли настання смерті пов'язане з насильницькими або такими, що завдають фізичних страждань, діями, також не можна відносити до евтаназії.

Наявність бажання та прохання хворого, яке було ним неодноразово об'єктивно висловлене, має бути одним із обов'язкових елементів визначення поняття евтаназії, адже здійснення такого позбавлення життя лише за власною оцінкою стану хворого медичним працівником фактично є простим убивством, відповідальність за яке має наставати в порядку, визначеному чинним законодавством. Цей факт може пом'якшувати відповідальність осіб, які погодились виконати прохання хворого та здійснити евтаназію, але не може знімати відповідальність, оскільки це призводить до зловживань. Настання відповідальності за здійснення активної евтаназії має стати одним із елементів охорони права людини на життя та права людини на недоторканність життя.

Для вирішення цієї проблеми в різних країнах створюють спеціальні заклади охорони здоров'я – «хоспіси», метою функціонування яких є саме забезпечення комфорту та створення сприятливих умов в останні дні життя хворої людини. Так, наприклад, в Лондоні під керівництвом Сислі Сандерс із 1967 року функціонує хоспіс Святого Христофора, де надають допомогу хворим на туберкульоз та рак, лікарня Святої Вікторії в Монреалі, де надають допомогу людям

похилого віку аж до настання смерті. Діяльність лікарів цих установ здебільшого спрямована не на боротьбу за життя пацієнта, а на полегшення його страждань.

В Україні хоспісний рух почав розвиватися у перші роки незалежності. У цей час були відкриті перші українські хоспіси. У 1999 р. було створено Асоціацію малоінвазивної та паліативної терапії. Саме ця Асоціація долучилася до Робочої групи з паліативної допомоги у Східній і Центральній Європі (ЕСЕРТ) і поширила рекомендації Ради Європи стосовно включення паліативної та хоспісної допомоги до системи національної політики. У 2002 р. було створено Всеукраїнську благодійну організацію «Рада захисту прав та безпеки пацієнтів», яка приділяє увагу забезпеченню прав пацієнтів у кінці життя. У 2007 р. було створено Всеукраїнську Асоціацію паліативної допомоги. Вона ініціювала відзначення в Україні Всесвітнього Дня паліативної та хоспісної допомоги (у 2007–2010 рр.), залучення ряду церков і релігійних об'єднань до допомоги невиліковно хворим, розвиток паліативної та хоспісної допомоги вдома, а також створення Інституту паліативної та хоспісної медицини як головного науково-дослідного та організаційно-методичного закладу МОЗ України й кафедри паліативної та хоспісної медицини в Національній медичній академії післядипломної освіти імені П.Л. Шупика. 2011 р. було створено Українську Лігу сприяння розвитку паліативної та хоспісної допомоги, яка також прагне працювати у цьому напрямку. У квітні 2011 р. Ліга опублікувала відкрите звернення учасників національного семінару з паліативної допомоги щодо доступу до опіоїдних знеболюючих засобів, створення виїзної служби паліативної допомоги у Закарпатті тощо. За інформацією експертів Асоціації паліативної та хоспісної допомоги (створена у 2010 р.), станом на 1 березня 2012 р. в Україні у системі МОЗ України діють 5 стаціонарних хоспісів та 12 паліативних відділень, що мають загалом 501 стаціонарне ліжко. 7 центрів профілактики та боротьби з ВІЛ/СНІД мають до 50 хоспісних ліжок. Ще 4 хоспіси є благодійними установами, а їх співзасновниками є місцеві управління охорони здоров'я (75 ліжок). Це «медикалізовані» заклади, тобто їх очолюють лікарі-фахівці, а функції соціального працівника та психолога у багатьох випадках виконують медичні працівники. Комплексно, мультидисциплінарного індивідуального плану догляду відповідно до потреб невиліковно хворого із залученням представників різних професій не існує. У м. Києві з ініціативи та за підтримки згаданої Асоціації почало діяти перше в історії України паліативне відділення

паліативної та хоспісної допомоги вдома на базі закладу, підпорядкованого Міністерству соціальної політики. Отже, для нашої держави характерним є такий розвиток паліативної та хоспісної допомоги, коли перевага надається переважно медичній допомозі на базі стаціонару. На думку міжнародних дослідників, для нашої країни характерна модель паліативної та хоспісної допомоги, типова для країн з обмеженими ресурсами.

Отже, в Україні паліативна та хоспісна допомога надається переважно в стаціонарних закладах медичного профілю, однак вона не є комплексною. За оцінками експертів, близько 60% хворих в термінальній стадії потребують паліативної допомоги. Для України це близько 480 тис. пацієнтів щороку. Окрім того, ця проблема торкається рідних пацієнта, а це, як мінімум, ще двох людей на кожного. Невеличкова хвороба викликає різноманітні соціальні проблеми у хворого та членів його родини, пов'язані з потребами догляду. Варто зауважити, що третина таких хворих – це літні та самотні люди.

За даними Американської медичної асоціації, велика частина хворих, що вмирають у лікарнях США, йдуть із життя добровільно за допомогою медперсоналу. Вважається, що неофіційно існує подібна практика і в Україні, при тому, що активна евтаназія різко і беззастережно засуджується не лише в нашій країні, але і в інших державах. Таким чином, суть проблеми активної евтаназії полягає у спробах виправдати умисне спричинення лікарем смерті хворому із співчуття або на прохання самого хворого.

Сьогодні питання щодо можливості застосування евтаназії залишається відкритим. У більшості держав світу евтаназія або не передбачена законом, або заборонена ним. У Верховній Раді України це питання розглядалося, але обурення духовенства не дозволило винести рішення. Сьогодні евтаназія в Україні заборонена законом. Про це йдеться у ст. 52 «Основ законодавства України про охорону здоров'я».

Висновки. Отже, можна стверджувати, що питання евтаназії сприймається двозначно. З одного боку, застосування евтаназії забезпечує право людини на самостійне розпорядження своїм життям. Високої позитивної оцінки заслуговує повага до волі людини, яка бажає своїм відходом із життя зняти моральний і фінансовий тягар із близьких людей. З іншого боку, евтаназія зупинила б науковий прогрес, адже якщо законодавець дозволить її здійснювати, то у медичних працівників не виникатиме бажання шукати нові методи лікування

хворого; ученим-біологам і генетикам не доведеться винаходити нові засоби боротьби з раком, СНІДом та іншими тяжкими хворобами.

Легалізація евтаназії призвела б до неприпустимого тиску на деяких інвалідів, невиліковно хворих або осіб похилого віку, які б хотіли ще пожити, але водночас не хочуть бути «марним і тяжким тягарем» для суспільства.

Окрім цього, досить складно буде встановити добровільність ухвалення рішення. І навіть у тому випадку, коли добровільна згода пацієнта є очевидною, завжди буде залишатися сумнів, що хворий міг би переглянути своє рішення, коли розпочата процедура позбавлення життя уже викличе незворотні зміни у його організмі.

Тож однозначний висновок щодо можливості застосування евтаназії зробити складно. Дозволяючи проведення евтаназії, потрібно враховувати безліч факторів, чітко визначити процедуру.

Питання безнадійно хворих людей та допомоги їм існує в усьому світі. І в кожній країні вирішують його по-своєму, залежно від культури суспільства, моралі та цінностей життя. Існує багато варіантів допомоги людям, які цього потребують, і не помічати це – значить не хотіти бачити. Будь-які закони мають бути цивілізованими, а суспільство – готовим до дії таких законів.

Альтернативою евтаназії є спеціалізована система надання медичного догляду – паліативна допомога. Основна мета паліативного догляду – покінчити зі стражданнями, не завершуючи життя. Головний принцип такого догляду – створення комфорту для пацієнта, його підтримка, наскільки це можливо, зменшуючи біль та страждання, а не лікування від хвороби.

Основне завдання – надати допомогу, знеболити, дати можливість піти з життя достойно, не застосовуючи активну евтаназію. Іншими словами – забезпечення гідного життя до останнього подиху безнадійно хворої людини.

Саме на паліативний догляд покладено такі основні функції, як зменшення фізичного та морального болю. Цей вид допомоги надається лише в тих ситуаціях, коли медицина безсила, відтак суспільство зобов'язано забезпечити можливість людині достойно померти.

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

2. Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини: Закон України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
3. Ворона В.А. Право на евтаназію як складова права людини на життя / В.А. Ворона // Право України. – 2010. – № 5. – С. 199–205.
4. Ларін М.А. Право на гідну смерть / М.А. Ларін // Юридичний Вісник України. – 2003. – № 52. – С. 11.
5. «Благая смерть»: опыт легализации эвтаназии в других странах [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://news.bbc.co.uk/hi/russian/11Ge/i^5ici_1737000/1737423.51r
6. Судо Ж. Эвтаназия / Ж. Судо. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.gumer.info/bogoslov_Buks/Life_church/Evtanazia.php
7. Рейчелс Дж. Активная и пассивная эвтаназия / Дж. Рейчелс // Этическая мысль: науч.-публицист. чтения. 1990. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://euthanasia.at.ua/load>
8. Малько А.В. Теория государства и права / А.В. Малько. – М., 2001. – С. 348.
9. Пульмен Д.О. Гідність людини, біль і страждання / Д.О. Пульмен // Людина. – 2001. – № 3. – С. 104.
10. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>
11. Олендїй Л.В. Евтаназія: гідна смерть чи вбивство? / Л.В. Олендїй // Львівська Газета. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.gazeta.lviv.ua/articles/2005/05/19/5294

Грабар Н.М., Кондрат Н.М. К вопросу о легализации эвтаназии как законодательного закрепления права граждан Украины на достойную смерть.

В статье рассматривается и анализируется вопрос о необходимости легализации эвтаназии в Украине как законодательного закрепления права граждан на достойную смерть.

Ключевые слова: *смерть, эвтаназия, право на жизнь, безнадежно больной пациент, медицинский работник, неизлечимая болезнь, паллиативная медицина.*

Hrabar N.M., Kondrat N.M. Concerning legalization of euthanasia as a legislative securing of the ukrainian citizens' right to deserving death.

The article is devoted to consideration and analysis of the necessity to legalize euthanasia in Ukraine as a legislative securing of the citizens' right to deserving death.

Key words: *death, euthanasia, right to life, incurable patient, medical worker, incurable disease, palliative medicine.*

Стаття надійшла 17 серпня 2012 р.

ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ПРАВА НА ПРАЦЮ ІНОЗЕМЦІВ В УКРАЇНІ

Розглядаються питання, пов'язані зі статусом іноземців як суб'єктів трудових відносин, їхнім правом на працю в Україні, а також роль законодавства у врегулюванні зазначених відносин.

Ключові слова: іноземці, право на працю, законодавство.

Постановка проблеми. Нині актуальною темою багатьох досліджень все ще залишається проблема вдосконалення правових механізмів забезпечення прав та свобод громадян, зокрема права на працю, яке визнано найголовнішим серед усіх соціально-економічних прав і є передумовою існування останніх. Як зазначав свого часу Р.З. Лівшиць, право на працю має основоположний, фундаментальний характер, з нього випливають інші трудові права [1, с. 104]. Відтак особливої уваги заслуговують питання, що виникають у сфері зайнятості, адже суб'єктами трудових відносин нашої держави можуть бути усі дієздатні особи будь-якої країни. Ринок праці сьогодні попри нестачу робочих місць та наявність безробіття відкритий для іноземців. Унаслідок прагнення влади підняти Україну до міждержавного статусу та європейського рівня кількість іммігрантів відчутно збільшується, що суттєво впливає на соціально-економічний розвиток держави загалом. Під впливом таких процесів певною мірою руйнуються усталені демографічні норми і традиції населення, що сприяє росту кризових явищ у соціальному статусі країни. Недосконалість національного законодавства в частині обмежень щодо праці іноземців, наявність суперечливих, прийнятих залежно від політичної кон'юнктури норм суттєво знижують ефективність їх застосування, стан законності і рівень правопорядку. Водночас бажаючих працювати в Україні як легально, так і нелегально більше.

Все це обґрунтовує необхідність належного законодавчого закріплення механізму реалізації трудових прав для іноземних суб'єктів, а трудові відносини з іноземцями в Україні вимагають ефективного регулювання. Завданням законодавства при цьому має бути прогнозування та врахування усіх можливих негативних факторів під час здійснення права на працю іноземцями.

Мета дослідження полягає у розгляді теоретичних аспектів права на працю іноземців в Україні. Завданнями є з'ясування змісту поняття «іноземці» для визначення їх статусу в трудових відносинах та аналіз законодавства у частині забезпечення права на працю іноземних суб'єктів в Україні.

Стан дослідження. На сьогоднішній день багато наукових праць присвячено дослідженню теми працевлаштування іноземців. Це, зокрема, роботи вітчизняних правників А. Парадюка, О. Заржицького, Т.М. Алфьорової, Р.В. Чернолуцького, В.К. Батчаєва. Проте, як свідчить практика, з огляду на зміни в політичних позиціях різних держав, проблема не повною мірою врегульована як на міжнародному, так і національному рівні.

Виклад основних положень. Як відомо, нині політична ситуація в світі характеризується різноманітністю концепцій влади. Це, своєю чергою, зумовлює наявність складного вибору для уряду тієї чи іншої держави, зокрема що стосується питань економіки. Також гостро відчувається необхідність правильного вибору у правовій системі кожної країни щодо пріоритетного законодавства та норм, прийняття яких забезпечить реалізацію та застосування задекларованих принципів, адже, як свідчить практика, міжнародне та національне законодавство не завжди знаходяться у відповідності, а наявність недосконалостей та суперечностей часто є причиною порушень. Світова економічна криза також відчутно впливає на всі процеси, які відбуваються в державному та суспільному житті країн. Важливого значення при цьому набуває інститут працевлаштування, у т. ч. реалізація права на працю іноземців. У сучасному світі існують різні концепції реалізації права на працю. До прикладу, для громадян Китаю система застосування цього права настільки легка, що паралельно ефективно функціонують великий і малий бізнес, проте для отримання легального права на працю іноземним суб'єктам встановлено довготривалу та складну процедуру.

Для дослідження теоретичних аспектів права на працю іноземців в Україні насамперед необхідно з'ясувати зміст самого поняття «іноземці». Аналізуючи літературу в підручниках з міжнародного права, поняття «іноземець» розкривається як особа, що проживає на території даної держави, не є її громадянином, але має достатньо доказів належності до громадянства іншої держави. До «достатніх доказів» належності до громадянства іншої держави відносять паспорт (закордонний паспорт) або інше законне дійсне посвідчення особи. За від-

сутності таких документів людина може бути визнана особою без громадянства [2, с. 232]. У деяких джерелах ототожнюються поняття «іноземець» та «особа без громадянства». Проте, як видається, для характеристики поняття іноземця властива наявність батьківщини – країни, громадянином якої він є. Тому позиція щодо надання однакового змісту поняттям іноземця та особи без громадянства, на нашу думку, не цілком обґрунтована. Варто погодитись із твердженням про те, що поняття «іноземець» є ширшим за змістом і охоплює поняття: «іноземний громадянин», «особа без громадянства» (апатрид), «особа з кількома громадянствами» (біпатрид) та ін. [3, ст. 78]. Тому іноземцями можуть бути особи, які перебувають на території держави, не будучи її громадянами. Водночас це можуть бути громадяни іншої держави, особи без громадянства та особи з кількома громадянствами. Цікавою є думка ряду науковців про застосування на підставі міжнародної Конвенції про захист прав всіх трудівників-мігрантів і членів їхніх сімей терміна «трудівники-мігранти». Такими вважаються особи, які будуть займатися, займаються або займалися оплачуваною діяльністю держави, громадянином якої він чи вона не є [2, ст. 227].

Трудові відносини в Україні, де однією стороною – працівником – є іноземний громадянин, регулюються як міжнародним, так і національним законодавством. Для ґрунтовного розгляду теоретичних аспектів права на працю іноземців в Україні розглянемо їх основні положення.

Суб'єктами міжнародно-правового регулювання праці є ООН та її спеціалізований орган – Міжнародна Організація Праці (далі – МОП), різні об'єднання держав: Рада Європи, Європейський Союз, СНД. Відповідно, документи, прийняті цими органами, є джерелами трудового права у частині забезпечення права на працю іноземців в Україні. Систематизовані конвенції та рекомендації МОП утворюють Міжнародний кодекс праці. З 1919 р. МОП прийняла 181 конвенцію і 188 рекомендацій з широкого спектра питань у сфері праці. Абсолютна більшість конвенцій МОП ратифіковані Україною та згідно зі ст. 9 її Конституції є частиною національного законодавства. Держави-учасниці СНД 15 квітня 1994 р. підписали Угоду «Про співробітництво в галузі трудової міграції та соціального захисту працівників-мігрантів», ратифіковану Україною 11 липня 1995 р. На її підставі (ст. 1) регулюються основні напрями співробітництва сторін у галузі трудової діяльності та соціального захисту працівників-мігрантів та членів їхніх сімей, які постійно проживають на території однієї з держав-сторін

і здійснюють свою трудову діяльність на підприємствах, в установах, організаціях усіх форм власності на території іншої держави – сторони Угоди відповідно до законодавства сторони працевлаштування [4, ст. 40].

Аналізуючи національне законодавство щодо визначення поняття «іноземець», варто вказати на статтю 1 Закону України «Про громадянство України» та статтю 1 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», які надають однакові визначення іноземця: це особа, яка не перебуває в громадянстві України і є громадянином (підданим) іншої держави або держав [5; 6].

Конституція України у ст. 43 закріплює право на працю, однак законодавець використовує терміни «кожен» та «громадяни», не вказуючи чітко на громадян нашої держави чи іноземних громадян, або ж осіб без громадянства, що певною мірою обмежує правозастосування у цій сфері. Визначаючи правовий статус іноземців, Конституція України у статті 26 вказує, що іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також мають такі самі обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [7]. При цьому варто звернути увагу на те, що рівність можлива лише за умови перебування іноземців у нашій державі на законних підставах [4, ст. 41].

Законом України «Про зайнятість населення» визначені основні принципи державної політики зайнятості, до яких віднесено міжнародне співробітництво у вирішенні проблем зайнятості населення, включаючи працю іноземних громадян в Україні. Регулювання зовнішньоекономічної діяльності, що стосується залучення і використання іноземної робочої сили в Україні, має здійснюватися на основі квотування і ліцензування. Законодавство про зайнятість поширюється на іноземних громадян і осіб без громадянства, які постійно проживають в Україні, якщо інше не передбачено законодавством України. Роботодавці мають право на використання праці іноземців та осіб без громадянства на умовах трудового договору на конкретному робочому місці або певній посаді за наявності виданого державною службою зайнятості дозволу у разі відсутності в країні (регіоні) працівників, спроможних виконувати відповідні роботи, або наявності достатніх обґрунтувань доцільності використання праці іноземця, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Іноземці та особи без

громадянства мають право займатися в Україні інвестиційною, зовнішньоекономічною та іншими видами підприємницької діяльності відповідно до законодавства, але не можуть призначатися на окремі посади або займатися певною трудовою діяльністю, якщо відповідно до законодавства України призначення на ці посади або така діяльність пов'язана з належністю до громадянства України, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України [8]. Таке положення міститься також у Законі України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [6].

Порядок видачі, продовження строку дії та анулювання дозволів на використання праці іноземців та осіб без громадянства встановлюється Постановою КМУ від 8 квітня 2009 р. № 322. Дія цього Порядку поширюється також на іноземців, що скеровані іноземними суб'єктами господарювання в Україну для виконання певного обсягу робіт або надання послуг на основі договорів (контрактів), укладених між українськими та іноземними суб'єктами господарювання, та іноземців, які відповідно до графіка специфічних зобов'язань в секторі послуг Протоколу про вступ України до СОТ належать до категорій «внутрішньокорпоративні цесіонарії» і «особи, що надають послуги без комерційної присутності в Україні».

Як гарантія забезпечення права на працю іноземців, встановлена норма про те, що державна служба зайнятості стягує з роботодавця штраф за кожну особу у двадцятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої законом, у разі використання роботодавцем праці іноземців або осіб без громадянства на умовах трудового договору без зазначеного дозволу [9].

Кодекс законів про працю України (надалі – КЗпП) статтею 8, яка була доповнена у 2010 році, регулює відносини іноземців, які працюють на підприємствах, в установах, організаціях України відповідно до Закону України «Про міжнародне приватне право». У ст. 8-1 КЗпП зазначено, що якщо міжнародним договором або міжнародною угодою, стороною в яких є Україна, встановлено інші правила, ніж ті, що їх містить законодавство України про працю, то застосовуються правила міжнародного договору або міжнародної угоди [10]. Водночас варто зауважити, що КЗпП, завданням якого є максимальне забезпечення ясності та повноти здійснення трудових відносин, обмежується лише вказаними положеннями, які містять ряд відсильних норм, що є суттєвим недоліком національного законодавства.

Аналіз положень Закону України «Про міжнародне приватне право» свідчить про те, що вони регулюють колізійні моменти трудових відносин, якими є норми, що визначають, право якої держави підлягає застосуванню до правовідносин з іноземцем. Так, у статті 52 зазначено, що до трудових відносин застосовується право держави, у якій виконується робота, якщо інше не передбачено законом або міжнародним договором України. А стаття 54 встановлює особливості, зокрема: трудові відносини іноземців та осіб без громадянства, які працюють в Україні, не регулюються правом України у разі, якщо ці особи працюють у складі дипломатичних представництв іноземних держав або представництв міжнародних організацій в Україні, а також якщо вони за межами України уклали з іноземними роботодавцями – фізичними чи юридичними особами трудові договори про виконання роботи в Україні, якщо інше не передбачено договорами чи міжнародним договором України [11].

Право на працю іноземців регламентоване також Законом України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», про який уже йшлося. Варто зауважити, що у цьому законодавчому акті застосовується словосполучення «трудова діяльність», а не «право на працю», що теж є певним недоліком термінологічного закріплення важливих понять у національному законодавстві. Безпосередньо у статті 8 вказано, що іноземці та особи без громадянства, які постійно проживають в Україні, а також яким надано статус біженця в Україні, мають право працювати на підприємствах, в установах, організаціях або займатися іншою трудовою діяльністю на підставах і в порядку, встановлених для громадян України. Іноземці та особи без громадянства, які прибули в Україну для працевлаштування на визначений термін, можуть займатися трудовою діяльністю відповідно до одержаного у встановленому порядку дозволу на працевлаштування, про який зазначалося вище. Важливим є положення про те, що працевлаштування в Україні іноземців та осіб без громадянства, найнятих інвестором у межах і за посадами (спеціальністю), визначеними угодою про розподіл продукції, здійснюється уже без отримання дозволу на працевлаштування. Стаття 9 встановлює право на відпочинок іноземців та осіб без громадянства нарівні з громадянами України. Проте законодавець уже не згадує про осіб, яким надано статус біженців, а також про право на оплату праці, на належні та безпечні умови праці, на страйк, на об'єднання у профспілки та решту трудових прав. Не зовсім зрозуміло, на підставі яких критеріїв законодавець виділив саме право на відпо-

чинок іноземців, адже у низці законодавчих документів зазначено, що вони мають рівні з громадянами України права та обов'язки в трудових відносинах [6].

Суттєвим є визначення змісту права на працю іноземців. У законодавстві досить часто застосовується термін «право на зайнятість» у контексті «права на працю». Як вбачається з аналізу змісту ст. 1 Закону України «Про зайнятість населення», зайнятість – це діяльність громадян, пов'язана із задоволенням особистих та суспільних потреб і така, що, як правило, приносить їм дохід у грошовій або іншій формі. Незважаючи на те, що поняття «право на працю» та «право на зайнятість» не є однозначними, в ст. 13 («Регулювання зайнятості») законодавець підміняє ці терміни і подає перелік заходів, спрямованих на створення умов для повного здійснення громадянами саме права на працю [8].

У Рекомендації № 169 «Про політику зайнятості» (1984 р.) вперше за історію існування МОП передбачено право на працю, але теж через забезпечення зайнятості – «повне визнання державами-членами права на працю повинно пов'язуватися зі здійсненням економічної і соціальної політики, мета якої – сприяти повній, продуктивній та вільно обраній зайнятості». Тому отождолення права на працю з політикою повної зайнятості – хибна позиція, яка призводить до визнання права на працю юридичною фікцією і свідчить про недосконалість нормативного закріплення терміна «право на працю». Варто погодитись із В. Гуляєвим, який зазначає, що право на працю як міжнародний стандарт не може і не повинно залежати від забезпечення в країні умов повної зайнятості населення, а вищевказані формулювання є сучасним варіантом розкриття поняття «право на працю» [12, с. 28–30]. Як видається, «право на зайнятість» доцільно розглядати лише як один із засобів практичної реалізації права на працю, а самі терміни «право на працю» і «право на зайнятість» – хоч і взаємопов'язані між собою категорії, проте відмінні за своїм змістом і характерними особливостями.

Таким чином, право на працю іноземців в Україні – це право застосовувати свої здібності до праці на території України у визначених законодавством межах на підставі дозволу, виданого роботодавцю, якщо в країні (регіоні) відсутні працівники, спроможні виконувати відповідні роботи, або за наявності достатніх обґрунтувань доцільності використання праці іноземця. Поряд з тим, право на працю іноземців охоплює право на зайнятість, на належні безпечні умови праці, на оплату праці, на відпочинок, адже вони користуються тими самими правами і свободами, що й громадяни України.

Висновки. З огляду на вищезазначене можна зробити висновок, що законодавче закріплення порядку реалізації іноземними громадянами свого права на працю є не цілком достатнім. На жаль, аналіз законодавства свідчить про неналежне врегулювання численної кількості відносин, що є вкрай негативним фактором. Норми законодавчих актів характеризуються наявністю таких недосконалостей, як невиправдане надання однакового змісту різним поняттям, зокрема, «іноземний громадянин», «особа без громадянства» (апатрид), «особа з кількома громадянствами» (біпатрид). Відсутність розмежування понять, наявність суперечностей щодо теоретичного визначення різних термінів, безпідставне включення в одне поняття різних за змістом прав, ототожнення суб'єктивних прав іноземців з особами, яким надано статус біженця, плутанина у змісті категорій «право на працю», «право на трудову діяльність», «право на зайнятість», фрагментарність і випадковість у їх використанні – це яскраві приклади недосконалого формування понятійного апарату щодо права на працю іноземців в Україні. Це значно ускладнює процес правозастосування і може порушити права і свободи іноземців.

Правове регулювання у сфері застосування іноземцями права на працю має здійснюватись за наступним принципом: Україна забезпечує можливість для реалізації прав, свобод і законних інтересів у сфері праці та соціального захисту; водночас на іноземних працівників поширюються всі загальні положення трудового законодавства, які стосуються робочого часу, відпочинку, охорони праці, підпорядкування правилам внутрішнього розпорядку, дотримання трудової дисципліни. Проте усе вищезазначене можливе лише за умови збереження національних інтересів України, гарантії прав, свобод та законних інтересів її громадян.

1. Иванов С.А. Личность в советском трудовом праве / С.А. Иванов, Р.З. Лившиц. – М.: Наука, 1982. – 232 с.

2. Черкес М.Ю. Міжнародне право: підручник / М.Ю. Черкес. – 5-те вид., випр. і доп. – К.: Знання, 2006. – 397 с.

3. Фединак Г.С. Міжнародне приватне право: підручник / Г.С. Фединак, Л.С. Фединак. – 3-те вид., доп. і перероб. – К.: Атіка, 2003. – 544 с.

4. Заржицький О. Працевлаштування іноземців та осіб без громадянства в Україні / О. Заржицький // Право України. – 2007. – № 2. – С. 40–44.

5. Про громадянство України: Закон України: офіц. Текст // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 13. – Ст. 65, із змінами, внесеними Законами, за станом на 05.05.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

6. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України: офіц. текст // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 23. – Ст. 161, із змінами, внесеними Законами, за станом на 22.09.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

7. Конституція України: офіц. текст, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р., із змінами, внесеними Законом № 2952-VI від 01.02.2011 р. Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 10. – Ст. 68: станом на 04.02.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

8. Про зайнятість населення: Закон України: офіц. текст // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 14. – Ст. 170, із змінами, внесеними Законами, за станом на 01.10.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

9. Про затвердження Порядку видачі, продовження строку дії та анулювання дозволів на використання праці іноземців та осіб без громадянства: постанова Кабінету Міністрів України від 8 квітня 2009 р. № 322, із змінами, внесеними Законами, за станом на 03.02.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

10. Кодекс законів про працю України: офіц. текст, затверджений Законом № 322-VIII від 10.12.1971 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1971, додаток до № 50, ст. 375, із змінами, внесеними Законами: за станом на 13.05.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

11. Про міжнародне приватне право: Закон України: офіц. текст // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 32. – Ст. 422, із змінами, внесеними Законами, за станом на 16.09.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

12. Гуляев В. Інформація в системі соціального партнерства / В. Гуляев // Україна: аспекти праці. – 2000. – № 7.

Кельман Л.М., Попович Д.-М.Ю. Теоретические аспекты права на труд иностранцев в Украине.

Рассматриваются некоторые аспекты статуса иностранцев как субъектов трудовых отношений, их право на труд в Украине, а также роль законодательства в регулировании указанных отношений.

Ключевые слова: *иностранцы, право на труд, законодательство.*

Kelman L.M., Popovich D.-M.Yu. Theoretical aspects of right to labour of foreigners in Ukraine.

The problems concerning the status of foreigners as subjects of labour relations, their right to labour in Ukraine and the role of legislation in regulating such relations are considered in the article.

Key words: *foreigners, the right to labour, legislation.*

Стаття надійшла 14 лютого 2012 р.

ПРАВОВІ ПИТАННЯ ВІДНОВЛЕННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ

У статті досліджується стан правового регулювання відносин щодо відновлення природних ресурсів, обґрунтовуються пропозиції щодо вдосконалення цього регулювання.

Ключові слова: природні ресурси, відновлення природних ресурсів, природокористування, екологічне право.

Постановка проблеми. Важливим аспектом охорони природних ресурсів є їх відновлення. Йдеться про природні ресурси, які не належать до категорії вичерпних, тобто такі, що не можуть відновлюватися. Наприклад, вичерпними є корисні копалини, запаси яких у надрах безмежні. Сьогодні вони можуть поповнюватися тільки за рахунок відкриття нових родовищ, застосування нових технологій, що дозволяють експлуатувати ті родовища, які раніше визнавалися непридатними для промислового використання. Але ж у цьому разі можна говорити не про відновлення, а про освоєння нових родовищ. До таких природних ресурсів застосовується режим бережливого використання, який орієнтує на максимально повне споживання всіх компонентів цього ресурсу. Інша річ, коли йдеться про так звані відновлювані природні ресурси. Це насамперед флористичні, фауністичні, водні ресурси. Від їх стану залежать екологічні умови існування людства, а тому властивість до відновлення враховується при визначенні обсягів відповідного природокористування і, що важливо, умов господарської діяльності, пов'язаної з експлуатацією, споживанням корисних властивостей відповідних ресурсів природи. На осіб, що здійснюють таку діяльність, покладається обов'язок забезпечити відновлення природного ресурсу, який було вилучено з природного середовища.

Стан дослідження. Правові питання відновлення природних ресурсів знайшли відображення в працях українських і зарубіжних учених-юристів у галузі земельного й екологічного права, серед яких насамперед треба назвати Н.Р. Малишеву, В.І. Семчика, С.В. Кузнєцову, М.І. Єрофєєва. Різні аспекти цієї проблематики також досліджували А.Г. Бобкова, О.О. Погрібний, С.Б. Байсалов та інші.

Загальні вимоги до відновлення природних ресурсів сьогодні знаходимо в усіх основних природоресурсних законодавчих актах.

Так, у Законі України «Про рослинний світ» 09.04.1999 р. прямо встановлено, що відтворення природних рослинних ресурсів здійснюється власниками та користувачами (у тому числі орендарями) земельних ділянок, на яких знаходяться об'єкти рослинного світу [1, ст. 23]. Закон визначає і способи такого відтворення. Це має забезпечуватися: сприянням природному відновленню рослинного покриву; штучним поновленням природних рослинних ресурсів; запобіганням небажаним змінам природних видів рослин і негативному впливу на них господарської діяльності; зупиненням (тимчасово) господарської діяльності з метою створення умов для відновлення деградованих природних видів рослин.

Детально та предметно пов'язує відновлення лісових ресурсів з їх спеціальним використанням лісове законодавство. За Правилами відтворення лісів, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 01.03.2007 р. № 303, відтворення лісів здійснюється постійними лісокористувачами й власниками лісів на лісових ділянках, що були вкриті ліською рослинністю (зруби, згарища, рідколісся, насадження, що загинули, тощо), шляхом відновлення, а на землях, що раніше не були зайняті лісом, насамперед непридатних для використання в сільському господарстві або виділених для створення захисних лісових насаджень лінійного типу, – лісорозведення. На лісових ділянках, зайнятих чагарниками, низькопродуктивними й малоцінними насадженнями, на яких можливим є вирощування більш цінних і високопродуктивних деревостанів, відновлення лісів здійснюється шляхом реконструкції насаджень ліскокультурними методами. Обсяги робіт з відтворення лісів і способи їх проведення визначаються на підставі матеріалів лісовпорядкування або спеціального обстеження з огляду на фактичні зміни у лісовому фонді України та залежно від стану земель, що підлягають залісенню. Відтворення лісів повинно забезпечувати: раціональне використання лісових ділянок; поліпшення якісного складу лісів, підвищення їх продуктивності та біологічної стійкості; підвищення водоохоронних, ґрунтозахисних, санітарно-гігієнічних та інших корисних властивостей лісів; досягнення оптимальної лісистості шляхом створення в максимально короткі строки нових насаджень найбільш економічно та екологічно доцільними способами й технологіями.

Метою статті є проведення наукового аналізу чинного законодавства України з питань відновлення природних ресурсів з метою його подальшого вдосконалення й усунення прогалин у правовому регулюванні відносин, пов'язаних із відтворенням природних ресурсів і відновленням їх репродуктивних властивостей.

Виклад основного матеріалу. Положення про відновлення природних ресурсів містяться й у водному, земельному законодавстві та законодавстві про тваринний світ. Вони, зокрема, передбачають проведення рибоводно-меліоративних робіт на водосховищах, лиманах, озерах і річках для поліпшення стану нерестовищ і місць нагулу молоді аборигенних видів риб; збільшення обсягів вирощування та зариблення природних водойм і водосховищ аборигенними видами риб: судаком, сомом, линем, шукою, лящем, сазаном, рибцем, жерехом, чехонею та іншими; біологічну меліорацію водосховищ та водойм шляхом зариблення білим та чорним амуром з розширенням їх розплідників на базі існуючих рибницьких господарств тощо. Відновленню водних ресурсів України мають сприяти заходи з відновлення та збереження водовідтворювальної здатності ландшафтів, створення захисних лісонасаджень, виконання заходів з берегоукріплення, розчищення русел річок тощо. Комплекс заходів організаційного (зокрема виділення в межах своїх мисливських угідь не менш як 20 відсотків площі угідь, на яких полювання забороняється), біотехнічного та іншого характеру з відтворення мисливських тварин мають здійснювати користувачі мисливських угідь [2, с. 27].

У земельному законодавстві передбачено приписи, що покладають на власників земельних ділянок і землекористувачів, котрі здійснюють діяльність, пов'язану з порушенням поверхневого шару ґрунту, обов'язок щодо зняття, складування, зберігання поверхневого шару ґрунту та нанесення його на ділянку, з якої його було знято (рекультивация), або на іншу земельну ділянку для підвищення її продуктивності та інших якостей.

Участь суб'єктів природокористування у відтворенні природних ресурсів має різні форми. В одних випадках відповідні заходи здійснюють безпосередньо природокористувачі, у других залучаються спеціалізовані підприємства, котрі мають сприяти природокористувачам у реалізації їхнього обов'язку щодо відтворення природних ресурсів, у третіх – через механізм зборів для використання природних ресурсів. В останньому випадку кожен природокористувач робить свій внесок у фінансування загальнодержавних чи регіональних заходів з відтворення природних ресурсів, передбачених відповідними програмами загальнодержавного чи регіонального рівня.

Відновлення природних ресурсів як вид діяльності проводиться за правилами, котрі повинні забезпечити певний рівень вирішення відповідних завдань. Так, власники земельних ділянок і землекористувачі

не мають права здійснювати зняття та перенесення ґрунтового покриву земельних ділянок без спеціального дозволу органів, що здійснюють державний контроль за використанням та охороною земель [3, ст. 168]. Обсяги робіт з відтворення природних рослинних ресурсів і способи їх проведення мають визначатися проектами, що затверджуються спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади в галузі охорони навколишнього природного середовища. Саме ж відтворення слід здійснювати за Правилами відтворення природних рослинних ресурсів, що затверджуються спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади в галузі охорони навколишнього природного середовища (ст. 24 Закону України «Про рослинний світ»). Наприклад, такі правила передбачено в наказі Мінприроди від 24.12.2007 р. № 655, яким затверджено Режим охорони, відтворення і використання водних живих ресурсів у водоймах Шацького національного природного парку.

Згідно з Лісовим кодексом України (у ред. Закону № 3404-IV від 08.02.2006 р.) [4, ст. 82] обсяги робіт щодо відновлення лісів і лісорозведення визначаються на підставі матеріалів лісовпорядкування або спеціального обстеження з огляду на фактичні зміни у лісовому фонді України та стан земель, що підлягають залісенню. За Правилами відтворення лісів, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 01.03.2007 р. № 303, хімічний обробіток ґрунту пестицидами проводиться за погодженням з органом виконавчої влади з питань охорони навколишнього природного середовища Автономної Республіки Крим, територіальними органами Мінприроди.

Можна констатувати, що порядок здійснення діяльності з відновлення природних ресурсів досить детально регламентовано на законодавчому та підзаконному рівнях. Проте проблема подальшого вдосконалення регулювання у цій сфері все ж таки існує. Насамперед це стосується вирішення питання про набуття у власність і використання лісів на земельних ділянках деградованих і малопродуктивних угідь, які є власністю громадян. Чинні законодавчі положення, що містяться в Земельному кодексі України та Лісовому кодексі України, є загальними й не визначають усіх особливостей користування лісами, що створені на деградованих і малопродуктивних угіддях. Зокрема, не визначено спеціальні вимоги до осіб (щодо освіти, досвіду залісення, наявності відповідних матеріально-технічних ресурсів тощо), котрі можуть набувати у власність земельні ділянки деградованих і малопродуктивних угідь для залісення. Можна погодитися з законодавчим

приписом, що не обмежує площу зазначених угідь, які можуть надаватися фізичним та юридичним особам у власність для створення лісів. Це дозволяє більш інтенсивно вирішувати питання заліснення території України. Проте статус таких лісів не визначено. Утім, це важливо, оскільки в майбутньому виникне питання про експлуатацію таких лісів, залучення їх у господарську діяльність. Власники повинні чітко знати, як вони будуть користуватися лісами: це мають бути або захисні чи рекреаційно-оздоровчі, природоохоронні або експлуатаційні ліси. Зважаючи на те, що лісонасадження здійснюється виключно з екологічною метою – забезпечити екологічну реабілітацію деградованих та малопродуктивних угідь, створені на них ліси повинні мати природоохоронний статус з покладанням на їх власників обов'язків щодо забезпечення цього режиму й відповідного ведення лісового господарства. Цей момент слід чітко зафіксувати в Лісовому та Земельному кодексах України.

Підвищення рівня законодавчого регулювання потребують питання консервації земель. Їй підлягають деградовані та малопродуктивні землі, господарське використання яких є екологічно небезпечним та економічно неефективним. В Україні, зокрема, може бути вилучено 10–11 млн га таких угідь сільськогосподарського призначення, які оцінюються як техногенно забруднені. Сьогодні на рівні законів визначаються лише загальні положення, що декларують здійснення консервації відповідних земель. Детальна регламентація міститься в акті, що прийнятий Держкомземом України (наказом Держкомзему України від 17.10.2002 р. № 175 затверджено Порядок консервації земель). Таке правове забезпечення консервації земель не відповідає її значенню, не стимулює загалом процес екологічної реабілітації значних земельних площ. Чинне законодавство відводить власникам земель дещо пасивну роль у вирішенні питання про припинення господарського використання земель, які мають ознаки деградації. Так, за Законом України «Про охорону земель» [5, ст. 51] підставою для прийняття рішень про консервацію земель є подання органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування, які здійснюють контроль за використанням та охороною земель. Лише за наявності такого подання приймається відповідне рішення про консервацію органом виконавчої влади або органом місцевого самоврядування та укладається договір про консервацію з власником земельної ділянки. З огляду на цю процедуру можна вважати, що ініціювати вирішення відповідного питання можуть уповноважені органи, а власники земель мають виконувати прийняті

рішення. Але цю ситуацію змінює Порядок консервації земель, затверджений наказом Держкомзему України від 17.10.2002 р. № 175, за яким консервація земель здійснюється з ініціативи власників землі, землекористувачів, у тому числі орендарів. Отже, на підзаконному рівні ініціаторами консервації землі визнаються особи, які можуть бути з економічних причин і не зацікавлені у вилученні з господарського використання земель, що їм належать. Очевидно, що закон у вирішенні питання про консервацію земель має бути більш чітким і значущим. Є сенс прийняти спеціальний закон про консервацію земель, у якому припинення господарського використання земель, які оцінюються як деградовані, слід визнавати обов'язком власників земель та землекористувачів, передбачати заходи економічного заохочення таких власників до участі в екологічній реабілітації деградованих земель, зокрема шляхом їх консервації.

Для України велику проблему становлять землі, що радіоактивно забруднені внаслідок Чорнобильської катастрофи. На таких землях природокористування не тільки повинно відповідати загальним вимогам земельного, водного, лісового законодавства, законодавства про надра, про охорону атмосферного повітря, про охорону та використання рослинного і тваринного світу. Воно обмежується також заборонами щодо здійснення його на певних місцевостях та певними способами, які передбачені правовим режимом зон відчуження, безумовного (обов'язкового) відселення, гарантованого добровільного відселення. Зокрема, за Законом України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» [6, ст. 12] землі зон відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення виводяться з господарського обороту, відмежовуються від суміжних територій і переводяться до категорії радіаційно небезпечних земель. У межах цих зон забороняється постійне проживання населення та здійснення діяльності з метою одержання товарної продукції без спеціального дозволу МНС України. Також забороняється вивезення за межі зон без спеціального дозволу МНС України землі, глини, піску, торфу, деревини, а також заготівля й вивезення рослинних кормів, лікарських рослин, грибів, ягід та інших продуктів побічного лісокористування, за винятком зразків для наукових цілей. Крім того, у межах зазначених зон забороняється ведення сільськогосподарської, лісогосподарської, виробничої та іншої діяльності, а також будівництво без дозволу МНС, випасання худоби, порушення середовища пере-

бування диких тварин, спортивне та промислове полювання і рибальство, перегін тварин, сплав лісу тощо.

У зонах гарантованого добровільного відселення та посиленого радіологічного контролю забороняється будь-яка діяльність, що погіршує радіологічну ситуацію, та природокористування, яке не відповідає вимогам норм радіаційної безпеки, а також внесення пестицидів, гербіцидів, отрутохімікатів без спеціального дозволу відповідних органів.

Наведені вимоги щодо природокористування на радіоактивно забруднених землях свідчать про те, що вони мають переважно заборонний, обмежувальний характер. Серед них не містяться вимоги стосовно реабілітації цієї категорії земель, особливо тих із них, що можуть бути використані для сільськогосподарського виробництва. Однак відповідні методи напрацьовано. Вони дозволяють застосовувати протирадіаційні заходи в сільськогосподарському виробництві, отримувати на реабілітованих землях радіологічно безпечну продукцію. Щоб таких заходів почали активно вживати, слід стимулювати цей процес на законодавчому рівні. Ідеться про включення до Закону України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» приписів щодо запровадження програм комплексної реабілітації та розвитку сільськогосподарського виробництва на територіях, забруднених унаслідок Чорнобильської катастрофи.

Висновок. Проведений аналіз свідчить, що законодавство з питань відновлення природних ресурсів потребує подальшого вдосконалення з метою забезпечення сталого природокористування, усунення прогалин у правовому регулюванні відносин, пов'язаних із відтворенням природних ресурсів, відновленням їхніх репродуктивних властивостей.

1. Про рослинний світ: Закон України від 9 квітня 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 22–23. – Ст. 198.

2. Про мисливське господарство та полювання: Закон України від 22 лютого 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 18. – Ст. 132.

3. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3–4. – Ст. 27.

4. Лісовий кодекс України від 8 лютого 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 21. – Ст. 170.

5. Про охорону земель: Закон України від 19 червня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 349.

6. Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи: Закон України від 27 лютого 1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 16. – Ст. 198.

Комарницький В.М. Правовые вопросы восстановления природных ресурсов.

В статье исследуется состояние правового регулирования отношений в сфере воспроизводства природных ресурсов, обосновываются предложения по совершенствованию этого регулирования.

Ключевые слова: природные ресурсы, воспроизводство природных ресурсов, природопользование, экологическое право.

Komarnitskiy V.M. Legal issues of natural resources reproduction.

The state of legal regulation of the relations concerning the natural resources reproduction is examined and proposals as to improving such regulation is grounded in the article.

Key words: natural resources, reproduction of natural resources, management of nature, environmental law.

Стаття надійшла 20 серпня 2012 р.

УДК 347.91

Г.В. Чурпіта

МАТЕРІАЛЬНІ ПІДСТАВИ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ПРОКУРОРА У СПРАВАХ ОКРЕМОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ЩО ВИНΙΚАЮТЬ ІЗ СІМЕЙНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Ідеться про участь прокурора в одному з неспорних видів цивільного судочинства – окремому провадженні, зокрема про визначення матеріальних підстав та процесуальних особливостей участі прокурора у справах, що виникають із сімейних правовідносин.

Ключові слова: органи та особи, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб; прокурор; справи окремого провадження, які виникають із сімейних правовідносин.

Постановка проблеми. Відповідно до ч. 3 ст. 26 ЦПК України поряд з іншими особами, які беруть участь у справі, у справах окремого провадження можуть брати участь органи та особи, яким законом

надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб. До таких осіб належить і прокурор (ч. 2 ст. 45 ЦПК України).

Сьогодні інститут участі прокурора в окремому провадженні має суттєві прогалини. Так, аналіз правової норми, що її містить ч. 2 ст. 45 ЦПК України і в якій регламентовано правові підстави участі прокурора у цивільному процесі, дозволяє зробити логічний висновок про те, що прокурор з метою представництва інтересів громадянина або держави в суді уповноважений брати участь лише у позовному провадженні, адже він «звертається до суду з позовною заявою, бере участь у розгляді справ за його позовами, а також може вступити за своєю ініціативою у справу, провадження у якій відкрито за позовом інших осіб...». Аналогічний висновок можна зробити, аналізуючи ч. 4 ст. 235 ЦПК України, відповідно до якої справи окремого провадження суд розглядає за участю заявника і заінтересованих осіб.

Отже, цивільне процесуальне законодавство України хоча і допускає участь в окремому провадженні органів та осіб, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб, до яких належить і прокурор, однак фактично прямо не закріплює відповідні правомочності прокурора.

Стан дослідження проблеми. Інститут участі прокурора у різних видах цивільного судочинства неодноразово був предметом наукових розвідок учених-процесуалістів.

Відповідну проблематику досліджували такі науковці, як С.С. Бичкова, Д.Х. Валєєв, Т.О. Дунас, В.В. Комаров, М.І. Мичко, М.В. Руденко, С.Я. Фурса та інші. Водночас зазначені процесуалісти виявляли здебільшого специфіку процесуальних форм та підстав участі прокурора у найпоширенішому виді цивільного судочинства – позовному провадженні. Окреме провадження та участь прокурора у певних категоріях справ ще й досі залишаються поза предметом наукових розвідок.

Виходячи із зазначеного, **метою** цієї наукової статті є визначення матеріальних підстав та процесуальних особливостей участі прокурора в окремому провадженні, у тому числі в тих категоріях справ зазначеного виду цивільного судочинства, які виникають із сімейних правовідносин.

Виклад основних положень. Уже відзначалося, що ЦПК України хоча і допускає участь в окремому провадженні органів та осіб, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб, прямо не регламентує відповідні правомочності прокурора.

У такому випадку, вбачається, участь прокурора в окремому провадженні є правозгідною за аналогією з цивільним процесуальним законом. Зокрема, відповідно до ч. 8 ст. 8 ЦПК України, якщо спірні правовідносини не врегульовані законом, суд застосовує закон, що регулює подібні за змістом відносини (аналогія закону). Отже, участь прокурора в окремому провадженні можлива на підставі тих правових норм, що регулюють участь прокурора в іншому виді цивільного судочинства – позовному провадженні (ч. 8 ст. 8, ч. 2 ст. 45 ЦПК України).

І лише звернувшись до положень ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру», можна знайти спеціальні матеріально-правові норми, які прямо регламентують участь прокурора у справах окремого провадження. Частина 3 ст. 36-1 цього Закону містить нормативне правило, відповідно до якого формами представництва прокуратурою інтересів громадянина або держави в суді, у тому числі, є звернення до суду із заявою про захист прав і свобод іншої особи, невизначеного кола осіб, прав юридичних осіб, коли порушуються інтереси держави, а також участь прокурора у розгляді судами справ.

Таким чином, участь прокурора в окремому провадженні можлива за аналогією цивільного процесуального закону, а також в силу спеціальних матеріально-правових норм Закону України «Про прокуратуру».

Вважаємо, що відсутність прямої регламентації у ЦПК України участі прокурора в окремому провадженні є суттєвою прогалиною цивільного процесуального законодавства України. З метою оптимізації останнього у відповідному контексті пропонуємо викласти у новій редакції:

1) ч. 2 ст. 45 ЦПК України: «З метою представництва інтересів громадянина або держави в суді прокурор у межах повноважень, визначених законом, звертається до суду з позовною заявою (заявою), бере участь у розгляді справ за його позовами (заявами), а також може вступити з власної ініціативи у справу, провадження у якій відкрито за позовом (заявою) інших осіб, на будь-якій стадії її розгляду...»;

2) ч. 4 ст. 235 ЦПК України: «Справи окремого провадження суд розглядає за участю заявника і заінтересованих осіб, а у випадках, встановлених законом, також за участю органів та осіб, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб».

Виходячи з ч. 3 ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру», ч. 8 ст. 8, ч. 2 ст. 45 ЦПК України, у цивільних справах окремого провадження, які виникають із сімейних правовідносин, прокурор має

право здійснювати представництво інтересів громадянина або держави в суді шляхом:

- звернення до суду із заявою про захист прав і свобод іншої особи;
- участі у розгляді судами цих справ у випадках, передбачених законом;
- подання апеляційної, касаційної скарги, заяви про перегляд судового рішення Верховним Судом України, заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами.

При цьому підставою представництва у суді інтересів громадянина має бути його неспроможність через фізичний чи матеріальний стан, похилий вік або інші поважні причини, які не дозволяють самотійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження (у такому випадку прокурор повинен надати суду документи, які підтверджують неможливість громадянина самотійно здійснювати представництво своїх інтересів (ч. 2 ст. 45 ЦПК України)). А підставою представництва інтересів держави є наявність порушень або загрози порушень економічних, політичних та інших державних інтересів внаслідок протиправних дій (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб, що вчиняються у відносинах між ними або з державою (ч. 2 ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру»).

Звертається до суду із заявами про захист прав і свобод інших осіб прокурор має право у випадках та у межах повноважень, визначених законом. Аналіз відповідних норм сімейного та цивільного процесуального законодавства України дозволяє зробити висновок про те, що з метою відкриття окремого провадження у справах, які виникають із сімейних правовідносин, прокурор може звертатися до суду із заявами про:

а) визнання шлюбу неукладеним (ст. 48 СК України). У таких справах необхідно передумовою подання прокурором заяви до суду є правильне визначення матеріально-правової підстави такого звернення. Згідно зі ст. 48 СК України шлюб може бути визнаний судом неукладеним тільки у разі, якщо він зареєстрований за відсутності нареченої і (або) нареченого. За наявності інших порушень процедури державної реєстрації шлюбу, які можуть вплинути на правозгідність шлюбу, останній може бути визнано судом недійсним за позовом прокурора, пред'явленим з метою представництва інтересів громадянина, в порядку іншого виду цивільного судочинства – позовного провадження;

б) розірвання шлюбу від імені того з подружжя, хто засуджений до позбавлення волі (ч. 3 ст. 234 ЦПК України). Слід зазначити: право прокурора на звернення до суду із відповідною заявою прямо не регламентовано нормами матеріального права. Водночас серед інших категорій справ окремого провадження, які виникають із сімейних правовідносин, саме зазначена категорія цивільних справ характеризується спеціальним матеріально-правовим статусом заявника, яким має бути особа, засуджена до позбавлення волі. Таке ускладнення матеріально-правового статусу відповідного суб'єкта цивільних процесуальних правовідносин, безперечно, має своїм наслідком неможливість заявника самостійно захистити свої інтереси у суді.

Окремо слід акцентувати, що у випадку звернення прокурора до суду із заявами про захист прав і свобод інших осіб прокурор не набуває цивільного процесуального правового статусу заявника, а залишається особою, якій законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб [1, с. 281]. Виходячи із положень ч. 1 ст. 46 ЦПК України, у такому випадку прокурор наділяється усіма процесуальними правами та обов'язками особи, в інтересах якої він діє, за винятком права укладати мирову угоду.

Поряд зі зверненням до суду із заявами про захист прав і свобод інших осіб прокурор має право *брати участь у розгляді сімейних справ, окреме провадження у яких відкрито за його заявою, а також може вступити з власної ініціативи у справу, окреме провадження у якій відкрито за заявою інших осіб, на будь-якій стадії її розгляду*. В таких випадках прокурор має рівні права з іншими учасниками судового засідання, зокрема права та обов'язки осіб, які беруть участь у справі, передбачені ч. 2 ст. 27 ЦПК України.

Таким чином, прокурор має право брати участь у розгляді сімейних справ, окреме провадження у яких було відкрито за його заявою, тобто справ про визнання шлюбу неукладеним, про розірвання шлюбу від імені того з подружжя, хто засуджений до позбавлення волі.

Крім того, прокурор може вступити з власної ініціативи у справу, окреме провадження у якій відкрито за заявою інших осіб, якщо цього вимагає захист конституційних прав громадян, інтересів держави та суспільства, і зобов'язаний своєчасно вжити передбачених законом заходів щодо усунення порушень закону, хоч би від кого вони виходили (ч. 1 ст. 35 Закону України «Про прокуратуру»). Так, може вступити з власної ініціативи у сімейні справи, зокрема про:

- а) надання неповнолітній особі права на шлюб;
- б) надання права на побачення з дитиною матері, батькові, які позбавлені батьківських прав;
- в) повернення дитини батькам чи іншим особам тощо.

У зазначених випадках прокурор має право надати суду свої доводи та міркування з питань, які виникають під час судового розгляду, з метою захисту конституційних прав тих учасників цивільного процесу, які самостійно не можуть здійснити представництво своїх інтересів в суді.

Подавати апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення Верховним Судом України, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами прокурор має право у випадках та на підставах, визначених цивільним процесуальним законом. При цьому відповідно до ч. 4 ст. 46 ЦПК України, ч. 4 ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру» прокурор, який не брав участі у справі, з метою вирішення питання про наявність підстав для подання апеляційної чи касаційної скарги, заяви про перегляд рішення Верховним Судом України, заяви про перегляд рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами, має право знайомитися з матеріалами справи в суді. Так, апеляційна, касаційна скарга на рішення суду, ухвалене у справі окремого провадження, яка виникла із сімейних правовідносин, за наслідками ознайомлення з матеріалами справи може бути подана прокурором, якщо він дійде висновку, що суд першої інстанції ухвалив рішення з порушенням норм матеріального або процесуального права. Наприклад, у справі про надання права на шлюб підставою для подання апеляційної, касаційної скарги прокурором може стати відсутність підстав для надання права на шлюб, які суд першої інстанції помилково вважав установленими.

На відміну від апеляційної, касаційної скарги, підстави подання яких суб'єктивно встановлюються прокурором у кожному конкретному випадку, заява про перегляд рішення Верховним Судом України, а також заява про перегляд рішення у зв'язку з нововиявленими обставинами можуть бути подані прокурором виключно за наявності підстав, визначених у ст. 355, ч. 2 ст. 361 ЦПК України відповідно. У зазначених випадках судові рішення, ухвалені за наслідками розгляду справ окремого провадження, які виникли із сімейних правовідносин, можуть бути повністю або частково скасовані відповідною судовою інстанцією.

Проведене дослідження матеріальних підстав та процесуальних особливостей участі прокурора у справах окремого провадження, які виникають із сімейних правовідносин, дозволяє зробити такі **висновки**:

1. Участь прокурора у справах окремого провадження, які виникають із сімейних правовідносин, хоча прямо і не регламентована нормами ЦПК України, можлива за аналогією з цивільним процесуальним законом (ч. 8 ст. 8, ч. 2 ст. 45 ЦПК України), а також в силу спеціальних матеріально-правових норм Закону України «Про прокуратуру».

2. З метою оптимізації деякі статті цивільного процесуального законодавства України слід викласти у новій редакції:

– ч. 2 ст. 45 ЦПК України: «З метою представництва інтересів громадянина або держави в суді прокурор в межах повноважень, визначених законом, звертається до суду з позовною заявою (заявою), бере участь у розгляді справ за його позовами (заявами), а також може вступити з власної ініціативи у справу, провадження у якій відкрито за позовом (заявою) інших осіб, на будь-якій стадії її розгляду...»;

– ч. 4 ст. 235 ЦПК України: «Справи окремого провадження суд розглядає за участю заявника і заінтересованих осіб, а у випадках, встановлених законом, також за участю органів та осіб, яким законом надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб».

3. У цивільних справах окремого провадження, які виникають із сімейних правовідносин, прокурор має право здійснювати представництво інтересів громадянина або держави в суді шляхом:

– звернення до суду із заявою про захист прав і свобод іншої особи (зокрема, у справах про визнання шлюбу неукладеним та про розірвання шлюбу від імені того з подружжя, хто засуджений до позбавлення волі);

– участі у розгляді судами цих справ у випадках, передбачених законом (зокрема, у справах про надання неповнолітній особі права на шлюб; про надання права на побачення з дитиною матері, батькові, які позбавлені батьківських прав; про повернення дитини батькам чи іншим особам тощо);

– подання апеляційної, касаційної скарги, заяви про перегляд судового рішення Верховним Судом України, заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами (у всіх категоріях цивільних справ окремого провадження, які виникають із сімейних правовідносин, за наявності визначених законом підстав).

Усі інші проблеми, пов'язані з дослідженням участі прокурора у справах окремого провадження, що виникають із сімейних правовідносин (зокрема, дослідження цивільного процесуального правового статусу прокурора), які існують у теорії і практиці, виходять за межі цієї

статті і становлять *перспективні напрямки подальших наукових розвідок.*

1. Бичкова С.С. Цивільний процесуальний правовий статус осіб, які беруть участь у справах позовного провадження: монографія / С.С. Бичкова. – К.: Атіка, 2011. – 420 с.

Чурпита Г.В. Материальные основания и процессуальные особенности участия прокурора в делах особого производства, которые возникают из семейных правоотношений.

Рассматривается участие прокурора в одном из неисковых видов гражданского судопроизводства – особом производстве, в частности определяются материальные основания и процессуальные особенности участия прокурора в делах, возникающих из семейных правоотношений.

Ключевые слова: органы и лица, которым законом предоставлено право защищать права, свободы и интересы других лиц; прокурор; дела особого производства, возникающие из семейных правоотношений.

Churpita H.V. Physical grounds and procedural peculiarities of participation of prosecutor in cases of special proceedings arising from family legal relations.

The scientific article is devoted to the participation of the prosecutor in one of voluntary types of civil justice – separate proceedings, in particular to the determination of the physical grounds and procedural peculiarities of the participation of the prosecutor in cases arising from family legal relations.

Key words: bodies and persons who legally have the right to protect the rights, freedoms and interests of other people; the prosecutor; cases of special proceedings arising from family legal relations.

Стаття надійшла 16 травня 2012 р.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.95

В.Д. Гвоздецький,
Є.В. Невмерзицький

ПРОТИДІЯ ТІНІЗАЦІЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЯК ВАЖЛИВИЙ НАПРЯМ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

Досліджується зміст і сутність тіньової економіки, Розглядаються напрями протидії «тінізації» підприємницької діяльності як важливого фактора запобігання корупції.

Ключові слова: *тіньова економіка, корупція, бізнес, влада, свобода, підприємництво, детінізація, ринкова економіка, легальна економіка.*

Постановка проблеми. Феномен тіньової економіки, або тіньової економічної діяльності, має давню історію, як загалом і ринкова економіка, складовою частиною якої вона є. Справа тільки у розмірі цього сектора економіки. За даним Світового банку, опитування 200 офіційно зареєстрованих приватних фірм показало, що близько 55 відсотків їхньої діяльності так чи інакше пов'язано з корупцією і тіньовою сферою. Результати дослідження її розмірів у 110 країнах світу нещодавно були оприлюднені австрійським економістом Ф. Шнайдером. Найбільшу тіньову сферу економіки мають африканські країни: у середньому 42% ВВП. Недалеко від Африки відійшла Південна Америка із середнім розміром сірої сфери – 41% ВВП. В Азії менше фірм ховається від податків: у середньому цей сектор складає – 26% ВВП. У країнах, які створилися на пострадянському просторі, величина тіньової сфери становить у середньому 38% ВВП. У країнах постсоціалістичного табору найменше незареєстрованих доходів відзначається у Чехії та Словаччині (19%), в Угорщині та Польщі (25%). Як правило, чим більшу зреформовану економіку має постсоціалістична країна, тим менша у ній «сіра» сфера. У Західній Європі частка тіньової сфери у ВВП оцінюється в 10-15 відсотків. До країн із особливо низькою час-

ткою цієї сфери належать Швейцарія, Австрія, США, Велика Британія і Нова Зеландія [1]. В Україні особливо великих розмірів вона набула у перші роки становлення ринкової економіки. Саме в цей період почалося її зростання. Якщо тоді приватні експортери тільки кожен четверту операцію здійснювали поза межами легальної економіки, то вже в середині 90-х років ця частка зросла до 75%. [2]. Під корупційним прикриттям вивозилось за кордон все без винятку, починаючи від колгоспної худоби і закінчуючи будь-яким інструментом, у якому була хоч маленька частка кольорових металів! Сьогодні майже кожен п'ятий працюючий українець не платить податки. За оцінками Федерації роботодавців, у тіні, тобто одержують зарплату в конвертах, з якої не нараховуються податки, працюють близько 5 млн громадян. А сума доходів, які приховуються від оподаткування, мінімум у чотири рази перевищує сьогоднішній дефіцит Пенсійного фонду [5]. За даними Інституту демографії НАНУ, близько 145 млрд гривень оплати праці знаходяться у тіні. Це означає, що щорічно Пенсійний фонд недоодержує біля 50 млрд гривень надходжень. Підтвердженням того, що бізнес приховує від держави свої прибутки, свідчить хоча б той факт, що 120 тис. керівників приватних підприємств офіційно одержують заробітну плату на рівні мінімальної, а частка зарплати у приватному бізнесі навіть нижча (1,8 тис. грн.), ніж у державному секторі (2,7 тис. грн.), у що звичайно дуже важко повірити. Це прямий, нічим не прихований обман держави [3].

Є декілька основних причин переходу бізнесу в тінь. Перша – це безгосподарність і безконтрольність держави, яка в перше десятиліття незалежності фактично відсторонилась від управління економічною діяльністю, посилаючись на принцип, що ринок сам себе відрегулює. Другою причиною є відсутність нормальних умов для вітчизняного бізнесу (високі податки, нічим не обмежена регулятивна політика тощо). І третя – відсутність свободи бізнесу, чиновницький тиск і корупція державного апарату. За даними міжнародної компанії *Hecitaу Foundation*, Україна в 2010 р. за показником свободи бізнесу опинилася у хвості 185 країн світу, тоді як навіть ще в 2004 р. посідала 59 місце! [4]. Як зазначає Президент Американо-української ділової ради *Морган Вільямс*, «Україна все ще лише частково відкрита для бізнесу. Для досягнення дійсно стабільного розвитку необхідно стати країною, відкритою для бізнесу повністю. Майже всі рейтингові агентства світу ставлять Україну в число останніх 20% країн світу, коли мова заходить про свободу бізнесу, простоту його ведення, раціональну

нормативно-правову базу, однакові для всіх умови ведення... Поки цього не відбудеться, економіка України буде розвиватися повільно і хворобливо» [6].

Стан дослідження. Серед вітчизняних науковців помітний внесок у дослідження поняття і змісту «тіньової економічної діяльності» внесли О. Барановський, В. Бордін, В. Білецький, П. Гега, С. Павленко, В. Саєнко, Д. Старонодимський та інші. У березні 2002 р. Президент України видав Указ «Про заходи щодо детінізації економіки на 2002–2004 роки», в якому дається визначення «тіньової» економіки «як економічних процесів, які приховуються їх учасниками, не контролюються державою і суспільством, не фіксуються у повному обсязі державною статистикою».

Виклад основних положень. У науковій літературі при визначенні цього поняття немає значних розбіжностей. М. Салтевський, наприклад, під «тіньовим» капіталом розуміє «кошти, які нажиті злочинним шляхом і приховуються від оподаткування. Ці гроші або майно фактично виключені з законного товарообігу в державній економічній діяльності, їх не можна покласти в банк, офіційно пустити в обіг для одержання прибутку, щоб не «засвітити» їх у різних формах державного обліку. Тому рух неврахованих оподаткуванням коштів відбувається потай, в обхід законної економічної діяльності [7]. У свою чергу, П. Гега визначає такі складові «тіньової» економічної діяльності:

- діяльність, що не враховується та не контролюється офіційними державними органами, і спрямована на одержання доходів шляхом порушення чинного законодавства;
- діяльність, у якій створюється нова вартість, що не враховується офіційною статистикою;
- це результат порушення рівноваги між суб'єктами держави з приводу створення та розподілу продукту через дерегуляцію економіки, недосконалості механізму контролю за дотриманням законодавства;
- її обсяги не включаються до валового внутрішнього продукту і не оподатковуються, а є дилером незаконного привласнення частини результатів суспільної праці у вигляді прибутку майна та в будь-якій іншій формі [8].

Ринкову економіку поділяють на формальну і підпільну. Перша не приховується, але і не оподатковується та не враховується традиційною статистикою. Як засвідчило вивчення цього питання, наприкінці минулого століття в Україні майже 44 тис. приватних підприємств

(33,4%), 35,1 тис. колективних підприємств (31,6%), 2541 підприємство з іноземними інвестиціями (30,5%) зазначеною у статуті підприємницькою діяльністю як такою не займалися і платежі до бюджету не сплачували [9]. Цей процес і сьогодні не зупинений. Як і раніше створюються тисячі фірм-метеликів, одноденок для привернення тих чи інших незаконних фінансових операцій, а потім таким же чином вони швидко зникають. Друга – це підпільна економічна діяльність, яка не потребує особливого роз'яснення.

Чим же відрізняються тіньові економічні структури від офіційних? Основною відмінністю сучасних структур тіньової економіки від законних корпорацій, компаній, звичайних підприємств є те, що у злочинних організаціях є «апарат примусу», якому властиві наступні ознаки: наявність організаційно-управлінських структур з виконанням керівних і ідеологічних функцій в організованих злочинних формуваннях; наявність матеріальної бази, що проявляється у створенні різних грошових фондів для підкупу посадових осіб різних рівнів, інвестування злочинної діяльності, соціальної підтримки своїх членів; законспірований характер злочинної діяльності, спрямованої на найвищий рівень кримінальних доходів; застосування системи планомірної нейтралізації будь-яких форм соціального контролю за злочинною діяльністю з використанням власних структур розвідки і контррозвідки, підкупу правоохоронних органів; активне розповсюдження злочинної ідеології; наявність у різних державних органах «коридорів безпеки» та «дахів прикриття» з метою недопущення викриття злочинних діянь, а також для нейтралізації певних їх дій з боку правоохоронних органів; характерними рисами тіньової економіки є також значно вища мобільність «тіньових» капіталів від офіційних.

В Україні основний «тіньовий» капітал був сформований спочатку на безконтрольному вивозі за кордон державної і приватної власності, а згодом у період так званої «дикої» приватизації, коли за безцінь були передані у приватні руки десятки тисяч державних і комунальних підприємств.

Які ж фактори особливо вплинули на рівень і динаміку «тіньової» економіки? Відомий польський економіст Л. Бельцерович називає насамперед діяльність державних, особливо контрольних органів, які зосередились на обдиранні підприємців. За таких умов підприємці уникають контакту з державою, не реєструються, не сплачують податків, що дає змогу не давати хабарів урядовцям. Такий грабіжницький характер державного апарату породжує два явища: «тіньову» економі-

ку (підприємці, що ховаються від держави) і корупцію – ті, які з різних причин не сховалися і змушені платити хабарі.

Якщо заглянути в історію становлення в Україні «тіньової» економіки, то спочатку «царювали» «вульгарні» рекетири, котрі, знаючи силу кримінального закону, замість розбійницького почали шукати більш безпечний і дохідний шлях збагачення. Такі злочинні угруповання «сідали» на «тіньових» бізнесменів і одержували від них свою частку прибутку, а потім для легалізації капіталу вступали у змову з державними чиновниками і створювали легальні фірми, банки, корпорації. Тобто без «кришування» тіньової економічної діяльності з боку державних чиновників, працівників контрольних і правоохоронних органів, їй дуже важко функціонувати, особливо в таких великих масштабах. Без цього її частка не перевищувала б 10–15 відсотків.

Але головним, визначальним чинником, який заганяє підприємницьку діяльність у тінь, все таки була чинна податкова система. Ось який податковий пресинг донедавна здійснювала держава на підприємця: податок з доходу – 13%; податок на прибуток – 25%; ПДВ – 20%; комунальний податок – 10%; забруднення навколишнього середовища – 3,08 грн з розрахунку на 1 т паливних речовин; пенсійний фонд (утримання) – 1–2%; пенсійний фонд (нарахування) – 31,8%; соцстрах за частковою втратою працездатності (нарахування) – 2,9%; соцстрах з тимчасовою втратою працездатності (утримання) – 0,5–1%; соцстрах від нещасного випадку на виробництві (нарахування) – 2,62%; соцстрах на випадок безробіття (нарахування) – 1,3%; соцстрах на випадок безробіття (утримання) – 0,5%. Окрім того, передбачені збори на ведення будівельних робіт; оформлення ліцензії на виконання видів робіт; профогляд працівників підприємства (що обходиться підприємству 100 грн. на людину); страхування працівника; атестація робочих місць, а також інші місцеві збори. Всього в Україні стягувалось 27 загальнодержавних і 4 місцеві податки і збори. Усі ці збори малому бізнесу фактично «не по кишені» і він вимушений був йти в «тінь», тобто держава рубає сук, на якому сидить.

Проте й нині, після вступу в силу нового податкового законодавства, податкова система все ще є обтяжливою для бізнесу.

Проблема наведення порядку в системі оподаткування залишається виключно актуальною [10]. Податкове законодавство України й сьогодні не відповідає основним принципам законодавства: всезагальності, неупередженості, постійності, що знижує престиж та авторитет цих законів. Саме чинні нормативно-правові акти жорсткого фіскаль-

ного характеру сприяють тінізації економіки, стримують процеси соціальної мобільності, формування середнього класу. Априорно у цих актах закладений також протестний компонент, який проявляється на індивідуальному рівні девіантною поведінкою. Як результат, багато підприємств, які одержують значні валові доходи, сплачують незначні суми до бюджету з податку на прибуток або показують його відсутність. Це одна з причин, чому малий і середній бізнес діють за принципом як би збагатити себе, не сплачуючи податків, не повертаючи взятий в банку кредит тощо. Скоріше лєвова його частка – це навіть не бізнес, а комерційна діяльність, у яку втягнуто близько 5 млн громадян України, займаючись продажем і перепродажем товарів, завезених з Китаю і Турції.

На відміну від великого бізнесу, для якого важливі належна репутація і багатолітня взаємодія на міжнародній арені, він, щоб не виконувати свої обов'язки перед державою і партнерами, шукає різні незаконні ходи, платить податковому інспектору, ділиться з чиновниками, депутатами, щоб ті прикрили його в суді перед банком і т. п. Тому формування іншого – малого і середнього бізнесу європейського зразка – справа першочергова для уряду і суспільства в цілому. Особливо гостро, як і раніше, стоїть проблема ПДВ, оскільки жоден з платєжєв, які справляються в Україні, не є настільки тїньовим, як податок на додану вартість (ПДВ). І це не випадково: практично ніхто – ні суспільство загалом, ні бізнес, ні окремих громадянин не були готові до його запровадження. Саме тому кількість змін, внесених до відповідного закону за роки його дії наблизилася до 300. Це істотна, але не єдина причина того, що ПДВ став найбільш «криміналізованим» податком. Перманентна війна зі схемами незаконного його відшкодування триває з перемінним успіхом вже упродовж багатьох років, проте особливих перемог державі не приносить. Фактично тягар ПДВ перекладено на плечі населення, від чого здебільшого потерпають незаможні люди і бідні сім'ї. В державі розвинулася ціла індустрія щодо незаконного повернення державного ПДВ. Масштабного характеру набули розкрадання бюджетних коштів внаслідок застосування корупційних схем відшкодування ПДВ, які постійно видозмінюються. Найпоширенішими з них є проведення платниками податків у змові з державними чиновниками безтоварних операцій, приховування доходів через штучне завищення валових витрат, використання фіктивних підприємств, застосування псевдоекспортних операцій, відмивання коштів через офшорні зони тощо. Збільшується експорт за безпідставно завищени-

ми цінами, що призводить до незаконного відшкодування ПДВ. Щорічно правоохоронними органами за виявленими фактами зловживань при відшкодуванні ПДВ порушується більше 300 кримінальних справ! Прем'єр-міністр України М. Азаров на прес-конференції у листопаді 2011 р. зазначив, що за 10 місяців 2011 р. надходження у Пенсійний фонд склали 102 млрд гривень. При цьому бюджетна сфера внесла 50,5 млрд гривень, а бізнес – усього 51 млрд гривень. І це при тому, що частка держави у ВВП складає всього 14%, а приватного капіталу 86%. Постає питання, чому Пенсійний фонд поповнюється за рахунок бізнесу не на 86 відсотків (як треба), а всього на 50%? Причина очевидна: значна частина бізнесу функціонує у тіні і не платить податків.

На нашу думку, питання оподаткування не можна вирішити окремо від інших проблем економіки. До податків потрібно підходити в комплексі, як і до економічної ситуації в країні в цілому. Бажано сформулювати єдиний підхід до оподаткування, щоб дохідна та витратна частини бюджету були збалансовані, як і кількість вироблюваного валового продукту з обсягом сплачуваного податку. Крім того, податки мають бути вигідні для підприємця, інакше він їх не платитиме. Щойно податок стає не вигідним, підприємець йде «у тінь». Сюди його заганяє і український чиновник, який особисто вирішує, кому повернути ПДВ, а кому ні, що стало тотальним джерелом корупції [11]. Загальновизнано: щойно в такому питанні з'являється людський чинник, одразу виникає й корупція.

Ще одна схема переходу бізнесу у тінь – це штучне перетворення підприємств на збиткові або не прибуткові, що дозволяє комбінаторам не платити податків. Що ж може привести до таких критичних метаморфоз, в чому взагалі економічний сенс, який пояснював би продовження діяльності «збиткових» структур? Насамперед, це ухилення від сплати податків, подвійна бухгалтерія, два види обліку, які нерідко функціонують у протилежних напрямках, практично не перетинаючись і не вступаючи в істотні суперечності між собою. Це різні податковий та бухгалтерський облік і такі його різновиди, як окремі обліки для колективів підприємницьких структур та їхнього керівництва. На практиці це матеріалізується у правовому свавіллі, маніпулюванні даними, особливо під час визначення валових доходів та валових витрат. Саме звідси здебільшого бере початок така «збитковість» підприємств, що набула характеру епідемії.

Серйозно впливає на тінізацію економіки функціонування в Україні практично двох валют – гривні й долара США. Останній

значною мірою стимулює зловживання у зовнішньоекономічній діяльності, вивіз капіталу за кордон, насамперед, в офшорні зони. При оцінці цієї проблеми треба мати на увазі, що сьогодні по світу «гуляє» близько 30 трильйонів доларів, які у будь-який час можуть серйозно дестабілізувати економіку і фінанси будь-якої країни. Особливо небезпечними є спекулятивні іноземні капітали. Все це потребує від влади більш грамотних підходів до створення спільних з іноземним капіталом фірм і підприємств та інвестицій в економіку країни. Досвід успішних країн, наприклад Китаю, показує, що ніде не було повної свободи валютного обміну при абсолютній відкритості ринку. Валютні обмеження тут скасовувались поступово. Навіть у романських країнах такі обмеження діяли до кінця 80-х років минулого століття. У цих країнах можна було вивезти капітал за кордон тільки заради посилення позицій експорту [13], а не для придбання дорогої нерухомості, предметів розкошу та інше. Весь світ вимагає від Китаю скасування валютних обмежень, а китайці продовжують діяти у своїх інтересах. Це повчальний і для нас приклад.

Фактично тінговою є і так звана торгівля «човників». Частка такої торгівлі у загальному обсязі, за оцінками спеціалістів, сягає від 3 до 10%. Основні обсяги неорганізованого імпорту надходять з Туреччини, Китаю, Польщі, Прибалтики та Росії. Серйозний збиток національній економіці наносять також здійснювані через країни СНД операції з реімпорту товарів із третіх країн і, навпаки, реекспорту в країни далекого зарубіжжя українських товарів. На ринку цінних паперів тіннова діяльність проявляється у вигляді махінацій з цінними паперами, приховування емісійного доходу, розкрадання коштів у значних розмірах. У кожній галузі економіки вони проявляються по-різному. У легкій промисловості значна частина товарів: одягу, взуття, трикотажних виробів, шкіргалантерейної продукції випускаються поза офіційною сферою економіки, фальсифікується і реалізується під виглядом товарів відомих вітчизняних і зарубіжних підприємницьких структур і фірм. Свої особливості мають тіннові схеми у сферах транспорту, зовнішньоекономічної діяльності тощо. Відпрацьовані схеми приховування доходів у шоу-бізнесі, рекламі, у засобах масової інформації тощо.

Дослідження підтверджують і таку негативну тенденцію, як втягування в тіннову економічну діяльність значної частки працездатного населення. Якщо в 1994 р., окрім офіційного місця роботи, паралельно працювало у «тінвових» структурах приблизно 8% працездатного населення держави, то в 2004 р. ця частка становила вже 41% від кілько-

сті опитаних. З їх числа кожен третій займається незареєстрованим бізнесом, а 66% працюють за наймом, одержуючи заробітну плату в конвертах [14].

Відбитки «тіні» все більше поширюються на землю, офіційний ринок якої закритий, оскільки діє мораторій на продаж, а фактично процвітає «тіньовий». Закон про мораторій на купівлю-продаж землі ділки вміло обходять, формально не порушуючи його. Справа в тому, що у новому законі, який продовжує мораторій на торгівлю землею, є таке віконце: він надає право власнику земельних ділянок на обмін або передачу землі у спадщину. Предметом такого обміну може бути все що завгодно. Тобто купуєте ви якийсь товар, ідете до власника земельного паю і укладаєте договір обміну [15]. За повідомленням прокуратури АРК, у Криму майже кожне друге рішення про виділення землі – незаконне, а основні порушення земельного законодавства допускаються саме на рівні органів місцевого самоврядування. Саме через ціну на землю високим залишається рівень корумпованості чиновників, саме в цій сфері виявлено найбільше посадових злочинів, зловживань та розкрадань. На незаконні рішення органів виконавчої влади та місцевого самоврядування про виділення землі органами прокуратури Криму внесено більше 1,5 тисяч протестів, 1328 з яких задоволені. Державі повернено земельні ділянки площею 1,5 тисячі гектарів [16].

Висновки. Якщо систематизувати наукові погляди на досліджувану проблему, то серед найважливіших заходів слід назвати максимальне забезпечення відкритості і свободи бізнесу; підвищення ефективності механізмів захисту прав власності; наведення порядку в діяльності малого бізнесу; усунення дискримінаційних елементів, що мають місце у чинному законодавстві; врегулювання митних питань, максимальне спрощення процедурних перевірок об'єктів бізнесу, створення правового поля цивілізованих стосунків між чиновниками і підприємцями [17]. Особливо важливий напрямок – це дерегулювання економіки. Воно вже дозволило ліквідувати 92% зайвих ліцензій, що не тільки розширило рамки свободи бізнесу, а й зменшило підґрунтя корупції в підприємницькій діяльності. Не менше значення буде мати доведення до логічного кінця податкової реформи, оскільки саме високі і несправедливі податки заганяють економіку в тінь. Фахівці пропонують реалізувати цілу низку заходів, для завершення реформи всієї податкової системи, передусім:

– вона має бути не обтяжливою для бізнесу не тільки за рівнем податкових ставок, а й у частині процедур розрахунків і сплати подат-

ків, упорядкування податкових перевірок і податкової звітності, справедливою для всіх економічних агентів;

- вона не повинна орієнтуватися лише на фіскальну функцію, а стимулювати конкурентоспроможність, сприяти інвестуванню та розвитку бізнесу;

- законодавчо врегулювати проблему запобігання створенню фіктивних підприємств, функціонування яких є вагомим економічним підґрунтям тіньової економіки та корупції;

- розробити та впровадити механізм контролю за проведенням експортно-імпортних операцій, особливо нематеріального характеру, проведення їх експортної оцінки. Це дасть змогу своєчасно виявляти фіктивні угоди, попереджувати незаконний відтік коштів за кордон та незаконне відшкодування ПДВ;

- надавати податкові пільги лише тим підприємствам, які впроваджують новітню техніку та передову технологію, виготовляють конкурентоспроможні товари широкого вжитку;

- реформувати фіскальні служби, внаслідок чого має бути ліквідовано конкуренцію між ними й усунуто можливості для зловживань і проявів корупції серед їх працівників, зменшено адміністративні видачки платників [18].

Розробляючи механізм протидії тіньовій економіці, слід також мати на увазі, що це явище дуже швидко пристосовується до змін у законодавстві, набуваючи нових особливостей. Вони полягають у тому, що прибутки та надприбутки у тіньовій економіці досягаються здебільшого за рахунок зміни форми власності й експлуатації державної власності як приватної; нелегальний бізнес охоплює не так виробництво, як фінансові, у тому числі валютні операції, і не за рахунок інвестування тіньових коштів, а переважно шляхом використання штучно підтримуваних адміністративною системою відмінностей курсів валюти, цін, кредитних і банківських ставок, розмірів податків, систем квот тощо. Це слугує передумовою одержання максимальних надприбутків у мінімально короткі терміни з мінімальним ризиком і стало можливим внаслідок зв'язку тіньового бізнесу із структурами влади.

1. Олексюк Б. Наш вибір / Б. Олексюк // День. – 2004. – 24 липня.
2. Бордюк В. Оценка масштабов теневой экономики и её влияния на динамику макроэкономических показателей / В. Бордюк, Л. Турчинов, Т. Приходько // Экономика Украины. – 1996. – № 11. – С. 4–16.

3. Бук Т. Тигипко начал бой с тенгь / Т. Бук // КП в Украине. – 2011. – 27 ноября
4. Свобода бізнесу: стабільне падіння // ЗТ. – 2010. – 30 грудня.
5. Хмельницькая М. Отбелить зарплаты / М. Хмельницькая // АИФ. – 2011. – № 8.
6. Морган Вильям. 19 лет спустя / Вильям Морган // КТ. – 2010. – 20 августа.
7. Салтевский М.В. Основы методики расследования легализации денежных средств, нажитых незаконно: конспект лекции / М.В. Салтевский. – Х., 2000. – С. 3–4.
8. Гега П. Тіньова економіка / П. Гега // Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – № 2. – С. 88–90.
9. Білецький В. Фіктивне підприємництво і економічна злочинність / В. Білецький // Право України. – 1997. – № 1. – С. 34.
10. Сучасний стан тіньової економіки України // Служба інформаційно-аналітичного забезпечення органів державної влади НБУВ. – К., 2003. – С. 2.
11. Иващенко А. Серпом по налогам / А. Иващенко // «2000». – 2006. – 7 апреля.
12. Кирей А. Почему государство не в состоянии отказаться от налога на добавленную стоимость / А. Кирей // День. – 2004. – 15 мая.
13. Романцов М. Убыточные предприятия под колпаком налоговой / М. Романцов // Сегодня. – 2002. – 30 апреля.
14. Гринберг. Слабая экономика – рай для спекулянтов / Гринберг // Аргументы недели. – 2011. – № 7.
15. Павленко С. Тень над Украиной / С. Павленко, Д. Стародомский. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.versii.com
16. Светикова У. Официальный рынок продажи земли закрыт, теневой процветает / У. Светикова // «КТ». – 2004. – 25 июля.
17. Невмержицкий С.В. Економіко-правовий аналіз загроз економічній безпеці суспільства / С.В. Невмержицкий, Ф.П. Шульженко // Теоретичні та практичні проблеми правового забезпечення суспільно-економічного та політичного розвитку суспільства та держави: монографія. – К.: КНЕУ, 2006. – С. 481–489.
18. Гега П. Стан боротьби із злочинністю у сфері оподаткування / П. Гега, Л. Доля // Боротьба з економічною злочинністю. – 2005. – № 12. – С. 1–6.

Гвоздецкий В.Д., Невмержицкий Е.В. Противодействие тенизации экономической деятельности как важное направление предотвращения коррупции.

Исследуется содержание и сущность теневой экономики, Рассматриваются направления противодействия «тенизации» предпринимательской деятельности как важного фактора предупреждения коррупции.

Ключевые слова: *теневая экономика, коррупция, бизнес, власть, свобода, предпринимательство, детенизация, рыночная экономика, легальная экономика.*

Hvozdetkiy V.D., Nevmerzhiyskiy Ye.V. Counteraction of the shadow economic activities as an important direction to preventing corruption.

The content and essence of shadow economy are investigated. The directions of counteraction of the shadow entrepreneurial activity as an important factor of preventing corruption are considered in the article.

Key words: *shadow economy, corruption, business, authority, freedom, entrepreneurship, open economy, market economy, legal economy.*

Стаття надійшла 7 червня 2012 р.

УДК 342.924

І.Л. Гула

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ВИДВОРЕННЯ ІНОЗЕМЦІВ ТА ОСІБ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА КРАЇНАМИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

На підставі аналізу сучасної нормативно-правової бази країн-членів Європейського союзу розглядаються особливості адміністративного видворення іноземців та осіб без громадянства країнами Європейського Союзу. Досліджуються окремі проблемні питання, які пов'язані із даною тематикою.

Ключові слова: *іноземці, особи без громадянства, видворення, депортація, добровільний виїзд, примусове повернення, заборона в'їзду, затримання іноземного громадянина або особи без громадянства.*

Постановка проблеми. Соціальні, політичні та правові зміни, що відбулися в Україні, диктують необхідність нових поглядів на проблематику адміністративно-правових способів видворення та депортації іноземців і осіб без громадянства з території країни відповідно до тих стандартів, принципів і норм, що відпрацьовані світовим співтовариством. Сьогодні зростає вплив міжнародних норм, принципів і стандартів міжнародного права на удосконалення і розвиток національної системи права, в тому числі й адміністративного права.

Стан дослідження. Протягом останніх років проблемами правових основ видворення іноземців та осіб без громадянства займалися

такі науковці, як А. Мацко, В. Жук, В. Колпаков, Т. Мінка, О. Кузьменко та ін. Водночас, слід зазначити, що за останнє десятиліття суттєвий вплив на дослідження різних аспектів міграційного процесу в Україні склав позитивний досвід країн Європейського Союзу, США, Великобританії та Російської Федерації. У зв'язку з цим особливий інтерес представляє проблема охорони прав і свобод осіб, які підлягають видачі, передачі та видворенню.

Монографічна література з відповідної проблематики практично відсутня, що з одного боку свідчить про її складність, а з іншого – вказує на брак уваги наукового загалу.

Метою даної статті є дослідження та встановлення особливостей адміністративного видворення іноземців та осіб без громадянства країнами Європейського Союзу.

Виклад основних положень. Кожна країна, залежно від існуючої правової системи та історичних особливостей розвитку, має свій автентичний, чітко відпрацьований механізм набуття громадянства, процедури видачі документів, що посвідчують особу, обліку громадян, здійснення контролю за дотриманням правил в'їзду (виїзду) на (з) її території, правил перебування іноземців, біженців та осіб без громадянства [1, с. 31].

Проте, в результаті порушень правил, встановлених законодавством тієї чи іншої держави, іноземцем чи особою без громадянства, постає питання щодо покарання, одними з основних видів якого є видворення чи депортація даних осіб з території країни, де було вчинене правопорушення [2, с. 169].

Специфічні особливості видворення (депортації) іноземців і осіб без громадянства закріплені в законодавстві Європейського Союзу, країни якого зайняли досить жорстку імміграційну позицію, та активно вносять у власне законодавство зміни та доповнення щодо протидії нелегальній міграції, яка зростає з кожним роком.

Так, за 2011 рік у 27 країнах-членах Європейського Союзу було відхилено 75% клопотань про надання притулку. Звіт Статистичного управління Європейського Союзу свідчить, що за попередній рік до країн-учасниць було подано 302 тисячі клопотань. Підраховано, що 90% – це нові заявники, 10% повторно звертаються з проханням надання статусу біженця чи отримання притулку.

Також зазначається, що 237400 перших рішень були прийняті щодо заяв про надання притулку, в тому числі: відмовлено – 177900 (75% рішень), наданий статус біженця – 29000 (12%), додатковий

захист – 21400 (9%) і дозвіл на перебування з гуманітарних причин – 9100 (4%).

Основними країнами громадянства цих заявників були Афганістан (28000 або 9% від загального числа заявників), Росія (18200 або 6%), Пакистан (15700 або 5%), Ірак (15200 або 5%) і Сербія (13900 або 5%).

Найбільша кількість претендентів була зареєстрована у Франції (56300 кандидатів), за нею йдуть Німеччина (53300), Італія (34100), Бельгія (31900), Швеція (29700), Сполучене Королівство (26400), Нідерланди (14600), Австрія (14400), Греція (9300) і Польща (6900).

На цих десять держав-членів ЄС припадає понад 90% заявників, які зареєстровані в 27 країнах ЄС у 2011 році.

У порівнянні з населенням у кожній державі-члені, найвищі показники претендентів були зафіксовані на Мальті (4500 осіб на мільйон жителів), Люксембурзі (4200), Швеції (3200), Бельгії (2900) і на Кіпрі (2200).

У деяких держав-членів, більша частина – заявники з однієї країни. Серед держав-членів з найбільшою концентрацією в 2011 році були Польща (63% заявників з Росії), Латвія (52% – з Грузії), Люксембург (44% – з Сербії), Литва (43% – з Грузії), Болгарія (39% – з Іраку) і Угорщина (38% – з Афганістану) [3].

Необхідно зазначити, що відповідно до Директиви 2008/115/ЄС Європейського Парламенту та Європейської Ради від 16 грудня 2008 р. «Про загальні стандарти і процедури, що підлягають застосуванню в державах-членах до повернення незаконно перебуваючих громадян третіх країн» під «видворенням» розуміється примусове виконання обов'язку повернення, а саме, фізичне переміщення за межі держави-члена ЄС.

Згідно зі ст. 8 даної Директиви держави-члени ЄС вживають всіх необхідних заходів для примусового виконання рішення про повернення, якщо не надавалося ніякого терміну для добровільного виїзду або якщо обов'язкове повернення не було дотримане в строк для добровільного виїзду.

Якщо держава-член ЄС надала термін для добровільного виїзду, то рішення про повернення може примусово виконуватися тільки після закінчення даного терміну, крім випадків, коли протягом цього терміну виникає ризик втечі або ухилення від виконання добровільного виїзду. Видворення застосовується за допомогою окремого рішення або акта, прийнятого адміністративним або судовим органом.

Коли держави-члени як останню можливість використовують примусові заходи для проведення видворення громадянина третьої країни, який чинить опір видворенню, дані заходи повинні бути пропорційними і не включати застосування сили, що виходить за межі розумного. Дані заходи здійснюються згідно з національним законодавством, при дотриманні основних прав і при повазі гідності та фізичної недоторканності відповідного громадянина третьої країни.

Також видворення (депортація) іноземних громадян з країн ЄС може проводитись повітряним шляхом, коли враховуються загальні орієнтири про заходи безпеки стосовно спільних операцій щодо видворення повітряним шляхом.

Держави-члени ЄС забезпечують ефективну систему контролю щодо примусового повернення.

На нашу думку, досить цікавим є відкладання видворення, коли його застосовують у випадках:

- а) коли видворення могло б порушити принцип невислання, або
- б) поки залишається в силі призупинення, надане Європейською Радою.

Держави-члени ЄС можуть відкладати видворення на певний строк з урахуванням особливих обставин конкретної справи. Зокрема, враховується:

- а) фізичний або психічний стан громадянина третьої країни;
- б) технічні причини (відсутність транспортних засобів або неможливість провести видворення через відсутність ідентифікації).

Якщо видворення відкладено Європейською Радою, то на відповідного громадянина третьої країни (іноземного громадянина або особи без громадянства) можуть бути покладені обов'язки, зокрема регулярно з'являтися в органи влади, вносити адекватну фінансову гарантію, надавати документи або залишатися в певному місці.

Що стосується повернення та видворення неповнолітніх без супроводу, то відповідно до ст. 10 вищевказаної Директиви, перед прийняттям рішення про повернення неповнолітнього без супроводу йому, з належним урахуванням вищих інтересів дитини, надається допомога з боку компетентних установ, незалежних від органів, відповідальних за примусове виконання повернення.

Перед видворенням з території держави-члена ЄС неповнолітнього без супроводу органи держави-члена зобов'язані пересвідчитись в тому, що він буде переданий члену його сім'ї, призначеному опікуну або адекватним приймаючим структурам в державі повернення.

Відповідно до вищевказаної Директиви рішення про повернення супроводжуються заборонаю в'їзду в країни ЄС у випадках, якщо:

- а) не надавалося ніякого терміну для добровільного від'їзду, або
- б) обов'язкове повернення не було дотримане.

В інших випадках рішення про видворення можуть супроводжуватися заборонаю в'їзду.

Термін заборони в'їзду встановлюється з урахуванням усіх до речних обставин конкретної справи і не повинен в принципі перевищувати п'яти років. Однак він може перевищувати вказаний термін, якщо громадянин третьої країни становить серйозну загрозу громадському порядку, громадській або національній безпеці.

Держави-члени ЄС розглядають можливість скасування або призупинення заборони в'їзду, коли громадянин третьої країни, який виступає об'єктом подібної заборони, може підтвердити, що він покинув територію держави-члена в повній відповідності з рішенням про повернення.

Особи, котрі є жертвами торгівлі людьми, яким було надано дозвіл на проживання відповідно до Директиви 2004/81/ЄС Ради від 29 квітня 2004 р. про посвідки на проживання, що видаються громадянам третіх країн, які є жертвами торгівлі людьми або стали об'єктом допомоги незаконної імміграції і які співпрацюють з компетентними органами, не підлягають забороні в'їзду, за умови, що відповідний громадянин третьої країни не становить загрозу для громадського порядку, громадської або національної безпеки.

В окремих випадках держави-члени можуть утримуватися від накладення заборони в'їзду, скасовувати або припиняти подібну заборону з гуманітарних або з інших міркувань.

Коли держава-член ЄС розглядає питання про видачу посвідки на проживання чи іншого дозволу, що надає право перебування громадянину третьої країни, який виступає об'єктом заборони в'їзду, встановленого іншою державою-членом, дана держава попередньо консультується з державою-членом, що встановив заборону в'їзду, та враховує інтереси іноземного громадянина.

Також у країнах ЄС застосовується затримання іноземного громадянина або особу без громадянства з метою видворення (депортації), але тільки тоді, коли в конкретному випадку неможливо ефективно застосувати інші достатні, але менш примусові заходи, з метою підготувати повернення та/або провести видворення, зокрема, коли:

- а) існує ризик втечі або

б) відповідний громадянин третьої країни ухиляється від підготовки або перешкоджає підготовці повернення або процедури видворення.

Будь-яке затримання повинно бути якомога більш коротким і тривати лише до тих пір, поки діє механізм видворення, і повинно виконуватися з усією необхідною швидкістю.

Розпорядження про затримання виносять адміністративні або судові органи в письмовій формі із зазначенням фактичних і юридичних підстав.

Якщо розпорядження про затримання винесли адміністративні органи, то держави-члени:

а) або передбачають, що прискорений судовий контроль законності затримання повинен проводитися якнайшвидше після початку затримання,

б) або надають відповідному громадянину третьої країни право порушувати процедуру, за допомогою якої законність затримання піддається прискореному судовому контролю, причому контроль повинен проводитися якнайшвидше після початку згаданої процедури.

Якщо затримання є незаконним, то даний громадянин третьої країни негайно звільняється.

У кожному випадку затримання піддається з розумними інтервалами повторній перевірці за клопотанням відповідного громадянина третьої країни або в автоматичному порядку. У разі продовжених строків затримання повторні перевірки підлягають контролю з боку судового органу. Коли стає очевидно, що з юридичних або інших міркувань більше не існує розумної перспективи видворення або, що більше не виконуються умови, затримання перестає бути виправданим, і відповідна особа негайно звільняється.

Затримання триває до тих пір, поки виконуються умови і поки необхідно гарантувати успішне проведення видворення. Держава-член ЄС встановлює певний термін затримання, який не може перевищувати шести місяців. Національні законодавства відповідної країни дозволяють продовжувати термін тільки на певний період часу, що не перевищує дванадцяти додаткових місяців, коли всупереч їх усім розумним зусиллям існує ймовірність того, що операція видворення займе більше часу через:

а) відсутність співпраці з боку відповідного громадянина третьої країни, або

б) затримок в отриманні з третьої країни необхідних документів.

Затримання проводиться в спеціалізованих центрах затримання. Коли держава-член не може помістити громадян третіх країн до спеціалізованого центру затримання і змушена помістити їх до пенітенціарної установи, – ці затримані громадяни утримуються окремо від звичайних ув'язнених.

Затриманим громадянам третіх країн за їх клопотанням дозволяється своєчасно вступати в контакт зі своїми законними представниками, членами своєї сім'ї та компетентними консульськими установами.

Особлива увага приділяється становищу неповноправних осіб. Забезпечуються невідкладна медична допомога та необхідне лікування захворювань. Компетентні національні, міжнародні та неурядові організації та інстанції мають можливість відвідувати центри затримання, перевіряють наскільки вони використовуються для затримання громадян третіх країн.

Затриманим громадянам третіх країн систематично повідомляється інформація, яка роз'яснює правила, що діють у місці затримання, їх права та обов'язки.

Неповнолітні без супроводу та сім'ї з неповнолітніми піддаються затриманню тільки як останній засіб і на досить короткий термін.

Сім'ї, затримані в очікуванні видворення, розташовуються в окремих місцях, що гарантує адекватну повагу до їх приватного життя.

Затримані неповнолітні повинні мати можливість займатися дозвіллям, у тому числі іграми та розвагами, відповідними їх віку, і, залежно від тривалості їх перебування, мати доступ до освіти.

При затриманні неповнолітніх в очікуванні видворення першочергове значення має надаватися вищим інтересам дитини.

За надзвичайних ситуацій, коли велика кількість громадян третіх країн підлягають обов'язковому поверненню, це є тяжким і непередбаченим тягарем для центрів затримання держави-члена або для його адміністративного і судового персоналу, відповідна держава-член, поки зберігається ця надзвичайна ситуація, може вирішити встановити для судового контролю більш тривалі терміни, і вживаються невідкладні заходи щодо умов затримання [4].

Особливо проблемним питанням, яке супроводжує процедуру видворення, є фінансове забезпечення. Це питання вирішується по-різному певними країнами.

Так, у Латвії рішення про видворення приймає Державний прикордонний чиновник. Він покладає витрати на іноземця, або особу, яка запросила. Вартість включає: проживання у спеціалізованому центрі,

послуги перекладача, витрати на медичне обслуговування, супровід, транспорт, ідентифікація, отримання проїзних документів і візи. Після змін, які було внесено у законодавство і вступили в законну силу в червні 2011 року, витрати можна покласти на роботодавця. Державна прикордонна інспекція отримує інформацію від роботодавця щодо законності підстав прийняття на роботу іноземців, при здійсненні загального імміграційного контролю, при проведенні перевірок на робочому місці тощо. В Італії та Фінляндії немає ніяких зобов'язань, пов'язаних з адміністративним видворенням іноземців. Насправді, вони завжди покриваються урядом відповідно до певного пункту державного бюджету. Відповідно до законодавства Естонії, адміністративне видворення здійснюється за рахунок іноземців та осіб, які мають зобов'язання спонсора.

У таких випадках супроводжувальні функції поліції та прикордонних військ сплачуються особою, яка видворяється. Рішення про сплату приймається судом, а вартість ставки встановлюються постановою міністра внутрішніх справ.

Люксембург бере на себе всі витрати, пов'язанні з видворенням іноземців з країни. Разом з тим, відповідно до Закону «Про вільне переміщення людей та міграцію», роботодавець, який залучає до роботи нелегальних мігрантів, притягається до відповідальності у вигляді штрафу від 251 до 20000 євро. Проте, як свідчить статистика, до цього часу не було жодного випадку застосування цієї санкції. Дані перевірки про дотримання законодавства здійснюють трудові інспектори та органи соціального забезпечення [5].

Висновки. Проаналізувавши досвід вищезазначених розвинутих країн світу, можна зробити висновок про те, що сьогодні в Україні процес видворення та депортації іноземців і осіб без громадянства з території країни, незважаючи на внесені зміни до Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 року, ще не достатньо сформований та розвинутий. Необхідно модернізувати та створити нові правила у цій сфері суспільного життя з урахуванням міжнародної практики. Разом з тим слід зауважити, що дані перетворення мають відбуватися системно та послідовно, не порушуючи конституційних прав осіб іноземного походження.

1. Тиндик Н.П. Імміграційна політика держави та інституту громадянства / Н.П. Тиндик // Вісник Одеськ. ін-ту внутр. справ. – 2002. – № 2. – С. 31–36.

2. Римаренко Ю.І. Міжнародне міграційне право: підручник. Університетський курс / Ю.І. Римаренко. – К.: КНТ, 2007. – 640 с.

3. Країни ЄС отримують більшу кількість переселенців у зв'язку з новою програмою переселення. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://translate.googleusercontent.com/translate_c?hl=ru&rurl=translate.google.com.ua&sl=en&tl=ru&u=http://www.foreignersinuk.co.uk/news-refugee_asylum-eu_countries_to_receive_more_refugees_under_new_resettlement_programme_3888.html&usg=ALkJrhB47DoN6yBZBobDdKMltOIVFAKBw

4. Journal officiel de l'Union européenne L 348 du 24.12.2008, p. 98; Official Journal of the European Union L 348, 24.12.2008, p. 98; Amtsblatt der Europäischen Union L 348 vom 24.12.2008, S. 98. Перевод с французского с учетом англоязычной и немецкоязычной редакций документа. Перевод и предисловие Четверикова А.О. // Московская Государственная Юридическая Академия. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://eulaw.edu.ru/documents/legislation/schengen/repatriants.htm>.

5. Іммігранти у Великобританії. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int/documents/workingdocs/doc01/edoc8986.htm>

Гула І.Л. Особенности административного выдворения иностранцев и лиц без гражданства странами Европейского Союза.

На основании анализа современной нормативно-правовой базы стран-членов Европейского Союза рассматриваются особенности административного выдворения иностранцев и лиц без гражданства странами Европейского Союза. Исследуются отдельные проблемные вопросы, связанные с данной тематикой.

Ключевые слова: *иностранцы, лица без гражданства, выдворение, депортация, добровольный отъезд, принудительное возвращение, запрет въезда, задержание иностранного гражданина или лица без гражданства.*

Hula I.L. The Peculiarities of Administrative Expulsion of Foreigners and Stateless Persons by European Union Countries.

The peculiarities of administrative expulsion of foreigners and stateless persons by the European Union countries are considered on the basis of current normative-legal base analysis of the European Union countries-members. Certain problem aspects which are related to this subject are examined.

Key words: *foreigners, stateless persons, expulsion, deportation, voluntary departure, forced return, prohibition of entry, detention of foreign citizen or stateless person.*

Стаття надійшла 11 квітня 2012 р.

ЩОДО ПИТАНЬ ЕФЕКТИВНОСТІ ДЕРЖАВНОЇ КАДРОВОЇ ПОЛІТИКИ

Висвітлюються питання, які стосуються аналізу та вивчення принципів, змісту, цілей державної кадрової політики відповідно до різних сфер державного управління. Увага акцентується на головних внутрішньополітичних пріоритетах та сучасних підходах до державної політики України.

Ключові слова: державна кадрова політика, управління, ефективність, кадрове забезпечення, політика держави, принципи, шляхи вдосконалення, проблеми.

Постановка проблеми. Проблема кадрового забезпечення публічної адміністрації України, комплектування органів виконавчої влади, силових структур і правоохоронних органів високопрофесійними фахівцями, збереження їх кадрового ядра є визначальною справою для сьогодення і майбутнього країни.

Державна кадрова політика – це стратегія держави з формування й раціонального використання кадрового потенціалу суспільства.

Механізм реалізації державної кадрової політики – комплекс правових норм, принципів, засобів, що забезпечують раціональний добір, підготовку, використання та розвиток людського потенціалу у різних сферах діяльності. Механізм формування кадрової політики – сукупність дій суб'єктів, спрямованих на розбудову системи управління людськими ресурсами та формування її потенційних можливостей.

Об'єкт державної кадрової політики – комплекс відповідних правових норм, принципів, форм, методів і засобів, що забезпечують ефективність формування, розвитку, використання кадрів.

Об'єкт державної кадрової політики України у сфері державного управління – працівники органів державної влади та органів місцевого самоврядування, що мають статус державних службовців або посадових осіб місцевого самоврядування, на діяльність яких спрямований керівний вплив суб'єктів кадрової політики.

Увага питанням формування та прийняття принципової державної кадрової політики пояснюється тим, що вона є тим ефективним засобом, який здатний вчинити вирішальний вплив на весь процес змін, що відбуваються в країні й пов'язані з проведенням великомасштабних реформ і модернізацій у державі.

Однак нинішня державна кадрова політика не повною мірою відповідає сучасним вимогам. Відрізняється недостатньою правовою та науковою забезпеченістю, стійкою латентністю, суб'єктивізмом і, як наслідок, незначною ефективністю та результативністю.

Стан дослідження. Вагомий внесок у дослідження проблем ефективності державної кадрової політики здійснили науковці, серед яких особливої уваги заслуговують праці В. Авер'янова, Г. Атаманчука, О. Воронька, С. Дубенко, В. Князева, Г. Лелікова, В. Лугового, В. Майбороди, І. Надольного, О. Оболенського, В. Ребкала, В. Скуратівського, В. Троня, В. Цветкова, Г. Щокіна, В. Яцуби та інших.

Мета статті полягає у вивченні питань, які стосуються особливостей ефективності державної кадрової політики. Об'єктом дослідження є державна кадрова політика України, а предметом – правові аспекти, цілі, та принципи державної кадрової політики.

Виклад основних положень. З аналізу досвіду минулих років неефективність кадрової політики проявляється у:

- виборі вектора діяльності багатьох керівних посадових осіб органів влади, спрямованого переважно не на задоволення інтересів суспільства, а задоволення представників великого бізнесу. Багато державних чиновників, на жаль, не володіють достатньою конкурентоспроможністю у порівнянні з сучасним менеджментом великих компаній, стабільно «програють» бізнес-еліті в професійному відношенні, насамперед там, де стикаються інтереси приватних компаній та держави;

- відтоці значної кількості висококваліфікованих, професійно підготовлених державних службовців у комерційні та інші недержавні структури;

- зниженні престижу державної служби та авторитету державних службовців з причини невідповідності багатьох з них підвищеним вимогам, які пред'являються до сучасного працівника управлінської структури (зокрема, у питаннях володіння сучасними управлінськими та інформаційними технологіями);

- відсутності прагнення та бажання перспективних фахівців пов'язувати свою професійну діяльність з державною службою (багато років відбувається процес втрати талановитого покоління, здатного ефективно працювати в державних структурах);

- низькій результативності існуючої системи професійної підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації кадрів;

- наявності не просто численних фактів, а міцно укоріненої, жорстко структурованої латентної системи корупції, підкупу посадо-

вих осіб, продажу посад, звань, нагород і т. п., посадових зловживань та злочинів, патронажу та протекціонізму в багатьох органах публічної влади;

– відсутності дієвих кадрово-управлінських механізмів допуску до державної служби, контролю та захисту, що перешкоджають проникненню в вищі органи влади людей з авантюристичними нахилами, низькою правовою культурою, моральними вадами, зі слабкою професійною підготовкою, відвертою профнепридатністю;

– низькій виконавчій та службовій дисципліні, безвідповідальності частини державних службовців з причини слабкості професійно-моральних та психологічних якостей, ослабленні вимог до виконання посадових обов'язків, ускладненості процедури звільнення осіб, що систематично не справляються зі своїми функціональними обов'язками тощо.

В силу цього кадрова політика сама повинна підлягати рішучим перетворенням, що насамперед передбачають набуття правового статусу, докорінної зміни існуючих стереотипів щодо державних службовців, пов'язаних із застосуванням витратних прийомів при використанні їх професійного та інтелектуального потенціалу.

Головна мета державної кадрової політики – сприяння оптимальному використанню трудових ресурсів країни для реалізації національних інтересів із урахуванням наявних потреб економіки, розвитку регіонів та світових тенденцій для забезпечення конкурентоспроможності держави на міжнародній арені; створення умов для забезпечення реалізації права громадян на працю, відпочинок та соціальний захист, що закріплені Конституцією України.

Світовий досвід вчить, що благополуччя суспільства насамперед досягається завдяки людським, матеріальним і фінансовим ресурсам. Стрижневою складовою міцності держави є кадровий потенціал, правова база його реалізації, ефективна система наукового управління людськими та кадровими ресурсами.

Найдорогоціннішим ресурсом держави, його національним надбанням, насамперед органів державної влади, є кадри. Він складається з людей, на освіту, професійну підготовку, перепідготовку та підвищення кваліфікації яких держава витрачає чималі кошти. Однак цінність фахівців визначається не тільки за інвестиційними критеріями (до речі, у світі прийнято індекс працівника виводити насамперед за таким параметром, як рівень витрат на його професійну підготовку). Індекс фахівця – це 1) розробка системи показників та індикаторів, що

відображають ставлення юридичних та фізичних осіб до професійної службової діяльності державних службовців; 2) розробка системи показників та індикаторів, що відображають ставлення кваліфікаційної комісії до службової діяльності державних службовців; 3) розробка системи показників та індикаторів, що відображають сумарні показники службової діяльності державних службовців; 4) розробка системи показників та індикаторів, що відображають сумарні показники службової діяльності державних службовців, що висловлюють незалежні іноземні наглядачі, котрі працюють в Україні. На нашу думку, саме цей інститут повинен бути запроваджений у систему державної служби і використовуватися при просуванні державного службовця по службі, нарахуванні йому премій.

Слід підкреслити, що нині значна частина державних службовців має високу правову культуру, міцний освітній фундамент (багато з них мають по дві вищі освіти, вчені ступені й вчені звання), величезний досвід інженерної, науково-дослідної, управлінської діяльності. Разом з тим відірваність їх від практики призводить до незнання даними особами реалій сьогодення, що потребує розробки та запровадження механізму підвищення рівня кваліфікації шляхом стажування. Наказом Національного агентства з питань державної служби визначено порядок стажування державних службовців [1], яким визначено, що у разі якщо за результатами проходження стажування державний службовець отримав відмінну оцінку, він може бути переведений за рішенням керівника державної служби в державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті на вищу вакантну посаду державної служби тієї самої або попередньої за числовим визначенням групи посад державної служби у тому самому державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті за його письмовою заявою.

Нова філософсько-правова основа державної кадрової політики повинна будуватися на визнанні унікальності кожного фахівця, виявленні реальної цінності і заслуг конкретної людини, що перебуває на державній службі, ґрунтуватися на принципі неповторності здібностей, якими володіє особистість, та їх всебічному розвитку. Адже очевидно, що у кожного працівника є свій професійний почерк, стиль, манера виконання державних і суспільно корисних обов'язків. Неповторність – найважливіша відмітна риса кожного працівника. «Незамінних у нас немає» – гасло тих, хто не бачив і не бачить природної та історичної заданості людського призначення, громадської

самореалізації конкретної особистості, працівника. Тільки сукупність унікального утворює те, що в кінцевому підсумку дає творчість вищого порядку, найвищий результат у будь-якій діяльності.

В.В. Пластун доводить, що державний службовець є професіоналом лише за наступних умов:

- успішно вирішує завдання відповідно своїх службових обов'язків;
- особисто прихильний до професії, мотивований до праці, задоволений нею;
- досягає бажаних результатів, виконуючи свої функції;
- використовує технології, які застосовуються демократичним суспільством;
- освоює норми та еталони професії;
- намагається індивідуалізувати свою працю, а також свідомо розвиває свою індивідуальність засобами професії;
- досягає вже сьогодні необхідного рівня професійних особистих якостей, знань і вмінь;
- має і усвідомлює перспективу, зону свого найближчого професійного розвитку, роблячи все можливе для її реалізації;
- відкритий для постійного професійного навчання, накопичення досвіду, змін;
- поповнює досвід професії за рахунок особистого творчого вкладу;
- соціально активний у суспільстві;
- відданий професії державного службовця;
- готовий до якісної і кількісної оцінки своєї праці [2, с. 2].

Приєднуючись до вищенаведеної позиції, вважаємо, що сучасні державні службовці повинні виконувати зазначені умови, що сприятиме ефективності кадрової політики.

Антикризовий шлях розвитку України передбачає не огульний, а індивідуалізований підхід до визначення професійної долі кожного державного службовця, котрий ретельно виявляє професійну придатність і оцінює заслуги кадрів за конкретним внеском у загальний успіх виконання службових завдань.

Принципова і результативна державна кадрова політика як публічно-правовий інститут може базуватися тільки на міцній законодавчій базі, дбайливому збереженні, розвитку та активному використанні інтелектуального і творчого потенціалу державних службовців, працівників державних структур.

Одна з найважливіших причин безлічі кризових явищ держави і суспільства криється в проблемі кадрів. Корпус державних службовців у сучасних умовах переживає виключно складний період свого становлення і розвитку. Нераціональне службово-трудова і професійне використання персоналу державної служби, що спостерігається у всій її системі, і є підтвердженням цього. Його стан у міністерствах інших органах виконавчої влади, незважаючи на наявність ознак становлення нового молодого покоління кадрів, не повною мірою відповідає сучасним вимогам. Сучасний державний службовець ще не придбав той рівень статусу, який дозволяв би йому нести всю повноту державно-правової відповідальності за підтримання конституційної та іншої законності в країні, регіоні. Ізольованість, паралелізм, дублювання функцій – хворі точки механізму функціонування державних органів.

Усе це говорить про те, що система державної служби в тому вигляді, в якому вона склалася в даний час, не здатна ефективно вирішувати поставлені завдання. Назріла необхідність її масштабного реформування, приведення законодавчої бази у відповідність зі сформованою практикою і потребами управління державою.

Одним з найважливіших механізмів досягнення сучасного рівня функціонування органів державного управління є формування та комплексна реалізація державної кадрової політики.

Створення теоретико-правової основи для формування і забезпечення ефективної реалізації державної кадрової політики – одне з найпріоритетніших завдань Президента та Уряду країни. Такою основою повинен стати закон «Про державну кадрову політику» і комплекс законів про державну службу.

В умовах здійснення комплексного реформування державних інститутів зростає необхідність у підвищенні рівня наукової обґрунтованості прогностичних і власне структурних компонентів, що належать до реалізаційної сторони державної кадрової політики. Від цього також багато в чому залежать результати здійснення реформ, що проводяться в Україні. Державна кадрова політика вимагає цілеспрямованого наукового забезпечення, створення і розвитку спеціальної науки про кадри і кадрової політики.

З метою динамічного реагування на природно мінливу кадрову ситуацію у країні необхідна також система чіткого відстеження процесів, що відбуваються в кадрово-політичній сфері держави. Потрібна система індикаторів розвитку кадрового потенціалу країни та органів влади України.

Конституювання нового статусу державної кадрової політики в умовах реформування держави повинно визначити її місце в системі реформ державних галузей. Кадрова політика досягне результативності, коли буде створена потужна система мотивації діяльності, а також забезпечена гідна оплата праці державних службовців.

Дебюрократизація органів влади та організації державної служби – важлива умова ефективності державної кадрової політики, в ході реалізації якої має бути більш чітко визначено порядок допуску громадян до державної служби України. Слід також підкреслити, що сьогодні державна служба зростає в таких умовах, де досить легко «перейти межу» між бюрократією і бюрократизмом, де кількість службовців і обсяг роботи можуть стати повністю не пов'язаними між собою.

Н.С. Миронова називає бюрократією раціонально організовану систему управління, в якій працюють компетентні службовці на відповідному професійному рівні, а бюрократизм – хронічну «хворобу» органів управління в будь-якому суспільстві, характерними ознаками якої є роздутість та плутанина апарату управління, консерватизм, недосяжність, протекціонізм [3, с. 34].

Таким чином, створюється середовище, в якому стримується будь-який розвиток. Знижується рівень розуміння проблем, вирішення яких перебуває у компетенції апарату, окремих його структур і службовців. Державні потреби переходять у канцелярські. Усю складність і різноманітність важливих державних завдань посадовці обмежують стандартними ситуаціями. Дійсність пристосовується до форми поведінки чиновника, який регламентує її під зручну для нього форму поведінки, підмінюючи державні інтереси приватними, відомчими. А за всі прорахунки платить суспільство [4].

Також вимагає вироблення і правового утвердження механізм упорядкування службово-посадових відносин між працівниками центру та регіонів, а також розмежовані їх повноваження в управлінській, кадрової сферах та інших. Збалансована державна кадрова політика, орієнтована на максимальну реалізацію професійних можливостей кадрів органів державної влади всіх рівнів, вимагає ґрунтовної теоретико-методологічної та правової бази.

В Україні вже сформовані початкові офіційні документи, що визначають основи доктринальних положень, що належать до кадрового питання. Але ще необхідно проробити масу супутніх дій, пов'язаних з реалізацією програми кадрового забезпечення тих чи інших напрямків державного управління, кадрові технології тощо.

З метою додання кадровій політиці держави організаційно-правових основ необхідно, щоб її формування і затвердження готувалося і здійснювалося гласно, транспарентно і завершувалося прийняттям закону України «Про державну кадрову політику». Крім того, буде потрібно створення (можлива кодифікація чинного законодавства про державну службу) Кодексу державної служби України для усунення неоднозначного трактування різних нормативних правових актів, що належать до всього комплексу питань організації державної служби. Треба мінімізувати відмінності в тлумаченнях нормативних актів з боку виконавчої та судової влади з даних питань.

Наукове та правове забезпечення державної кадрової політики – це надзвичайно актуальне питання. У той же час побудова фундаментальної теорії про кадри і кадрову політику є досить складним завданням. Дані дослідження вимагають залучення серйозних наукових сил, глибоких міждисциплінарних пророблень. Наукою про кадри, теоретико-методологічною базою державної кадрової політики вже позначила себе нова система знань – кадровологія.

Кадрологія об'єктивно має свій предмет, яким виступають закономірності формування та реалізації кадрової діяльності, тобто впроваджені тенденції і протиріччя розвитку кадрового процесу, і спрямована на пізнання властивостей, закономірностей, принципів, відносин, що виникають у кадровій сфері.

Кадрологія як наука покликана відображати виявлені теорією закономірності розвитку кадрових процесів, стійкі, повторювані зв'язки і відносини, які надають їм чітку якісну характеристику, визначають основні риси і принципи кадрових процесів. За великим рахунком ця наука виражає об'єктивні потреби суспільства в робочій силі, органів управління у відповідних фахівцях, а також реальний стан і закономірності розвитку кадрового потенціалу.

Як показує історичний досвід, кадрова політика може будуватися і не на науковій основі, тобто довільно, за «натхненням», а нерідко будується на антиправовій основі, всупереч чинному законодавству. У більш вузькому сенсі предметом науки про кадри є не вся сукупність знань про людину у всьому її різноманітті і варіаціях, а тільки діяльність за спектром управління кадровими ресурсами, в т. ч. вся повнота проблеми професійно-посадовий реалізації управлінських кадрів, кваліфікованих фахівців.

Отже, в найбільш загальному виразі предметом кадровології є багатофункціональна діяльність з формування і використання кадро-

вого потенціалу та вищий феномен, за допомогою якого здійснюється регулювання нею, тобто кадрова політика у всьому безлічі аспектів її прояву. Тим часом становлення кадрології як науки в деяких країнах відбулося ще кілька років тому. У виробленні кадрової політики особливо велика і відповідальна роль вчених різних галузей загальних і прикладних наук. Адже очевидно, що система знань, що належить до функціонування кадрової політики, – це не лише технологія підбору і професійного використання людей, а передусім наука.

Висновки. Виходячи з викладеного, шляхами підвищення ефективності державної кадрової політики може стати:

- налагодження конструктивної взаємодії державних службовців з урахуванням науково обґрунтованих теорій і концепцій, спрямованих на їх організаційну ідентифікацію;

- узгодження посадових повноважень державного службовця з його правами та обов'язками під час перебування на посаді;

- посилення правових гарантій, матеріальної і моральної захищеності державних службовців щодо виконання своїх професійних обов'язків;

- створення чіткого механізму відповідальності державних службовців шляхом їх інформування про цілі і завдання установ, організацій, в яких вони працюють, та оцінки виконуваної ними роботи;

- перегляд і вдосконалення розподілу посадових обов'язків з метою подолання дублювання повноважень;

- налагодження відкритого добору і розстановки кадрів шляхом створення всеукраїнського банку даних про наявність вакантних посад в органах публічної влади та їх періодичної ротації.

1. Порядок стажування державних службовців: наказ Національного агентства з питань державної служби від 3 квітня 2012 р. № 61. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>

2. Пластун В.В. Професіограми посад державних службовців / В.В. Пластун. – Донецьк: Центр перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників органів державної влади, органів місцевого самоврядування, керівників державних підприємств, установ та організацій, 2002. – 24 с.

3. Миронова Н.С. Організаційно-правові засади державного управління: опорний конспект лекцій / Н.С. Миронова. – Х.: УАДУ (ХФ), 2001. – 64 с.

4. Гарбут А.А. Причини неефективності державної кадрової політики / А.А. Гарбут // Державне будівництво. – 2007. – № 1. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/DeBu/2007-1/doc/3/06.pdf>.

Иваха В.О. К вопросу об эффективности государственной кадровой политики.

Освещаются вопросы, касающиеся анализа и изучения принципов, содержания, целей государственной кадровой политики по сферам государственного управления. Обращено внимание на главные внутривластные приоритеты и современные подходы к государственной политике Украины.

Ключевые слова: государственная кадровая политика, управление, эффективность, кадровое обеспечение, политика государства, принципы, пути совершенствования, проблемы.

Ivakhа V.A. Regarding the effectiveness of personnel policy.

Questions, which touch an analysis and study of principles, maintenance, aims of public skilled policy, in accordance with the different spheres of state administration, light up. Paid regard to main of home policy priorities and modern going near the public policy of Ukraine.

Key words: public skilled policy, management, efficiency, skilled providing, policy of the state, principles, ways of perfection, problem.

Стаття надійшла 27 вересня 2012 р.

УДК 347.998.85 (043.3)

А.М. Клочко

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПРОФОРІЄНТАЦІЙНОЇ РОБОТИ ТА ПРОФЕСІЙНОГО ВІДБОРУ В СИСТЕМІ ПІДГОТОВКИ КАДРІВ ОВС УКРАЇНИ

Обґрунтовується необхідність належної профорієнтаційної роботи та професійного відбору в органах внутрішніх справ як засобу подолання проблем плінності персоналу органів внутрішніх справ та підвищення ефективності роботи даного правоохоронного органу.

Ключові слова: органи внутрішніх справ, профорієнтаційна робота, кадри, професійний відбір, нормативно-правові акти.

Постановка проблеми. Реформування державного управління неможливе без удосконалення управління персоналом, кадрової роботи в усіх державних інституціях, але особливо значимим це є для органів правоохоронної системи і насамперед органів внутрішніх справ, на які покладено особливу відповідальність за забезпечення прав і свобод людини і громадянина, дотримання законів у всіх сферах

суспільного життя. У зв'язку з цим надзвичайно важливим є питання дослідження профорієнтаційної роботи та професійного відбору в системі підготовки кадрів органів внутрішніх справ України.

Мета статті. На основі комплексного аналізу теоретичних знань і чинного законодавства України, узагальнень практики його реалізації і позитивного світового досвіду розробити рекомендації, спрямовані на вдосконалення адміністративно-правового регулювання профорієнтаційної роботи та професійного відбору кадрів органів внутрішніх справ України.

Стан дослідження. Для вирішення зазначених проблем у процесі дослідження науково-теоретичним підґрунтям стали праці відомих фахівців у галузі адміністративного права: В.Б. Авер'янова, С.М. Алфьорова, О.М. Бандурки, Д.М. Бахраха, А.І. Берлача, Ю.П. Битяка, В.Т. Білоуса, І.Л. Бородіна, М.Г. Вербенського, Р.А. Калюжного, С.В. Ківалова, В.В. Ковальської, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюк, Ю.Ф. Кравченка, О.В. Кузьменко, Н.П. Матюхіної, О.М. Музичука, Н.Р. Нижник, В.П. Петкова, С.В. Петкова, Д.В. Приймаченка, Т.О. Проценка, Ю.М. Старілова, В.К. Шкарупи, О.Н. Ярмиша та ін. Зазначені науковці обґрунтовують необхідність належної профорієнтаційної роботи та професійного відбору в органах внутрішніх справ як засобу подолання проблем плинності персоналу органів внутрішніх справ та підвищення ефективності роботи даного правоохоронного органу.

Як відзначає Н. О. Ляшенко, від правильного вибору професії залежить майбутнє фахівця: його професійно-кваліфікаційне зростання, ставлення до праці, задоволеність роботою, яка виконується. Правильний вибір професії буде лише в тому випадку, коли психофізіологічні дані особи відповідатимуть вимогам професії, трудової діяльності [1, с. 32].

Виклад основних положень. Проблема виявлення людей, які найбільш відповідають вимогам, що пред'являються тими чи іншими видами праці, є настільки ж старою, як і сама праця. Проблема професійної придатності логічно та історично пов'язана з розвитком механізму та поняття конкретної праці, оцінка ефективності якої передбачає функціональний аналіз процесу взаємодії речових та особистих елементів виробництва з урахуванням їх індивідуальних характеристик. Досвід використання профорієнтації довів необхідність створення та використання наукових методів вивчення особи людини, насамперед її схильностей та здібностей. Цікава та захоплююча праця – це

явище і процес конкретно-історичний, що визначається соціально-економічними умовами життя, розвитком матеріально-технічної бази праці, підвищенням культурно-технічного рівня людей та ін. Проте існує ціла низка психолого-педагогічних передумов та факторів, від яких залежать перетворення праці в першу життєву потребу, участь кожної людини у виконанні цікавої, захоплюючої праці. Саме цьому, як вважає Н. Г. Чумаченко, повинно сприяти вдосконалення роботи щодо професійної орієнтації та профвідбору.

У юридичній літературі існує точка зору, що професійний відбір є складовим елементом профорієнтаційної роботи. Так, Г.Л. Клімов, І.О. Седляр, М.С. Янцур до професійної орієнтації включають такі елементи, як професійна просвіта, попередня професійна діагностика, професійна активізація, професійна консультація, професійний відбір, соціально-професійна адаптація, професійна переорієнтація [2, с. 111]. З цим не погоджується І.М. Совгін, який відзначає, що професійний відбір не може бути складовою професійної орієнтації, оскільки відрізняється від останньої низкою суттєвих ознак і складає самостійну стадію використання трудових ресурсів. Під час відбору персоналу наймачі мають справу з людьми, які вже визначались у виборі тієї чи іншої професії. Процес реалізації такої стадії управління трудовими ресурсами країни як професійна орієнтація передбачає активні дії не тільки спеціально уповноважених органів, але й безпосередньо зусиль особи щодо вибору місця й виду застосування своїх здібностей до праці. Професійному відбору здебільшого властиві активні дії наймача стосовно вибору найбільш придатного за своїми якостями і ознаками майбутнього працівника підприємства, установи чи організації [3, с. 262]. О.Н. Роша зазначає, що професійний вибір працівників внутрішніх справ здійснюється, як правило після ретельного медичного і психофізіологічного обстеження кандидатів, вивчення їх біографій, родинних і дружніх зв'язків [4, с. 54].

Автор підтримує думку наведених вище вчених стосовно неможливості віднесення професійного відбору до складових елементів профорієнтаційної роботи, оскільки, як видається, професійний відбір здійснюється з особами, з якими вже проведено профорієнтаційну роботу, і які вже готові вступати на службу до органів внутрішніх справ. Як справедливо відзначив А.Г. Новицький, професійна орієнтація або профорієнтаційна робота – це насамперед діяльність, покликана сприяти вибору професії, яка найбільш відповідає бажанням та покликанню особи, а також народногосподарським потребам. Це, головним чином,

ознайомлення населення з тими професіями та посадами, які існують у системі національної економіки та державного управління, можливістю та порядком їх обіймання, з характером і особливостями майбутньої трудової діяльності. Взагалі ж профорієнтація виступає одним з найважливіших заходів, що забезпечують конституційне право на працю й на вибір професії.

Професійний відбір до органів внутрішніх справ України є самостійною стадією реалізації кадрової політики МВС України і складається з багатьох елементів. Це комплексне дослідження особистості майбутнього працівника з метою прогнозування професійної придатності на основі аналізу наявних ділових, фізичних і психічних якостей. До елементів професійного відбору слід відносити: дослідження поданих документів, спеціальну перевірку, перевірку фізичної підготовки, перевірку ділових та моральних якостей, професійно-психологічний відбір, медичний огляд.

М.І. Ануфрієв відзначає, що підбір кадрів є одночасно і пошук гідних кандидатів, і процес, необхідний керівникам служб та працівникам кадрових апаратів для всебічного вивчення особи з метою визначення її придатності до служби і праці в системі органів МВС України. Науковець пропонує першу складову підбору кадрів позначувати терміном «відбір», а другу складову – терміном «добір». Якщо відбір кадрів означає попереднє визначення найкращих претендентів з можливих кандидатів, то добір кадрів треба розуміти як остаточне визначення здатності претендента обійняти конкретну посаду державного службовця. Сумарним синонімом щодо процесів відбору і добору терміна «підбір кадрів» є поняття «комплектування кадрів».

Відбір і добір виступають як засоби комплектування служб та підрозділів, поповнення їх щойно прийнятими особами, заміщення вакантних посад, – робить висновок М.І. Ануфрієв [5, с. 18]. Але повністю погодитися з відомим науковцем щодо запропонованого поділу, неможливо оскільки відповідно до Словника синонімів слова «добір», «відбір» та «підбір» є синонімами.

Сутність кадрового забезпечення органів внутрішніх справ полягає у здійсненні уповноваженими суб'єктами управління процесу заповнення організаційних структур кваліфікованими кадрами, створення сприятливих умов праці для ефективного використання знань, умінь, навичок, досвіду та мотивації до ефективної праці, з урахуванням можливостей для розвитку, підвищення кваліфікації та професійного зростання, яке здійснюється на основі демократичних засад

побудови нашої держави та принципу забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи. Професійний відбір до органів внутрішніх справ як елемент кадрового забезпечення – комплексне дослідження кандидата на службу з метою прогнозування його професійної придатності на основі аналізу наявних ділових, фізичних, психічних та моральних якостей. Під професійною орієнтацією в ОВС слід розуміти доведення до населення інформації щодо важливості та престижності служби в органах внутрішніх справ, перспектив кар’єрного зростання, умов та порядку прийняття до вищих навчальних закладів МВС України, особливостей проходження служби в органах внутрішніх справ, а також застосування інших заходів з метою залучення до органів внутрішніх справ осіб з відповідними діловими, фізичними, психічними та моральними якостями. До елементів професійної орієнтації слід відносити професійну інформацію, професійну активізацію, попередню професійну діагностику, професійну консультацію.

Профорієнтаційна робота в органах внутрішніх справ здійснюється на підставі Розпорядження Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження єдиної системи професійної орієнтації населення до служби в органах та підрозділах внутрішніх справ України» від 19.07.2007 р. № 709. Розпорядженням затверджені наступні документи: Програма реалізації єдиної системи професійної орієнтації населення до служби в органах та підрозділах внутрішніх справ України та Методичні рекомендації щодо організації єдиної системи професійної орієнтації населення до служби в органах та підрозділах внутрішніх справ України (далі – Методичні рекомендації).

Метою видання Методичних рекомендацій стала необхідність у підвищенні престижності міліцейської професії, вдосконалення організації роботи щодо якісного професійного відбору персоналу на службу в органи внутрішніх справ України та навчання у вищих навчальних закладах МВС України. Методичні рекомендації є відомчим документом і обов’язкові для всіх органів, підрозділів внутрішніх справ та вищих навчальних закладів МВС України, які займаються питаннями професійної орієнтації населення та професійно-психологічного відбору кадрів.

Система профорієнтації в органах внутрішніх справ є складовою частиною державної системи профорієнтації. Відповідно до Методичних рекомендацій головним завданням системи профорієнтації в ОВС є сприяння підвищенню ефективності правоохоронної діяльності через поліпшення якості кадрового забезпечення органів внутрішніх

справ України у співробітництві з населенням шляхом надання консультативної допомоги громадянам в отриманні інформації про специфіку несення служби працівниками міліції та вимоги, що висуваються до кандидатів на службу в органи внутрішніх справ України та навчання у вищих навчальних закладах МВС України (далі – кандидати на службу в ОВС).

Об'єктом системи профорієнтації в органах внутрішніх справ є молодь, яка навчається в закладах освіти, зайняте у виробництві чи сільському господарстві населення, військовослужбовці, інші категорії громадян України, які відповідають умовам прийому на службу та навчання.

Робота з професійної орієнтації у системі МВС України носить плановий характер і включається самостійним розділом до планів роботи суб'єктів системи профорієнтації в органах внутрішніх справ. Планування цієї роботи здійснюється з урахуванням поточної й перспективної потреби в доборі кадрів на посади в органи внутрішніх справ, можливостей конкретних джерел комплектування та необхідності створення конкурсу на заміщення поточних і перспективних вакансій (два-три кандидати на одну посаду). При цьому аналізується й враховується потреба в кадрах, пов'язана зі зміною штатної чисельності, переміщенням працівників по службі, скеруванням на навчання, звільненням, а також необхідністю задоволення потреб у кадрах інших органів внутрішніх справ (розташованих у місцевостях із важкими кліматичними умовами чи працюючих у складних умовах).

Методичні рекомендації визначають такі елементи, які входять до системи профорієнтації в органах внутрішніх справ, а саме: професійне інформування, профорієнтаційне консультування, професійний відбір та професійну адаптацію. Так, професійне інформування забезпечує ознайомлення різних верств населення зі змістом правоохоронної діяльності та перспективами розвитку фахових спеціальностей системи МВС України, формами та умовами їх здобуття, станом та потребами органів та підрозділів внутрішніх справ у кадрах, вимогами професійної діяльності до особистості, можливостями професійно-кваліфікаційного становлення.

Профорієнтаційне консультування ґрунтується на безпосередній взаємодії особи, яка потребує інформаційної допомоги у виборі міліцейської спеціальності чи професії, та працівників підрозділу у роботі з персоналом, фахівців служби психологічного забезпечення, які володіють фаховими знаннями, тематикою, термінологією,

професійним досвідом, здатні надати відповідні роз'яснення щодо специфіки професійної діяльності за основними міліцейськими спеціальностями.

Головне завдання професійної консультації полягає у наданні рекомендацій кандидатам щодо оволодіння ними найбільш перспективними професіями та спеціальностями для подальшої роботи в системі МВС України.

Професійний відбір. Відповідно до Методичних рекомендацій професійний відбір у системі МВС України – це система засобів, що забезпечує прогностичну оцінку щодо відповідності кандидата на службу в органах внутрішніх справ вимогам обраної професії. Відбір кандидатів на службу в органи внутрішніх справ України здійснюється відповідно до нормативних документів МВС України, що регламентують даний напрямок діяльності, на підставі всебічного і повного вивчення їх ділових, моральних, психологічних, психофізіологічних, фізичних якостей і складається з таких основних етапів: попереднього вивчення; професійно-психологічного відбору; медичного огляду; прийняття остаточного рішення.

Професійна адаптація. Методичні рекомендації визначають її як пристосування людини до нових умов праці, оволодіння нею ціннісними орієнтаціями в межах професії, усвідомлення основних мотивів та головної мети в новій діяльності, зближення внутрішніх, суб'єктивних норм та правил професійної групи, засвоєння завдань, способів, засобів, результатів та умов професійної діяльності. Організація роботи з професійної адаптації працівників до нових умов службової діяльності здійснюється відповідно до нормативно-методичних документів МВС України, що регламентують зазначений напрямок діяльності (наказ МВС України 25.11.2003 р. № 1458).

Професійна адаптація покликана сприяти входженню особи у службову діяльність, практичній перевірці правильності професійного вибору й успішному професійному становленню молодого працівника.

Професійна адаптація молодого працівника до служби в органах внутрішніх справ включає в себе наступні компоненти: адаптація до змісту діяльності, умов діяльності, службового колективу, стосунків з керівництвом, включення в процеси професійного саморозвитку (розвиток позитивної професійної мотивації, оволодіння спеціальними знаннями, становлення професійних вмінь, навичок тощо). Відсутність хоча б одного з компонентів призводить до порушення цілісності усього процесу і не дозволяє говорити про успішність адаптації, та в по-

дальшому може призводити до низької ефективності та якості оперативно-службової діяльності, дисциплінарних порушень, явищ психічної дезадаптації, аж до формування кризових психологічних станів у молодих працівників.

Головними суб'єктами, які задіяні в процесі професійної адаптації молодих працівників ОВС та визначають її результативність, є: керівники органів та підрозділів внутрішніх справ, працівники підрозділів роботи з персоналом, наставники та фахівці структурних підрозділів служби психологічного забезпечення.

Як вже зазначалося, професійний відбір не можна включати до системи професійної орієнтації населення, оскільки це різні явища, але і професійну адаптацію не можна відносити до професійної орієнтації. Як справедливо зазначає О.Н. Роша, соціально-професійна адаптація виступає самостійною стадією процесу використання трудових ресурсів. Якщо професійна орієнтація характеризується вибором особою професії відповідно до свого покликання і здібностей, сутністю професійного відбору є вибір роботодавцем із групи претендентів на ту чи іншу посаду найбільш придатного, то під професійною адаптацією розуміється система заходів з допомоги особі, щойно прийнятій на роботу, в найшвидшому пристосуванні до умов праці, в успішному оволодінні професією чи спеціальністю [4, с. 67].

Отже, на думку автора, доцільно або назвати аналізоване Розпорядження Міністерства внутрішніх справ України інакше (наприклад, «Про затвердження єдиної системи професійної орієнтації населення, професійного відбору та професійної адаптації до служби в органах та підрозділах внутрішніх справ України»), або ж розділити зазначений документ на три: відповідно про професійну орієнтацію, про професійний відбір та про професійну адаптацію.

1. Ляшенко Н.О. Кар'єрне просування в органах внутрішніх справ / Н.О. Ляшенко // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – 2002. – Вип. 18. – С. 30–36.

2. Клімов Г.Л. Професійна орієнтація і методика профорієнтаційної роботи / Г.Л. Клімов, І.О. Седляр, М.С. Янцур. – К., 1995.

3. Совгір І.М. Щодо визначення змісту професійної орієнтації / І.М. Совгір // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2005. – № 30. – С. 260–265.

4. Роша А.Н. Профессиональная ориентация и профессиональный отбор в органах внутренних дел / А.Н. Роша. – М., 1989.

5. Ануфрієв М.І. Основні напрямки кадрового забезпечення органів внутрішніх справ України: організаційно-правовий аспект: монографія / М.І. Ануфрієв. – Х.: Вид-во НУВС, 2001. – 238 с.

Ключко А.Н. Административно-правовые основы профориентационной работы и профессионального отбора в системе подготовки кадров ОВД Украины.

Обосновывается необходимость надлежащей профориентационной работы и профессионального отбора в органах внутренних дел как средства преодоления проблем текучести персонала органов внутренних дел и повышения эффективности работы данного правоохранительного органа.

Ключевые слова: органы внутренних дел, профориентационная работа, кадры, профессиональный отбор, нормативно-правовые акты.

Klochko A.N. The Administrative-Legal Principles of Vocational Guidance Work and Professional Selection in the System of preparing of Cadres in the Organs of Internal Affairs of Ukraine.

The necessity of the proper vocational guidance work and professional selection in the organs of internal affairs as means of overcoming the problems of personnel fluctuation in the organs of internal affairs and increasing of work effectiveness of this law enforcement authority are grounded.

Key words: organs of internal affairs, vocational guidance job, cadres, professional selection, normative-legal acts.

Стаття надійшла 23 березня 2012 р.

УДК 342.95: 347.99

М.В. Ковалів

ОСОБЛИВОСТІ ПРИНЦИПІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОСОБИСТОЇ БЕЗПЕКИ ПРАЦІВНИКІВ СУДУ В УКРАЇНІ

Розглядаються особливості принципів забезпечення особистої безпеки працівників суду в Україні. Розкриваються основні принципи особистої безпеки, які мають як загальні, так і спеціальні ознаки, що притаманні для кожного виду правоохоронної діяльності.

Ключові слова: забезпечення особистої безпеки, принципи, працівники суду, правоохоронні органи.

Постановка проблеми. Реформування державного та політичного устрою в Україні, розвиток демократії, пріоритетність прав і сво-

бод людини над державними інтересами, зміни в економіці, зміцнення правових основ державного і суспільного життя передбачають вдосконалення фундаментальних принципів діяльності судової гілки влади.

Особливої уваги заслуговують проблеми забезпечення особистої безпеки працівників суду та правоохоронних органів. Ці особи виконують важливу функцію держави щодо захисту прав і свобод громадян та контролю за дотриманням чинного законодавства. Маємо на увазі правове, кадрове і матеріальне забезпечення суду, прокуратури та інших органів, які охороняють і забезпечують права громадян. Особливо важливим серед них є суд, який реалізує у своїй діяльності принцип рівності сторін, незалежності, змагальності, права оскарження прийнятого рішення.

Стан дослідження. Концептуальні основи проблеми особистої безпеки, правового захисту працівників суду під час їхньої професійної діяльності досліджували провідні науковці: В.Г. Андросюк, О.М. Бандурка, В.Т. Білоус, І.П. Голосніченко, В.В. Гриценко, А.В. Гутник, С.К. Делікатний, М.В. Коваль, Т.О. Коломієць, В.В. Лисенко, В.Т. Маляренко, П.В. Мельник, Н.Р. Нижник, О.І. Остапенко, В.Д. Сущенко, В.О. Шамрай, Г.О. Юхновець та ін.

Г.О. Юхновець визначає особисту безпеку як «систему організаційно-правових, фізичних і тактико-психологічних заходів, які дозволяють забезпечити збереження життя та здоров'я працівника органів внутрішніх справ і підтримувати високий рівень ефективності його професійних дій. Особиста безпека, перш за все, базується на достатньому рівні професійно-психологічної готовності працівника» [1, с. 11].

Метою статті є висвітлення питань забезпечення особистої безпеки працівників суду в Україні.

Виклад основних положень. У наукових виданнях приділяється увага проблемі забезпечення особистої безпеки працівників суду та правоохоронних органів, а також визначаються основні засади, які мають як загальні ознаки, так і певні особливості, притаманні для кожного виду правоохоронної діяльності.

Важливе місце в системі особистої безпеки займають основні вихідні положення – принципи. О.М. Балинська і Т.З. Гарасимів визначають принципи організації і діяльності органів держави як відправні засади, незаперечні вимоги, висунуті до формування і функціонування державних органів. Серед основних принципів організації та діяльності державного апарату виокремлюють:

- 1) пріоритет прав і свобод людини;
- 2) єдність і поділ влади;
- 3) верховенство права;
- 4) законність;
- 5) ієрархічність;
- 6) організаційно-правова єдність діяльності державних органів і посадових осіб;
- 7) виборність і призначуваність на посаду;
- 8) демократизм методів і стилю роботи;
- 9) колегіальність і єдиноначальність;
- 10) гласність і врахування громадської думки;
- 11) професійна компетентність;
- 12) право рівного доступу до державної служби;
- 13) економічність, програмування, науковість [2, с. 94–95].

Пріоритет прав людини, на думку українських вчених Ю. Грошового, О. Копиленка, М. Цвіка, зумовлений правовими підходами щодо міжнародного-правового захисту прав людини, які охоплюють дедалі ширше коло відносин, і може бути зведений до таких елементів:

- 1) права людини – це певним чином унормована її свобода;
- 2) права людини – це певні її потреби та інтереси;
- 3) права людини – це її вимоги до надання певних благ, адресовані суспільству, державі, законодавству;
- 4) права людини – це певний вид (форма існування, спосіб прояву) моралі [3, с. 143–144].

На думку С.В. Шевчука, в основі розуміння прав людини є її універсальний характер, що безпосередньо пов'язаний із природою [4, с. 13].

Принципи державної політики у сфері прав людини визначають:

- 1) визнання прав і основних свобод людини і громадянина такими, що дані людині від народження і є невід'ємними;
- 2) забезпечення верховенства прав і основних свобод людини у відносинах із державою;
- 3) забезпечення рівності всіх людей перед законом і судом;
- 4) визнання верховенства права, за яким проголошення і реалізація прав і основних свобод людини і громадянина ґрунтується лише на законі;
- 5) недопущення звуження змісту та обмеження проголошених Конституцією України прав і основних свобод людини і громадянина;

б) визнання презумпції особистої свободи людини відповідно до принципу, згідно з яким дозволено все, крім того, що прямо забороняється законом;

7) визнання обмеженості свободи держави, її органів і посадових осіб відповідно до принципу, згідно з яким дозволено лише те, що прямо передбачається законом.

Пріоритет прав і свобод людини безпосередньо пов'язаний із верховенством права та законністю. Відповідно до ч. 1 ст. 8 Конституції України в Україні визнається і діє принцип верховенства права. 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 передусім 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 включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою відображена в Конституції України.

Принцип законності посідає чільне місце серед принципів адміністративно-правового забезпечення особистої безпеки працівників суду в Україні.

Законність – це точне і неухильне дотримання законів та інших підзаконних актів усіма суб'єктами суспільних відносин [5, с. 167]. Дія принципу законності закладає основу розбудови правової держави, гарантує функціонування державного управління взагалі та адміністративно-правового регулювання забезпечення особистої безпеки працівників суду зокрема, заснованого на законі.

Переходячи до характеристики змісту принципу гласності і врахування громадської думки щодо діяльності правоохоронних органів та суду у забезпеченні особистої безпеки працівників суду, доцільно виходити з положення, що основні напрями діяльності формуються у площині взаємовідносин між суспільством і суб'єктами забезпечення особистої безпеки. Вони виступають безпосереднім засобом реалізації загальних принципів та повніше розкривають природу формування і функціонування правоохоронних органів, наголошуючи на їх місці та ролі у правовій системі заходів забезпечення безпеки працівників суду. До основних напрямів регулювання взаємовідносин

працівників суду та правоохоронних органів можна віднести такі чинники, як:

- обмеженість щодо втручань міліції та служби безпеки в громадське й особисте життя людини;
- повнота прав і свобод громадян у адміністративно-правовій сфері;
- оптимальне доповнення та врівноваження державно-владних повноважень правоохоронних органів з повноваженнями органів судів у сфері забезпечення особистої безпеки працівників суду.

Зазначені чинники мають пріоритетне галузеве значення і певний зміст.

Обмеженість втручання міліції у громадське й особисте життя людини полягає у законному встановленні тієї межі, до якої втручання органів у відповідну діяльність продиктоване в конкретних історичних умовах інтересами народу України, після чого це втручання перестає бути необхідним, оскільки воно сковує дію механізмів соціальної регуляції, порушує нормальні процеси, що відбуваються в суспільстві, і знижує ефективність діяльності правоохоронних органів та суду.

Принцип оптимізації адміністративно-правового забезпечення особистої безпеки працівників суду означає необхідність розбудови системи управління відповідно до зовнішніх та внутрішніх чинників, які на неї впливають, а також забезпечення можливості гнучкого реагування на плинність зовнішнього середовища. Зокрема, до зовнішніх чинників впливу на систему адміністративно-правового регулювання забезпечення особистої безпеки працівників суду слід віднести особливості функціонування системи органів державної влади, взаємовідносини між різними гілками влади в особі відповідних державних органів, правовий режим, геополітичну ситуацію, стан економічного розвитку держави, життєвий рівень населення тощо. До внутрішніх чинників належать: особливості побудови організаційної структури системи уповноважених державних органів; стан кадрового забезпечення спеціальних підрозділів міліції «Грифон» та відповідних підрозділів служби безпеки; рівень технічного та фінансового забезпечення діяльності тощо.

Принцип комплексності нерозривно пов'язаний із принципом оптимізації і означає, що дія системи органів адміністративно-правового регулювання забезпечення особистої безпеки працівників суду спрямована на виконання єдиної мети – забезпечити становлення в Україні судівництва як єдиної системи судового устрою та судочин-

ства, що функціонує на засадах верховенства права відповідно до європейських стандартів і гарантує право особи на справедливий суд. При цьому кожен державний орган посідає чільне місце в системі, виконує відповідні завдання та функції. Жоден з уповноважених органів не може діяти сам по собі, а вся система органів складається з відповідних структур, які мають притаманні тільки їм властивості та водночас властивості, що притаманні всій системі правоохоронних органів щодо створення цілеспрямованої, науково обґрунтованої методологічної основи забезпечення особистої безпеки працівників суду.

Забезпечення особистої безпеки – складний процес, у якому можна виділити структурні складові, вихідні положення, ідеї, що базуються на основних принципах організації та діяльності державного апарату і формують спеціальні принципи забезпечення особистої безпеки працівників суду. Специфіка службової діяльності, особливості виконання професійних обов'язків, різноманітність застосування засобів, заходів і тактичних прийомів, які застосовують суди та правоохоронні органи, – все це зумовлює значущість принципів забезпечення особистої безпеки. Ці принципи мають важливе методологічне значення. Ефективне застосування комплексу заходів особистої безпеки можливе лише на підставі усвідомлення принципів безпеки.

Принципи особистої безпеки необхідно розглядати у взаємозв'язку, тобто як система елементів, що доповнюють, конкретизують, створюють умови для діяльності один одного.

На думку В.С. Гаркуші, Ю.В. Корнеєва, В.О. Шамрая, принципи забезпечення особистої безпеки за ознаками їх реалізації можна поділити на наступні групи [6]:

1. *Організаційно-правовий принцип* – система об'єктивних передумов для ефективного і безпечного здійснення професійної діяльності. До організаційно-правових принципів відносять: відповідні державні структури (Кабінет Міністрів України, Державна судова адміністрація України, Міністерство внутрішніх справ України), головним завданням яких є науково обґрунтована реалізація правових, економічних, матеріально-технічних та інших можливостей, що надані державою для забезпечення захисту як системи загалом, так і її конкретних працівників. Значну роль відіграє Державна судова адміністрація України, Департамент громадської безпеки МВС України (здійснює організацію діяльності спеціального підрозділу судової міліції «Грифон») і в питаннях забезпечення соціально-психологічної

захищеності: формує позитивний імідж суду через засоби масової інформації та громадські організації, створює в колективах суду сприятливу соціально-психологічну атмосферу, вдосконалює стиль керівництва тощо.

2. *Управлінський принцип* – визначає взаємозв'язок між окремими стадіями і етапами процесу забезпечення особистої безпеки. Управлінському принципу відповідають такі способи його реалізації: комплексність, планування, контроль, управління, обов'язковість зворотного зв'язку, ефективність, ієрархічність, кадрове забезпечення (відбір, організація службової підготовки, психофізіологічна робота тощо), відповідальність, стимулювання, адекватність, однозначність, єдиноначальництво, взаємодія, координація, своєчасність, статистика тощо.

3. *Індивідуально-професійний принцип* – система заходів забезпечення особистої безпеки та набуття необхідних навиків і досвіду.

Працівники суду для забезпечення особистої безпеки повинні: знати і неухильно виконувати відповідні практичні рекомендації державної судової адміністрації України; знати основні тактичні прийоми забезпечення особистої безпеки у різноманітних ситуаціях професійної діяльності; навчатися основам володіння спеціальною технікою, зброєю, спеціальними засобами і засобами зв'язку та індивідуального захисту; формувати індивідуальну готовність до застосування спеціальної техніки, зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу; вміти аналізувати й узагальнювати досвід безпечної поведінки колег по роботі та працівників правоохоронних органів у екстремальних умовах службової діяльності; знати, застосовувати і творчо збагачувати тактику, прийоми і засоби забезпечення особистої безпеки та безпеки колег тощо.

4. *Методично-педагогічний принцип* – це основоположні ідеї, які активізують навчально-пізнавальну діяльність працівників суду щодо формування у них настанов запобігання загрози небезпечної поведінки і пошуку безпечних рішень, та служать методологічною й інформаційною базою, що найбільшою мірою відповідає вимогам проблемно-орієнтованого навчання, яке передбачає максимальну активізацію пізнавальної діяльності працівників суду та співробітників правоохоронних органів з питань особистої безпеки.

5. *Принцип духовного виховання* – цілеспрямований і систематичний вплив на працівників суду та правоохоронних органів, які здійснюють заходи щодо забезпечення особистої безпеки працівників

суду з метою набуття ними конкретних характеристик світосприйняття, духовності, культури спілкування і поведінки, формування поглядів, ідеалів, звичок і смаків, розвинутих фізичних якостей тощо.

В умовах сьогодення одним із головних завдань роботи із персоналом судів та спеціальних підрозділів міліції та служби безпеки, які забезпечують особисту безпеку працівників суду, є орієнтація на українську модель виховання, що дозволяє найповніше розкрити здібності людини і формувати особистість професіонала-спеціаліста правоохоронної системи, а також відповідає тенденціям демократизації відносин у сфері правоохоронної та судової діяльності.

6. *Психологічний принцип* – передбачає вивчення та застосування у діяльності психологічних детермінант щодо службового травматизму в діяльності органів внутрішніх справ та судових органів. Експериментальними дослідженнями виявлено основні психологічні причини загибелі та поранення працівників суду та правоохоронних органів, серед яких: особистісно-психофізіологічні особливості, загальнопсихологічні властивості і негативні психологічні стани працівників; психологічні особливості реагування працівників на стрес-чинник; соціально-психологічні детермінанти, проблеми професійної комунікації та адаптації; недоліки тактико-спеціальної підготовки працівників судової міліції. Особиста безпека насамперед базується на достатньому рівні професійно-психологічної готовності працівника.

Теоретичне значення принципів полягає в тому, що за їх допомогою визначається рівень знань щодо можливої небезпеки для працівників суду і відповідно до цього формуються вимоги до проведення захисних заходів і методи їх реалізації. У практичному відношенні значення принципів дуже важливе, оскільки вони дозволяють знаходити оптимальні рішення захисту від небезпеки на підставі порівняльного аналізу, набутого досвіду, розробки нових заходів, тактичних прийомів, засобів, правил тощо.

Працівники суду повинні застосовувати заходи особистої безпеки як при виконанні службових обов'язків, так і поза ними. Залежно від цього є деяка специфіка забезпечення особистої безпеки при виконанні службових обов'язків працівниками суду. Воно покладається на співробітників спеціальних підрозділів органів внутрішніх справ та служби безпеки. Поза виконанням службових обов'язків працівник суду переважно може опинитися один на один з небезпекою, в умовах, коли немає відповідних спеціальних засобів та зброї. Він і члени його

сім'ї не можуть бути застраховані від різних видів нападу з боку правопорушників.

Деякі засоби особистої безпеки є загальними, і їх однаково можна застосовувати за тих чи інших умов: фізична, психологічна підготовленість тощо.

Безперечно, все це зменшить чинник ризику в період між виникненням злочинного умислу та моментом проведення охоронних заходів щодо працівника суду, початком оперативно-розшукових заходів з метою нейтралізації злочинця спеціальними та оперативними підрозділами.

Висновки. Принципи адміністративно-правового забезпечення особистої безпеки працівників суду визначають коло суспільних відносин, що виникають у процесі службової діяльності підрозділів внутрішніх справ і служби безпеки України щодо попередження злочинних зазіхань на життя, здоров'я та майно громадян, пов'язаних із професійною діяльністю в системі судових органів країни. В сучасних умовах специфіка функціонування та правовий статус працівників суду впливає на організацію діяльності правоохоронних органів щодо забезпечення особистої безпеки, вимагаючи вдосконалення нормативно-правового регулювання у зазначеній сфері відповідно до вимог Європейського Союзу.

1. Забезпечення особистої безпеки працівників органів внутрішніх справ при виконанні службових обов'язків: наук.-практ. рекомендації / [Юхновець Г.О., Андросюк В.Г., Казміренко Л.І. та ін.]; за ред. М.І. Ануфрієва. – К.: Нац. акад. внутр. справ України, 1999. – 72 с.

2. Балинська О.М. Проблеми теорії держави та права: навч.-метод. посіб. / О.М. Балинська, Т.З. Гарасимів. – Львів: Вид-во ЛьвДУВС, 2008. – 320 с.

3. Грошовий Ю. Системний аналіз європейських стандартів щодо захисту прав людини: доктринальний підхід та судова практика / Ю. Грошовий, О. Копиленко, М. Цвік // Право України. – 2006. – № 8. – С. 143–145.

4. Шевчук С.І. Судовий захист прав людини: практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції / С.І. Шевчук. – К.: Реферат, 2007. – 832 с.

5. Кельман М.С. Загальна теорія держави та права: навч. посібник / М.С. Кельман. – Тернопіль: Термограф, 2008. – 212 с.

6. Гаркуша В.С. Особиста безпека працівників державної податкової служби України: [навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл.] / В.С. Гаркуша, Ю.В. Корнєєв, В.О. Шамрай. – К.: МП «Леся», 2005. – 568 с.

Ковалив М.В. Особенности принципов обеспечения личной безопасности работников суда в Украине.

Рассматриваются особенности принципов обеспечения личной безопасности работников суда в Украине. Раскрываются основные принципы личной безопасности, которые имеют как общие, так и специальные признаки, характерные для каждого вида правоохранительной деятельности.

Ключевые слова: обеспечение личной безопасности, принципы, работники суда, правоохранительные органы.

Kovaliv M.V. The Peculiarities of Principles of Providing Personal Safety to Justiciaries in Ukraine.

The peculiarities of principles of providing personal safety of justiciaries in Ukraine are examined. Main principles of personal safety, which have both common and special features, those are inherent to each type of law-enforcement activity are revealed.

Key words: providing personal safety, principles, justiciaries, law enforcement authorities.

Стаття надійшла 16 серпня 2012 р.

УДК 354.1

М.О. Король

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ КОМПЕТЕНЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПРИКОРДОННОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Розглянуто поняття та сутність компетенції Державної прикордонної служби України. Проаналізовано співвідношення повноважень, функцій та компетенції Державної прикордонної служби України.

Ключові слова: повноваження Державної прикордонної служби України, функції Державної прикордонної служби України, компетенція Державної прикордонної служби України.

Постановка проблеми. Державна прикордонна служба України (далі – ДПСУ) є одним з елементів державного механізму, якому делеговано сукупність повноважень у сфері забезпечення недоторканості державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні (контрольні, адміністративні, розпорядчі тощо). Зі зміною статусу прикордонного відомства з військового на правоохоронний спеціального призначення, відповідно змінено компе-

тенцію цього елемента державного механізму, зокрема суттєво розширено правоохоронну складову в його діяльності (слід зауважити, що зміна компетенції розпочалась, ще до зміни статусу даної структури).

Стан дослідження. Питання компетенції суб'єктів державного механізму завжди перебувало у сфері досліджень науковців, про що свідчать публікації Б. Авер'янова, Л. Альохіна, Д. Бахраха, Ю. Битяка, Л. Коваля, В. Колпакова, Б. Лазарева, В. Мамутова, Ю. Старилова, Ю. Тихомирова та ін. Поряд з цим питання компетенції ДПСУ як спеціального суб'єкта управління у сфері забезпечення прикордонної безпеки держави окремо не вивчалось, що й обумовлює актуальність його наукового дослідження.

Метою статті є дослідження теоретичних положень поняття та сутності компетенції Державної прикордонної служби України як суб'єкта забезпечення недоторканності державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні.

Виклад основних положень. Розглядаючи поняття компетенції державного органу в радянську добу, науковці розуміли її як компетенцію виконавчо-розпорядчого органу державного управління. Нині, коли змінилось суспільне призначення органів державної влади, оскільки вони покликані насамперед забезпечувати реалізацію прав і свобод громадян, відстоювати інтереси особи, суспільства, а вже потім інтереси держави, проблему компетенції органів державної влади слід розглядати саме під цим кутом зору.

Діяльність органів державної влади спрямовується на створення оптимальних умов для реалізації прав і свобод громадян, надання їм широкого кола державних, в тому числі управлінських (адміністративних), послуг, що, згідно зі ст. 3 Конституції України, є змістом і спрямованістю діяльності держави.

Слід погодитись з Б.М. Габрічідзе, який зазначає, що дослідження питань компетенції необхідно, по-перше, тому, що воно дозволяє розкрити зміст діяльності державного органу, його реальні функції та призначення, по-друге, аналіз компетенції дає можливість вносити обгрунтовані рекомендації і пропозиції щодо удосконалення правового становища органу, зміни та доповнення до чинного законодавства [1, с. 93].

У трактуванні компетенції спостерігаються різні підходи. Досить часто конкуруючими поняттями є права та обов'язки, повноваження, функції і предмети відання, юрисдикція і підвідомчість.

Справді, визначити їх співвідношення між собою за обсягом і змістом досить складно, до того ж для різних видів суб'єктів.

Разом з цим В.Б. Авер'янов переконаний, що компетенція є визначальним елементом правового статусу (правового становища) органу виконавчої влади і являє собою комплекс повноважень зі здійснення виконавчої влади [2, с. 118].

З подібних позицій, висвітлюючи адміністративно-правовий статус органів виконавчої влади, розглядає поняття «компетенції» й С.В. Ківалов [3, с. 82–94].

У будь-якій державі діяльність публічних інститутів пов'язана з правом, законом і тому, використовуючи поняття «компетенція», його ототожнюють із закріпленими у законах правах та обов'язках. Майже всі словники та енциклопедії дають саме таке трактування поняття «компетенція».

Так, в Юридичній енциклопедії компетенція розглядається як сукупність встановлених в офіційно-юридичній або неюридичній формі прав та обов'язків будь-якого органу чи посадової особи, які визначають можливості цього органу чи посадової особи приймати обов'язкові до виконання рішення, організувати та контролювати їх виконання, вживати у необхідних випадках заходи відповідальності [4, с. 196].

В юридичному енциклопедичному словнику поняття «компетенція» (лат. *competentio* від *competo* – добиваюсь, відповідаю, підходжу) – це сукупність юридично встановлених повноважень, прав та обов'язків конкретного державного органу (орган місцевого самоврядування) чи посадової особи, що визначає його місце в системі державних органів (органів місцевого самоврядування) [5, с. 137].

У конституційному праві компетенцію розглядають як категорію, яка вбирає в себе державно-владні повноваження того чи іншого органу, які визначаються на основі встановлених законом чи іншим правовим актом предметів відання, прав та обов'язків, які необхідні тому чи іншому державному органу для виконання його діяльності [6, с. 375].

В.Т. Маляренко використовує більш звичний для судової гілки влади термін «юрисдикція правоохоронних органів», хоча і в цьому випадку зазначає, що вона полягає в повноваженнях, що делеговані державою та які встановлюють обсяг їхньої компетенції [7, с. 8].

М.Ю. Тихомиров компетенцією називає сукупність встановлених нормами правових актів прав та обов'язків (повноважень) органів,

організацій, посадових осіб, а також осіб, що здійснюють управлінські функції [8, с. 206].

На думку Ю.П. Битяка, компетенція являє собою певний обсяг державної діяльності, що покладений на конкретний орган, або коло питань, передбачених законодавством, іншими нормативно-правовими актами, які орган має право вирішувати в процесі практичної діяльності [9, с. 59].

Аналізуючи різні точки зору щодо визначення структури компетенції, безперечно можна вичленувати як основний її елемент повноваження – сукупність прав і обов’язків.

Таким чином, на основі аналізу думок різних дослідників можемо констатувати, що в основу поняття «компетенція» покладено поняття «повноваження», яке в свою чергу об’єднує в собі поняття «права» та «обов’язки». Це підтверджується як науковими дослідженнями [2, с. 120], так і положеннями нормативно-правових актів [10; 11].

Визначення такої категорії, як «повноваження ДПСУ», передбачає з’ясування низки його сутнісних ознак, пізнання яких дозволить охарактеризувати його природу.

По-перше, досліджуючи правовий статус ДПСУ як органу який покликаний забезпечувати прикордонну безпеку нашої держави, можна встановити, що повноваження надаються (делегуються) їй державою. При їх здійсненні (в тому числі й при застосуванні примусу), ДПСУ спирається на авторитет державної влади. Відповідно, можна зробити висновок, що вона не може здійснювати свої повноваження інакше, як тільки від імені держави, що вказує на їх владний характер.

По-друге, ДПСУ є правоохоронним органом спеціального призначення, в лавах якого громадяни України проходять військову (особливий вид державної) службу. Відповідно, виконання нею своїх повноважень носить службовий характер.

По-третє, повноваження визначаються та закріплюються в профільному законі [10] та відповідно мають правовий характер. При цьому їх регламентація відбувається в нормативно-правових актах матеріального і процесуального права різної юридичної сили, які входять до системи законодавства нашої країни.

По-четверте, наділення державою владними повноваженнями ДПСУ є не самоціль, а необхідність, що об’єктивно виникає в процесі життєдіяльності суспільства. Відповідно, владні повноваження ДПСУ спрямовані на досягнення соціально-корисного результату, а відтак їм притаманна соціальна обумовленість.

Для виконання своєї ролі у державному механізмі ДПСУ наділяється правами та обов'язками, які розглядаються як самостійні поняття, що виступають елементами поняття «повноваження» і входять до складу поняття «компетенція». Можемо стверджувати, що ДПСУ виконує свої обов'язки шляхом використання наданих їй прав при настанні відповідних умов з метою забезпечення вирішення завдань, які стоять перед нею.

Отже, перелічені ознаки повноважень та сутнісна характеристика їх елементів дозволяють зробити висновок про те, що вони є найголовнішим елементом компетенції ДПСУ, і їх слід розглядати як сукупність пов'язаних між собою, соціально обумовлених за змістом юридичних прав та обов'язків владного характеру, що визначають можливі та необхідні вид і міру впливу ДПСУ на суспільні відносини з метою забезпечення недоторканності державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні.

Повноваження ДПСУ виступають підвалиною для визначення її компетенції, оскільки вона діє від імені держави, виконує її функції й наділяється державою визначеним обсягом державної влади для виконання своїх функцій.

Хочемо відмітити, що розглядаючи поняття «компетенція ДПСУ» необхідно розглянути його співвідношення з поняттям «функції ДПСУ». Зауважимо, що одні дослідники говорять про їх тісну взаємодію, інші ж про те, що поняття «функція» входить до поняття «компетенція».

Так, В.Б. Авер'янов, віддаючи належне важливості функціям як складовим управлінської діяльності зазначає, що компетенція є проявом діяльності органу держави, що спирається на владні повноваження. Він вважає цілком виправданим умовне виділення у структурі нормативно-правових актів, у яких йдеться про діяльність того чи іншого органу державної влади, двох структурних блоків: функціонального (рольового) і компетенційного (владного) [1, с. 100].

У свою чергу, І.Л. Бачило вважає, що функції є складовою частиною компетенції і визначають, «що» робить орган. Для обґрунтування своєї позиції вона пропонує розглядати поняття компетенції у широкому і вузькому розуміннях. У першому випадку до компетенції включаються, крім функцій, і місце органу в системі управління, його завдання, об'єкти відання, коло діяльності, повноваження і відповідальність. У другому випадку – компетенція складається безпосередньо з прав та обов'язків органу [12, с. 52–54].

Таким чином, науковець не відкидає розуміння компетенції, як щось відмінне від наділення органу правами та обов'язками, хоча й по своєму її трактує. Як уже зазначалось, діяльність ДПСУ спрямована на виконання певних функцій держави, а саме забезпечення захисту державного кордону. Зміст цієї функції країни є об'ємним та багатостороннім. Ця функція закріплена у ст. 17 Конституції України, і на її основі базуються усі завдання, функції та повноваження ДПСУ.

На відміну від функцій держави, в яких проявляється її сутність як соціального явища, функції ДПСУ розкривають зміст її діяльності в системі державних органів. Аналізуючи функціональну діяльність цього елемента державного механізму, ми глибше розуміємо його політико-правову природу, розкриваємо обсяг, характер та зміст його діяльності. Визначення функцій ДПСУ дає змогу чіткіше уявити її місце, роль та призначення у механізмі держави.

Функції ДПСУ закріплені в ст. 2 Закону України «Про Державну прикордонну службу України» [10]. Законом також визначені основні завдання, права та обов'язки, що становлять повноваження ДПСУ.

Французький вчений Б. Гурне стверджує, що у системі понять науки управління термін «завдання» є синонімом терміну «функція», використовуюваного для визначення діяльності будь-яких установ незалежно від мети їхнього створення [13, с. 19].

На нашу думку, завдання та функції ДПСУ взаємопов'язані, але це поняття, що не збігаються. Їх не можна ні ототожнювати, ні зіставляти одне одному. Під завданнями слід розуміти конкретні наміри, які стоять перед даною організацією. Здійснення завдань слід розглядати, як прямий обов'язок, що стоїть перед цією організацією, хоча в науковій літературі та в нормативних актах поняття «завдання» і «функції» нерідко ототожнюються.

Функціями ж ДПСУ є напрями, види діяльності, що спрямовані на вирішення цих завдань, звідси і близькість цих понять.

Аналізуючи Закон України «Про Державну прикордонну службу України», можемо відзначити, що компетенція ДПСУ в цілому відповідає її функціям, але ми не можемо говорити про їх повне співпадіння. На відміну від них, вона має суб'єктивний та в порівнянні з функціями перемінний характер. Компетенція ДПСУ в кінцевому випадку є похідною від її функцій і обумовлюється ними.

Розуміючи під компетенцією ДПСУ сукупність юридично встановлених повноважень (прав і обов'язків), що визначають її місце

у державному механізмі, вважаємо що її основу складають владні права – права на активні дії, які є юридично значимими для здійснення нормативно-визначених функцій. За їх допомогою ДПСУ спроможна своїми односторонніми діями (актами) породжувати, змінювати або припиняти конкретні правовідносини в сфері забезпечення прикордонної безпеки України.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що основною змістовною складовою компетенції ДПСУ є її повноваження, які, в свою чергу, складаються з прав та обов'язків, закріплених в законодавстві. Беручи до уваги сказане, є підстави дійти висновку, що основним і найважливішим елементом правового статусу ДПСУ є компетенція, під якою ми пропонуємо розуміти закріплені в законодавстві владні повноваження, якими наділяється ДПСУ для виконання поставлених перед нею завдань. При цьому слід враховувати, що ДПСУ як правоохоронний орган спеціального призначення має чітко окреслену компетенцію в певній сфері (забезпечення недоторканності державного кордону та охорони суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні). Таким чином, компетенцію ДПСУ, із загальнотеоретичних та практичних аспектів, слід розглядати як галузеву компетенцію.

Беручи за основу твердження, що компетенція ДПСУ спрямована на виконання її функцій, ми можемо на їх основі розкрити її зміст (в повному об'ємі зміст компетенції ДПСУ знаходимо у розділі 4 Закону України «Про Державну прикордонну службу України»).

Так, зміст компетенції ДПСУ розкривається через наділення її повноваженнями у сфері охорони державного кордону України на суші, морі, річках, озерах та інших водоймах з метою недопущення незаконної зміни проходження його лінії, забезпечення дотримання режиму державного кордону та прикордонного режиму, здійснення функцій прикордонного контролю і пропуску через державний кордон України осіб, транспортних засобів, вантажів та іншого майна, а також виявлення і припинення випадків незаконного їх переміщення, координації діяльності військових формувань та відповідних правоохоронних органів, пов'язаної із захистом державного кордону України, а також діяльності державних органів, що здійснюють різні види контролю при перетинанні державного кордону України або беруть участь у забезпеченні режиму державного кордону, прикордонного режиму і режиму в пунктах пропуску через державний кордон України, охорони закордонних дипломатичних установ України, участь у боротьбі з орга-

нізованою злочинністю та протидія незаконній міграції на державному кордоні України та в межах контрольованих прикордонних районів.

Висновки. Можемо констатувати, що правильне теоретичне визначення та нормативно-правове закріплення компетенції ДПСУ впливає на виконання завдань даного елемента державного механізму. Реалізуючи свою компетенцію, ДПСУ не повинна втручатись у компетенцію інших державних органів на державному кордоні України, присвоювати неналежні їй владні повноваження. Невірне встановлення компетенції породжує розбіжності та суперечки між органами державної влади та приводить до невиконання ними частини своїх завдань. Тому підтримання режимів здійснення компетенції є складним завданням, яке доводиться постійно вирішувати.

У подальшому наукове дослідження питань компетенції ДПСУ та практика діяльності відповідних державних органів має бути спрямована на запобігання нормативно-правової незабезпеченості (невизначеності) компетенції, вироблення механізмів неперешкоджання законній діяльності та запобігання зловживанню владою.

-
1. Габричидзе Б.Н. Городские советы депутатов трудящихся / Б.Н. Габричидзе. – М.: Юрид. лит., 1968. – 216 с.
 2. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Факт, 2003. – 384 с.
 3. Основи правознавства: навч. посібник / [С.В. Ківалов, М.О. Баймуратов, Л.Р. Біла, Ю.С. Полянський, Є.В. Додін]; під ред. С.В. Ківалова, М.П. Орзіха. – 2-ге вид., випр. і доп. – К.: Знання, 2001. – 364 с.
 4. Юридична енциклопедія: у 6 т. – Т. 3 / за ред. Ю.С. Шемшученко. – К.: «Українська енциклопедія», 1998. – 733 с.
 5. Румянцев О.Г. Юридический энциклопедический словарь / О.Г. Румянцев, В.Н. Додонов. – М.: ИНФРА-М, 1997. – 384 с.
 6. Конституційне право України: підручник / за ред. В.Ф. Погорілка. – К.: Наук. думка, 2000. – 732 с.
 7. Суд, правоохоронні та правозахисні органи України: підручник / [О.С. Захарова, В.Я. Карабань, В.С. Ковальський (кер. авт. кол.) та ін.]; відп. ред. В. Малярєнко. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 376 с.
 8. Тихомирова Л.В. Юридическая энциклопедия / Л.В. Тихомирова, М.Ю. Тихомиров; под ред. М.Ю. Тихомирова. – М., 1998. – 526 с.
 9. Адміністративне право України / за ред. Ю.П. Битяка. – Х.: Право, 2001. – 528 с.
 10. Про Державну прикордонну службу України: Закон України від 03.04.2003 р. // Відомості Верховної Р ади України. – 2003. – № 27. – Ст. 208.

11. Про Службу Безпеки України: Закон України від 25.03.1992 р. // Відомості Верховної Р ади України. – 1992. – № 27. – Ст. 382.

12. Бачило И.Л. Функции органов управления (правовые проблемы оформления и реализации) / И.Л. Бачило. – М.: Юрид. лит.-ра, 1976. – 125 с.

13. Гурне Б. Державне управління / Б. Гурне; пер. з фр. В. Шовкуна. – К.: Основи, 1993. – 165 с.

Король М.А. Понятие и сущность компетенции Государственной пограничной службы Украины.

Рассмотрены понятие и сущность компетенции Государственной пограничной службы Украины. Проанализированы соотношение полномочий, функций и компетенции Государственной пограничной службы Украины.

Ключевые слова: полномочия Государственной пограничной службы Украины, функции Государственной пограничной службы Украины, компетенция Государственной пограничной службы Украины.

Korol M.O. Concept and Essence of Competence of the State Border Guard Service of Ukraine

This article deals with the concept and essence of competence of the State Border Guard Service of Ukraine. Correlation of powers, functions and jurisdiction of the State Border Service of Ukraine are analyzed.

Key words: authority of the State Border Service of Ukraine, functions of the State Border Service of Ukraine, the competence of the State Border Service of Ukraine.

Стаття надійшла 6 червня 2012 р.

УДК 351.75

В.О. Кучер

ДІЯЛЬНІСТЬ МІЛІЦІЇ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ ЩОДО ВЗАЄМОДІЇ З НАСЕЛЕННЯМ

Досліджується стан довіри населення до міліції, зокрема міліції громадської безпеки. Аналізуються форми взаємодії та визначаються шляхи покращення партнерських відносин міліції та населення.

Ключові слова: міліція, партнерство, співпраця, населення, громадськість, контроль за діяльністю міліції, міліція громадської безпеки, дільничний інспектор міліції.

Постановка проблеми. Проблема взаємодії органів внутрішніх справ із громадськістю останнім часом викликає чималий громадський

та науковий інтерес. Дослідження питань взаємодії громадськості та ОВС свідчить про зростання стурбованості населення станом правопорядку в регіонах, недовіри населення до органів внутрішніх справ із приводу їх спроможності вести боротьбу зі злочинністю, професійно надавати допомогу громадянам; про зростання потреби в демократизації зв'язку органів внутрішніх справ із громадськістю.

Як зазначає В.І. Московець, дослідження практики співробітництва органів міліції і населення, узагальнення літературних джерел з цієї тематики дозволяють констатувати, що склалася проблемна ситуація, коли у процесі становлення правової держави і громадянського суспільства зростає потреба в співробітництві органів правопорядку і населення для зміцнення громадської безпеки та забезпечення основних прав і свобод людини й громадянина, але слабкий рівень цієї співпраці через історичні та інші об'єктивні і суб'єктивні фактори не дозволяє задовольнити цю потребу [1].

У зв'язку з цим виникає потреба у розробці теоретичних питань організації і діяльності взаємодії з населенням як органів внутрішніх справ у цілому, так і окремих їх структурних підрозділів, серед яких служба дільничних інспекторів міліції, що завдяки найбільшій наближеності до населення посідає провідне місце.

Стан дослідження. Значний внесок у розробку даної проблеми внесли такі вчені, як А.П. Закалюк, О.П. Коренєв, Л.М. Колодкін, М.В. Костецький, О.П. Ключніченко, А.В. Майдигов, В.Т. Томін та ін. Останнім часом окремі проблеми партнерства міліції і населення активно досліджуються О.Б. Андрєєвою, М.І. Ануфрієвим, О.М. Бандуркою, О.В. Джафаровою, Т.М. Малиновською, В.О. Соболевим, М.О. Тучаком, Ю.Ф. Кравченком, О.Н. Ярмишем та іншими науковцями, а також практичними працівниками органів внутрішніх справ.

Незважаючи на системний підхід науковців та практиків до розробки зазначеної проблеми, вона є однією з найменш розроблених у вітчизняній науці і потребує поглибленого аналізу. Відсутні дослідження, в яких би комплексно висвітлювались умови, причини, фактори щодо співробітництва, співпраці населення з міліцією, зокрема громадської безпеки.

Мета даної статті полягає у дослідженні стану довіри населення до міліції, зокрема міліції громадської безпеки, узагальнення шляхів взаємодії міліції громадської безпеки і населення в Україні як фактора підвищення ефективності діяльності правоохоронних органів щодо захисту прав і свобод громадян.

Виклад основних положень. На сучасному етапі становлення структури діяльності органів внутрішніх справ України спостерігається недостатня взаємодія міліції з населенням. Причини цього наступні:

- існує протиставлення інтересів широких прошарків законослухняного населення інтересам міліції, орієнтованої, як і раніше, на захист правлячої еліти, власних відомчих інтересів, ніж простих громадян;

- існує несприятливий стереотип сприйняття представників міліції як воєнізованого карального органу серед населення, яке вважає за краще уникати контактів із міліцією;

- представники міліції не завжди мають необхідну підготовку й особистісну готовність до взаємодії з населенням на принципах співпраці і довіри [2].

Низька оцінка ефективності діяльності міліції, зокрема громадської безпеки, стає складовою загальної кризи довіри суспільства до всіх інститутів влади. За даними соціологічного дослідження Лабораторії законодавчих ініціатив та компанії TNS, під час якого було опитано 1200 респондентів віком від 16 до 75 років в більш ніж 80 населених пунктах всіх типів та в усіх регіонах України за період з вересня 2010 року по лютий 2011 року, в державі відбулося падіння рівня громадської довіри до всіх органів влади та до значної кількості соціальних інституцій. Зокрема, зниження рівня довіри до міліції (на 7,6% до 17,4%), судів (на 7,3% до 14,3%), прокуратури (на 5,7% до 17%), Служби безпеки України (на 6,7% до 18,3%) [3].

Більше половини респондентів (51,2%) вважають, що рівень роботи правоохоронних органів та Суду в Україні є незадовільним, 42,3% – вважають його задовільним, добрим – 5,2%, і лише 1,3% опитаних вважають, що правоохоронні органи та суд працюють відмінно.

Відповідно до результатів дослідження, яке було проведено Євразійським Інститутом Свобод методом анкетування і групового інтерв'ю в період з 10 листопада по 10 грудня 2010 року, серед правоохоронних інституцій, діючих в Україні, найбільше довіри у громадян викликає Інститут омбудсмена з прав людини – 20,5%; на другому місці за рейтингом довіри – прокуратура – 12,8%; на третьому – СБУ – 11,5%; далі – суди – 10,2% та МВС – 4%. У 38,4% українців жодна правоохоронна інституція довіри не викликає, в той час як усім без винятку інституціям довіряє лише 2,6%.

36,5% не зверталися, оскільки не бачили перспективи захисту, і 22% – не зверталися у зв'язку з відсутністю довіри до правоохорон-

них та судових органів. Також спостерігається достатньо низький рівень відчуття безпеки у громадян. Згідно отриманих даних, лише 23% відчують себе у безпеці, близько 65% відчують відносну безпеку, і майже 12% взагалі не почуваються безпечно. Також простежується тенденція того, що мешканці малих міст почуваються безпечніше, ніж мешканці міст-мільйонників [3].

Проблеми міліції очима громадськості виглядають таким чином. На думку більшості опитаних, найбільше заважає міліції виконувати свої функції корупція (64%), недовіра населення (39%), низька моральність працівників міліції (23%), висока залежність від вищої влади (34%), низький рівень підготовки кадрів (31%), низькі зарплати працівників міліції (23%), висока залежність від політиків (22%), непрофесійне керівництво (20%), низький рівень взаємодії громадян з міліцією (20%), погане технічне оснащення (19%), неналежний контроль з боку прокуратури (18%), відсутність належного фінансування (17%), застаріле законодавство (14%), неналежний контроль громадян (14%) та надто м'які закони, які звужують права міліції (10%) [4, с. 277–278].

У дослідженні «Проблеми взаємозв'язку дільничних інспекторів міліції з населенням Харківської області», проведеному в 1997–1998 рр. науково-дослідною лабораторією «Соціальна і психологічна робота в органах внутрішніх справ» (Університет внутрішніх справ), виявлено низку проблем у галузі взаємодії міліції з населенням і оцінки ним ефективності цієї взаємодії. Головні з них:

- респонденти, що мали безпосередній контакт із дільничними інспекторами, оцінюють їхні якості значно нижче у порівнянні з іншими респондентами;

- респонденти нижче оцінюють ті якості дільничного, що характеризують його як помічника, консультанта, громадянина (захист, культура, поінформованість, дисципліна, сміливість);

- значна кількість респондентів хотіло б одержати консультативну допомогу з різних питань особистої безпеки і безпеки своєї сім'ї;

- значна кількість дільничних висловили на сьогодні, з різних причин, готовність допомагати усім, хто звертається по допомогу;

- як наслідок, значна частина дільничних інспекторів не задоволена відношенням населення до їхньої роботи;

- громадяни часто не мають реалістичних уявлень про обов'язки і права міліції [5].

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про міліцію» [6], взаємодія з населенням визначена як один із принципів діяльності міліції. Як

ззначає В.К. Колпаков, взаємодія ОВС та населення має розвиватися на основі загальних інтересів, і в цілях боротьби з правопорушеннями, зміцнення громадського порядку і громадської безпеки [7, с. 7].

Основні засади партнерської взаємодії ОВС та населення визначені у конституційних правах та свободах людини і громадянина. До них можна віднести: верховенство права; відповідність законодавства України міжнародним нормам з питань охорони прав людини; забезпечення прав і свобод людини і громадянина як основний обов'язок правової демократичної держави; законність; рівність сторін перед законом; піднесення ролі громадських правозахисних організацій та їх участі у формуванні державної правової політики; оптимальне залучення громадськості до охорони правопорядку і боротьби зі злочинністю; забезпечення контролю суспільства за здійсненням міліцією своїх повноважень; гласність; повага до особи; соціальна справедливість [8, с. 48].

Згідно зі ст. 36 Конституції України, громадянам України надається право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів. Водночас, у ст. 27 визначено, що кожний має право захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань.

У розвиток цих норм Законом України «Про міліцію» передбачено, що міліція має право для виконання покладених на неї завдань залучати громадян за їх згодою до співробітництва у порядку, встановленому законами, що регулюють профілактичну та оперативно-розшукову діяльність. При цьому заборонено примусове залучання громадян до співробітництва (ст. 6 Закону України «Про міліцію»).

У забезпеченні органами внутрішніх справ зв'язків з громадськістю важлива роль належить міліції громадської безпеки. Це пояснюється, по-перше, тим, що на території адміністративної дільниці, яка обслуговується в місті або сільській місцевості, дільничні працівники міліції виконують головний обсяг профілактичних та правоохоронних функцій, покладених законом на міліцію. По-друге, дільничні інспектори у своїй діяльності повсякчас підтримують зв'язок з населенням, трудовими колективами, громадськими організаціями, оскільки громадяни і представники зазначених організацій з усіх питань охорони громадського порядку і профілактики правопорушень звертаються безпосередньо в громадські пункти охорони порядку або до дільнич-

них інспекторів, які покликані надійно захищати їхні права та інтереси від злочинних посягань.

Служба дільничних є однією з найчисельніших в цілому по Україні. Дільничні уповноважені на всіх етапах розвитку цієї служби є головною сполучною ланкою міліції з населенням, гарантом захисту прав і свобод громадян від злочинних посягань за місцем проживання. Практика показує, що насамперед від їх професіоналізму, оперативності, вміння спілкуватися з населенням залежить рівень довіри громадян до міліції.

Здійснення функції взаємодії з громадськістю передусім зумовлено тим, що без опори на населення та громадськість дільничному інспекторові зазвичай складно виконувати свої обов'язки. Особливо гостро відчувається це в сільській місцевості, де багато служб ОВС практично представлені лише дільничним уповноваженим міліції. Тому тим, наскільки він уміло спирається на населення, допомогу громадськості, багато в чому визначається його успіх і внесок в охорону порядку, попередження і розкриття злочинів.

Відповідно до Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України, затвердженого наказом МВС України від 11 листопада 2010 р. № 550 (далі – Положення), діяльність служби дільничних інспекторів міліції у системі МВС здійснюється відповідно до принципів законності, гуманізму, поваги до особи, соціальної справедливості, взаємодії з трудовими колективами, громадськими організаціями й населенням, незалежності від діяльності політичних партій та інших громадських об'єднань.

За об'ємом компетенцію дільничного інспектора міліції можна порівняти з компетенцією самої міліції.

При цьому питання забезпечення, реалізації, охорони та захисту прав, свобод, законних інтересів громадян та громадського порядку посідають чільне місце.

Відповідно до Положення до основних завдань і функцій інспекторів (старших інспекторів) у роботі з населенням та громадськими формуваннями належать:

– зміцнення зв'язків міськрайорганів внутрішніх справ з органами державної влади та органами місцевого самоврядування, населенням, громадськими формуваннями з охорони громадського порядку, профілактиці правопорушень, наданні громадянам необхідної правової допомоги та проведенні серед них правороз'яснювальної та правовиховної роботи;

– встановлення тісних зв'язків із засобами масової інформації, використання їх можливостей у висвітленні діяльності органів внутрішніх справ у боротьбі зі злочинністю, профілактиці правопорушень, роботи населення та громадських формувань у цьому напрямі;

– взаємодія з іншими службами та підрозділами органів внутрішніх справ, а також з органами житлово-комунального господарства, організаціями, підприємствами, незалежно від форм власності, громадськими формуваннями, трудовими колективами щодо профілактики правопорушень;

– організація навчання членів громадських формувань, громадських помічників формам і методам попередження правопорушень, здійснення профілактичної роботи;

– організація проведення інструктажів членів громадських формувань перед залученням їх до охорони громадського порядку;

– вивчення, узагальнення та поширення позитивного досвіду роботи кращих громадських формувань з охорони громадського порядку, громадських помічників щодо боротьби зі злочинністю та профілактики правопорушень;

– планування й організація проведення серед населення та в трудових колективах звітів дільничних інспекторів міліції про стан правопорядку на адміністративних дільницях;

– розроблення тематики проведення занять із членами громадських формувань з охорони громадського порядку, громадськими помічниками з метою проходження ними відповідної правової та спеціальної підготовки;

– надання допомоги членам громадських формувань з охорони громадського порядку у веденні документації (журналу проведення інструктажів, журналу виходу на забезпечення правопорядку та окремих доручень керівника органів внутрішніх справ у сільській місцевості, планів тощо, які ведуться у довільній формі);

– внесення пропозицій до реєструючих органів або прокуратури щодо ініціювання ними відповідно до статті 8 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» питання про припинення в судовому порядку діяльності тих громадських формувань з охорони громадського порядку, які не виконують вимог, узгоджених органами внутрішніх справ при реєстрації їх положень (статутів) [9].

Відповідно до нових соціальних пріоритетів набуває актуальності співпраця органів внутрішніх справ, зокрема міліції громадської

безпеки, з громадськими формуваннями, спрямована на підтримку і допомогу міліції в сфері забезпечення правопорядку. Сьогодні ця робота здійснюється на підставі Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 22 червня 2000 р. [10] (далі – Закон), який визначає створення громадянами України на засадах громадської самодіяльності:

- 1) зведених загонів громадських формувань;
- 2) спеціалізованих загонів (груп) сприяння міліції та Державній прикордонній службі України;
- 3) асоціацій громадських формувань для участі в охороні громадського порядку і державного кордону, сприяння органам виконавчої влади та місцевого самоврядування, правоохоронним органам у запобіганні та припиненні адміністративних правопорушень і злочинів, захисті життя та здоров'я громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань.

До основних завдань громадських формувань з охорони громадського порядку ст. 9 Закону відносить:

- 1) надання допомоги органам внутрішніх справ у забезпеченні громадського порядку й громадської безпеки, запобігання адміністративним проступкам і злочинам;
- 2) інформування органів внутрішніх справ про вчинені злочини або ті, що готуються, місця концентрації злочинних угруповань;
- 3) сприяння органам внутрішніх справ у виявленні та розкритті злочинів, розшуку осіб, які їх вчинили, захисті інтересів держави, підприємств, установ, організацій, громадян від злочинних посягань; участь у забезпеченні безпеки дорожнього руху та боротьбі з дитячою бездоглядністю й правопорушеннями неповнолітніх.

Із змісту ст. 11 Закону випливає, що члени громадських формувань можуть залучатися до патрулювання, виставлення постів на вулицях, майданах, залізничних вокзалах, в аеропортах, морських і річкових портах, у місцях компактного проживання громадян, розташування підприємств, установ і організацій, навчальних закладах. Виконання вищезгаданих завдань, застосування форм і методів у діяльності громадського формування можливе лише під контролем і спільно з працівниками відповідних структурних підрозділів органів внутрішніх справ та правоохоронними органами.

Варто підкреслити, що нинішній дефіцит коштів у місцевих бюджетах спричинив різке скорочення кількості громадських формувань правоохоронної спрямованості, зниження їх активності в боротьбі з

правопорушеннями. Необхідно терміново покращити, по-перше, нормативно-правове забезпечення, і, по-друге, матеріальне забезпечення діяльності громадських формувань, адже не слід забувати про досить високу ефективність діяльності вказаних структур.

Висновки. Відносини міліції і населення на основі партнерства мають будуватися на рівноправності сторін та спільності мети. Успішна діяльність міліції громадської безпеки у розкритті та профілактиці злочинів безпосередньо залежить від взаємодії з громадськими організаціями та окремими громадянами, від побудови своїх відносин з населенням, залучення найбільш активних з них до охорони правопорядку. А досягнути цього можливо лише через підвищення довіри до силових структур, зокрема ОВС, та інформування населення про діяльність останніх.

Як зазначив Міністр внутрішніх справ України В.Ю. Захарченко, на якісно новому рівні слід налагоджувати співпрацю з громадськістю. Потрібно докласти максимум зусиль, щоб підняти рівень довіри громадян до правоохоронних органів. А сприяти цьому має послідовне впровадження нових критеріїв оцінки, які ґрунтуватимуться переважно на думці населення про роботу міліції.

Результати незалежних соціологічних досліджень, на жаль, для нас поки що невтішні, але завдяки такій об'єктивній статистиці чітко проглядаються наші недоліки та основні проблеми. Головне – робити належні висновки та вживати адекватні заходи. Запорукою довіри населення є професіоналізм міліції, високий рівень моральних і ділових якостей її працівників [11].

1. Московець В.І. Взаємодія населення з міліцією: стан та шляхи удосконалення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. соціолог. наук: спец. 22.00.03 / В.І. Московець. – Харків, 2001. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ard/2001/01mviscu.zip>

2. Міліція і населення – партнери / [Соболев В.О., Попова Г.В., Болотова В.О., Московець В.І.]; за заг. ред. проф. О.Н. Ярмиша. – Харків: Ун-т внутр. справ, 2000. – 93 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.vuzlib.net/book_z718_page_3.html

3. Громадська думка як чинник ефективності діяльності правоохоронних органів в Україні: аналітична записка. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.niss.gov.ua/articles/468/>

4. Коваліско Н.В. Правоохоронні органи України: довіра та оцінки населення (за результатом соціологічного дослідження) / Н.В. Коваліско // Акту-

альні аспекти підготовки фахівців для підрозділів міліції громадської безпеки: тези звітної наукової конференції факультету громадської безпеки; за ред. Т.З. Гарасиміва. – Львів: ЛьвДУВС, 2012. – С. 274–280.

5. Міліція і населення – партнери / [Соболєв В.О., Попова Г.В., Болотова В.О., Московець В.І.]; за заг. ред. проф. О.Н. Ярмиша. – Харків: Ун-т внутр. справ, 2000. – 93 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lawdiss.org.ua/books/075.doc.html>

6. Про міліцію: Закон України від 20 грудня 1990 р.: за станом на 15 грудня 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

7. Колпаков В.К. Взаимодействие милиции и общественности в сфере правопорядка / В.К. Колпаков. – К.: Украинская академия внутренних дел, 1998. – 267 с.

8. Бандурка О.М. Міліція і населення: теорія і досвід населення: монографія / О.М. Бандурка, О.В. Джафарова. – Х.: Вид-во нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 199 с.

9. Положення про службу дільничних інспекторів міліції в системі МВС України, затверджене наказом МВС України від 11 листопада 2010 р. № 550. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1219-10>

10. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Закон України від 22 червня 2000 р.: за станом на 3 квітня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 20. – Ст. 338.

11. Звернення міністра внутрішніх справ України В.Ю. Захарченка до особового складу ОВС. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.imzak.org.ua/articles/article/id/1773>

Кучер В.О. Деятельность милиции общественной безопасности по взаимодействию с населением.

Исследуется состояние доверия населения к милиции, в частности милиции общественной безопасности. Анализируются формы взаимодействия и определяются пути улучшения партнерских отношений милиции и населения.

Ключевые слова: милиция, партнерство, сотрудничество, население, общественность, контроль за деятельностью милиции, милиция общественной безопасности, участковый инспектор милиции.

Kucher V.O. Public Interaction Activity of Militia of Public Security

Article studies the state of trust in militia, and militia of public security in particular. Forms of their interaction are analyzed and ways of improvement of partnership between militia and public are ascertained.

Key words: militia, partnership, cooperation, population, public, supervision over the militia activity, Militia of Public Security, divisional inspector.

Стаття надійшла 29 березня 2012 р.

ПРАВО НА ЖИТЛО ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Здійснюється науково-практичний аналіз правової природи та змісту права громадян на житло як об'єкта адміністративно-правового регулювання.

Ключові слова: *житло, соціальне житло, житло соціального забезпечення, доступне житло, відомче житло, службове житло, право на житло, безпритульність, бездомність.*

Постановка проблеми. Житло – це необхідна умова нормальної життєдіяльності кожної людини. Задоволення потреби людини в житлі – є пріоритетним завданням держави. Забезпеченість громадян житлом, адміністративно-правовий захист права на житло є одним з основних показників добробуту всього народу та однією з найбільш гострих проблем як в Україні, так і в світі, а тому актуальність обраної теми та методи її дослідження є виправданими.

Мета дослідження. Комплексний науково-практичний аналіз поняття житла та його різновидів за законодавством України та доктриною – основна мета данного дослідження.

Стан дослідження. Житлові права постійно перебувають у полі наукових досліджень. Їм приділено увагу у працях М.К. Галянтича, Є.О. Мічуріна, Л.Г. Лічмана, С.О. Сліпченко, Т.Р. Федосєєвої та ін. Ваховуючи сучасний етап розвитку Української держави, зауважимо, що існує необхідність вирішення проблеми забезпечення права громадян на житло в контексті його адміністративно-правового регулювання.

Виклад основних положень. Згідно зі ст. 379 Цивільного кодексу України житлом фізичної особи є жилий будинок, квартира, інші приміщення, призначені та придатні для постійного проживання в них.

Житло є поняттям, яке включає в себе житловий будинок, квартиру, садибу, котедж, дачу, що розраховані на тривалий строк служби та призначені для проживання. Не можуть вважатися житлом окремі виробничі приміщення, вагончики, підвали, сараї, гаражі, збірно-розбірні, пересувні, контейнерні та інші підсобні споруди, а також приміщення, призначені для тимчасового (готель, лікарня) або недобровільного (в'язниця) перебування особи [1, с. 236].

П. Седугін під терміном «житло» розуміє особливу споруду чи приміщення, спеціально призначене для проживання людей: житловий будинок, квартиру, інше житлове приміщення разом з відповідною допоміжною площею (кухня, коридор, ванна кімната, вітальня та ін.). У широкому розумінні поняття «житло» охоплює не тільки межі житлового осередку (квартири, житлового будинку), але і різного роду засоби повсякденного обслуговування, а також прибудинкову територію [2, с. 55].

Поняття житла, його різновиди є динамічними категоріями, що постійно розвиваються залежно від розвитку правової матерії. Природний розвиток житлового законодавства, житлових правовідносин має наслідком виникнення нового різновиду житла: «соціального житла» чи «житла соціального забезпечення».

Згідно із Законом «Про житловий фонд соціального призначення» соціальне житло – житло всіх форм власності (крім соціальних гуртожитків) із житлового фонду соціального призначення, що безоплатно надається громадянам України, які потребують соціального захисту, на підставі договору найму на певний строк [3]. Також у цьому законі вживаються такі поняття: «соціальний гуртожиток», «спеціалізований будинок для ветеранів війни та праці, громадян похилого віку та інвалідів», «спеціалізований будинок для бідних та безпритульних», «тимчасовий притулок для дорослих».

Дещо інше визначення соціального житла надає Закон України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», а саме: соціальне житло – жила площа, яка надається за нормами державних соціальних стандартів відповідно до законодавства за рахунок державного та/або комунального житлового фонду [4].

На законодавчому рівні формується поняття «житло соціального забезпечення».

Якщо проаналізувати використання терміна «соціальне житло» у законодавстві, то можна стверджувати, що поняття «соціального житла» може бути різновидом більш широкого поняття «житло соціального забезпечення», що вміщує види постійного і тимчасового житла, адже категорія «соціальне житло» передбачає отримання постійного житла.

Житло соціального забезпечення – це житло, призначене для задоволення житлової потреби особам, які не мають житла або не в змозі власними зусиллями забезпечити себе житлом, у зв'язку зі складними

життєвими обставинами, що надається у постійне або тимчасове користування, на платній або безоплатній основі, у випадках та в порядку, передбачених законодавством. Житло соціального забезпечення слід розглядати як різновид загального поняття житла, що має свої властивості та класифікацію. Можна зробити висновок, що у житловому праві назріла потреба розширити загальну класифікацію житла, що буде містити і житло соціального забезпечення [5, с. 75–76].

На законодавчому рівні та у державних програмах розвитку житлового будівництва систематично використовують термін «доступне житло». Указ Президента України «Про заходи щодо будівництва доступного житла в Україні та поліпшення забезпечення громадян житлом», виданий в листопаді 2007 р., став певним дороговказом для прийняття урядом низки постанов та запровадження місцевих програм, які б конкретніше визначали план будівництва доступного й соціального житла.

10 лютого 2010 р. Верховною Радою України у першому читанні було прийнято за основу проект спеціального нормативно-правового акта, а саме: Закону України «Про забезпечення громадян доступним житлом», який спрямований на врегулювання механізму будівництва доступного житла.

Згідно з цим законопроектом доступне житло – це збудовані й такі, що споруджуються за державної підтримки житлові будинки (комплекси), в тому числі садибні (одноквартирні) житлові будинки, квартири в багатоквартирних житлових будинках.

Часто вживається термін «відомче житло», яке не має законодавчого закріплення. Тому пропонуємо вважати відомчим житлом житлові приміщення в будинках житлового фонду, що надаються для задоволення потреби в житлі працівників, що перебувають у трудових відносинах з підприємством, установою, організацією, а також громадян, що залишили роботу на підприємстві, в установі, організації у зв'язку з виходом на пенсію, родин померлих працівників і деяких інших осіб у випадках, спеціально передбачених законодавством, за спільним рішенням адміністрації і профспілкового комітету, яке підлягає обов'язковому затвердженню органом місцевого самоврядування.

У Львові є 273 відомчі будинки. З них 46 – гуртожитки. Місто планує взяти їх у комунальну власність. 16 відомчих гуртожитків перебувають у статутних фондах підприємств, з них за рішенням судів два гуртожитки є у процесі передачі в комунальну власність. Щодо

решти 14 гуртожитків, котрі є у статутних фондах, то міськрада прийняла ухвалу, якою надала згоду на прийняття їх у комунальну власність міста. Проте існує низка перешкод, насамперед самі відомства не бажають передавати гуртожитки.

Серед інших перешкод – незадовільний стан відомчого житла, фінансова неспроможність відомств та відсутність спеціалістів, які б утримували будинки у належному стані [6].

На законодавчому та науковому рівні часто використовується термін «службове житло». Службове житло – це житло, що надається в користування працівникам підприємств, установ і організацій, які у зв'язку з характером їх трудових відносин мають проживати за місцем роботи або поблизу нього.

Отже, житло необхідно розглядати, як придатне для постійного або тимчасового проживання осіб приміщення, що завершене будівництвом, відповідає санітарним та технічним нормам, віднесене у встановленому порядку до житлового фонду, яким на законних підставах володіє чи користується особа.

З житлом як матеріальною цінністю тісно пов'язане право на житло. Воно регулюється Конституцією і законами України. Значення конституційного права на житло полягає в тому, що кожна людина може одержати у власність чи у користування придатне для проживання житло, необхідне для підтримки самого життя людини.

На думку Т.І. Погонної, варто розрізняти поняття права на житло на конституційному рівні та галузевому. Щодо конституційного рівня, то автор виходить із того, що на сучасному рівні соціально-економічного розвитку країни ще не можна розглядати право на житло на конституційному рівні як суб'єктивне право, оскільки держава не може поки що цілком задовольнити потребу громадян у житлі. Лише тоді, коли будь-який громадянин, який бажає поліпшити свої житлові умови (зрозуміло, в рамках закону), зможе зробити це на першу вимогу, можна буде говорити про право на житло як про суб'єктивне право. Вимога громадянина про прийняття його на облік для одержання житлової площі не має характеру правопосвягання на конкретний об'єкт і є лише одним із етапів реалізації права на житло.

Тобто на конституційному рівні право на житло можна визначити як право кожного громадянина на одержання житла (при дотриманні вимог, зазначених у законі), а також безстрокове користування ним. На галузевому рівні – це завжди суб'єктивне право (тобто на конкретну житлову площу), яке можна визначити як установлену законом міру

дозволеної поведінки наділеної правом особи щодо володіння, користування й обмеженого розпорядження жилим приміщенням, наданим наймачу відповідно до закону для задоволення постійної потреби в житлі [7, с. 97–98].

З урахуванням положень законодавства цілком обгрунтовано звертається увага на те, що право громадян на житло охоплює не тільки можливість безпосереднього покращення житлових умов, але також недоторканність житла, що гарантується ст. 30 Конституції України, і свободу вибору місця проживання.

Адміністративно-правові відносини громадян з іншими суб'єктами адміністративного права можуть виникати при захисті прав, свобод і законних інтересів громадян. Так, відповідно до ч. 5 ст. 10 та ч. 1 ст. 20 Закону України «Про житловий фонд соціального призначення», наголошується, що житло з житлового фонду соціального призначення надається громадянам за рішенням відповідного органу місцевого самоврядування, а таке рішення є підставою для укладення відповідного договору найму соціального житла та заселення житла певними особами, зазначеними у договорі. Тобто, зі змісту статей ми бачимо, що підставою виникнення цивільних правовідносин, а саме – договірних, є адміністративне рішення відповідного органу, а отже за своєю суттю такі правовідносини не є чисто цивілістичним, а мають комплексний характер та працюють за схемою: адміністративні правовідносини => цивільні правовідносини.

Адміністративні правовідносини проявляються через порядок, який передбачений законом для взяття осіб на соціальний квартирний облік, їх перебування на такому обліку та отримання рішення від відповідного органу місцевого самоврядування про надання громадянину чи громадянам житла з житлового фонду соціального призначення. Цивільні правовідносини проявляються через процедуру укладення договору найму житла, використання такого житла, користування послугами тощо [8, с. 966–969].

Зокрема законодавство встановлює, що суб'єктами правовідносин щодо формування і використання соціального житла є: громадяни України, які відповідно до законодавства визнані такими, що потребують соціального захисту та мають право на отримання соціального житла, органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, юридичні та фізичні особи.

Зокрема, Є. Богданов зазначив, що правовідносини «державна – громадянин», елементом яких є право на житло, є загальними (загаль-

норегулятивними), а саме: право на житло є конституційним суб'єктивним правом громадян [9, с. 42].

В цілому право на житло можна визначити як гарантовану державою можливість задоволення фізіологічних та соціальних потреб особи в умовах безпечного та здорового довкілля, шляхом придбання житла у власність, користування житлом на визначених законом підставах та здійснення захисту у випадку недотримання та порушення вищевказаних можливостей.

З прийняттям Закону України від 2 червня 2005 року «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей» нормативне закріплення здобуло саме поняття «бездомність», яким є соціальне становище людини, зумовлене відсутністю в неї будь-якого житла, призначеного та придатного для проживання. До бездомних осіб належать безпритульні особи та особи, які мають притулок. У цьому ж законодавчому акті міститься визначення поняття «безпритульна особа», якою є «повнолітня особа, яка проживає на вулиці, в парках, підвалах, під'їздах будинків, на горищах, об'єктах незавершеного будівництва, в інших місцях, непризначених та непридатних для проживання, у тому числі жилих приміщеннях, що перебувають в аварійному стані» [10].

Визначення безпритульних дітей подається як в статті 2 Закону України «Про основи соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей», так і в статті 1 Закону України «Про охорону дитинства», зокрема такими визначені «діти, які були покинуті батьками, самі залишили сім'ю або дитячі заклади, де вони виховувались, і не мають певного місця проживання» [11].

Безпритульність – негативне соціальне й відносно масове явище, яке характеризується неможливістю з різних причин проживати особі в жилу приміщенні, на яке вона має право, що є однією з форм порушення прав громадян на житло.

Основною ознакою безпритульності на відміну від бездомності є не відсутність житла взагалі, а неможливість людини проживати і перебувати в ньому з певних вагомих причин.

На відміну від бездомності, поняття «бездоглядність» не отримало законодавчого визначення, хоча воно досить часто використовується в Законі України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей», постановах Кабінету Міністрів України «Про затвердження державної програми подолання дитячої безпритульності і бездоглядності на 2006–2010 роки», «Про утворення

Координаційної Ради з питань соціального захисту бездомних громадян і безпритульних дітей», наказі Міністерства у справах сім'ї, молоді та спорту «Про затвердження плану заходів щодо реалізації у 2007 році Державної програми подолання дитячої безпритульності і бездоглядності на 2006–2010 роки». Вважаємо, що бездоглядними є діти, які забезпечені постійним місцем проживання, але з різних суб'єктивних та об'єктивних причин систематично перебувають без належного догляду та піклування батьків, усиновителів або інших осіб, які за них відповідають.

Таким чином, право на житло є правом комплексним, що опосередковує особливі юридичні відносини – відносини між особою та державою. Необхідно пришвидшити прийняття Житлового кодексу України, що відповідав би вимогам сьогодення, урегулював адміністративно-правові відносини щодо захисту права на житло.

Законодавчого визначення потребують поняття «житло», «відомче житло», «службове житло», «доступне житло», «житло соціального забезпечення» для застосування ширшого їх трактування, щоб забезпечити захист права на житло.

Висновок. Таким чином, однією з основних проблем законодавства є недостатня сформованість нормативного масиву, який може бути кодифікований. Необхідно для початку впорядкувати чинну законодавчу базу й заповнити ті прогалини, які нині утворилися у законодавстві, й тільки після цього можна говорити про подальше вдосконалення життя громадян.

Саме тому в законодавстві має бути відсутнє двозначне розуміння норм закону, тобто закони не повинні по-різному трактувати одні й ті самі терміни. Законодавство має бути взаємоузгодженим, придатним для безпосереднього застосування при розв'язанні практичних завдань. Чим чіткіше й ретельніше зазначено норму у законі, тим вірогідніше його факове застосування.

1. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / за заг. ред. С.О. Харитонова, О.І. Харитонові, Н.Ю. Голубевої. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 740 с.

2. Богословська Л.М. Поняття конституційного права людини і громадянина на житло в Україні / Л.М. Богословська // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 1. – С. 55–63.

3. Про житловий фонд соціального призначення: Закон України від 12.01.2006 р. № 3334-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 19–20. – Ст. 159.

4. Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування: Закон України від 13.01.2005 р. № 2342-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 6. – Ст. 147.

5. Аврамова О. Соціальне житло чи житло соціального забезпечення? / О. Аврамова // Юридичний журнал. – 2007. – № 10(64). – жовтень. – С. 75–76.

6. Влада Львова обіцяє взятися за відомче житло. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://finzah.com.ua/novosti-ukraini/lvov/26276.html>

7. Лічман Л.Г. Поняття та зміст права на житло / Л.Г. Лічман // Університетські наукові записки. – 2005. – № 4(16). – С. 97–98.

8. Шишка О.Р. Реалізація права громадян на житло з житлового фонду соціального призначення / О.Р. Шишка // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 966–970. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10sopfc.pdf>.

9. Кармаза О.О. Теоретичні аспекти права громадян на соціальне житло за законодавством України / О.О. Кармаза // Юриспруденція: теорія і практика. – 2008. – № 12 (50). – С. 42.

10. Про основи соціального захисту бездомних осіб і безпритульних дітей: Закон України від 02.06.2005 р. № 2623-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 26. – Ст. 354.

11. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 р. № 2402-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 30. – Ст. 142.

Лепех Ю.С. Право на жильє как объект административно-правового регулювання.

Осуществляется научно-практический анализ правовой природы и содержания права граждан на жильє как объект административно-правового регулювання.

Ключевые слова: *жильє, социальное жильє, жильє социального обеспечения, доступное жильє, ведомственное жильє, служебное жильє, право на жильє, беспризорность, бездомность.*

Lepeh Y.S. The Right to Housing as Administrative Regulations Object.

Scientific and practical analysis of the legal nature and content of citizens' rights to housing as the object of administrative and legal regulation is done in the article.

Key words: *housing, social housing, housing welfare, affordable housing, departmental housing, office accommodation, the right to housing, homelessness.*

Стаття надійшла 13 березня 2012 р.

АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНА КООРДИНАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ВЗАЄМОДІЯ СУБ'ЄКТІВ СИСТЕМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ УКРАЇНИ У СФЕРІ ПРОФІЛАКТИКИ ДЕЛІКТІВ

Розглядаються питання взаємодії та скоординованої діяльності органів місцевого самоврядування та виконавчої влади щодо забезпечення законності та правопорядку на відповідчій території.

Ключові слова: *міське самоврядування, профілактика, адміністративні правопорушення.*

Постановка проблеми. В Україні на сучасному етапі державотворення суттєву увагу державних структур, органів місцевого самоврядування та громадськості привернуто до питань, пов'язаних із криміногенною ситуацією в державі та суспільстві, станом боротьби з правопорушеннями, протидії спробам криміналізації суспільства, нейтралізації негативних тенденцій цього процесу. У першу чергу, це стосується проблем та процесів щодо організаційно-правового забезпечення профілактичної діяльності суб'єктів системи місцевого самоврядування, їх координації, що зараз перебувають у стані складного та неоднозначного, за наслідками, реформування.

Стан дослідження. Вивченню особливостей координаційної діяльності органів місцевого самоврядування у сфері профілактики правопорушень в Україні приділяється недостатньо уваги. Однак, окремі питання зазначеної проблеми частково з'ясовувались у дисертаційних дослідженнях Ю.С. Назара «Взаємодія територіальних органів внутрішніх справ із місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування у профілактиці адміністративних правопорушень» [1] та О.М. Солоненко «Реалізація функції забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян у системі місцевого самоврядування (організаційно-правові питання)» [2], а також трактувалися у наукових працях А.Е. Жалінського «Ефективність профілактики злочинів і кримінологічної інформації» [3], О.І. Остапенка «Адміністративна деліктологія: соціально-правовий феномен і проблеми розвитку» [4] та ін.

Метою статті є дослідження суб'єктних характеристик елементів системи місцевого самоврядування у процесі координації профілактики адміністративних правопорушень.

Виклад основних положень. Становлення місцевого самоврядування в Україні, розвиток його системи повною мірою узгоджується з принципом поділу влади в правовій державі та відповідає класичному розумінню самоврядування, сутність якого виявляється у закріпленні та реалізації природних прав територіальних громад та їх структур самостійно вирішувати питання місцевого значення у рамках законів та організаційно-правових і матеріально-фінансових можливостей. Ці суб'єкти системи профілактики адміністративних правопорушень зв'язані між собою певними організаційними зв'язками, серед яких, поряд із оперативним, орієнтаційним управлінням, наглядом та контролем, можна виділити управлінські взаємозв'язки. Організаційні зв'язки при цьому можуть бути субординаційного та координаційного змісту, що впливають на об'єкт профілактики з метою налагодження взаємодії з іншими суб'єктами відповідної сфери. Вони сприяють співпраці з державними органами влади, громадськими організаціями, політичними партіями, окремими громадянами чи їх групами, спільнотами в процесі профілактики адміністративних правопорушень на відповідній території. Здійснення суб'єктами місцевого самоврядування координування у сфері профілактики правопорушень має на меті об'єднати спільні зусилля інших за природою структур, населення для вирішення відповідних завдань, планування та реалізації заходів, визначаючи їх своєчасність чи доцільність.

Для узгодження діяльності суб'єктів профілактики правопорушень наявність координаційного впливу є необхідною умовою. У науковій літературі не існує єдності думок щодо понять «взаємодія» та «координація». Ю.М. Козлов, узагальнивши різні наукові погляди, називає більше десяти різних теоретико-прикладних змістовних визначень поняття «координація» [5, с. 17]. Варіанти ж співвідношення цих понять визначаються відповідно до розуміння цих категорій. Так, часто їх уживають як синоніми [6, с. 33] або ж вказують на різницю у методі досягнення узгодженості при зазначенні тотожності змісту, наполягаючи на тому, що при взаємодії узгодженість досягається за допомогою домовленостей рівних за своїм правовим статусом суб'єктів [7, с. 56].

Вважаємо, що координація може співвідноситися із взаємодією, як причина з наслідком, тобто координація фактично є організацією

взаємодії. Під час здійснення координування виникають відносини, коли правам одного органу відповідають обов'язки іншого. Так, координуючий орган має право та обов'язок виявити ініціативу у питанні про узгодженість дій, створити, забезпечити організаційні умови взаємодії; обов'язок органів, які піддаються координуванню, використовувати ці умови і зробити все необхідне для узгодження заходів [3, с. 103]. На організаційному етапі взаємодії виникають відносини координування, в яких відсутня ознака рівності сторін. Але це не означає ігнорування видів взаємодії, яка виникає між рівноправними суб'єктами, та позитивних моментів такої взаємодії. Доцільно, використовуючи рівність сторін, вступати у добровільні договірні відносини про співпрацю у сфері профілактики конкретних адміністративних деліктів на певній території, про спільне проведення на відповідній території запрограмованих заходів щодо профілактики адміністративних правопорушень.

Організаційні зв'язки сприяють створенню можливостей взаємного самовпорядкування діяльності суб'єктів та прояву ініціативи для вирішення питань, які недоцільно чи неможливо вирішувати у порядку чіткої регламентації «зверху» [8, с. 90].

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» система місцевого самоврядування включає: територіальну громаду, сільську, селищну, міську раду, сільського, селищного, міського голову, виконавчі органи сільської, селищної, міської ради, районні та обласні ради, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст та органи самоорганізації населення [9].

Аналізуючи вітчизняне законодавство про місцеве самоврядування, професор М.О. Баймуратов виділяє такі характерні ознаки територіальних громад: 1) територіальна, яка пов'язується з «дислокацією» місцевого самоврядування на рівні села, селища, міста, як територіальної основи муніципальної демократії; 2) інтегративна, за якою територіальна громада виникає на основі об'єднання всіх жителів, які мешкають на певній території, незалежно від того, чи є вони громадянами даної держави чи ні. На думку цього автора, можливим є включення до територіальної громади біженців і переміщених осіб; 3) інтелектуальна, зумовлена наявністю у жителів спільних інтересів, які мають специфічний характер і виявляються у вигляді широкого спектра системних індивідуально-територіальних зв'язків; 4) майнова, яка впливає з права цих спільностей мати спільну комунальну власність; 5) фіскаль-

на, зумовлена тим, що члени територіальної громади є платниками місцевих податків і зборів [10, с. 122–123].

Хоча ці ознаки, на його думку, в сукупності створюють системні зв'язки територіально-особистісного характеру та окреслюють структурно-функціональний характер територіального колективу, але все ж дають лише його зовнішній атрибутивний опис, не розкриваючи його специфіки як особливої, порівняно невеликої соціальної спільності локально-територіального функціонування з властивими їй демографічними, організаційними, економічними, соціально-психологічними, географічними та іншими особливостями.

Важливою інтегральною ознакою територіальної громади є наявність соціально обумовленої системи територіальних публічних інтересів (потреб) жителів (сукупність особистих і групових інтересів). Іншими словами, це громадські інтереси, без задоволення яких неможливі, з одного боку, реалізація приватних інтересів, а з іншого – забезпечення цілісності та нормального функціонування і розвитку системи місцевого самоврядування. Таким чином, публічний інтерес, що визнається державою та юридично забезпечений, це інтерес соціальної спільності, задоволення якого служить неодмінною умовою гарантії її існування та виникнення [11, с. 6].

Всі члени територіальної громади виступають носіями територіальних громадських інтересів, при тому, що інтереси територіальної спільності можуть для практичного життя людини мати іноді більше значення, аніж інтереси держави.

Інтереси відповідної територіальної громади виникають і виявляються, насамперед, через сукупність інтересів громадян – її членів, що мають спільні проблеми: задоволення економічних, політичних, соціальних, духовних та інших потреб та самореалізація особи в межах адміністративно-територіальної одиниці (права конкретної особи щодо реалізації нею своїх індивідуальних життєвих прагнень). У результаті реалізації прав та інтересів, накопичуючи у собі та проявляючи назовні демократичний заряд та власний позитивний потенціал, кожен житель села, селища, міста одночасно наділений суб'єктно-об'єктними характеристиками елемента місцевого самоврядування.

Гарантіями визнання принципу правової, організаційної та матеріально-фінансової самостійності місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законами, функціонування цієї публічної влади на місцевому рівні є, зокрема: визнання, гарантування та захист останнього державою; взаємне врахування всієї сукупності інтересів

членів територіальних громад, що складаються на рівні місцевого самоврядування та реалізуються у вигляді прав особи.

Аналіз характерних якісних рис територіальних громад дає можливість дослідити правову природу цих спільностей. Вважаємо, що територіальна громада є тим самоврядним соціальним осередком, формування та оптимальне функціонування якого стане передумовою побудови громадянського суспільства та правової держави в Україні. Вбачається, відтак, що забезпечення природним шляхом у межах населеного пункту міцного громадського порядку та створення умов для ефективного управління об'єднанням залежить від становища територіальної громади та морально-психологічного духу її членів, що постійно проживають на відповідній території (село, селище, місто, район у місті) і спільно реалізують соціально-побутові (нерідко – й релігійні) права та інтереси.

Слід зазначити, що конституційно-правове становище територіальних громад як головного суб'єкта системи місцевого самоврядування ще не одержало належної законодавчої деталізації, не визначено сфери їхньої юрисдикції.

Функції та повноваження територіальних громад у сфері профілактики адміністративних правопорушень чинним законодавством знаходять вираз переважно через призму компетенції відповідних органів місцевого самоврядування, що суттєво стримує розвиток демократії на місцях, перешкоджає становленню самодостатніх територіальних громад та їх ефективної участі у системі профілактики правопорушень та усунення причин та умов, що сприяють їх вчиненню та координації такої діяльності.

Сільська, селищна, міська ради як демократично обрані населенням колегіальні органи, у яких представлено всі політичні сили місцевого рівня, можуть претендувати на роль перших, після територіальної громади, носіїв функцій та повноважень місцевого самоврядування, бути виразниками волі та інтересів жителів населеного пункту.

Порядок формування та організація діяльності рад визначаються Конституцією та законами України, а також статутами територіальних громад. Місцеві ради є органами місцевого самоврядування, що представляють відповідні територіальні громади та здійснюють від їх імені функції і повноваження місцевого самоврядування (частина третя ст. 140 Конституції України, частина перша ст. 10 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні») [9; 12].

Місцеві ради (в т.ч. – районні у містах, якщо вони утворені та діють (ч. 1 ст. 142 Конституції України, ст. 41 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні») є єдиними представницькими органами територіальних громад, які безпосередньо працюють із людьми та представляють найближчий до громадян рівень управління у сфері профілактики стосовно конкретизованого об'єкта – члена територіальної громади [12].

Повноваження місцевих рад як суб'єктів профілактики правопорушень на відповідній території за своїм характером є власними, самоврядними та виключними, умовно їх можна поділити на такі групи: 1) з організації роботи самої ради (визначення кількісного складу ради, затвердження регламенту та плану роботи ради тощо); 2) з формування відповідних органів ради, призначення, затвердження чи обрання окремих посадових осіб місцевого самоврядування та здійснення контролю за їх діяльністю (утворення і ліквідація постійних (наприклад, з питань законності і правопорядку) та інших комісій ради (адміністративна, спостережна, у справах неповнолітніх тощо), заснування засобів масової інформації відповідної ради; заслуховування звіту відповідного голови про діяльність виконавчих органів ради у сфері профілактики правопорушень та інші); 3) із безпосереднього вирішення питань, віднесених до відання місцевого самоврядування у сфері профілактики правопорушень (затвердження програм щодо проведення заходів із профілактики правопорушень, прийняття відповідних правил із питань благоустрою, користування житловими будинками та приміщеннями, містобудування та архітектури, землеустрою, утримання собак та котів, паркування автомобілів, торгівлі (ліквідації чи впорядкування (легалізації) стихійної та ринкової торгівлі) тощо.

Несистематизоване галузеве законодавство стосовно чіткого визначення суб'єкта правового регулювання у сфері попередження адміністративних правопорушень місцевими радами в аспекті соціального життя негативно впливає на стан деліктності на відповідній території і, зрозуміло, в державі. Це, зокрема, стосується і соціальних відхилень і хиб в організації побуту і дозвілля й недотримання правил громадського співіснування, охорони громадського порядку, пропаганді права тощо.

Найвища посадова особа місцевого самоврядування – голова відповідної територіальної громади – повинен очолювати систему суб'єктів профілактики правопорушень на відповідній території,

а тому має бути наділений законом конкретними повноваженнями у цій сфері. Значну частку питань, віднесених до відання місцевого самоврядування у сфері профілактики правопорушень, сільський, селищний, міський голова, природно, повинен вирішувати разом із радою та її виконавчими органами.

Система виконавчих органів (умовно – «адміністративний апарат») у місцевому самоврядуванні забезпечує інтегративність чи цілісність виконавчо-владного впливу щодо вирішення питань місцевого значення, у тому числі і таких важливих для держави – як забезпечення на відповідній території законності, правопорядку та здійснення профілактики адміністративних правопорушень. На сьогодні дискусійним залишається питання щодо встановленого чинним законодавством юридичного статусу органів місцевого самоврядування і, насамперед, таких важливих для профілактики адміністративних правопорушень як виконавчі органи місцевих рад (департаменти, управління, відділи, комісії тощо).

Районні та обласні ради як суб'єкти профілактики правопорушень на відповідній території до цього часу не мають чітких ознак, особливо в частині застосування примусу, а це пов'язано з тим, що не індивідуалізована та до кінця не визначена їхня роль як «члена обласної чи районної територіальної громади» (окрім району в місті), відсутнє нормативно-правове регулювання повноважень цих рад щодо вирішення питань конкретної профілактики правопорушень (крім прийняття програм для області чи району, які дублюють одна одну або подібні програми на рівні Кабінету Міністрів України чи місцевих державних адміністрацій відповідного рівня) та ін.

До системи суб'єктів профілактики правопорушень у системі місцевого самоврядування України, згідно зі статтями 1, 5 та 14 Закону «Про місцеве самоврядування в Україні») – належать також органи самоорганізації населення. Орган самоорганізації населення є однією з форм участі членів територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах у вирішенні окремих питань місцевого значення. До них належать будинкові, вуличні, квартальні комітети, комітети мікрорайонів, комітети районів у містах, сільські, селищні комітети [13]. Ці органи, що відіграють велику роль у профілактиці правопорушень, можуть бути створені сільськими, селищними, міськими радами за ініціативою жителів і наділені частиною власної компетенції рад. Адже серед завдань органів самоорганізації населення, в частині профілактики адміністративних правопорушень, є: організація на добровільних

засадах участі населення у здійсненні заходів щодо охорони навколишнього природного середовища, проведення робіт з благоустрою, озеленення та утримання в належному стані садиб, дворів, вулиць, площ, парків, кладовищ, братських могил тощо; сприяти відповідно до законодавства правоохоронним органам у забезпеченні ними охорони громадського порядку.

Органи управління різних ланок місцевого самоврядування (самоорганізація – будинок, вулиця, квартал, самоврядування – село, селище, місто, район у місті, район, область) виступають суб'єктами профілактики адміністративних правопорушень, здійснюючи її за допомогою певних методів і заходів, забезпечуючи при цьому взаємодію з іншими суб'єктами в межах власних та делегованих законом повноважень для досягнення належного стану законності на відповідній території.

Висновок. Отже, саме органи місцевого самоврядування покликані запобігати правопорушенням всередині суспільства, усувати причини та умови, які сприяють їх учиненню та можуть діяти скоординовано всередині власної системи. Тому не можна применшувати цієї великої ролі, яку вони відіграють у сфері профілактики правопорушень.

1. Назар Ю.С. Взаємодія територіальних органів внутрішніх справ із місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування у профілактиці адміністративних правопорушень: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / Ю.С. Назар // Львівський держ. ун-т внутр. справ. – Львів, 2007. – 20 с.

2. Солоненко О.М. Реалізація функції забезпечення законності, правопорядку, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян у системі місцевого самоврядування (організаційно-правові питання): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. / О.М. Солоненко // Нац. акад. внутр. справ. України. – К., 2004. – 20 с.

3. Жалинский А.Э. Эффективность профилактики преступлений и криминологическая информация / А.Э. Жалинский, М.В. Костицкий. – Львов: Вища школа; Изд-во при Львов. ун-те, 1980. – 212 с.

4. Остапенко О.І. Адміністративна деліктологія: соціально-правовий феномен і проблеми розвитку / О.І. Остапенко. – Львів: Львівський інститут внутрішніх справ, 1995. – 312 с.

5. Козлов Ю.М. Координация в управлении народным хозяйством СССР / Ю.М. Козлов. – М.: Изд-во МГУ, 1976. – 216 с.

6. Лунев А.Е. Координация в государственном управлении / А.Е. Лунев // Советское государство и право. – 1971. – № 11. – С. 27–34.

7. Зарипов З.С. Профилактическая функция следственных подразделений органов внутренних дел / З.С. Зарипов. – Томск, 1980. – 84 с.

8. Жалинский А.Э. Организационные связи органов внутренних дел в системе профилактики правонарушений / А.Э. Жалинский // Вопросы взаимодействия с общественностью. – М.: Изд-во ВНИИ МВД СССР, 1977. – С. 81–94.

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

10. Баймуратов М.О. Територіальна громада в політичній системі і системі місцевого самоврядування України // В кн.: Муніципальне право України: підручник / [В.Ф. Погорілко, О.Ф. Фрицький, М.О. Баймуратов та ін.]; за ред. В.Ф. Погорілка, О.Ф. Фрицького. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с.

11. Тихомиров Ю.А. Теория компетенции / Ю.А. Тихомиров. – М.: Изд-во г-на Тихомирова М.Ю., 2001. – 355 с.

12. Конституція України (Основний Закон): прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30.

13. Про органи самоорганізації населення: Закон України від 11.07.2001 р. № 2625-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 48. – Ст. 254.

Лешух А.Р. Административно-территориальная координация деятельности и взаимодействие субъектов системы местного самоуправления Украины в сфере профилактики деликтов.

Рассматриваются вопросы взаимодействия и скоординированной деятельности органов местного самоуправления и исполнительной власти по обеспечению законности и правопорядка на подведомственной территории.

Ключевые слова: *местное самоуправление, профилактика, административные правонарушения.*

Leshchukch A.R. Administrative and Territorial Coordination of Activity and Cooperation of Local Self-Government Bodies System of Ukraine in the Field of Delict Prevention.

The issues of cooperation and coordinated activity of bodies of local self-government and executive authority in the field of ensuring of legality and law and order over the area in charge.

Key words: *local self-government, prevention, administrative offenses.*

Стаття надійшла 20 серпня 2012 р.

ГРОМАДСЬКІ ФОРМУВАННЯ, ЯКІ СПРИЯЮТЬ ЗАХИСТУ ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДЯН У СФЕРІ ВЛАСНОСТІ

Висвітлюються питання функціонування громадських формувань, які сприяють захисту законних інтересів громадян України у сфері власності. Подано їх авторську класифікацію та запропоновано деякі пропозиції щодо удосконалення адміністративно-правового статусу цих формувань.

Ключові слова: законний інтерес, законний інтерес громадян у сфері власності, громадські формування, які сприяють захисту законних інтересів громадян у сфері власності.

Постановка проблеми. Сучасна розбудова правової держави вимагає активного залучення громадян до суспільно важливих процесів захисту їх законних інтересів щодо володіння, користування та розпорядження майном, налагодження тісної співпраці державних органів з громадськими формуваннями у цій сфері, розширення кола правових можливостей цих формувань щодо протидії різним проявам незаконної поведінки, яка завдає шкоди законним інтересам власників. Загалом налагодження діалогу та взаємовідносин партнерства між громадськими формуваннями та суб'єктами владних повноважень у питанні захисту законних інтересів громадян у сфері власності є важливою складовою демократичних перетворень у державі.

Стан дослідження. Питання діяльності громадських формувань правоохоронної спрямованості були предметом дослідження багатьох вчених-юристів, зокрема М.І.Ануфрієва, А.М. Долгополова, Д.С. Каблова, В.І. Московця, О.Г. Яреми та інших. Однак дані дослідження не забезпечують комплексного висвітлення особливостей адміністративно-правового статусу громадських формувань, які сприяють захисту законних інтересів громадян України у сфері власності та проблем їх діяльності.

Метою статті є наукове дослідження адміністративно-правового статусу громадських формувань, які сприяють захисту законних інтересів громадян України у сфері власності та шляхів подолання проблем у їх діяльності.

Виклад основних положень. Сучасні тенденції розвитку громадських формувань та особливості їх адміністративно-правового статусу як суб'єктів захисту законних інтересів громадян у сфері власності обумовлені історичним передумовами сучасного їх функціонування в Україні.

Ще в часи УНР своєрідною формою допомоги міліції з боку громадськості були «Хліборобські загони самооборони», організації «Вільного козацтва» та «Добровільні міські дружини», які на громадських засадах виконували правоохоронні функції [1, с. 8]. А 17 жовтня 1918 було створено добровільні дружини, які допомагали так званій «Державній варті» підтримувати законність і порядок у державі [2, с. 238–239].

Аналогічні добровільні громадські об'єднання правозахисної спрямованості діяли в Радянському Союзі. Якщо в 20-х роках це були адміністративні комісії, комісії громадського порядку, загони порядку й охорони, охоронні, робочі, селянські дружини, які характеризувалися відсутністю штату постійних професійних працівників та здійсненням як військових, так і функцій органу охорони громадського порядку [3, с. 52], то вже у 1959 році ними стали добровільні народні дружини, які діяли на постійній основі, утворювалися колективами працівників на підприємствах, в установах, організаціях, а також за місцем проживання громадян для посилення охорони громадського порядку і боротьби з правопорушеннями.

В УРСР діяли територіальні та спеціалізовані добровільні народні дружини. У їх діяльності особлива увага приділялася протидії розкраданню соціалістичної власності та правопорушенням проти особистої власності громадян.

Повноваження територіальних народних дружин щодо протидії даним правопорушенням поширювалася на визначену територію (зону, діляницю). Крім цього, з метою підвищення ефективності боротьби з правопорушеннями у сфері власності, діяли спеціалізовані народні дружини або спеціалізовані групи. Наприклад, відповідно до Постанови ЦК КПУ і Ради Міністрів УРСР «Про заходи по виконанню постанови ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР «Про дальше удосконалення діяльності добровільних народних дружин по охороні громадського порядку» від 28 травня 1974 р. № 292 з метою кращої організації роботи добровільних народних дружин у боротьбі з правопорушеннями, які посягали на соціалістичну власність, за рішенням районного, міського штабу дружин утворювалися спеціалізовані дружини або спеціалізо-

вані групи в складі дружин у боротьбі з розкраданням соціалістичної власності.

Діяльність такого роду інституцій того часу отримала в юридичній літературі назву «народного контролю». Даний контроль здійснювався у формі рейдів громадськими формуваннями з залученням працівників органів внутрішніх справ, суду, прокуратури на предмет схоронності соціалістичної власності, перевірки стану обліку, зберігання і використання в народному господарстві різних матеріальних цінностей, збереження в колгоспах і радгоспах продукції сільськогосподарства, перевірки витрат сировини і матеріалів, якості будівництва [4, с. 66–67].

Розпад Радянського Союзу ознаменувався зменшенням кількості громадських формувань та згортанням такої правоохоронної діяльності. Недовіра до державних інститутів, розчарування у дієвості громадських ініціатив, правовий нігілізм та спад громадської активності стали головними причинами таких процесів. Не в останню чергу зменшення кількості громадських формувань були спричинені порушенням принципу добровільності створення таких організацій, масовим характером залучення населення до їх складу, відсутністю мотивації для участі в них.

Водночас статистичні дані цього періоду свідчать про різке зростання кількості правопорушень у формі дрібних крадіжок, знищення та пошкодження майна [5, с. 18].

Наприклад, якщо у 1990 році в Україні було притягнуто 58,8 тисяч осіб до адміністративної відповідальності за правопорушення у формі дрібного викрадення чужого майна, то вже у 1995 році – 85 тисяч осіб [6, с. 502].

Зниження соціальної активності населення призвело до виникнення проблем у сфері забезпечення громадського порядку, збереження майна, захисту законних інтересів громадян у сфері власності. Фактично система громадських формувань того часу була зруйнована.

Сьогодні виникла гостра потреба щодо підвищення ролі громадськості у сфері протидії різним проявам протиправної діяльності. Саме громадські формування здатні здійснювати реальну допомогу правоохоронним органам щодо захисту законних інтересів громадян у сфері власності, внести вагомий внесок у правоохоронну діяльність, забезпечити нейтралізацію негативних соціальних факторів, які призводять до вчинення адміністративних проступків у сфері влас-

ності, та зменшення кількості протиправних діянь, які посягають на законні інтереси громадян щодо володіння, користування та розпорядження майном.

Загальні правові засади діяльності громадських формувань визначені статтями 36, 38 Конституції України та Законом України «Про об'єднання громадян». Крім цього, в Україні прийнято ряд спеціальних нормативно-правових актів, які служать правовою основою діяльності даних громадських формувань щодо захисту законних інтересів громадян у сфері власності. До них належать Закон України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 22.06.2000 № 1835-III, Укази Президента України «Про додаткові заходи щодо поліпшення діяльності органів внутрішніх справ та громадських формувань з охорони громадського порядку» від 16 червня 1999 року № 650, «Про заходи щодо подальшого зміцнення правопорядку, охорони прав і свобод громадян» від 18 лютого 2002 р. № 143, «Про заходи щодо забезпечення особистої безпеки громадян та протидії злочинності» від 19 липня 2005 року № 1119, Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового Статуту громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону» від 20 грудня 2000 р. № 1872, Інструкція про порядок придбання, видачі та зберігання спеціальних засобів членів громадських формувань з охорони громадського порядку, затверджена наказом МВС України № 183 від 27.04.2009, низка відомчих нормативних актів органів внутрішніх справ України.

Громадські формування є специфічними інститутами громадянського суспільства. Сприяючи захисту законних інтересів громадян у сфері власності, громадські формування проявляють свою особливу функціональну природу: з одного боку, вони є формою добровільного об'єднання окремих представників різних спеціальних груп та професій з метою захисту своїх прав та законних інтересів у сфері власності, виявом громадянської активності населення, а з іншого – активним учасником адміністративно-деліктного процесу, наділеного повноваженнями щодо здійснення загальної та індивідуально-профілактичної, виховної роботи з особами, схильними до вчинення адміністративних проступків, правом застосування адміністративно-примусових заходів щодо протидії адміністративним правопорушенням у сфері власності тощо.

Вони діють на засадах громадської самодіяльності як зведені загони громадських формувань, спеціалізовані загони (групи)

сприяння правоохоронним органам, асоціації громадських формувань, добровільні народні дружини, загони сприяння міліції, громадські ради тощо.

У юридичній літературі існує різноманіття поглядів щодо класифікації громадських формувань, які здійснюють правозахисну діяльність.

В.К. Колпаков вказує, що всі громадські формування, з якими взаємодіє міліція, можна об'єднати у дві групи, а саме: ті, які спеціально були створені для боротьби з правопорушеннями, та охорони громадського порядку (ради громадських пунктів охорони порядку, ради профілактики правопорушень трудових колективів, добровільні народні дружини і їх спеціалізовані формування, інспекції у справах неповнолітніх на громадських засадах, товариські суди) та ті, для яких охорона громадського порядку, боротьба з правопорушеннями виступає як функція, супутня їх основній господарській або соціально-культурній діяльності (громадські, селищні, сільські, вуличні, квартальні, дільничні, домові комітети; ради ветеранів війни і праці; батьківські комітети; агітаційні колективи у роботі серед населення й інші) [7, с. 23].

Натомість О.М. Музичук як критерії для класифікації таких громадських формувань використовує їх наступні характеристики:

- 1) характер завдань, що виконуються;
- 2) організаційне оформлення правоохоронної діяльності;
- 3) склад (членство);
- 4) функціональне призначення [8, с. 79–80].

Д.С. Каблов здійснює їх класифікацію за такими підставами:

- 1) характером завдань, які вони виконують;
- 2) напрямком їх діяльності;
- 3) складом;
- 4) порядком виконання покладених на них завдань;
- 5) наявністю (відсутністю) права застосовувати примусові заходи, складати необхідні процесуальні документи;
- 6) наявністю (відсутністю) реквізитів під час виконання правоохоронних завдань;
- 7) порядком легалізації;
- 8) категорією членів громадських формувань;
- 9) наявністю координаційних повноважень [9, с. 9].

Всі ці класифікації спрямовані на впорядкування існуючих форм залучення громадськості до правозахисної діяльності, проте

не враховують особливостей досліджуваної сфери адміністративно-правової діяльності щодо захисту законних інтересів громадян у сфері власності, не дають однозначної відповіді на питання щодо визначення основних видів таких громадських формувань.

Узагальнюючи ці класифікації, можна запропонувати власну класифікацію громадських формувань, які сприяють адміністративно-правовому захисту законних інтересів громадян у сфері власності.

Залежно від функціональної природи громадські формування, які сприяють захисту законних інтересів громадян у сфері власності, доцільно класифікувати на ті, які є формами самоорганізації мешканців окремо взятої території, що спільними силами сприяють захисту своїх законних інтересів у сфері власності (будинкові, вуличні, квартальні комітети, комітети мікрорайонів, комітети районів у містах, сільські, селищні комітети); позавідомчі громадські правозахисні формування (добровільні народні дружини, загони сприяння міліції, громадські ради) та громадські формування, які діють на базі недержавних охоронних підприємств як форма організації правозахисної діяльності суб'єктів, які надають послуги охоронного характеру.

Другим критерієм для класифікації є організаційна форма даних формувань.

Громадські формування, які сприяють захисту законних інтересів громадян у сфері власності, залежно від організаційної форми можуть мати назву громадських пунктів охорони порядку, добровільних народних дружин, рад профілактики правопорушень трудових колективів, громадських, селищних, сільських, вуличних, квартальних, дільничних, домових комітетів, рад ветеранів війни і праці, батьківських комітетів, студентських оперативних загонів, загонів сприяння міліції; агітаційних колективів у роботі серед населення тощо.

Залежно від свого складу громадські формування, які сприяють захисту законних інтересів громадян у сфері власності, можуть бути колективними формуваннями, членами яких є не лише громадяни, а й представники правоохоронних та інших органів влади, профспілок (громадські пункти охорони порядку, ради профілактики трудових колективів, комісії місцевих рад з питань законності і охорони громадського порядку тощо), ті, які формуються виключно зі складу цивільних осіб – працівників окремого підприємства, членів однієї організації (ради ветеранів війни і праці, студентські оперативні загони, громадські формування, створені на базі охоронних фірм), громадські формування, які формуються зі складу осіб, що не належать до праців-

ників однієї сфери чи членів однієї організації (позавідомчі громадські формування).

За напрямками діяльності громадські формування можуть виключно сприяти захисту законних інтересів громадян у сфері власності (громадська рада при Державній службі інтелектуальної власності України), або здійснювати поряд із захистом цих законних інтересів широкий спектр інших правоохоронних заходів на зміцнення правопорядку та законності (добровільні народні дружини, загони сприяння міліції).

Залежно від способів правового впливу, які застосовуються громадськими формуваннями у сфері захисту права власності, існують формування, які з метою захисту законних інтересів громадян у сфері власності наділені можливістю застосування заходів примусу, зокрема заходів фізичного впливу, спеціальних засобів індивідуального захисту та самооборони та ті громадські формування, які з метою захисту законних інтересів громадян у сфері власності застосовують систему заходів правового та неправового характеру, що не пов'язані з адміністративним примусом.

До першої групи таких формувань належать громадські формування з охорони громадського порядку. До другої групи можна віднести громадські правозахисні організації, громадські, селищні, сільські, вуличні, квартальні, дільничні, домові комітети, різного роду громадські ради та інші громадські формування.

Про позитивні результати діяльності громадських формувань з охорони громадського порядку щодо захисту законних інтересів громадян у сфері власності промовисто свідчать статистичні дані. Наприклад, у 2011 році у м. Львові та м. Сокаль діяло десять громадських формувань з охорони громадського порядку. Протягом 2011 року працівники ОВС спільно з членами громадських формувань здійснили 229 виїзди, 78 осіб було затримано за адміністративні правопорушення. У цьому ж році в Луганській області за допомогою громадських формувань «Регіон груп», Луганського громадського формування з охорони громадського порядку та державного кордону «Тайфун» було здійснено 510 виїздів, складено 1952 протоколи про адміністративне правопорушення, з яких дев'ять за дрібне викрадення чужого майна (ст. 51 КУпАП) [10].

Посилення комунікативних зв'язків між громадськими інституціями у формі громадських рад та центральними органами виконачої влади з питань захисту законних інтересів громадян у сфері власності відбулося завдяки прийняттю постанови Кабінету Міністрів України

«Про забезпечення участі громадян у формуванні та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996. Практика показала, що в Україні діяльність таких інституцій ще не достатньо ефективна. За даними Українського незалежного центру політичних досліджень у 2011 році зафіксовано грубі порушення вимог постанови № 996 членами ініціативних груп громадських рад при Міністерстві внутрішніх справ України, Міністерстві фінансів України, Міністерстві екології та природних ресурсів та двох ОДА – Дніпропетровській та Хмельницькій [11, с. 12]. Налагодження діяльності цих інституцій, перетворення їх на дієвий інструмент громадянського суспільства є важливою запорукою забезпечення належної реалізації та захисту органами державної влади законних інтересів громадян у сфері власності

Попри загальне збільшення громадських формувань в Україні, вітчизняний досвід їх функціонування як особливих інституцій громадянського суспільства, які сприяють захисту законних інтересів громадян у сфері власності, є доволі суперечливим та потребує подальшого удосконалення.

Громадські формування потребують підвищення їх ролі в суспільстві, набуття досвіду самоорганізації, кооперації з метою протидії посяганням на законні інтереси громадян у сфері власності, підвищення системності та професійності їх діяльності у боротьбі з різними проявами протиправної діяльності щодо законного володіння, користування та розпорядження майном.

Підвищення соціальної ролі громадських формувань, які сприяють захисту законних інтересів громадян може стати можливим завдяки покращенню інформаційного забезпечення їх діяльності, поширенню через офіційні веб-сайти органів виконавчої влади інформації про їх склад, форми, методи та результати діяльності щодо захисту законних інтересів громадян у сфері власності, розширенню їх повноважень у протидії порушенню законних інтересів громадян у цій сфері, запровадженню чіткої процедури реагування органів державної влади на повідомлення громадських формувань про порушення законних інтересів громадян у сфері власності, запровадження системи заходів впливу громадськості на посадових осіб органів влади, які уповноважені забезпечувати захист законних інтересів громадян у сфері власності.

З метою підвищення ефективності впливу громадських формувань з охорони громадського порядку на дотримання порядку

володіння, користування та розпорядження майном слід внести доповнення до ст. 255 КУпАП.

Доцільно розширити повноважень цих формувань з приводу складення протоколів про адміністративні правопорушення, що порушують права та законні інтереси громадян у сфері власності, відповідальність за які передбачена статтями 51 КУпАП (дрібне викрадення чужого майна), 51-2 КУпАП (порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності), 156-1 (порушення законодавства про захист прав споживачів). Такі зміни дадуть змогу ефективніше протидіяти цим протиправним діянням та розширять діапазон адміністративно-правового впливу громадськості на суспільні відносини у сфері власності.

Висновки. Участь усіх наведених громадських формувань щодо реалізації правоохоронної функції держави за умови проведення вищезазначених реформ здатна позитивно впливати на зміцнення правопорядку та зменшення рівня адміністративних правопорушень, які завдають шкоди законним інтересам громадян у сфері власності, забезпечення законності володіння, користування та розпорядження майном, функціонування державного механізму в цілому.

1. Музичук О.М. Організаційно-правові основи участі громадян в охороні громадського порядку і боротьбі з правопорушеннями: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право / О.М. Музичук. – Х., 2003. – 20 с.

2. Тимошук О.В. Спеціальні збройні формування в системі охоронного апарату гетьмана П. Скоропадського (квітень – грудень 1918) / О.В. Тимошук // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 1999. – № 1. – С. 238–254.

3. Запорожцев А. Про деякі проблеми становлення й розвитку служби дільничих інспекторів міліції: організаційно-правовий аспект / А. Запорожцев, Г. Запорожцева, М. Господарець // Вісник Академії управління МВС. – 2009. – № 1 – С. 49–61.

4. Резвых В.Д. Административно-правовая охрана социалистической собственности / В.Д. Резвых. – М.: Юрид. лит., 1975. – 168 с.

5. Михайленко П. Громадські формування з охорони порядку та боротьбі зі злочинністю. Минуле і сьогодення / П. Михайленко // Форпост. – 2001. – № 5. – С. 18.

6. Статистичний щорічник України за 2010 рік, Київ / за ред. О.Г. Осауленка. – К.: ТОВ «Август Трейд», 2011. – 559 с.

7. Колпаков В.К. Взаимодействие милиции и общественности в сфере правопорядка: учеб. пособие / В.К. Колпаков. – К.: Укр. акад. внутр. дел, 1993. – 80 с.

8. Організаційно-правові основи участі громадян в охороні громадського порядку і боротьбі з правопорушеннями: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / Музичук Олександр Миколайович – Харків, 2003. – 193 с.

9. Каблов Д.С. Адміністративно-правовий статус членів громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Д.С. Каблов. – Х., 2008. – 21 с.

10. Статистика роботи підрозділів ДСО та громадських формувань. [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://security-ua.com/index.php?option=2983:statistika-roboti-pidrozdiliv-dso-ta-gromadskih-formuvan&Itemid=574&lang=ru>

11. Громадські ради в цифрах: загальнонаціональний звіт із моніторингу формувань громадських рад при центральних та місцевих органах виконавчої влади / [М.В. Лациба, О.С. Хмара, А.О. Красносільська та ін.]. – К.: Агентство «Україна», 2011. – 124 с.

Лыченко И.А. Общественные формирования, способствующие защите законных интересов граждан в сфере собственности.

Освещаются вопросы функционирования общественных формирований, способствующих защите законных интересов граждан Украины в сфере собственности. Представлена их авторская классификация и даны некоторые предложения по совершенствованию административно-правового статуса этих формирований.

Ключевые слова: законный интерес, законный интерес граждан в сфере собственности, общественные формирования, способствующие защите законных интересов граждан в сфере собственности.

Lychenko I.A. Civil Formation Promoting Protection of Citizens' Legal Interests in the Field of Property

The article deals with the issue of the functioning of social groups promoting the citizens' legal interests' administrative-legal protection in the property field. This article contains its own classification of social groups that promote the citizens' legal interests' administrative-legal protection in the property field and the suggestions as to the improvement of their administrative-legal status.

Key words: legal interest, legal interest of the citizen in the field of property, social groups promoting protection of the citizens' legal interests in the field of property.

Стаття надійшла 25 червня 2012 р.

ОСОБЛИВОСТІ МЕТОДІВ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ НАУКИ В УКРАЇНІ

Висвітлюються підходи до з'ясування змісту методів здійснення державної політики у сфері науки та визначення їх особливостей на сучасному етапі розвитку українського суспільства.

Ключові слова: *методи, державна політика, наука, українське суспільство.*

Постановка проблеми. Досвід реформування останніх років свідчить, що реформи, не підкріплені активною державною політикою у сфері науки, можуть призвести не лише до втрати країною її наукових позицій на світовому ринку, що особливо важливо у наш час, а й до розвитку таких тенденцій, як значний спад наукових відкриттів та інших об'єктів інтелектуальної власності.

Стан дослідження. Розвитку теоретичних засад побудови та функціонування елементів механізму здійснення державної політики в цілому і державної наукової політики зокрема присвячено багато наукових праць вітчизняних і зарубіжних науковців, у тому числі: В. Авер'янова, В. Арутюнова, А. Бердашевича, Ф. Брокгауза, Т. Гуржія, В. Данилевського, Г. Доброва, С. Золотухіна, Р. Калюжного, О. Красовської, Т. Коломоєць, В. Колпакова, Л. Косаревої, О. Кузьменко, О. Лєтова, Б. Маліцького, С. Петкова, О. Поповича, М. Розова, Б. Старостіна, С. Стеценка та ін.

Невирішені раніше проблеми. Державна політика у сфері науки в Україні, як і будь-яка інша політика держави, не може здійснюватись сама по собі, це досягається за рахунок об'єктивізації в багатьох формах та втілення у життя найрізноманітнішими способами і прийомами (методами). Важливість дослідження методів здійснення державної політики у сфері науки в Україні полягає у тому, що саме завдяки ним держава вирішує поставлені завдання у цій сфері. При цьому парадоксальним залишається той факт, що, незважаючи на виняткову значущість методів здійснення державної політики у сфері науки, кореспондуюча проблематика лишається поза увагою вітчизняних науковців. Серед багатьох капітальних праць, присвячених питанням

методів здійснення державної наукової політики, важко віднайти бодай одну, в якій би давалося визначення відповідних понять, розкривалася їхня суть та простежувався зв'язок з іншими політико-правовими явищами.

Виклад основних положень. Під методами зазвичай розуміють спосіб або засіб досягнення поставленої мети. Відповідно до цього адміністративно-правовими методами є способи та прийоми безпосереднього й цілеспрямованого впливу органів публічної адміністрації (посадових осіб) на підставі закріпленої за ними компетенції, у встановлених межах і відповідній формі на підпорядковані їм органи та громадян. Методи виявляються у формах публічної адміністрації, через взаємодію суб'єктів і об'єктів адміністрування, зв'язки, що між ними склалися. В них відбиваються воля держави, повноваження юридично-владного характеру, що належать виконавчим органам. Тому методи публічної адміністрації юридично оформлені та закріплені адміністративно-правовими нормами.

Загальними рисами методів публічної адміністрації є: способи впливу органів публічної адміністрації на підпорядковані їм об'єкти адміністрування; вираження державного публічного інтересу; засоби досягнення мети; способи організації, прийоми здійснення функцій, що виникають у процесі спільної діяльності, а також способи реалізації компетенції [1, с. 129].

У свою чергу, С.Г. Стеценко зазначає, що ознаками методів державного управління (публічної адміністрації) є такі, котрі виражають цілеспрямований вплив органу публічної адміністрації (посадової особи) на керований об'єкт; здійснюються в межах владних повноважень керівного суб'єкта; завжди опосередковані у відповідній формі публічної адміністрації (правовій чи неправовій); можуть застосовуватись як окремо, так і в певній сукупності; вибір методу публічної адміністрації залежить від характеристики керованого об'єкта (форма власності, адміністративно-правовий статус тощо) [2, с. 175].

Проблема методів публічної адміністрації нині надзвичайно актуальна. Багато в чому це пов'язано з активними спробами прискорити перехід до цивілізованих відносин ринкового типу й тими змінами, які у зв'язку із цим відбуваються в механізмі публічної адміністрації. Серйозні зміни простежуються в організаційно-правовому статусі як суб'єктів, так і об'єктів публічної адміністрації, а також у зв'язках між ними. Значне послаблення, а в багатьох випадках й усунення прямої залежності між підприємствами й міністерствами, зміщення центру

ваги в бік господарських структур нового типу (концерни, корпорації), підвищення значущості регіональних управлінських структур цілком слушно поставило питання про межі використання в управлінській роботі односторонніх юридично-владних приписів і ролі загальнорегулюючих засобів впливу на економіку та інші галузі життя суспільства [3, с. 185].

Проте, це зовсім не означає повної відмови від властивої державно-управлінській діяльності владного характеру. Без неї не обійтись і за нових, ринкових умов, формування яких відбувається зі значними труднощами. Спроби позбутися бюрократичних перекоцень у публічній адміністрації, на жаль, призвели до інших перекоцїв – прагнення усунути з цієї сфери будь-яке адміністрування, в тому числі й адміністрування як нормальний управлінський вплив адміністративно-правовими методами.

Ринкові відносини ввели багатьох в оману щодо розуміння і застосування таких основних термінів, як «управління», «державне управління», «державне регулювання», «регулювання управлінських відносин», «публічна адміністрація», «публічне адміністрування». Самі по собі ці терміни не мають однозначного функціонального навантаження і лише суб'єкти управління можуть при використанні як способів, так і засобів додавати їм позитивну або негативну спрямованість. У цьому відношенні доводиться чути, що статистика – «лукава наука», часто забуваючи при цьому, що вона є насамперед ефективним інструментом пізнання процесів і явищ природи та суспільства, а суб'єкти, що її використовують, у силу своїх професійних, економічних, моральних, політичних і інших особливостей додають результатам статистичних досліджень «лукаві» висновки. Отже, усі методи, різні за ступенем керуючого впливу, необхідно застосовувати комплексно з урахуванням характеру процесів, в яких беруть участь суб'єкти і об'єкти адміністрування, а також умов зовнішнього середовища, що найчастіше не враховується. Поверхневе або формальне відношення до застосування різних методів публічної адміністрації принесе більше негативних витрат, ніж позитивних результатів [4, с. 94].

З цих позицій не викликає сумніву той факт, що адміністративно-правові методи невіддільні від процесу здійснення державної політики, що публічна адміністрація не може бути витіснена цивільно-правовими категоріями договірної типу. Очевидно також, що ці методи відіграють вирішальну роль у забезпеченні належного правового порядку, рівня державної дисципліни, у тому числі й у сфері науки.

Під методом публічної адміністрації (адміністративно-правового регулювання) в правовій літературі зазвичай розуміють спосіб або засіб досягнення поставленої мети [5, с. 137; 6, с. 155].

Відповідно до цього під *методами здійснення державної політики у сфері наук* України можна визначити *способи та прийоми безпосереднього цілеспрямованого впливу відповідних суб'єктів публічної адміністрації наукової сфери на підставі закріпленої за ними компетенції, у встановлених межах та відповідній формі на підпорядковані їм об'єкти адміністрування*.

Складність і багатогранність процесів публічного адміністрування обумовлює існування безлічі методів здійснення державної політики у сфері науки. Методи не виключають, а доповнюють один одного, оскільки кожний метод характеризується способом реалізації цілей адміністрування. Правильне розуміння взаємозв'язку методів, їхня класифікація важливі для пізнання сутності й умов ефективнішого їх використання.

У сучасній теорії адміністративного права наявна актуальна проблема класифікації методів реалізації завдань і функцій органів публічної адміністрації. Це пов'язує з переходом до ринкових відносин і докорінними змінами в механізмі публічної адміністрації та організаційно-правовому статусі суб'єктів адміністрування [1, с. 57].

Свідомо абстрагувавшись від дослідження питання загальної класифікації методів публічної адміністрації, акцентуємо увагу на адміністративно-правових методах здійснення державної політики у сфері науки в Україні, прямо або побічно визначених у діючому законодавстві.

За ознакою форми впливу на науково-технічний розвиток українського суспільства весь арсенал методів здійснення державної політики у сфері науки можна поділити на дві групи: методи безпосереднього та методи опосередкованого адміністрування.

До методів безпосереднього адміністрування слід віднести:

- державне замовлення в науково-технічній сфері;
- державна науково-технічна експертиза;
- стандартизація, метрологічне забезпечення і сертифікація;
- бюджетне фінансування досліджень та робіт, що виконуються в рамках пріоритетних напрямів розвитку науки і техніки;
- формування та заохочення наукових кадрів;
- патентування і ліцензування.

До методів опосередкованого адміністрування, на наше переконання, належать:

- диференційована податкова діяльність;
- стимулююча фінансово-кредитна діяльність;
- гнучка амортизаційна діяльність;
- правовий захист інтелектуальної власності;
- діяльність у сфері міжнародного наукового співробітництва.

Методи безпосереднього адміністрування здійснення державної політики у сфері науки в Україні передбачають пряму участь держави у вирішенні як загальних проблем науково-технічного розвитку, так і проблем його окремих сфер та напрямів. Методи опосередкованого адміністрування здійснення державної політики у сфері науки в Україні створюють економічні та правові умови для прискорення науково-технічного прогресу, проте це не означає, що такі умови мають бути однакові для всіх галузей розвитку науки і техніки. Держава може їх диференціювати відповідно до пріоритетних напрямів та програм. Але головне, щоб у межах кожного напрямку чи програми наукові, дослідні та проектні організації мали однакові економічні та правові умови діяльності, що сприятиме розвитку конкуренції між ними.

За способом впливу методи здійснення державної наукової політики України можна поділити на три групи: правові, адміністративні та економічні. Також з-поміж методів наукової політики виокремлюються прості методи, які користуються тільки одним із способів впливу, і складні, які поєднують усі можливі способи. Так, наприклад, бюджетне фінансування досліджень та робіт, що виконується в рамках пріоритетних напрямків розвитку науки і техніки, відносять до складних методів, оскільки, з одного боку, конкретні обсяги фінансування визначаються органами публічної адміністрації, тобто адміністративним рішенням, з іншого – вони втілюються в показниках державного бюджету, який за характером є економічним важелем.

Державне замовлення в науковій сфері забезпечує економічно вигідні умови для участі наукових, дослідних і проектних організацій у розвитку фундаментальних досліджень, розробці та освоєнні принципово нових технологій і видів продукції. Державне замовлення укладається відповідно до державних науково-технічних програм на договірній основі. Воно забезпечується фінансуванням, підтримується матеріально-технічними ресурсами і видається виконавцям на конкурсних засадах. Важливим моментом під час проведення конкурсів

на одержання державного замовлення в науковій сфері є забезпечення гласності щодо умов проведення, учасників і підсумків конкурсів.

Державна науково-технічна експертиза є невід'ємним елементом здійснення державної політики у сфері науки в Україні. Вона проводиться з метою забезпечення наукової обґрунтованості структури та змісту пріоритетних напрямків і програм розвитку науки і техніки, визначення соціально-економічних та екологічних наслідків науково-технічної діяльності, аналізу ефективності використання наукового потенціалу, визначення рівня досліджень та їх результатів. Обов'язковою науковій і науково-технічній експертизі підлягають: національні, державні та міждержавні наукові і науково-технічні програми; галузеві та міжгалузеві програми; інноваційні програми та проекти державного значення. Висновки державної наукової експертизи використовуються також для обґрунтування доцільності надання податкових та кредитних пільг.

Стандартизація, метрологічне забезпечення і сертифікація є також немаловажливим елементом здійснення державної політики у сфері науки в Україні, суть яких зводиться до реалізації єдиної технічної політики; усунення технічних та термінологічних перешкод; впровадження та використання сучасних технологій; сприяння забезпеченню обороноздатності; поліпшення якості продукції, підвищення ефективності виробництва, використання матеріальних цінностей та енергетичних ресурсів, а також наукових досліджень; відповідності наукової продукції встановленим національним та міжнародним стандартам.

Бюджетне фінансування наукової діяльності стосується, як правило, фундаментальних досліджень і розробок, зокрема з питань оборони України; пріоритетних напрямків розвитку науки і техніки; прикладних науково-технічних розробок, результати яких мають загальнодержавне значення; науково-технічних досліджень та робіт, які пов'язані з науково-технічним співробітництвом та міжнародними угодами. Фінансування за рахунок бюджетних коштів здійснюється через: базове фінансування як засіб підтримки фундаментальних досліджень, що проводяться в наукових установах та вищих навчальних закладах; цільове фінансування відповідно до пріоритетних напрямів і науково-технічних програм; контрактне фінансування окремих важливих досліджень і розробок, що пройшли конкурсний відбір.

Важливим методом здійснення державної наукової політики України є формування та заохочення науково-технічних кадрів. Дер-

жава забезпечує підготовку та перепідготовку науково-технічних кадрів у державних наукових установах і навчальних закладах, виділяє необхідні для цього бюджетні асигнування й матеріальні ресурси, законодавчо надає рівні правові умови для функціонування організаційних структур різних форм власності, які здійснюють навчання й підвищення кваліфікації кадрів. Держава встановлює обов'язковий мінімум науково-технічних знань для кожного рівня освіти. З метою підготовки наукових кадрів держава запроваджує систему атестації наукових викладацьких кадрів та сприяє визнанню еквівалентності дипломів про вищу освіту та наукових ступенів на міждержавному рівні. За найвищі досягнення в галузі науки і техніки держава встановлює премії і почесні звання для осіб, які зробили значний внесок у розвиток науки, технології, їх реалізацію у виробництві.

Діяльність у сфері патентів і ліцензій є складовою частиною наукової політики. Вона спрямована на регулювання відносин, пов'язаних з набуттям та використанням прав на об'єкти інтелектуальної власності. За умов ринкової економіки реалізація права на інтелектуальну власність уможливорює докорінну зміну системи формування доходів науково-технічних працівників. Автори інтелектуальної власності отримують частину доходів від використання їхнього продукту в бізнесі. Їхню працю високо цінує суспільство. У такий спосіб створюється ефективна система заохочення науково-технічних робітників до інтенсифікації досліджень та розробок, підвищення якості науково-технічного й технологічного продукту, його практичної спрямованості. У цілому державну політику у сфері патентів і ліцензій спрямовано на захист інтелектуальної власності, вона здатна стати могутнім чинником науково-технічного розвитку.

Державна податкова діяльність також має створювати сприятливі економічні умови для прискорення науково-технічного прогресу. З цією метою в податковому законодавстві передбачається диференціація податкових ставок та митних зборів, спрямована на збільшення власних інвестиційних ресурсів науково-дослідних організацій, підприємств та об'єднань, що проводять роботи з пріоритетних наукових напрямів. Пільгове оподаткування має цільовий характер і безпосередньо пов'язується з результатами наукової діяльності. Політика диференціації податкових ставок та їх визначення залежно від кінцевого результату доповнюється такими важелями: податковий кредит на період виконання науково-дослідних робіт, податковий інвестиційний кредит, який передбачає зменшення податкових ставок залежно від

загальної суми інвестицій в активну частку нових основних фондів і на придбання та впровадження нових технологій, з одночасним підвищенням податкових ставок у тих сферах бізнесу, де отримуються прибутки, які значно перевищують середню норму рентабельності без створення інноваційного продукту.

Важливе місце в диференційованій податковій діяльності належить митним пільгам, установленим для експорту та імпорту нових технологій, устаткування, продукції, ліцензій, «ноу-хау» тощо.

Диференційована податкова діяльність обов'язково повинна спрямовуватися на підтримку малих підприємств, які здійснюють інноваційну діяльність, підтримку авторів інтелектуальної власності, що використовується для створення інноваційного продукту.

До складу методів опосередкованого адміністрування державної політики у сфері науки належить також стимулююча фінансово-кредитна діяльність.

Її основний зміст полягає в наданні державою кредитних ресурсів на пільгових умовах тим комерційним банкам, які кредитують виконання робіт з пріоритетних наукових напрямів. У руслі стимулюючої фінансово-кредитної політики у сфері наукової діяльності передбачається створення спеціалізованих інноваційних банків, інноваційних фондів та страхових компаній. Така діяльність здійснюється за допомогою встановлення пільгових кредитних ставок, надання кредитів на повний строк реалізації інноваційних проектів, встановлення пільгового графіка повернення інноваційних кредитів та сплати процентів, створення спеціалізованої страхової компанії науково-технічної діяльності.

З метою інтенсифікації відновлювальних процесів у науковій сфері держава здійснює гнучку амортизаційну діяльність. Її зміст полягає в тому, що науково-дослідним, дослідно-конструкторським, проектно-технологічним організаціям, підприємствам та об'єднанням, що ведуть роботи з пріоритетних наукових напрямів та виробляють інноваційний продукт, надається право самостійно визначати метод нарахування амортизації.

Законодавством у цьому разі передбачається застосування одного з альтернативних методів нарахування амортизації: рівномірного, прискореного, уповільненого.

Вибраний метод має залишатися незмінним принаймні протягом одного календарного року. Здійснення гнучкої амортизаційної діяльності в науковій сфері дає можливість кожній організації формувати

оптимальну структуру витрат і в такий спосіб планувати власну стратегію розвитку.

Необхідною умовою практичного використання наукових досягнень є державний захист права інтелектуальної власності на науково-технічну продукцію. Закон України «Про наукову і науково-технічну діяльність» (ст. 26) передбачає, що результати науково-технічної діяльності є об'єктом власності створювачів (розробників) науково-технічної продукції, якщо інше не передбачено законом або договором.

Результати досліджень з фундаментальних напрямків науки, а також робіт з пріоритетних напрямків розвитку науки і техніки, що фінансуються за рахунок бюджету, передаються виконавцями державі.

Для реалізації такого права необхідним є створення ефективної патентно-інформаційної системи, розгалуженої структури патентно-правових установ, законодавства про інтелектуальну власність, а також виокремлення та розвиток відповідної гілки судової влади [7].

Важливим методом здійснення державної політики у сфері науки в Україні є підтримка міжнародного науково-технічного співробітництва. Міжнародне співробітництво створює необхідні правові й економічні умови й сприяє здійсненню суб'єктами науково-технічної діяльності вільних і рівноправних відносин із міжнародними науковими товариствами. Суб'єктам наукової діяльності надається право брати участь у виконанні міжнародних програм та укладати угоди з іноземними організаціями і фірмами, брати участь у діяльності іноземних та міжнародних наукових товариств, асоціацій та союзів на правах їхніх членів, здійснювати взаємний обмін науково-технічною інформацією, проводити обмін науково-технічними й викладацькими кадрами, студентами та аспірантами, а також спільну підготовку фахівців.

Висновки. Підсумовуючи викладене, мусимо констатувати, що наразі застосування форм здійснення державної політики у сфері науки в Україні супроводжується широким колом правових, організаційних та інших проблем.

Відсутність теоретичного підґрунтя, недоліки правового регулювання, недосконала організація, брак апробованих методик, разом із системними вадами вітчизняної адміністративної системи вкрай негативно впливають на ефективність реалізації галузевої політики та відповідно на загальний стан науки.

У зв'язку з цим перед державою надзвичайно гостро стоїть необхідність вдосконалення та розвитку методів здійснення державної наукової політики України.

Їх арсенал повинен безперервно збагачуватись, а процедурні механізми навпаки, – уніфікуватись і спрощуватись.

1. Адміністративне право України: підручник. – Вид. 2-ге, змін. і доп. / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. – К.: Істина, 2012. – 528 с.
2. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навч. посібник. – вид. 2-ге, перероб. та доп. / С.Г. Стеценко. – К.: Атіка, 2009. – 640 с.
3. Колпаков В.К. Адміністративне право України: підручник / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.
4. Кравцова Т.М. Державна регуляторна політика в сфері господарської діяльності: організаційно-правові засади реалізації: монографія / за заг. ред. О.М. Бандурки. – Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 320 с.
5. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник / Д.Н. Бахрах. – М.: Бек, 1996. – 355 с.
6. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2-х т. – Т. 1. Загальна частина / ред. кол.: В.Б. Авер'янов (голова) та ін. – К.: Юридична думка, 2007. – 592 с.
7. Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 01.12.1998 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 2–3. – Ст. 20.

Мосьондз С.А. Особенности методов осуществления государственной политики в области науки в Украине.

Освещаются подходы к выяснению содержания методов осуществления государственной политики в области науки и определению их особенностей на современном этапе развития украинского общества.

Ключевые слова: *методы, государственная политика, наука, украинское общество.*

Mosondz S.O. Peculiarities of methods of the state policy maintenance in the field of science in Ukraine.

The article is devoted to the description of some approaches in finding out the contents of methods of public policy maintenance in the field of science and determination of their features in modern Ukrainian society.

Key words: *methods, public policy, science, Ukrainian society.*

Стаття надійшла 6 червня 2012 р.

ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ ОБ'ЄКТІВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ОРГАНАМИ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Розглянуто діяльність органів внутрішніх справ щодо протидії правопорушенням у сфері інтелектуальної власності, у т. ч. напрями діяльності та розробки основних елементів реформування і вдосконалення механізму охорони права інтелектуальної власності.

Ключові слова: органи внутрішніх справ, інтелектуальна власність, Державна служба боротьби з економічною злочинністю.

Постановка проблеми. Інтенсивний розвиток ринкових відносин у господарській діяльності суб'єктів підприємництва призводить до змін в економіці держави, що позначається на підвищенні рівня злочинності з метою збуту контрафактної продукції та збагачення неправомірним шляхом.

Функцію охорони та захисту права на об'єкти інтелектуальної власності в даному контексті виконують органи внутрішніх справ. Аналіз їх діяльності дає змогу оцінити реальну ситуацію та внести корегуючі пропозиції для покращення стану правопорядку в сфері забезпечення права на об'єкти інтелектуальної власності на регіональному та державному рівнях.

Стан дослідження. Питання охорони органами внутрішніх справ прав на об'єкти інтелектуальної власності у сфері високих технологій та кіберзлочинності вивчали такі науковці, як С.І. Апухтін, В.О. Голубєв, А. Коваль, Є.Ю. Красноносів, М.Ю. Литвинов, Є.В. Рижков, С.М. Рогозін, Ю.В. Степанов, Ю.А. Федько.

Загальнотеоретичні дослідження організації діяльності судових та правоохоронних органів здійснюють А.П. Гель, С.П. Кондракова, Г.С. Семаков. Правоохоронні та правозахисні функції органів ДСБЕЗ у сфері права інтелектуальної власності аналізують В.І. Висилинчук, С.А. Лебідь, Л.П. Скалозуб.

Метою публікації є аналіз діяльності органів внутрішніх справ на місцях, з'ясування стану реалізації повноважень щодо ефективної охорони та захисту права на об'єкти інтелектуальної власності, а також визначення доцільності реформування підрозділів спеціалізованих органів внутрішніх справ.

Виклад основних положень. Законодавчо закріплений спектр прав на об'єкти інтелектуальної власності вимагає ефективного захисту й охорони з боку органів державної влади на різних рівнях відповідно до їх профільної орієнтованості. Оскільки суб'єкти господарської діяльності у своїй галузі керуються нормами спеціального та загального законодавства, важливим етапом є правильна та чітка регламентація прав і обов'язків суб'єктів охоронної діяльності, спрямованої на забезпечення прав інтелектуальної власності та безперешкодне її здійснення суб'єктами підприємництва, а також юридичне визначення правової відповідальності за порушення нормативних приписів закону про охорону об'єктів інтелектуальної власності. Державна система забезпечення прав на об'єкти інтелектуальної власності має досить розгалужений організаційний апарат та характеризується відносно чіткою регламентацією функцій виконавчих органів влади щодо охорони та захисту прав на авторські та суміжні права, промислову власність. Із практичної точки зору необхідним елементом дослідження на рівні усіх інстанцій є визначення та аналіз діяльності правоохоронних органів місцевого рівня в питаннях забезпечення прав на об'єкти інтелектуальної власності, їх охорони, профілактики правопорушень і притягнення винних до адміністративної відповідальності.

На виконання Указу Президента України від 27 квітня 2001 року № 285 «Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності» в структурі Державної служби боротьби з економічною злочинністю (ДСБЕЗ) були створені підрозділи боротьби з правопорушеннями у сфері інтелектуальної власності та високих технологій як на центральному, так і на регіональному рівні.

Робота новостворених підрозділів будується за такими напрямками: 1) напрацювання методик документування та викриття злочинів у сфері інтелектуальної власності, оперативне супроводження досудового слідства в кримінальних справах та їх розгляду в суді, проведення загальнодержавних оперативно-профілактичних заходів, організація взаємодії з іншими галузевими службами МВС України, а також зацікавленими міністерствами і відомствами; 2) вдосконалення законодавчої бази, насамперед шляхом внесення змін та доповнень до Кримінального, Кримінально-процесуального та Кодексу України про адміністративні правопорушення, розробка пропозицій щодо інших підзаконних нормативно-правових актів, які регламентують порядок здійснення господарської діяльності у сфері інтелектуальної власності; 3) підвищення професійного рівня оперативних працівників регіональ-

них підрозділів шляхом організації та проведення семінарів, навчання, курсів підвищення кваліфікації тощо [1].

Згідно з наказом Міністерства внутрішніх справ України № 429 від 31.05.2001 року на ці підрозділи покладені такі функції [2]:

- боротьба з правопорушеннями на ринку інтелектуальної власності, попередження і викриття злочинів, пов'язаних із незаконним виробництвом, розповсюдженням та використанням об'єктів авторського права і суміжних прав;
- викриття фактів неправомірного використання об'єктів патентного права та промислової власності;
- боротьба з правопорушеннями у сферах комп'ютерної інформації, електронних платежів та телекомунікацій, з незаконним обігом радіоелектронних та спеціальних технічних засобів;
- забезпечення інформаційної безпеки громадян, їх об'єднань, юридичних осіб, суспільства, держави, захист їх прав і свобод, законних інтересів від протиправних посягань, скоєних з використанням високих технологій.

На місцевому рівні закріплено порядок створення таких внутрішніх органів [3, с. 98–99]:

- Головні управління МВС України в Автономній Республіці Крим, Київській області та м. Києві;
- управління МВС України в областях, м. Севастополі;
- міські управління УМВС України в областях;
- районні відділи в областях УМВС України в областях;
- районні відділи міських управлінь УМВС України в областях.

В областях створюються відділи боротьби (протидії) зі злочинами (правопорушеннями) у сфері інтелектуальної власності та комп'ютерних (високих) технологій управління ДСБЕЗ, пріоритетним завданням яких є захист інтелектуальної власності та боротьба з комп'ютерною злочинністю [4; 5].

Органи внутрішніх справ у межах своїх контрольно-виконавчих функцій відповідають за профілактику незаконного використання об'єктів інтелектуальної власності та притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення правопорушення шляхом накладення адміністративного покарання (ст. 51-2 КпАП) [6, с. 28]. Основним завданням органів внутрішніх справ є своєчасне виявлення порушення прав на об'єкти інтелектуальної власності та припинення протизаконної господарської діяльності. Так, відповідно до Закону України «Про

міліцію» від 20.12.1990 року основними обов'язками працівників внутрішніх справ є [7]:

- виявляти, запобігати, припиняти та розкривати злочини, вживати з цією метою оперативно-розшукових та профілактичних заходів, передбачених чинним законодавством;
- приймати і реєструвати заяви й повідомлення про злочини та адміністративні правопорушення, своєчасно приймати щодо них рішення;
- припиняти адміністративні правопорушення і здійснювати провадження у справах про них;
- виявляти причини й умови, що сприяють вчиненню правопорушень, вживати в межах своєї компетенції заходів до їх усунення;
- брати участь у правовому вихованні населення;
- проводити профілактичну роботу серед осіб, схильних до вчинення злочинів, здійснювати адміністративний нагляд за особами, щодо яких його встановлено;
- виконувати в межах своєї компетенції кримінальні покарання та адміністративні стягнення.

Узагальнення застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності від 01.01.2006 року [8] (на основі ст. 51-2 та 164-9 КУпАП) містить вказівку на те, що аналіз адміністративних справ та оформлення адміністративних правопорушень у сфері інтелектуальної власності належить до обов'язків посадових осіб, зокрема органів внутрішніх справ. Стаття 255 КУпАП передбачає віднесення до компетенції органів внутрішніх справ складання адміністративних протоколів, зокрема в питаннях інтелектуальної власності, передбачених статтями 51-2 та 164-9 КУпАП.

Статистика про адміністративні правопорушення в Україні містить такі дані про кількість справ, які знаходилися у провадженні, та осіб, притягнутих до адмінвідповідальності: у 2009 році надійшло 837 справ про порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності, 723 з них розглянуто і винесено рішення, 19 справ не розглянуто, адміністративні стягнення накладені на 447 осіб [9, с. 8–90]; за 2010 рік надійшло 885 справ, 786 з них розглянуто та винесено рішення, 14 справ не розглянуто, адміністративні стягнення накладені на 537 осіб [10, с. 8–90].

Основну масу правопорушень у цій сфері становить піратство, кіберзлочинність, порушення авторських та суміжних прав (копірайт),

порушення прав на знаки для товарів та послуг шляхом розповсюдження контрафактної продукції (імітація продукції, збут товарів під найменуванням чужої торгової марки), порушення права на фірмове ім'я (комерційне найменування) та деякі інші у сфері промислової власності. Як бачимо, проблема забезпечення вищезазначених прав є досить багатогранною і вимагає відповідних кваліфікованих кадрів та деталізовану регламентацію повноважень органів внутрішніх справ. Власне на цьому шаблі система захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності діє в рамках єдиного підрозділу боротьби з порушеннями у сфері інтелектуальної власності, що, своєю чергою, свідчить про явну недосконалість механізму здійснення охорони та контролю за реалізацією прав на об'єкти інтелектуальної власності. Як свідчить практика, для вдосконалення діяльності підрозділів ДСБЕЗ необхідно вжити низку заходів щодо запобігання вчиненню правопорушень, зокрема заходи організаційного, методичного, кадрового та матеріально-технічного забезпечення.

Насамперед потребує ретельного перегляду підхід до визначення чисельності й кваліфікованості кадрів підрозділу ДСБЕЗ МВС України в областях. Це слід зробити шляхом підвищення рівня обізнаності працівників у профільних питаннях, оскільки проблеми, з якими стикаються у своїй роботі органи внутрішніх справ, вимагають високого рівня професійної підготовки та значних теоретико-практичних знань у сфері інтелектуальної власності, господарського та цивільного права, адміністративного права та процесу, кримінального права та процесу. Окрім цього, видається доцільним кадрове розширення системи місцевих органів внутрішніх справ, оскільки в межах області для виконання контрольно-наглядової та превентивної функції з метою запобігання та вчасного викриття правопорушень одного лише підрозділу з питань інтелектуальної власності в системі внутрішніх справ на місцях недостатньо. В механізмі забезпечення порядку органи внутрішніх справ відіграють домінуючу роль, і саме тому охорона та захист об'єктів інтелектуальної власності вимагає застосування дієвих заходів та активної позиції в питанні пропаганди та профілактики серед населення.

Одна з головних причин прояву негативних тенденцій полягає у тому, що більшість регіональних підрозділів не змогли організувати системну роботу щодо викриття і знешкодження джерел надходження контрафактної продукції на внутрішній ринок, документування та притягнення до встановленої законом відповідальності організа-

торів цієї протиправної діяльності [11, с. 246–259]. Законодавче впровадження більш жорстких мір покарання для порушників права інтелектуальної власності зміцнило б систему охорони та захисту об'єктів інтелектуальної власності та знизило рівень посягань на об'єкти творчої діяльності.

Поряд з цим варто звернути увагу на методичну основу діяльності таких підрозділів. Вихід суб'єктів господарської діяльності на міжнародний рівень, а також відкриття національних просторів для іноземних суб'єктів призвели до появи нових шляхів та способів здійснення правопорушень.

Скажімо, відносно новим є термін «кіберзлочинність», що передбачає посягання на об'єкти, які перебувають під охороною права інтелектуальної власності, в мережі Інтернет. Для виявлення злочинів проти об'єктів розумової діяльності людини та ефективної боротьби з ними необхідні нові методики викриття правопорушень, каналів збуту і першоджерел виготовлення й розповсюдження контрафактної продукції, а також розширення матеріально-технічної бази для проведення експертних оцінок вилучених товарів, залучення науковців до розробки методичних рекомендацій з конкретних питань за напрямом їх діяльності [12].

Висновки. Аналіз діяльності органів внутрішніх справ, зокрема підрозділів ДСБЕЗ щодо боротьби з правопорушеннями у сфері інтелектуальної власності, свідчить про те, що, окрім викладених напрямів удосконалення системи охорони права інтелектуальної власності органами МВС України в областях, необхідним є також перейняття досвіду аналогів іноземних структур та залучення національних органів до міжнародної співпраці шляхом організації та активної участі в міжрегіональних семінарах і конференціях для підвищення кваліфікації штатних кадрів органів внутрішніх справ. Досвід багатьох європейських країн дає можливість проаналізувати механізм забезпечення прав на об'єкти інтелектуальної власності та пристосувати їх до вітчизняних реалій.

1. Коваль А. Відповідальність за незаконне використання товарного знака: законодавче врегулювання, судова та слідча практика / А. Коваль // Юстиніан. – 2006. – № 12. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2483>

2. Організаційно-тактичні основи діяльності оперативних підрозділів у сфері високих технологій: методичні рекомендації / [Апухтін С.І.,

Голубев В.О., Литвинов М.Ю., Рогозін С.М., Рижков Е.В., Степанов Ю.В., Федько Ю.А.]. – Донецьк, 2004. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://bukva.h14.ru/book/source/doneck_1.php

3. Судові та правоохоронні органи України: навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / А.П. Гель, Г.С. Семаков, С.П. Кондракова. – К.: МАУП, 2004. – 272 с.

4. Управління Державної служби боротьби з економічною злочинністю ГУМВС України в Одеській області. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://odessa.umvd.gov.ua/struktura/novoe/UDSBEZ.HTM>

5. Управління Державної служби боротьби з економічною злочинністю ГУМВС України в Харківській області. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://police.kharkov.ua/structure/ubez>

6. Кодекс про адміністративні правопорушення: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 8 листопада 2010 р. – К.: Паливода А.В., 2010. – 248 с.

7. Про міліцію: Закон України від 20.12.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

8. Узагальнення застосування судами законодавства у справах про адміністративні правопорушення у сфері інтелектуальної власності: Верховний Суд України від 01.01.2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/na018700-06>

9. Адміністративні правопорушення в Україні у 2009 році // Статистичний бюлетень Державного комітету статистики України. – К., 2010. – 203 с.

10. Адміністративні правопорушення в Україні у 2010 році // Статистичний бюлетень Державного комітету статистики України. – К., 2011. – 203 с.

11. Організація діяльності підрозділів ДСБЕЗ МВС України щодо захисту прав інтелектуальної власності та протидії комп'ютерній злочинності: проблеми, питання і шляхи їх розв'язання / Л.П. Скалозуб, В.І. Висилинчук, С.А. Лебідь // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2009. – № 2. – 360 с.

12. Попередження правопорушень у сфері авторського та суміжного права / В.І. Василичук // Боротьба зі злочинністю: проблеми теорії та практики [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.naiu.kiev.ua/tslc/pages/biblio/visnik/2004_2/Vasinin.htm

13. Структурні зміни в діяльності Державної служби боротьби з економічною злочинністю МВС України / Є.Ю. Красноносів // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2011. – № 1. – 145 с.

14. Кадрове забезпечення боротьби з комп'ютерною злочинністю в Україні / Е.В. Рижков // Міжнародне співробітництво в боротьбі з комп'ютерною злочинністю: проблеми та шляхи вирішення: матеріали науково-практичної конференції. – Донецьк: ДЮІ ЛГУВД, 2007. – 280 с.

Римарчук Г.С. Охрана и защита объектов интеллектуальной собственности органами внутренних дел.

Рассматривается деятельность органов внутренних дел по пресечению правонарушений в области интеллектуальной собственности, в т. ч. направления деятельности и разработка основных элементов реформирования и усовершенствования механизма охраны права интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: органы внутренних дел, интеллектуальная собственность, Государственная служба по борьбе с экономической преступностью.

Rymarchuk H.S. Protection of intellectual property objects by law enforcement bodies.

The article considers law enforcement activities related to the counteraction against criminality in the field of intellectual property. Some directions of the activity and the development of major elements in the process of reformation and improvement of the mechanism of intellectual property protection by law enforcement bodies are examined.

Key words: law enforcement bodies, intellectual property, State Department for Combating Economic Crimes.

Стаття надійшла 7 травня 2012 р.

УДК 342.518

С.В. Сівков

МІНІСТЕРСТВО СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Розглянуто питання щодо місця Міністерства соціальної політики України в системі центральних органів виконавчої влади. Досліджено природу таких понять, як «державна», «державний орган влади», «орган виконавчої влади», «міністерство». Водночас розкрито ознаки, властиві державі як складному соціальному явищу та державним органам влади. Окреслено діючу на сьогодні в Україні систему міністерств як центральних органів виконавчої влади і висвітлено місце Міністерства соціальної політики України у відповідній системі та його роль у реалізації державної політики.

Ключові слова: держава, орган виконавчої влади, міністерство, повноваження, механізм.

Постановка проблеми. Належна робота державного апарату, спрямована на забезпечення прав та інтересів людей, характеризує будь-яку державу як правову та демократичну. Особлива роль у такому апараті відведена центральним органам виконавчої влади. Враховуючи активний процес створення у нашій державі ефективної системи відповідних органів та його фактичні результати, проявом яких є недостатня результативність реалізації державної політики (наявність безлічі проблем у різноманітних сферах життєдіяльності, зокрема у соціальній, економічній, культурній тощо), питання ролі та місця того чи іншого центрального органу виконавчої влади є надзвичайно актуальним.

Враховуючи той факт, що відносини у соціальній сфері як ніякі інші потребують чіткої регламентації та особливої уваги з боку державних органів влади, а також те, що Міністерство соціальної політики України забезпечує формування та реалізацію політики у відповідному напрямі, існує потреба у дослідженні теоретико-правових засад діяльності вказаного органу як елемента системи центральних органів виконавчої влади, що і становить мету даної статті.

Стан дослідження. Питання місця Міністерства соціальної політики України в системі центральних органів виконавчої влади на сьогодні не знайшло свого відображення у науковій літературі, оскільки цей орган створено відносно недавно – у 2011 році. При цьому, такі науковці, як В.Б. Авер'янов, І.П. Голосніченко, А.Ю. Олійник, М.М. Вегеша, О.Ф. Скакун та інші, у своїх працях приділяли значну увагу дослідженню проблеми діяльності державних органів влади, у тому числі органів виконавчої влади.

Виклад основних положень. Відповідно до ст. 3 Конституції України [4], права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а утвердження і забезпечення цих прав і свобод є головним її обов'язком.

Держава, у свою чергу, є продуктом суспільного розвитку, а отже, і складним соціальним явищем.

Термін «держава» у науковій літературі [5] тлумачиться по-різному.

Так, на сьогодні виокремлено чотири його значення, а саме:

1) субстанціональне – це організоване в певні корпорації населення, що функціонує у просторі й часі;

2) атрибутивне – це устрій певних суспільних відносин, офіційний устрій певного суспільства, його оформлення;

3) міжнародне – це суб'єкт міжнародних відносин як єдність території, населення і суспільної влади;

4) інституційне – це апарат публічної влади, державно-правові органи, що здійснюють державну владу.

З огляду на викладене науковці виокремлюють наступні ознаки держави:

1) охоплює усе населення країни в просторових межах;

2) має суверенітет;

3) має спеціальний апарат управління – систему державних органів влади, через які держава реалізує завдання і функції;

4) має у своєму розпорядженні апарат легального примусу (збройні сили, установи і заклади примусового характеру);

5) в особі компетентних органів видає загальнообов'язкові юридичні норми, забезпечує їх реалізацію;

6) має єдину грошову систему;

7) має офіційну систему оподаткування та фінансового контролю;

8) має формальні реквізити.

Таким чином, держава є суверенною політико-територіальною організацією суспільства, що володіє владою, яка здійснюється державним апаратом на основі юридичних норм, що забезпечують захист та узгодження суспільних, групових, індивідуальних інтересів зі спіранням, у разі потреби, на легальний примус [7, с. 39].

У рамках даного дослідження з усіх вищенаведених ознак держави на особливу увагу заслуговує саме наявність спеціального апарату – системи державних органів влади.

При цьому, цілком правильним вбачається твердження М.М. Вегеша стосовно того, що сучасна держава має досить складну структуру, важливим елементом якої є система державних органів влади, а первинним компонентом державного механізму є окремий державний орган влади, через який держава здійснює свою політику, завдання і функції [6].

У науковій літературі [6] поняття «державний орган влади» тлумачиться наступним чином: «відносно самостійна і відокремлена частина єдиної системи органів державної влади, державного механізму, яка створена відповідно до конституції й чинного законодавства, офіційно виступає та діє від імені держави у межах своїх повноважень і встановленого законом порядку, має свій державно-правовий статус, виконує відповідні завдання, функції та політику держави у різних сферах державного та суспільного життя».

Принагідно слід зауважити на наступному. Окрім закріплених у процитованій дефініції ознак державних органів влади, їм властиві:

1) функціональна тісна взаємодія один з одним у процесі реалізації кожним своїх повноважень, обов'язків;

2) наділеність у встановленому законодавством порядку правовими і матеріально-фінансовими ресурсами для реалізації завдань і функцій державної влади.

Водночас такі органи є організаціями, організованими колективами людей, об'єднаними загальною метою і родом діяльності. Разом із тим слід зауважити, що державний орган може бути представлений і окремим громадянином кожної конкретної держави (наприклад, глава держави).

Державному органу влади властива внутрішня структура, що складається з підрозділів, що скріплені єдністю функцій та завдань, задля виконання яких вони були створені, і дисципліною, якої всі службовці мають додержуватися. Структура державного органу влади залежить від тих функцій та обсягу повноважень, які на нього покладені.

Державні органи влади класифікуються за різними ознаками:

1) за способом виникнення: первинні (не створюються ніякими іншими органами, зокрема Верховна Рада України, Президент України) і вторинні (створюються первинними органами, які наділяють їх владними повноваженнями, зокрема Уповноважений Верховної Ради України з прав людини);

2) за обсягом владних повноважень: вищі (для прикладу, Кабінет Міністрів України) та місцеві (місцева державна адміністрація);

3) за широтою компетенції: загальної і спеціальної компетенції;

4) за видами діяльності на основі принципу поділу влади: законодавчі, виконавчі та судові.

Відповідні органи різняться також за ступенем правової регламентації процедури їх діяльності. Так, він є вищим щодо Верховної Ради України та судових органів і меншим стосовно Кабінету Міністрів України та органів виконавчої влади нижчих рівнів.

Державні органи влади утворюють у сукупності систему, яка має відповідні ознаки. Така система органів держави характеризується єдністю, яка зумовлена соціальною сутністю державних органів, спільністю їх завдань і функцій. Єдність системи цих органів проявляється у тому, що органи, які її складають, діють не розрізнено, а сумісно, перебувають у тісній взаємодії, взаємозв'язку і взаємозалежності [3].

Поняття «державний орган влади» є вихідним. Похідними від нього є терміни «орган законодавчої влади», «орган виконавчої влади» і «орган судової влади» [1, с. 48].

У структурі державного механізму особливе місце посідають виконавчі органи влади. Це органи, які реалізують державну владу шляхом організації реального виконання та втілення в життя нормативно-правових актів.

Разом із тим органи виконавчої влади порівняно з іншими гілками влади відрізняються значною різноманітністю:

1) за порядком діяльності: колегіальні (Кабінет Міністрів України, Рада міністрів Автономної Республіки Крим) та єдиноначальні (міністерства, місцеві державні адміністрації);

2) за характером компетенції: загальної (Кабінет Міністрів України), галузевої (Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України) та міжгалузевої (спеціальної) компетенції (Міністерство фінансів України);

3) за назвою: рада, міністерство, державний комітет, департамент, служба, комітет, комісія, фонд, адміністрація, управління тощо.

Система і структура виконавчої влади в Україні на сучасному етапі будуються відповідно до завдань державотворення в нашій країні, її основоположні параметри започатковані безпосередньо у Конституції України [3].

Система органів виконавчої влади в Україні складається з органів різних рівнів:

1) вищий орган у системі органів виконавчої влади (Кабінет Міністрів України);

2) центральні органи виконавчої влади (міністерства, державні комітети, центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом);

3) місцеві органи виконавчої влади – місцеві державні адміністрації.

Під поняттям «орган виконавчої влади» у науковій літературі розуміється:

1) колегіальний чи єдиноначальний державний орган, який здійснює особливий вид державної діяльності, пов'язаний з виконанням законів та інших нормативно-правових актів, організацією управління сферами і галузями державного і господарсько-культурного будівництва, здійсненням з цією метою розпорядчих дій [9];

2) організаційно оформлена система, яка має визначені завдання і функції, структуру та обсяг повноважень, необхідних для здійснення державної управлінської діяльності у відповідній сфері [2, с. 38].

Головним (провідним) органом у системі центральних органів виконавчої влади в забезпеченні впровадження державної політики у визначеній сфері діяльності є міністерство.

Міністерства узагальнюють практику застосування законодавства з питань, що належать до їх компетенції, розробляють пропозиції про вдосконалення законодавства та в установленому порядку вносять їх на розгляд Президентів України, Кабінетові Міністрів України. У межах своїх повноважень центральні органи виконавчої влади організовують виконання актів законодавства, здійснюють систематичний контроль за їх реалізацією [3].

Провідне місце міністерств зумовлено тим, що лише керівники відповідних органів входять до складу Кабінету Міністрів України і безпосередньо беруть участь у визначенні державної політики [3].

У науковій літературі поняття «міністерство» (лат. *minist* – службу, управляю) визначено як родову назву найбільш важливих центральних органів державного управління, які входять в структуру уряду [10].

На нашу думку, процитована дефініція повною мірою відповідає досліджуваному поняттю. Проте, замість слів «державне управління» необхідно застосовувати таке поширене нині поняття, як «публічне адміністрування».

На сьогодні в Україні функціонує 16 міністерств.

Беручи за основу запропонований І. П. Голосніченком [2] критерій класифікації міністерств України в залежності від сфери діяльності, міністерства у нашій державі можна розподілити на наступні три групи:

1) міністерства, що здійснюють функції у сфері економіки: Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, Міністерство енергетики та вугільної промисловості України, Міністерство фінансів України, Міністерство аграрної політики та продовольства України, Міністерство інфраструктури України, Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, Міністерство екології та природних ресурсів України;

2) міністерства соціально-культурної сфери (Міністерство культури України, Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України, Міністерство охорони здоров'я України, Міністерство соціальної політики України);

3) міністерства адміністративно-політичної сфери (Міністерство юстиції України, Міністерство внутрішніх справ України,

Міністерство закордонних справ України, Міністерство оборони України, Міністерство надзвичайних ситуацій України).

Серед перелічених міністерств одне з ключових місць відведено Міністерству соціальної політики України.

Вказаний центральний орган виконавчої влади утворено відповідно до Указу Президента України 9 грудня 2010 р. № 1085/2010 шляхом реорганізації Міністерства праці та соціальної політики України.

Саме цей орган є головним у системі центральних органів виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сферах зайнятості населення та трудової міграції, трудових відносин, соціального захисту населення, з питань сім'ї та дітей, а також захисту прав депортованих за національною ознакою осіб, які повернулися в Україну. Крім того, дане міністерство є спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків та спеціально уповноваженим органом виконавчої влади з питань попередження насильства в сім'ї.

Як свідчить практика, ті питання, якими опікується Міністерство соціальної політики України, є найбільш актуальними, а вирішення проблем у відповідних сферах є першоосновою державної політики.

Висновки. Система державних органів влади, у тому числі органів виконавчої влади, не є сталою. Вона підлягає модифікації, оскільки піддається впливу політичних, історичних, економічних, соціальних та інших факторів.

Разом із тим всупереч будь-яким змінам у розвитку суспільних відносин ключова роль у реалізації державної політики в усіх сферах життєдіяльності належить і належатиме саме державним органам влади, уповноваженим реалізовувати покладені на державу функції, та насамперед органам виконавчої влади, зокрема Міністерству соціальної політики України.

1. Авер'янов В.Б. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / В.Б. Авер'янов; за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Факт, 2003. – 384 с.

2. Адміністративне право України: основні поняття: навч. посібник / за заг. ред. І.П. Голосніченка. – К.: ГАН, 2005. – 232 с.

3. Конституційне право України: підручник. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kapa.com.ua/lib/konst_pravo_ukrainy.php.

4. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 26 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Олійник А.Ю. Правознавство / А.Ю. Олійник. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pidruchniki.ws/>.
6. Політологія: підручник / за ред. М.М. Вегеша. – 3-тє вид., перероб. і доп. – К.: Знання, 2008. – 384 с.
7. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник / О.Ф. Скакун; пер. з рос. – Х.: Консул, 2006. – 656 с.
8. Ушаков Д.Н. Толковый словарь Ушакова / Д.Н. Ушаков. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dic.academic.ru/>.
9. Энциклопедический словарь конституционного права. – 2011. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://constitutional_law.academic.ru/.
10. Юридический словарь. – 2000. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dic.academic.ru/>.

Сивков С.В. Министерство социальной политики Украины в системе центральных органов исполнительной власти.

Рассматривается место Министерства социальной политики Украины в системе центральных органов исполнительной власти. Исследована природа таких понятий, как «государство», «государственный орган», «орган исполнительной власти», «министерство». Одновременно раскрыты признаки, присущие государству как сложному социальному явлению и государственным органам власти. Определена действующая на сегодня в Украине система министерств как центральных органов власти и освещено место Министерства социальной политики Украины в соответствующей системе и его роль в реализации государственной политики.

Ключевые слова: государство, орган исполнительной власти, министерство, полномочия, механизм.

Sivkov S.V. Ministry of social policy of Ukraine in the system of central executive authorities.

This article is devoted to the problem of the role of Ministry of Social Policy of Ukraine in the system of central executive authorities. The nature of such concepts as «state», «public authority», «executive authority», «ministry» is also examined. In addition, a series of features characteristic of both the state as a complex social phenomenon and the state authorities are considered. The current system of ministries of Ukraine as central authorities and the place of the Ministry of Social Policy of Ukraine in the relevant system and its role in the public policy maintenance are outlined.

Key words: state, executive body, ministry, authority, mechanism.

Стаття надійшла 22 серпня 2012 р.

ОСОБЛИВОСТІ ДОСТУПУ ДО СЛУЖБОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ КРАЇН КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ СИСТЕМИ ПРАВА

Проаналізовано загальні засади правового регулювання доступу громадян до інформації в країнах континентальної системи права. Визначені їх особливості та можливі напрями удосконалення національного законодавства.

Ключові слова: доступ до інформації, право громадян на інформацію.

Постановка проблеми. На етапі становлення української держави проблема забезпечення прозорості у діяльності органів влади є однією з перешкод, які стоять на шляху демократичного розвитку нашої держави. Прикладів порушення або перешкоджання реалізації права на доступ до публічної інформації сьогодні можна навести безліч: неправомірна відмова органів влади у наданні інформації через її віднесення до інформації з обмеженим доступом; незаконне застосування грифів обмеження доступу до інформації; ігнорування інформаційних запитів; перешкоди в отриманні громадянами локальних нормативно-правових актів місцевих органів влади, не говорячи вже про проекти таких актів; неналежне виконання органами державної влади вимоги оприлюднювати інформацію про свою діяльність (в тому числі через мережу Інтернет) тощо.

Отже, можна констатувати, що існуюча державно-правова практика з питань надання публічної інформації не відповідає стандартам демократичної держави. Крім того, актуальність наукового пошуку даного напрямку обумовлена і останніми баталіями навколо прийняття Закону «Про доступ до публічної інформації». Виходячи з цього, основною метою даної статті є загальнотеоретичний аналіз законодавчого регулювання доступу до інформації в окремих країнах континентальної системи права.

Стан дослідження. В основу написання статті покладено наукові доробки В.Ф. Опришка, М.Н. Марченка, Є.А. Макаренка, Л.А. Окунькова та інших.

Виклад основних положень. Розглядаючи право на службову інформацію в країнах континентальної системи права, особливої уваги

заслужують розвинуті європейські країни, зокрема Європейський Союз, право якого все більше відіграє превалюючу роль у праві держав-членів ЄС.

Зазначимо, що сьогодні конституції майже всіх європейських країн (особливо прийняті чи відредаговані в останні десятиліття) мають положення, які безпосередньо стосуються права людини на інформацію, а різні аспекти цього права розкриваються в численних нормативно-правових актах.

Як приклад, наведемо *Швецію*, котру називають першою в світі країною, де свобода інформації отримала конституційне закріплення (Закон «Про свободу друку» від 1766 р.), причому набагато рідше згадується той факт, що 1772 р. ця свобода була ліквідована в результаті державного перевороту. Наступний закон про свободу друку було прийнято 1812 р., і з того часу він мав чинність, однак це не означає, що преса отримала повну свободу. Сучасний Закон «Про свободу друку» (прийнятий 1949 р. та відредагований у 1994 р.) разом із законами «Про форму правління» 1974 р., «Про престолонаслідування» 1810 р. (в редакції 1979 р.) та Законом «Про свободу слова» 1991 р. складають Конституцію Швеції. Параграф 1 глави 2 Закону «Про форму правління» гарантує всім громадянам «у їх стосунках із суспільством» свободу висловлювань та свободу інформації:

а) свобода висловлювань: свобода поширювати повідомлення усно, письмово, шляхом зображення або іншим чином, а також висловлювати свої ідеї, думки і виражати почуття;

б) свобода інформації: свобода отримувати та поширювати інформацію, а також брати участь в обміні інформацією з іншими особами [1, с.702].

Слід додати, що крім правових норм, які регулюють права доступу засобів масової інформації (далі – ЗМІ) до інформації, Конституція Швеції включає положення про захист інформаторів преси та інших ЗМІ (глава 3 «Право на анонімність» Закону «Про свободу друку»), що є унікальною практикою у світі. Зазначимо, що за шведським кримінальним та цивільним законодавством відповідальність за зміст періодичних друкованих матеріалів покладаються на одну людину, а саме у випадку з газетою чи журналом – на відповідального редактора. Існує фундаментальне право кожного заявляти будь-що чи передавати інформацію з будь-якого питання, наприклад, журналісту чи інформаційному агентству для публікації у друкованому виданні. Жодна державна установа чи організація не має права виявляти особу інформато-

ра ЗМІ. Запити, зроблені в порушення цього Закону, караються строком до одного року тюремного ув'язнення. Щодо посадових осіб це означає, що вони мають право анонімно надати інформацію журналістам, навіть деяку таємну; при цьому спроби керівництва чи інших чиновників з'ясувати джерело інформації вважається злочином.

Додамо, що серед інших важливих законодавчих актів у контексті захисту права на інформацію можна назвати закони «Про охорону інформації» 1973 р., «Про таємницю» 1980 р. та «Про комерційну таємницю» 1989 р., Кримінальний кодекс (ч. 8 ст. 4 «Порушення поштової та телекомунікаційної таємниці; ч. 9 ст. 4 «Вторгнення до захищених банків даних»; ч. 9 ст. 4 «Підслуховування») та ін.

Франція є однією з перших країн, де право на інформацію та свобода вираження поглядів були закріплені конституційно. Ст. 11 Декларації прав людини та громадянина 1789 р., включена до Преамбули Конституції 1958 р., наголошує, що «вільний обмін думками належить до найцінніших прав людини. Таким чином, усі люди можуть вільно висловлюватися, писати та робити публікації за умови, що вони відповідатимуть за будь-яке зловживання цією свободою у випадках, передбачених законодавством» [1, с. 686]. Крім того, свобода вираження поглядів та спілкування – один з фундаментальних принципів, гарантованих законами Франції, який згідно із заявою Конституційної Ради, має конституційний статус. Конституційна Рада на підтвердження статусу свободи вираження поглядів та свободи інформації заявляє, що ці свободи є однією з основних гарантій решти прав і свобод *особи**. Крім того, Конституційна Рада підтвердила, що ці свободи стосуються не лише тих, хто пише, редагує та публікує, але також споживачів інформації і, таким чином, визначають право суспільства вибирати з безлічі альтернативних поглядів, адже плюралізм – найважливіша цінність демократичного суспільства [2, с. 123].

Можна вважати, що одним з найважливіших законодавчих актів щодо права на інформацію є Закон «Про пресу» 1881 р. (з доповненнями від 1972 р.) – справжній кодекс свободи вираження поглядів: він стосується не лише друкованої преси, а й усього спектра друкованої продукції (включаючи листівки, книжки, плакати та їх продаж). Окрім

* Підкреслимо, що на відміну від Конституції України, де поняття «право на інформацію» розглядається у контексті основних громадянських прав, у даному випадку йдеться про право на інформацію *особи*, а не тільки громадянина, що, очевидно, є ширшим.

проголошення принципу свободи преси, Закон містить положення кримінального та кримінально-процесуального права про порушення, вчинені засобами масової інформації. За останні 120 років Закон переглядався декілька разів у зв'язку з розглядом конкретних справ. Однак ґрунтовного перегляду жодного разу не проводилося. До кодексів (включаючи Кримінальний, кодекс Національної служби та Кодекс здоров'я суспільства) і спеціальних законів (наприклад, Закон «Про публікації, адресовані молоді» 1949 р.) були внесені численні поправки в контексті захисту права на інформацію.

Крім вищезазначених, право на інформацію захищають прийнятий у 1992 р. Комунікаційний кодекс (*Codedelacommunication*), Закон «Про доступ до інформації» 1978 р., Цивільний кодекс (ст. 9) та Кримінально-процесуальний кодекс (ст.ст. 40, 283, 306).

Щодо сучасної інформаційної політики Франції, то її головна мета – формування інформаційного суспільства, розвиток інформаційних супермагістралей, інформаційного ринку та банківської сфери, лібералізація комунікацій, реформування інформаційного законодавства, стимулювання наукових досліджень у галузі інформаційних продуктів, створення систем безпеки інформації та попередження комп'ютерних злочинів. Проте стримуючим фактором щодо прогресивного руху Франції в напрямі європейської інтеграції і глобального співробітництва виступають суперечливі погляди політичної еліти на створення інформаційного суспільства. З одного боку, країна має високий інформаційний потенціал, зокрема, власну космічну індустрію, електронне виробництво, програмне забезпечення, великий спектр інформаційних послуг. З іншого боку, проводиться політика, спрямована на обмеження для іноземних компаній: 8% присутності у французькому інформаційному просторі, обов'язковий переклад на французьку аудіо-, відео- та кінопродукції, титри французькою мовою, державний контроль інформаційної діяльності і монополія держави щодо застосування нових інформаційних і телекомунікаційних технологій, що не повною мірою сприяє лідерству країни в європейському регіоні.

У *Федеративній Республіці Німеччина* право на інформацію конституційно закріплено в Основному Законі від 1949 р. у параграфах 1, 2 ст. 5 таким чином [1, с. 182]: кожен має право вільно виражати та поширювати свою думку усно, письмово чи шляхом зображення, а також безперешкодно отримувати інформацію із загальнодоступних джерел. Свобода друку і свобода інформації через радіомовлення і кінопродукцію гарантуються. Цензури не існує.

Межі цих прав встановлюються приписами загальних законів, законодавчими постановами про охорону молоді і правом, яке забезпечує повагу до особистості.

Мистецтво та наука, дослідження та викладання вільні. Свобода викладання не знімає обов'язку бути вірним Конституції.

Отже, ст. 5 гарантує свободу інформації в традиційній ліберальній формі шляхом захисту кожного від втручання адміністративних органів, що обмежують право на поширення та збирання інформації із загальнодоступних джерел. Параграф 1 надає особливі гарантії ЗМІ: уряд повинен сприяти подальшому розвитку ЗМІ, регламентуючи по суті «зовнішній плюралізм» (конкуренція ЗМІ) і «внутрішній плюралізм» (широке громадське представництво в керівних структурах державного радіомовлення і телебачення). Особлива роль ЗМІ служить основою для законних привілеїв, таких, як право на захист джерел інформації (розділ 383 Цивільного процесуального кодексу і розділи 53, 97, 111 Кримінального процесуального кодексу), з одного боку, та певних зобов'язань – з іншого, наприклад, поширювати тільки правдиву і точну інформацію. Останні регламентуються різними положеннями цивільного та кримінального законодавства, зокрема це стосується наклепу, образи, «аморальних» публікацій, захисту приватного життя, образи державних органів та посадових осіб тощо. Федеральний Конституційний Суд ФРН постановив, що стаття 5 гарантує право суспільства отримувати інформацію щодо нього самого. Це є свідченням того, що це право в Німеччині найбільше захищено у порівнянні з іншими європейськими країнами [2, с. 83].

У ФРН свобода інформації може бути обмежена положеннями «загальних» законів, які захищають загальні соціальні цінності та можуть побічно, але не прямо звужити рамки вільного інформаційного обміну. До них належать такі нормативні акти, як закони про захист юнацтва, соціальної моралі, особистої гідності, репутації, національної безпеки, про повагу державних інститутів. Свободу інформації можуть також обмежити ст. 1 Основного Закону (захист гідності особи), ст. 2 (вільний розвиток особи), ст. 12 (свобода вибору професії) та ст. 14 (право власності). Зауважимо, що суди ФРН не вважають, що будь-який загальний закон впроваджує обмеження свободи інформації: такі закони лише врівноважують особисті права та суспільні інтереси, з одного боку, і конституційний обов'язок захищати свободу інформації – з іншого. Якщо права індивіда і суспільні інтереси протистоять одне одному, то суди повинні врегулювати цей конфлікт інтересів,

враховуючи, якою мірою захист індивідуальних або суспільних інтересів приховує в собі небезпеку утиснення свободи інформації. За таких обставин суди ФРН використовують принцип пропорційності в потрібній перевірці: вони аналізують, наскільки заходи, вжиті для захисту особистих прав, що впливають з Основного Закону, вступили у конфлікт з правом на інформацію: 1) логічні; 2) необхідні; 3) відповідні (адекватні). Але будь-які сумніви повинні розв'язатися на користь вільного інформаційного обміну [2, с. 84].

Цікавим є врегулювання права доступу до службової інформації в країнах нової демократії – колишніх членів Варшавського блоку. Так, Конституцією *Чеської Республіки* 1992 р. гарантується право на інформацію у ст. 17, де зібрані усі правові норми, що регламентують різні аспекти цього права (заборона цензури, обов'язок державних органів та органів місцевого самоврядування надавати інформацію щодо своєї діяльності та ін.).

В *Угорщині* згідно зі ст. 61 Конституції 1945 р. кожен має право вільно виражати свою думку, отримувати та поширювати інформацію, яка викликає суспільний інтерес. Визнається і охороняється свобода преси (п. 2 ст. 61). Особливо важливим для захисту даних є положення п. 3 цієї статті, за яким прийняття закону, що регулює розголос даних, що становлять суспільний інтерес та який стосується свободи друку, потребує не менш 2/3 голосів присутніх членів Національного Зібрання.

Ст. 54 Конституції *Республіки Польща* від 1997 р. передбачає, що кожному забезпечується свобода вираження своїх поглядів, а також отримання та поширення інформації. Цензура ЗМІ, а також надання концесій на випуск преси забороняються. У першій главі, що регулює діяльність державних інститутів, є положення, яке гарантує свободу преси та інших засобів громадської комунікації (ст. 14). Ст. 51 Конституції гарантує право кожного на доступ до офіційних документів та зібрань відомостей про нього, право вимагати виправити, а також усунути недостовірну, неповну чи зібрану протизаконним способом інформацію. Ця ж стаття визначає досить нечітке положення, за яким принцип і порядок накопичення, а також надання інформації визначаються законом. Поки ще не прийняті відповідні парламентські акти і немає реальних урядових законопроектів, незважаючи на те, що ст. 236 Конституції зобов'язує уряд подати на розгляд Сейму законопроекти, необхідні для виконання Конституції.

Конституція *Албанії* 1998 р. гарантує право на інформацію (п. 1 ст. 23), свободу слова, преси, радіо і телебачення, а також забороняє

попередню цензуру мас-медіа (ст. 22). Крім того, п. 2 ст. 23 передбачає, що кожен має право отримувати інформацію про діяльність державних органів та їх посадових осіб. Кожен має право бути інформованим про стан навколишнього середовища і його захисту. Зауважимо, що право затриманого бути негайно інформованим про причину свого затримання (ст. 56 Конституції Албанії) міститься також у конституціях Македонії, Румунії, Словаччини, Словенії, Хорватії, Чехії, Естонії, Польщі. Це положення відсутнє в Конституціях Болгарії, Угорщини, Латвії, Литви.

Висновки. Одним з основних напрямів політики Європейського Союзу, від якого значною мірою залежить його майбутнє, є розвиток та регулювання інформаційних та комунікативних технологій. Це відображено в резолюціях та інших документах ЄС, де, зокрема, сформульовано основні напрями національної політики в галузі побудови інформаційного суспільства. Але незважаючи на це, сьогодні можна визначити політичну систему ЄС як *suigeneris*, а її специфічними рисами назвати незавершеність і самотутність [3]. На відміну від країн прецедентної системи права, політика ЄС щодо регулювання права на інформацію зумовлена насамперед соціальною стороною чергового етапу світової технологічної революції.

Кабінет Міністрів Ради Європи прийняв План дій щодо сприяння вільному вираженню поглядів та обміну інформацією на пан'європейському рівні в рамках інформаційного суспільства, спрямований на реалізацію інформаційних прав людини [4, с. 291–293].

При цьому особливої уваги в контексті подальшого регулювання права доступу до службової інформації заслуговують саморегулювання та регулятивні дії. Це зумовлено тим, що європейська політика в інформаційній галузі зокрема та правова політика в цілому все більше орієнтується на саморегулювання, яке можливе на фоні високого рівня самосвідомості та цивілізованості Європейського Співтовариства. Щодо регулятивних дій в інформаційній галузі, передбачається розробка норм і принципів з метою захисту прав людини та демократичних цінностей у рамках співробітництва з ЄС та сприяння трансграничному співробітництву між національними законодавчими органами, які регулюють сектори телерадіомовлення, комунікаційні та інформаційні послуги.

Останнім часом спостерігається тенденція певної конвергенції англосаксонської та статутної системи права, їх злиття як рівнозначних правових систем, окреслюються нові перспективи розвитку загального

права у Європі в рамках існуючого статутного права [5, с. 27]. Прикладом цього може стати право Європейського Союзу, основою якого буде новостворено Конституції ЄС, рішення, резолюції та інші документи Європейської Комісії та Ради Міністрів ЄС, а також прецеденти Суду ЄС. Іншим прикладом впровадження системи прецедентного права у континентальній Європі є створення і використання прецедентів Європейського Суду з прав людини як певних правових норм при визначенні основних правових принципів та правил щодо захисту прав людини на поширення та отримання службової інформації.

1. Конституции государств Европейского Союза / под общ. ред. Л.А. Окунькова. – М.: Инфра-М, 1997. – 803 с.

2. Законы та практики ЗМІ у одинадцяти демократіях світу. – Х.: Фоліо, 2000. – 199 с.

3. Опришко В.Ф. Право Європейського Союзу: Загальна частина: підручник для вузів / В.Ф. Опришко, А.В. Омельченко, А.С. Фастовець та ін. // М-во освіти і науки України; Київський нац. екон. ун-т.; відп. ред. В.Ф. Опришко. – К., 2002. – 460 с.

4. Макаренко Є.А. Європейська інформаційна політика: монографія / Є.А. Макаренко. – К.: Наша культура і наука, 2000. – 367 с.

5. Марченко М.Н. Правовые системы современного мира: учеб. пособие для вузов / М.Н. Марченко // МГУ им. М.В. Ломоносова, Юрид. фак. – М.: Зерцало-М, 2001. – 394 с.

Скиба Я.Д. Особенности доступа к служебной информации по законодательству стран континентальной системы права.

Проанализированы общие принципы правового регулирования доступа граждан к информации в странах континентальной системы права. Определены их особенности и возможные направления совершенствования национального законодательства.

Ключевые слова: доступ к информации, право граждан на информацию.

Skiba Ya.D. Features of access to official information under the laws of the countries of the continental law system.

Common principles of legal regulation of public access to information in continental legal systems, their features and possible directions for improvement of national legislation are analyzed in the article.

Key words: access to information, citizens' right to information.

Стаття надійшла 8 червня 2012 р.

СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ЗАХИСТУ ПРАВ ГРОМАДЯН

Проаналізовано теоретичні положення й адміністративно-правові засади організації та реалізації захисту прав громадян в Україні, визначено його основні риси, сутність та значення, а також обґрунтовано пріоритетні напрямки вдосконалення правового регулювання захисту прав і свобод людини і громадянина.

Ключові слова: адміністративно-правові засади, захист прав громадян, правоохоронні органи.

Постановка проблеми. Належне правове оформлення механізмів, порядку, форм і способів захисту прав громадян виступає як обов'язкова першочергова умова формування й практичного функціонування системи захисту прав і свобод людини і громадянина. При цьому, особливого значення набувають саме адміністративно-правові засади, що комплексно визначають усю систему захисту прав громадян й охоплюють різні організаційні питання її забезпечення. А відтак, у контексті вдосконалення дієвості та ефективності захисту прав громадян в Україні й вбачаються актуальними питання його адміністративно-правового забезпечення.

Стан дослідження. Зазначимо, що окремі аспекти нормативно-правового регулювання захисту прав громадян розглядалися у роботах таких вчених, як В.Б. Авер'янов, М.М. Антонович, Я.В. Лазур, Т.А. Плугатар, П.М. Рабінович, М.І. Хавронюк, В.В. Черней, І.В. Строков та інших. У той же час, такі дослідження розкривають лише деякі сторони правового забезпечення певних форм або способів захисту прав громадян, не узагальнюючи їх вихідні засади та сутність, здебільшого залишаючи поза полем наукового пошуку адміністративно-правовий аспект регулювання такого захисту прав громадян. Саме тому **метою** даної роботи є аналіз теоретичних положень і адміністративно-правових засад організації та реалізації захисту прав громадян в Україні, визначення його основних рис, сутності та значення, а також обґрунтування пріоритетних напрямків вдосконалення правового регулювання захисту прав і свобод людини і громадянина. **Новизна** міститься в концептуальних узагальненнях специфіки адміністративно-правових засад захисту прав громадян.

Виклад основних положень. Насамперед відзначимо, що адміністративно-правове регулювання порівняно з іншими різновидами правового регулювання здійснюється за допомогою найбільшої кількості юридичних джерел, відмінних за своєю юридичною силою та рівнем прийняття.

З одного боку, це ускладнює формування цілісного законодавства й нерідко призводить до дублювання однакових за змістом норм права, а також виникнення юридичних колізій. Проте, з іншого боку, саме адміністративне регулювання й впорядковує основний пласт відносин, які складаються в Україні, забезпечує достатню деталізованість правил поведінки та оперативність їх оновлення.

Тим паче, якщо більшість адміністративно-правових відносин так чи інакше мають перебіг у площині організації та діяльності органів державного врядування, то, зважаючи на положення ч. 2 ст. 19 Конституції України [1], за якою органи державної влади та їх посадові особи зобов'язуються діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, – точне й повне адміністративно-правове регулювання в усіх сферах суспільного життя є одним із факторів належної реалізації державою своїх функцій, у тому числі й щодо захисту прав громадян. У цілому ж, розглядаючи систему захисту прав громадян як сукупність своєрідних юридичних процесів, здійснюваних компетентними органами у встановленому порядку, такі ознаки як різносторонність та багатоплановість можуть бути перенесені й щодо адміністративно-правових засад захисту прав громадян.

Видається, що в аспекті адміністративно-правового забезпечення захисту прав і свобод людини і громадянина особливого значення набуває не тільки його комплексність та всебічність, але й ієрархічність, послідовність і взаємопов'язаність. Тому основою таких адміністративно-правових засад має бути Конституція України, що закріплює вихідні засади забезпечення та захисту прав громадян, його форми та принципи, умови організації та діяльності уповноважених у цій сфері органів.

Крім цього, Конституція України не може не розглядатись як основне джерело визначення адміністративно-правового статусу громадян, у тому числі прав і свобод людини і громадянина, що підлягають відповідному захисту як адміністративно-правовими, так й іншими засобами. Подібну точку зору висловлює й В.Б. Авер'янов [2], на думку якого у змісті адміністративно-правового статусу громадянина

повинні переважати саме його права, за забезпечення реалізації або порушення яких держава несе відповідальність.

У той же час Конституція України закріплює лише основоположні права і свободи людини і громадянина, тоді ж як система державного гарантування й захисту має всезагальний характер і поширюється на будь-які права громадян, що особливо актуалізується в умовах природно-правової концепції. У зв'язку з цим слід означити такі конституційні принципи адміністративно-правового статусу громадян, як їхня рівність у своїх правах і перед законом, невідчужуваність та непорушність таких прав, як за ст. 21, ч. 1 ст. 24 Конституції України [1].

Відповідно будь-яке відхилення від вказаних засад статусу громадян, вилучення й порушення гарантованих правом прав громадян, а також неправомірне обмеження можливості їхньої реалізації може й має розглядатись як підстава застосування механізмів захисту прав громадян в Україні.

Важливе місце в адміністративно-правовому статусі громадян посідають не тільки конституційні принципи, права та свободи, але також й обов'язки людини і громадянина. Зокрема своєрідною превентивною нормою щодо попередження порушень прав громадян виступають положення ч. 1 ст. 68 Конституції [1], згідно яких кожен зобов'язується додержуватися Конституції та законів, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей. При цьому, встановлення подібних обов'язків громадян має не тільки правовиховне значення, зокрема щодо спонукання до дотримання прав і свобод людини і громадянина, але також дозволяє застосовувати до правопорушників й заходи адміністративно-правового примусу в процесі захисту прав громадян.

У нерозривній єдності із вказаним обов'язком громадян слід розглядати покладення обов'язку органів публічної влади так само не порушувати прав громадян на самі органи публічної влади, що впливає з соціальної сутності держави, принципу її відповідальності перед людиною за свою діяльність та обов'язку щодо утвердження й забезпечення прав і свобод людини згідно ч. 2 ст. 3 Конституції України [1]. А тому в контексті ч. 2 ст. 19 Основного Закону вихідною точкою відповідальності держави перед громадянином за будь-яке порушення його прав має виступати правове визначення такого обов'язку. Це, своєю чергою, сприятиме повноцінному забезпеченню захисту прав громадян від порушень не тільки з боку інших осіб, але й від органів

публічної влади, що на сьогодні достатньо поширені при реалізації державно-владних повноважень.

Істотним елементом адміністративно-правового статусу громадян виступає й прирівнювання іноземців і осіб без громадянства до громадян України у їхніх правах, свободах і відповідних обов'язках згідно ч. 1 ст. 26 Конституції України [1]. Зауважимо, що рівність та єдність прав і обов'язків громадян України та іноземців відповідно до принципів соціальної справедливості обумовлює єдність й державного гарантування їхньої реальності, у тому числі в частині забезпечення дієвого захисту прав громадян, а також попередження й недопущення їхнього порушення.

Відзначимо, що вихідні начала забезпечення та захисту прав громадян, що покладаються в основу усього адміністративно-правового регулювання, мають саме конституційну природу. Разом із тим, не можна не звернути увагу на те, що переважна більшість конституційних положень спрямовуються на гарантування судової форми захисту прав громадян, а саме це ч. 3 ст. 8 і ч. 1, 2 ст. 55 Конституції України [1]. З одного боку, судовий захист є одним із найбільш широких механізмів захисту прав і свобод людини і громадянина, що може здійснюватися в рамках кримінального, цивільного, господарського та адміністративного судочинства. Так, практичним втіленням конституційної гарантії права на оскарження в суді рішень та діянь органів публічної влади та їх посадових і службових осіб (ч. 2 ст. 55) є адміністративна юстиція, що виступає одним із центральних елементів адміністративно-правового захисту прав громадян у сфері реалізації державно-владних повноважень.

Таким чином, відносно адміністративної юстиції досить чітко виявляється зв'язок Конституції України як основи адміністративно-правового регулювання та інших правових засад функціонування в Україні системи адміністративного судочинства, зокрема КАС України від 06.07.2005 р. № 2747-IV [3], згідно із ч. 1 ст. 2 якого завданнями адміністративного судочинства безпосередньо визначається захист прав, свобод та інтересів фізичних і юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів публічної влади, їхніх службових і посадових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій.

В цілому ж нормативно-правові основи адміністративної юстиції в Україні встановлюють комплексну, самостійну й цілісну систему специфічного різновиду судової форми захисту прав громадян.

Серед особливостей правового регулювання КАС України порівняно з адміністративно-правовим забезпеченням інших несудових форм захисту прав громадян маємо відзначити не тільки впорядкування організації системи адміністративного судочинства, але й детальне визначення його процесу. При цьому, саме у чіткій регламентації усіх стадій та етапів адміністративного судочинства, повноважень суду, а також прав і обов'язків сторін при розгляді адміністративних справ у першій інстанції, їх перегляді в апеляційній і касаційній інстанціях й вбачається своєрідна гарантія його дієвості та ефективності у захисті прав громадян.

Разом із тим, подібна досить висока нормативна визначеність механізму адміністративного судочинства не виключає його певних суперечностей, зокрема у частині оскарження актів і діянь Президента України, що порушують права громадян. Слід вказати, що згідно КАС України в редакції Закону України від 13.05.2010 р. № 2181-VI адміністративні справи проти Президента України були віднесені до підсудності Вищого адміністративного суду України. Вказане має наслідком не лише надмірне процесуальне ускладнення механізму судового захисту прав громадян, але й позбавляє можливості апеляційного та касаційного оскарження згідно ч.6 ст. 171-1 КАС України [3], що, на нашу думку, виступає важливою гарантією повноти адміністративно-правового захисту прав громадян. Відтак, питання впорядкування правових основ захисту прав громадян у порядку адміністративного судочинства постають одними із ключових завдань його становлення як дієвого механізму правового захисту.

Поза цим, Конституцією України також закладаються основи захисту прав громадян Уповноваженим Верховною Радою України з прав людини як за ч. 3 ст. 55 Основного Закону. При цьому, науковцями даний інститут зазвичай мислиться в рамках саме конституційно-правового захисту прав і свобод людини і громадянина [4]. У той же час, вбачаючи правозахисну діяльність Уповноваженого як цілеспрямоване використання державно-владних повноважень щодо здійснення на основі відповідної процедури захисту прав громадян, інститут Уповноваженого може також розглядатись й в адміністративно-правовій площині. Зокрема профільний Закон від 23.12.1997 р. № 776/97-ВР [5] обмежує сферу правозахисної діяльності Уповноваженого виключно лише відносинами між фізичними особами з органами публічної влади та їх посадовими і службовими особами (а не загалом будь-якими іншими особами), що допускають порушення

відповідних прав громадян, тобто відносинами, які безпосередньо відбуваються у сфері державного управління.

При цьому, залишаючи поза увагою деякі конституційно-правові аспекти набуття та припинення повноважень Уповноваженого з прав людини, а також гарантій його діяльності, слід зауважити окреслений у загальних рисах ст.ст. 16, 17 названого Закону України спеціальний механізм розгляду звернень до Уповноваженого. Разом із тим, даний процесуальний порядок правозахисної діяльності Уповноваженого з прав людини в своїй основі має базу для усіх державних органів процедуру розгляду звернень громадян за Законом України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР [6]. У той же час, специфічне призначення та предмет діяльності Уповноваженого щодо здійснення захисту прав людини, а також надані йому права, у тому числі щодо застосування відповідних актів реагування, цілком логічно обумовлюють необхідність нормативного визначення окремої правової процедури правозахисної діяльності Уповноваженого. У свою чергу, таке поглиблення адміністративно-правового регулювання захисту Уповноваженим прав громадян сприятиме підвищенню ефективності й впорядкованості його діяльності, виступатиме юридичною гарантією реальності даного інструменту захисту прав громадян.

Поза цим, варто означити й гарантовану ч. 4 ст. 55 Конституції України [1] можливість звернення за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ. Певна річ, тут йдеться здебільшого про виконання на національному рівні рішень міжнародних судових установ, а саме Європейського суду з прав людини. Адміністративно-правове регулювання цього передбачається положеннями Закону України від 23.02.2006 р. № 3477-IV й стосується не тільки національних процедур звернення таких рішень до виконання в Україні (ст.ст. 7–12), але й обов'язкових дій Кабінету Міністрів України щодо внесення законодавчих ініціатив, а також прийняття, внесення змін чи скасування певних відомчих актів (ст.ст. 14, 15). Таким чином, у частині адміністративно-правового регулювання захисту прав громадян застосування міжнародних правозахисних механізмів не лише породжує низку суто адміністративних відносин в Україні з цього приводу, але й виступає своєрідним матеріальним джерелом такого регулювання.

З приводу ж саме адміністративно-правового захисту прав громадян, то крім адміністративної юстиції інші її форми лише побічно опосередковуються конституційними нормами. Так, варто означити

встановлене ст. 40 Конституції України [1] право на індивідуальні та колективні звернення до органів публічної влади та їх посадових і службових осіб, що не тільки є одним із засобів участі громадян в управлінні суспільними та державними справами, але також й покладається в основу адміністративно-правового захисту прав громадян за їхніми заявами, клопотаннями та скаргами в порядку Закону України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР [6]. При цьому, в аспекті захисту прав громадян особливого значення набуває подання звернень саме у формі скарг, в рамках яких згідно ст. ст. 3, 4 даного Закону України й можуть бути оскаржені відповідні рішення та діяння у сфері управлінської діяльності.

З приводу правового регулювання механізму звернень громадян слід означити нормативну визначеність не тільки порядку подання та розгляду таких звернень громадян (у тому числі їхніх строків), але й реальних обов'язків і повноважень органів влади здійснювати захист прав громадян за результатами розгляду їхніх звернень, зокрема у формі скасування оскаржуваних рішень, поновлення порушених прав, відшкодування збитків і т.д. як за ст. 19 Закону України від 02.10.1996 р. [6]. У той же час, адміністративно-правові засади реалізації громадянами права на звернення виявляють й певні недоліки та фрагментарність, що перешкоджає повноцінному застосуванню даного механізму захисту прав громадян. Наприклад, не достатньо чітко визначеною вбачається процедура розгляду звернень до Президента України, що як самостійний орган державною влади згідно ст.ст. 14–16 Закону України від 02.10.1996 р. має самостійно розглядати та приймати за ними рішення, у тому числі щодо захисту прав громадян. Однак, як відзначає О.І. Зозуля [7], практика йде тим шляхом, що розгляд звернень громадян до Президента України неправомірно перебирає на себе його Адміністрація (яка є окремим самостійним державним органом), у зв'язку із чим глава держави фактично усувається від здійснення захисту прав громадян за їхніми зверненнями.

Таким чином, звернення громадян, маючи певні переваги, наприклад, порівняно з судовою формою захисту прав громадян у швидкості й безоплатності вирішення справ, у той же час потребують вдосконалення своїх адміністративно-правових засад з метою забезпечення повного і всебічного розгляду таких звернень громадян усіма органами публічної влади.

Відзначимо, що організація діяльності органів публічної влади у напрямку забезпечення ними захисту прав громадян теж складає

предмет адміністративно-правового регулювання в Україні, здійснюваного згідно із загальними правовими рамками Конституції України. Тут, передусім, необхідно відзначити діяльність правоохоронних органів, сама суть й призначення яких вже безпосередньо вказують на захист прав громадян як провідний напрямок їхньої діяльності. Зокрема згідно ст. 2 Закону України від 20.12.1990 р. № 565-ХІІ [8] захист прав, свобод і законних інтересів громадян становить одне з основних завдань міліції, а за ст. 4 Закону України від 05.11.1991 р. № 1789-ХІІ [9] завданням прокуратури є захист від неправомірних посягань соціально-економічних, політичних та особистих прав громадян. Відповідно до цього, організацію діяльності цих та інших правоохоронних органів можна розглядати як своєрідну інституційну основу захисту прав громадян в Україні.

При цьому варто зауважити, що поле правозахисної функції прокуратури України має дещо обмежений характер, позаяк його об'єктом виступають лише «гарантовані Конституцією, іншими законами України та міжнародно-правовими актами» права і свободи громадян. Однак, виходячи зі сприйнятої Конституцією України концепції природного права та вбачаючи необхідність забезпечення захисту ще й законних інтересів громадян, діяльність прокуратури, як видається, має стосуватись захисту загалом будь-яких прав, свобод і законних інтересів громадян у межах відповідної компетенції прокуратури.

З іншого боку, щодо прокуратури можна констатувати потенційно доволі широку сферу її діяльності, яка стосується передусім нагляду за додержанням і застосуванням законів, що, своєю чергою, спрямована на попередження й усунення порушень прав громадян. Так, згідно положень ст. ст. 21, 22 Закону України від 05.11.1991 р. такі акти прокурорського реагування, як протест і припис можуть вноситись прокурором безпосередньо з метою поновлення порушених прав та відвернення шкоди інтересам громадян. Крім цього, порівняно з переважною більшістю інших механізмів адміністративно-правового захисту захист прав громадян здійснюється не лише за заявами громадян, але й за власною ініціативою прокурора, у тому числі й навіть що стосується звернення до суду про захист прав і законних інтересів громадян як за п.6 ч.2 ст. 20 Закону України від 05.11.1991 р. № 1789-ХІІ [9].

Зазначимо, що адміністративно-правові засади організації та діяльності прокуратури України на рівні з вищеозначеним Законом України від 05.11.1991 р. включають також й низку відповідних

наказів Генерального прокурора України, зокрема такі як наказ від 19.09.2005 р. № 4гн, Наказ від 19.09.2005 р. № 4/1гн, Наказ від 19.09.2005 р. № 4/2гн, Наказ від 06.04.2011 р. № 7гн, якими принцип захисту прав громадян безпосередньо покладається в основу виконання прокуратурою покладених на неї завдань та функцій. Як інший позитив організації правозахисної діяльності в органах прокуратури необхідно зауважити спеціальний наказ від 12.04.2011 р. № 3гн [10], п.1 якого чітко формулює основне завдання правозахисної діяльності органів прокуратури як захист від неправомірних посягань гарантованих Конституцією та законами України прав громадян, державних та суспільних інтересів.

При цьому, на нашу думку, адміністративно-правове регулювання організації прокуратури України має забезпечувати особливу спрямованість на захист прав саме менш соціально захищених громадян, зокрема під час оперативно-розшукової діяльності, дізнання та досудового слідства.

Діяльність органів внутрішніх справ може розглядатись, з одного боку, як правова охорона й захист прав громадян, а з іншого – як один із факторів детермінуючих потребу захисту прав громадян. Відзначимо, що відповідно до Закону України від 20.12.1990 р. № 565-ХІІ [8] функціонально та організаційно міліція спрямовується, у першу чергу, на попередження й захист прав, свобод і законних інтересів громадян від злочинів й інших суспільно небезпечних/шкідливих правопорушень. Саме це й обумовлює нормативне закріплення досить широких повноважень міліції щодо затримання та арешту осіб, застосування зброї й спеціальних засобів, здійснення оперативно-розшукових заходів тощо. У той же час, за О.С. Новаковим [11], специфіка правоохоронної роботи, наявність владних повноважень, недоліки організації службової діяльності в органах внутрішніх справ нерідко призводять до порушень прав громадян з боку цих правоохоронних органів. А тому нагальним завданням адміністративно-правового регулювання організації органів внутрішніх справ виступає вдосконалення системи державного нагляду й громадського контролю за діяльністю міліції, забезпечення права на оскарження як засобу захисту прав громадян у діяльності правоохоронних органів. Так, правова процедура механізму такого оскарження на відомчому рівні передбачається спеціальним Положенням про порядок роботи зі зверненнями громадян у системі МВС України за Наказом від 10.10.2004 р. № 1177 [12].

Разом із тим, не можна залишати поза увагою й певні прогалини адміністративно-правового регулювання організації діяльності органів внутрішніх справ України, а саме щодо остаточної нормативної невизначеності ані системи органів внутрішніх справ, ані загалом мережі правоохоронних органів. При цьому, як відзначає І.В. Зозуля [13], практика реформування нормативно-правових основ системи органів МВС України не виявляє її однозначної спрямованості у плані забезпечення й захисту прав громадян, що не враховує існуючих потреб захисту прав і свобод людини і громадянина як міліцією, так і від міліції. Відповідно до цього, нами й вбачається за доцільне оновлення адміністративного законодавства, зокрема шляхом прийняття єдиного консолідованого адміністративно-правового акта з приводу системи захисту прав громадян і, в першу чергу, саме правоохоронними органами.

Висновки. Таким чином, адміністративно-правове регулювання виявляється щодо усіх форм й засобів захисту прав громадян в Україні, визначаючи організацію та встановлюючи правові процедури системи адміністративного судочинства, діяльності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, виконання рішень міжнародних судових установ, оскарження у зверненнях громадян, а також діяльності прокуратури, органів внутрішніх справ й інших правоохоронних органів. На сьогодні нагальним залишається забезпечення взаємної узгодженості нормативно-правових основ захисту прав громадян й приведення їх у відповідність із існуючими потребами реалізації прав громадян в Україні. При цьому ключовим напрямком вдосконалення адміністративно-правових засад захисту прав громадян має стати впорядкування статусу, мережі та організації діяльності правоохоронних органів, у тому числі забезпечуючи нагляд за їхньою діяльністю й гарантуючи право на оскарження.

1. Конституція України: від 28.06.1996 р., № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

2. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В.Б. Авер'янова; НАН України, Інститут держави і права ім. В. М. Корещького. – К.: Факт, 2003. – 384 с.

3. Кодекс адміністративного судочинства України: від 06.07.2005 р. № 2747-IV // Офіційний вісник України. – 2005. – № 32. – Ст. 1918.

4. Марцеляк О.В. Інститут омбудсмана: теорія і практика / О.В. Марцеляк; Національний ун-т внутрішніх справ. – Х.: Вид-во НУВС, 2004. – 448 с.

5. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23.12.1997 р. № 776/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1998. – № 1. – Ст. 5.

6. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р., № 393/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256.

7. Зозуля О.І. Правові засади та практика захисту прав людини від порушень з боку Президента України та апарату глави держави / О.І. Зозуля // Форум права. – 2010. – № 2. – С. 166–176. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/2010-2/10zoitgd.pdf>.

8. Про міліцію: Закон України від 20.12.1990 р., № 565-ХІІ // Відомості Верховної Ради України Української РСР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

9. Про прокуратуру: Закон України від 05.11.1991 р., № 1789-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.

10. Про організацію правозахисної діяльності органів прокуратури України: Наказ Генерального прокурора України від 12.04.2011 р., № 3гн.

11. Новаков О.С. Кримінологічна характеристика та профілактика злочинів, які вчиняються працівниками міліції у сфері службової діяльності: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Олександр Сергійович Новаков; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2003. – 210 с.

12. Про затвердження Положення про порядок роботи зі зверненнями громадян і організацію їх особистого прийому в системі Міністерства внутрішніх справ України: Наказ МВС України від 10.10.2004 р. № 1177 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 43. – Ст. 2853.

13. Зозуля І.В. Теорія і практика реформування системи МВС України: монографія / І.В. Зозуля. – Х.: Харків юридичний, 2008. – 480 с.

Соколенко А.Л. Сущність адміністративно-правових основ зашити прав громадян.

Проанализированы теоретические положения и административно-правовые основы организации и реализации зашиты прав граждан в Украине, определены их основные черты, сущность и значение, а также обоснованы приоритетные направления совершенствования правового регулирования зашиты прав и свобод человека и гражданина.

Ключевые слова: административно-правовые основы, зашита прав громадян, правоохранительные органы

Sokolenko A.L. The essence of the administrative-legal basis of human rights' protection.

The analysis of theoretical propositions and administrative-legal basis of organization and realization of humans rights' protection in Ukraine is made in the article. It also determines its main features, essence, significance, and prior directions for improving legal regulation of protection of citizens rights and freedoms.

Key words: administrative-legal basis, protection of humans rights, law enforcement bodies.

Стаття надійшла 13 червня 2012 р.

ЗМІСТ ТА ФОРМИ ВЗАЄМОДІЇ ПІДРОЗДІЛІВ ДАІ МВС УКРАЇНИ З ГРОМАДСЬКИМИ ФОРМУВАННЯМИ ПРАВООХОРОННОЇ СПРЯМОВАНОСТІ

Аналізуються правові та організаційні умови взаємодії підрозділів ДАІ МВС України з громадськими формуваннями правоохоронної спрямованості. Досліджено зміст такої взаємодії через структуру координаційного впливу органів внутрішніх справ на громадські формування, а також визначено форми взаємодії.

Ключові слова: *Державна автомобільна інспекція, громадські формування правоохоронної спрямованості, взаємодія, форми, безпека дорожнього руху, координація.*

Постановка проблеми. Відповідно до проекту Концепції реформування системи МВС України стратегічною метою реформування органів внутрішніх справ є їх глибока та якісна модернізація, перетворення їх на ефективні, динамічні, високомотивовані й високотехнологічні структури. МВС поетапно має стати правоохоронним відомством європейського зразка [1].

Метою реформування є остаточний перехід системи органів МВС від каральних до соціально-сервісних функцій та досягнення основних організаційних і правових параметрів моделі, здатної найбільш ефективно забезпечити права, свободи і законні інтереси особи, протидію злочинності та корупції, громадську безпеку, виконання інших завдань, покладених на МВС. Досягнення такої мети неможливе без активної допомоги громадськості органам внутрішніх справ у забезпеченні правопорядку, в тому числі й у сфері безпеки дорожнього руху.

Необхідність об'єднання зусиль правоохоронних органів, органів місцевого самоврядування та громадськості для вирішення проблем забезпечення безпеки дорожнього руху відзначена також і в Концепції Державної цільової програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2016 року [2]. Таке об'єднання зусиль разом з іншими заходами повинно призвести до зниження рівня аварійності, зменшення кількості осіб, що постраждали внаслідок

дорожньо-транспортних пригод, поліпшення умов руху на вулицях і дорогах, підвищення ефективності системи підготовки учасників дорожнього руху, покращення умов надання допомоги потерпілим у дорожньо-транспортних пригодах. Адже у 2011 році спостерігалось уповільнення темпів зниження показників аварійності, тоді як за підсумком I кварталу 2012 року намітилася тенденція до їх зростання. Порівняно з I кварталом 2011 року кількість дорожньо-транспортних пригод з потерпілими зросла на 14,6 відсотка, кількість загиблих у них – на 15,6 відсотка, травмованих – на 14,8 відсотка. В Україні кількість загиблих у дорожньо-транспортних пригодах протягом 2011 року на 100 тис. населення становить 10,6, тоді як у країнах Європейського Союзу в середньому – 6–8 загиблих на 100 тис. населення, а кращі показники – 3–5 загиблих на 100 тис. населення.

За статистичними даними 2011 року, найбільш поширеними видами дорожньо-транспортних пригод з потерпілими є наїзд на пішохода (36,3 відсотка загальної кількості дорожньо-транспортних пригод з потерпілими), зіткнення транспортних засобів (34,1 відсотка), наїзд на перешкоду (11,4 відсотка). При цьому частка загиблих у випадках наїзду на пішохода становить 38 відсотків загальної кількості загиблих у дорожньо-транспортних пригодах, тоді як відповідний середній показник країн Європейського Союзу становить близько 15 відсотків. 70 відсотків загальної кількості дорожньо-транспортних пригод з потерпілими в Україні сталися в населених пунктах, при цьому кількість загиблих у таких дорожньо-транспортних пригодах становить 43,8 відсотка загальної кількості загиблих, що вище відповідного показника більшості країн Європейського Союзу, який у середньому становить близько 33 відсотки [2].

Стан дослідження. Проблеми правового та організаційного забезпечення взаємодії підрозділів Державної автомобільної інспекції МВС України (далі – ДАІ) з громадськістю у сучасних умовах певною мірою були предметом досліджень Т.О. Гуржія, С.М. Гусарова, М.Ю. Веселова, Д.С. Денисюка, В.В. Єгупенка, М.А. Микитюка, В.В. Новікова, О.І. Остапенка, А.М. Подоляка, О.Ю. Салманової, Л.І. Сопільника, М.М. Стоцької, В.М. Шудрікова, В.К. Шкарупи та інших вчених, які представляють різні галузі правової науки.

Проте ряд актуальних і практично значущих проблем у цій сфері потребують подальшої розробки, тому метою цієї статті є аналіз змісту та форм взаємодії підрозділів ДАІ МВС України з громадськими формуваннями правоохоронної спрямованості.

Виклад основних положень. Серед суб'єктів системи забезпечення безпеки дорожнього руху Державна автомобільна інспекція МВС України наділена найширшим обсягом повноважень у цій сфері. Підрозділи ДАІ щоденно здійснюють реєстраційні, дозвільні, наглядові, примусові та інші адміністративно-правові дії, які безпосередньо впливають на стан безпеки дорожнього руху. Як показує аналіз чинних нормативно-правових актів, що регламентують функціонування органів Державтоінспекції та практики їх застосування, ефективність діяльності органів ДАІ в багатьох аспектах залежить від дієвості механізмів взаємодії з іншими органами публічної влади та громадськістю.

Про необхідність налагодження ефективної взаємодії підрозділів ДАІ МВС України, інших державних та самоврядних органів з громадськістю наголошується як у наукових дослідженнях [3, с. 17; 4, с. 267], так і на рівні нормативно-правових актів. Одним із шляхів розв'язання проблеми недостатнього рівня забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні порівняно з відповідним рівнем країн Європейського Союзу вважається сприяння у створенні ефективного механізму взаємодії державних органів, громадськості, представників бізнесових та наукових кіл щодо вирішення питань підвищення рівня безпеки дорожнього руху [2]. Серед напрямів реалізації Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2015 року [5] є створення та розвиток єдиної системи надання учасникам дорожнього руху необхідної інформації, зокрема про стан доріг, погодні умови, аварійну ситуацію, пункти екстреного зв'язку, розташування закладів охорони здоров'я; проведення щороку Тижня безпеки учасників дорожнього руху; проведення акцій «Увага! Діти на дорозі!», «Увага! Пішохід!», «Автобус», «Перевізник-зима»; створення тематичних телепередач з питань пропагування культури поведінки учасників дорожнього руху для різних вікових категорій населення тощо. План заходів з виконання Концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року [6] зобов'язує підрозділи органів внутрішніх справ, у тому числі й ДАІ щодо сфери безпеки дорожнього руху здійснювати: систематичне роз'яснення в засобах масової інформації, Інтернеті питань здійснення органами виконавчої влади заходів, пов'язаних із запобіганням злочинності, реформування правоохоронних органів, запровадження нових форм їх роботи, а також необхідності участі громадян в охороні громадського порядку та державного кордону, запобіганні і протидії злочинності та правопорушенням; моніторинг громадської думки

щодо правоохоронної діяльності, її ефективності, результатів залучення громадськості, довіри до правоохоронних органів та діяльності громадських формувань, їх участі в забезпеченні правопорядку, за результатами якого приймати рішення щодо вдосконалення діяльності зазначених органів та формувань; проведення спільних нарад, семінарів, конференцій, засідань за круглим столом, заходів за участю громадськості з актуальних питань у сфері запобігання і протидії злочинності, корупції та правопорушенням з метою пошуку шляхів їх вирішення та підвищення ефективності взаємодії.

Основні питання та суб'єкти відносин взаємодії підрозділів ДАІ закріплено у п. 7 Положення про Державну автомобільну інспекцію Міністерства внутрішніх справ України [7], відповідно до якого ДАІ провадить свою діяльність у взаємодії з іншими службами і підрозділами органів внутрішніх справ, державними органами та органами місцевого самоврядування і об'єднаннями громадян, в тому числі інших держав, підприємствами, установами, організаціями незалежно від форм власності та господарювання, військовою інспекцією безпеки дорожнього руху та іншими підрозділами Міноборони, Служби безпеки, Держкомкордону, Державної митної служби, посадовими і службовими особами та громадянами з питань забезпечення безпеки дорожнього руху та його учасників, охорони громадського порядку, профілактики та розкриття злочинів і зменшення забруднення транспортом навколишнього середовища, а також надає їм необхідну допомогу в розв'язанні цих проблем.

Загальною нормативно-правовою конструкцією, на підставі якої проводиться робота щодо налагодження співпраці державних органів з громадськістю у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, є стаття 13 Закону України «Про дорожній рух» [8], відповідно до якої об'єднання громадян і громадяни мають сприяти державним органам у здійсненні заходів щодо безпеки дорожнього руху. Однак дієвість такого нормативного припису визначається передусім добровільним бажанням окремих громадян та їх об'єднань співпрацювати з органами публічної влади.

Громадські формування з охорони громадського порядку та державного кордону виступають основним суб'єктом, який взаємодіє з підрозділами ДАІ МВС України у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху та профілактики правопорушень. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» [9], громадяни України відповідно до Конституції

України мають право створювати громадські об'єднання для участі в охороні громадського порядку і державного кордону, сприяти органам місцевого самоврядування, правоохоронним органам, Державній прикордонній службі України та органам виконавчої влади, а також посадовим особам у запобіганні та припиненні адміністративних правопорушень і злочинів, захисті життя та здоров'я громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, а також у рятуванні людей і майна під час стихійного лиха та інших надзвичайних обставин.

Такі громадські формування можуть бути створені на засадах громадської самодіяльності як зведені загони громадських формувань, спеціалізовані загони (групи) сприяння міліції та Державній прикордонній службі України, асоціації громадських формувань тощо. Громадські формування з охорони громадського порядку і державного кордону створюються в складі не менше десяти осіб на добровільних засадах за місцем роботи, навчання або проживання громадян. Рішення про їх створення приймається на зборах громадян. На збори можуть бути запрошені представники трудових колективів, навчальних закладів, правоохоронних органів та громадськості [9].

Метою спеціалізованих громадських формувань правоохоронного спрямування є сприяння органам влади і місцевого самоврядування, правоохоронним органам, а також посадовим особам у виконанні завдань щодо забезпечення безпеки дорожнього руху, профілактики аварійності і травматизму на транспорті, запобігання та припинення адміністративних правопорушень і злочинів, захисту життя та здоров'я громадян, інтересів суспільства і держави від протиправних посягань, а також у рятуванні людей і майна під час виникнення надзвичайних ситуацій [10, с. 229].

Основними завданнями таких формувань є: надання допомоги підрозділам ДАІ МВС України у попередженні порушень правил дорожнього руху водіями транспортних засобів та пішоходами, забезпеченні громадського порядку і громадської безпеки, запобіганні вчиненню злочинів з використанням транспортних засобів; участь у спеціальних заходах органів внутрішніх справ, спрямованих на боротьбу з незаконним заволодінням транспортними засобами, на виявлення зниклих з місця пригоди водіїв, а також водіїв, які керують транспортними засобами у стані сп'яніння; надання невідкладної допомоги особам, які потерпіли від дорожньо-транспортних пригод чи злочинів тощо.

Реалізації цих завдань передбачає необхідність координаційного впливу підрозділів ОВС, передусім ДАІ, на громадські формування правоохоронного спрямування. На думку Ю.С. Назара, структура такого координаційного впливу складається з організаційних та контрольних повноважень ОВС, а зміст відносин координації полягає у тому, що координуючий орган має право та обов'язок виявити ініціативу у питанні про узгодженість дій – обов'язок органів, які піддаються координуванню взяти участь в узгодженні; обов'язок координуючого органу створити, забезпечити організаційні умови взаємодії (скликати нараду, організувати обмін думками та ін.) – обов'язок іншої сторони використовувати ці умови і зробити все необхідне для узгодження заходів; право і обов'язок координуючого органу контролювати виконання заходів взаємодії – обов'язок іншої сторони надавати необхідну інформацію [11, с. 156].

Окремі аспекти координаційного впливу підрозділів ОВС на громадські формування закріплені у нормах Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону». Зокрема, правоохоронні органи надають всіляку допомогу та підтримку у створенні громадських формувань з охорони громадського порядку (ст. 4 Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону»), а також сприяють зазначеним формуванням в охороні громадського порядку (ст. 15 Закону) та забезпечують їх діяльність (ст. 19 Закону). Зазначені відносини деталізовані в інших нормах цього Закону. Зокрема, згідно із ст. 3 Закону повсякденна (оперативна) діяльність громадських формувань організовується, спрямовується і контролюється відповідними органами внутрішніх справ.

Прикладами організаційних повноважень ДАІ щодо громадських формувань правоохоронної спрямованості є:

– проведення занять на базі ОВС, згідно з розробленою тематикою щодо питань безпеки дорожнього руху, профілактики правопорушень, методів здійснення нагляду за рухом транспортних засобів, пропаганди правил дорожнього руху тощо. У межах цієї діяльності проводиться навчання членів громадських формувань формам і методам роботи щодо забезпечення безпеки дорожнього руху, роз'яснення положень міжнародних правових документів, вітчизняних нормативно-правових актів щодо профілактики порушень правил дорожнього руху; передання співробітниками ДАІ досвіду та навичок профілактичної роботи;

- надання постійної методичної допомоги керівним органам громадських формувань в організації їх роботи, у впровадженні в діяльність громадських формувань найбільш ефективних форм і методів профілактики та боротьби з порушеннями правил дорожнього руху; надання допомоги в забезпеченні методичною та юридичною літературою;

- надання допомоги членам громадських формувань у веденні документації (журналу проведення інструктажів, журналу виходу на службу, планів профілактики правопорушень тощо);

- спільна з керівництвом громадських формувань розробка заходів щодо забезпечення безпеки дорожнього руху;

- надання окремих доручень членам громадських формувань щодо профілактичної роботи;

- проведення інструктажів членів громадських формувань з ознайомленням їх з особливостями маршруту та інформуванням про стан оперативної обстановки;

- надання допомоги щодо висвітлення у засобах масової інформації роботи громадських формувань щодо забезпечення безпеки дорожнього руху та поширення передового досвіду їх діяльності [11, с. 158].

Приблизний перелік організаційних повноважень співробітників ДАІ щодо громадських формувань свідчить про особливе місце перших та про їх провідну роль в організації взаємодії з громадськістю, що бере участь в охороні правопорядку.

Особливість статусу працівника ОВС у системі взаємодії з громадськими формуваннями В.К. Колпаков пояснює такими факторами: працівник міліції як представник органу внутрішніх справ належить до державно-владних структур; обов'язком працівника міліції є боротьба з правопорушеннями, зміцнення правопорядку та законності, захист прав та свобод громадян, при цьому він повинен опиратись на довіру та підтримку народу, допомогу громадськості та трудових колективів; забезпечення взаємодії з правоохоронними громадськими формуваннями, зміцнення зв'язків з населенням є одним з найважливіших посадових обов'язків працівника міліції; працівник міліції є професіоналом у сфері забезпечення охорони громадського порядку, боротьби з правопорушеннями, який отримав відповідну освіту, призначений на посаду після відповідної спеціальної підготовки, забезпечений необхідними матеріально-технічними засобами; працівник міліції використовує для вирішення завдань інформаційний, оперативно-розшуковий,

технічний потенціал служб органів внутрішніх справ (обліки, спеціальну літературу тощо); компетенція працівника міліції у сфері забезпечення охорони громадського порядку, боротьби з антисуспільними явищами значно ширша, ніж компетенція правоохоронних громадських формувань та їх представників [12, с. 38].

У межах координаційної діяльності організаційні повноваження ДАІ відповідно до Закону України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» забезпечуються певними контрольними функціями.

Так, законодавчі положення про те, що громадські формування з охорони громадського порядку проводять свою діяльність під контролем органів внутрішніх справ шляхом спільного з працівниками органів внутрішніх справ патрулювання і виставлення постів, участі в забезпеченні охорони громадського порядку під час проведення масових заходів, участі у заходах правоохоронних органів, спрямованих на боротьбу з окремими видами правопорушень, реалізуються через наступні контрольні повноваження ОВС:

- члени громадських формувань з охорони громадського порядку можуть брати участь у забезпеченні правопорядку лише після проходження відповідної правової та спеціальної підготовки в органах внутрішніх справ, у тому числі й підготовки щодо правового забезпечення безпеки дорожнього руху;

- начальники міськрайлінорганів та їх заступники здійснюють узгодження положень громадських формувань та затвердження списків членів цих формувань. Під час узгодження положень увага звертається також і на права та обов'язки членів громадського формування щодо забезпечення безпеки дорожнього руху, профілактики правопорушень, виявлення причин і умов, що сприяють вчиненню дорожньо-транспортних пригод;

- начальники міськрайлінорганів та їх заступники здійснюють контроль за організацією роботи на громадських пунктах охорони порядку та під час патрулювання, про що обов'язково робиться запис у службовій документації громадських формувань;

- кожен працівник міліції при спільному з членами громадського формування несенні наряду є старшим [11, с. 159].

Організаційні та контрольні повноваження працівників ДАІ та інших представників ОВС щодо громадських формувань правоохоронної спрямованості є основою виокремлення форм взаємодії у забезпеченні безпеки дорожнього руху.

Зважаючи на приписи нормативно-правових актів та практику роботи громадськості, до таких форм слід віднести:

- 1) взаємне інформування про стан аварійності на автошляхах;
- 2) доведення до підрозділів ДАІ інформації, яка надходить від населення про виявлені факти порушення правил дорожнього руху і правил експлуатації автотранспорту;
- 3) розробка спільних профілактичних заходів, спрямованих на виявлення причин і умов, що сприяють учиненню дорожньо-транспортних пригод;
- 4) спільна участь у заходах, спрямованих на забезпечення безпеки дорожнього руху, профілактики правопорушень, роз'яснення правил дорожнього руху через виступи у засобах масової інформації тощо;
- 5) спільне несення служби членами громадських формувань з нарядами підрозділів ДАІ. Під час спільного несення служби члени громадських формувань можуть залучатися працівниками ДАІ для надання медичної допомоги потерпілим у випадках дорожньо-транспортних пригод та доставлення їх до лікувальних установ, встановлення очевидців та осіб, що причетні до події, охорони місця пригод, виявлення місцезнаходження викраденого та розшукуваного автотранспорту.

Висновки. Зазначені форми взаємодії громадських формувань правоохоронної спрямованості з підрозділами ДАІ МВС України використовуються протягом тривалого часу та відзначаються певною ефективністю.

Однак швидкі зміни умов функціонування системи дорожнього руху вимагають пошуку нових форм як попереджувальної роботи у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, так і форм взаємодії підрозділів ДАІ МВС України з громадськістю. Під час пошуку та запровадження таких нових форм важливим є врахування структури координаційного впливу ОВС на громадські формування.

Реалізація координаційних повноважень підрозділів Державтоінспекції у відносинах з громадськими формуваннями правоохоронної спрямованості надають можливість як узгодити, організувати взаємодію між окремими такими формуваннями, так і здійснювати постійний контроль за виконанням завдань у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху.

Тому при закріпленні у нормативно-правових актах координаційних повноважень ДАІ МВС України необхідно враховувати

не лише організаційну функцію координації, але й закріплювати механізми дієвого контролю за виконанням координаційних рішень.

1. На Міжнародній конференції обговорювались питання реформування МВС. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=245000614&cat_id=244276429.

2. Про схвалення Концепції Державної цільової програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2016 року: Постанова Кабінету Міністрів України № 771 від 8 серпня 2012 р. // Офіційний вісник України. – 2012. – № 63. – Ст. 2577.

3. Заросило В. Форми та методи діяльності Державної автомобільної інспекції: напрями вдосконалення в сучасних умовах / В. Заросило, О. Берест // Вісник Академії управління МВС. – 2010. – № 2 (14). – С. 13–20.

4. Безпека дорожнього руху в Україні: навч. посібник / [В.П. Петков, С.А. Комісаров, С.В. Петков, Є.Ю. Соболев, Р.І. Михайлов, І.В. Новосардова, Н.І. Дідик]. – К.: КНТ, 2012. – 488 с.

5. Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2015 року: розпорядження Кабінету Міністрів України № 480-р від 25 травня 2011 р. // Офіційний вісник України. – 2011. – № 42. – Ст. 1724.

6. Про затвердження плану заходів з виконання Концепції реалізації державної політики у сфері профілактики правопорушень на період до 2015 року: Постанова Кабінету Міністрів України № 767 від 8 серпня 2012 р. // Урядовий кур'єр. – 2012. – 5 вересня. – № 159.

7. Про Положення про Державну автомобільну інспекцію Міністерства внутрішніх справ: Постанова Кабінету Міністрів України № 341 від 14 квітня 1997 р. // Офіційний вісник України. – 1997. – № 16. – Ст. 52.

8. Про дорожній рух: Закон України від 30 червня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 31. – Ст. 338.

9. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Закон України від 22 червня 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 40. – Ст. 338.

10. Долгополов А.М. Організаційно-правові питання діяльності громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / А.М. Долгополов. – К., 2007. – 268 с.

11. Назар Ю.С. Координаційні повноваження ОВС у сфері профілактики адміністративних правопорушень / Ю.С. Назар // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – 2009. – Вип. 1. – С. 154–161.

12. Колпаков В.К. Взаимодействие милиции и общественности в сфере правопорядка: учеб. пособие / В.К. Колпаков. – К.: Украинская академия внутренних дел, 1993. – 80 с.

Струс В.М. Содержание и формы взаимодействия подразделений ГАИ МВД Украины с общественными формированиями правоохранительной направленности.

Анализируются правовые и организационные условия взаимодействия подразделений ГАИ МВД Украины с общественными формированиями правоохранительной направленности. Исследовано содержание такого взаимодействия через структуру координационного влияния органов внутренних дел на общественные формирования, а также определены формы взаимодействия.

Ключевые слова: Государственная автомобильная инспекция, общественные формирования правоохранительной направленности, взаимодействие, формы, безопасность дорожного движения, координация.

Strus V.M. Content and Forms of Interaction of Traffic Inspectorate Subdivisions of MIA of Ukraine with community policing directions.

This article analyzes the legal and organizational conditions of interaction of GAI of MIA of Ukraine with community policing units focus. The contents of this interaction through the structure of the focal impact of the Interior to community formation, and also the forms of interaction.

Key words: traffic inspectorate subdivision, community policing directions, interaction, forms, road safety, coordination.

Стаття надійшла 17 вересня 2012 р.

УДК 351.713

О.В. Шуґа

АДМІНІСТРАТИВНА ПРЕЮДИЦІЯ В ПРАВОПОРУШЕННЯХ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ

Розглядається інститут адміністративної преюдиції та його застосування у практичній діяльності державних органів в Україні. Проаналізовано окремі статті Кодексу України про адміністративні правопорушення та сформульовано пропозиції щодо більш чіткого використання терміна преюдиції в адміністративному праві.

Ключові слова: повторність, преюдиція, адміністративні правопорушення, виховний характер адміністративного стягнення, диференціація правопорушень у сфері економіки

Постановка проблеми. Питання щодо визначення адміністративної преюдиції (повторюваності вчинених правопорушень та збільшення розміру стягнень за їх вчинення) у юридичній літературі останнім часом не дискутується. Проте згадане явище має паралель з судимістю у кримінальному праві й повинно розглядатися юристами.

Явище повторюваності та притягнення до відповідальності за повторні правопорушення досить розповсюджене в адміністративному процесі. Разом з тим певний інтерес становлять правопорушення у сфері економіки та яким чином застосовується повторюваність правопорушень і збільшення розміру стягнень за їх учинення.

Метою статті є виявлення закономірностей застосування адміністративної преюдиції за правопорушення у сфері економіки та розроблення пропозиції щодо підвищення ефективності використання адміністративних засобів протидії таким правопорушенням.

Стан дослідження. Питанням повторюваності адміністративних правопорушень в юридичній літературі не приділялося належної уваги. Зокрема, В.К. Колпаков, розглядаючи адміністративну відповідальність як результат правової оцінки поведінки громадян [1, с. 313], безпосередньо не говорить про повторюваність адміністративних проступків. Він пише, що у Кодексі України про адміністративні правопорушення встановлено певні «щаблини» заходів впливу від менш суворих до суворіших [1, с. 328], проте не пропонує, як їх використовувати.

Л.В. Коваль вказує, що в адміністративному процесі вживаються дефініції: «істотна шкода», «значні збитки», «тяжкі наслідки» тощо, однак не виокремлює повторюваності адміністративних правопорушень [2, с. 127].

Досить детально розглядає питання про адміністративну відповідальність Д.М. Лук'янець [3], проте він також не зачіпає питання про повторюваність адміністративних правопорушень, хоч і в проєкті Кодексу про адміністративну відповідальність, який він пропонує, є згадка про обставини, що обтяжують адміністративну відповідальність та строки накладення адміністративних стягнень [3, с. 364]. Не згадують про повторюваність у процесі притягнення до адміністративної відповідальності і вчені, які розглядали питання про процесуальні аспекти адміністративного права [4,5,6].

Таким чином, ми можемо розглядати повторюваність адміністративних правопорушень тільки використовуючи чинний Кодекс України про адміністративні правопорушення.

Виклад основних положень. Розглядаючи адміністративні правопорушення та адміністративну преюдицію у сфері економіки насамперед треба визначити, що являють собою адміністративні правопорушення у сфері економіки. Економіка як термін в юридичних джерелах не визначається. Українська радянська енциклопедія визначає економіку як мистецтво ведення господарства, історично визначену сукупність суспільно-виробничих відносин, яка властива певній суспільно-економічній формації, народне господарство певної країн та галузь науки, яка вивчає об'єктивні закони і категорії суспільного виробництва [7, с. 524].

Відповідно правопорушення у сфері економіки ми можемо визначити як правопорушення, котрі посягають на суспільно-виробничі відносини, що властиві сучасній економічній формації. Такі правопорушення спрямовані на порушення встановленого порядку державного регулювання певних сфер народного господарства.

Якщо ми візьмемо особливу частину Кодексу України про адміністративні правопорушення, то правопорушеннями у сфері економіки ми можемо визнати багато складів правопорушень. При цьому окремі з них безпосередньо впливають на економічні правовідносини, а інші є відносними.

Наприклад, ст. 98 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачає відповідальність за марнотратне витрачання паливно-енергетичних ресурсів, тобто систематичне, без виробничої потреби недовантаження або використання на холостому ходу електродвигунів, електropечей та іншого електро- і теплоустаткування; систематична пряма втрата стисненого повітря, води і тепла, спричинена несправністю арматури, трубопроводів, теплоізоляції трубопроводів, печей і тепловикористовуючого устаткування; використання без дозволу енергопостачальної організації електричної енергії для опалення службових та інших приміщень, а також для не передбаченої виробничим процесом мети; безгосподарне використання електричної енергії для освітлення [8, с. 168].

В даному випадку стаття прямо вказує на її належність до статті, яка спрямована на охорону економічних правовідносин. Проте, якщо ми візьмемо ст. 99 КупАП: «Порушення Правил охорони електричних мереж, що спричинило або могло спричинити перерву в забезпеченні споживачів електричною енергією, пошкодження електричних мереж або заподіяння іншої шкоди», то цією статтею передбачено, що її порушення може спричинити перерву в забезпеченні споживачів

електричною енергією, а відповідно останнє може призвести до збитків у матеріальному виробництві.

Загальним правилом застосування статей особливої частини Кодексу України про адміністративні правопорушення у сфері економічних відносин є те, що виявлені правопорушення фіксуються один раз, і винні особи притягаються до відповідальності одноразово.

Як стверджує В.К. Колпаків, стягнення за адміністративні правопорушення поділяють на особисті, майнові і особисто-майнові [1]. За вчинення правопорушень у сфері економіки стягнення в основному накладаються майнові. Вважається, що виховний характер таких стягнень найкраще втілюється в життя шляхом майнового впливу на винних – штрафом, відшкодуванням спричиненої шкоди та іншими діями, які мають майновий характер.

Адміністративна преюдиція, про яку йдеться в Кодексі України про адміністративні правопорушення, має термін, що становить один рік. Проте чи достатньо такого терміну для перевиховання правопорушників, не досліджувалося.

На нашу думку, окремі статті Кодексу України про адміністративні правопорушення вимагають скорочення терміну дії адміністративної преюдиції.

Наприклад, ст. 104 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачає, що потрава посівів, зіпсуття або знищення зібраного врожаю сільськогосподарських культур, що знаходиться у полі, пошкодження насаджень колективних сільськогосподарських підприємств, інших державних і громадських чи фермерських господарств тягнуть за собою накладення штрафу на громадян від одного до п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб – від трьох до семи неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Повторна ж потрава посівів, зіпсуття або знищення зібраного врожаю сільськогосподарських культур, що знаходиться у полі, повторне пошкодження насаджень худобою чи птицею **протягом року** після накладення штрафу за таке саме правопорушення тягнуть за собою накладення штрафу на громадян від трьох до семи неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб – від п'яти до восьми неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [8].

Звичайно, посіви можна псувати тільки один раз на рік, коли вони є, а не взимку.

Адміністративну преюдицію ми можемо визначити і в ст. 107-1 КупАП – «Порушення законодавства про племінну справу у тварин-

ництві». Згадана стаття передбачає відповідальність за оформлення сертифікатів племінних (генетичних) ресурсів без урахування даних офіційного обліку продуктивності тварин, офіційної оцінки за типом, результатів генетичної експертизи походження та аномалій тварин, внесення до документів з племінного обліку недостовірних даних, використання для відтворення неатестованих та недопущених до відтворення плідників, недодержання встановлених технологічних та ветеринарно-санітарних вимог і правил щодо отримання, зберігання та використання племінних (генетичних) ресурсів, тобто тягне за собою накладення штрафу на громадян від п'яти до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а на посадових осіб – від тридцяти до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Дії, передбачені частиною першою цієї статті, вчинені особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за такі ж порушення, – тягнуть за собою накладення штрафу на громадян від десяти до тридцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а на посадових осіб – від п'ятдесяти до ста п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Разом з тим можливо також поставити питання, чи належать правовідносини, які охороняються згаданою статтею, до правовідносин у сфері економіки. Вважаємо, що належать, адже тваринництво є галуззю народного господарства, яка є однією з головних у забезпеченні населення продуктами.

Досить часто адміністративна преюдиція зустрічається у гл. 10 Кодексу України про адміністративні правопорушення, яка визначає адміністративні правопорушення на транспорті, в галузі шляхового господарства та зв'язку. Такі правопорушення ми не можемо повністю віднести до правопорушень у сфері економіки, проте вони дотично стосуються економічних аспектів.

Якщо взяти адміністративну преюдицію в ст. 121 КУпАП «Порушення водіями правил експлуатації транспортних засобів, правил користування ременями безпеки або мотошоломами», то в даному випадку адміністративна преюдиція стосується не одного правопорушення, а цілої низки правопорушень, що досить не часто зустрічається в чинному законодавстві.

Стаття передбачає стягнення за керування водіями транспортними засобами, що мають несправності гальмової системи, рульового управління, тягово-зчіпного пристрою, зовнішніх світлових приладів (темної пори доби) чи інші технічні несправності, з якими відповідно

до встановлених правил їх експлуатація забороняється, або переобладнаними з порушенням відповідних правил, норм і стандартів, або такими, що своєчасно не пройшли державного технічного огляду, за керування водіями транспортними засобами, не зареєстрованими або не перереєстрованими в установленому порядку, без номерного знака або з номерним знаком, що не належить цьому засобу чи не відповідає вимогам стандартів, або з номерним знаком, закріпленим у не встановленому для цього місці, закритим іншими предметами чи забрудненим, що не дозволяє чітко визначити символи номерного знака з відстані двадцяти метрів, перевернутим чи неосвітленим, а також без талона про проходження державного технічного огляду чи з талоном, що не належить цьому засобу або не відповідає вимогам стандарту. Згадані порушення тягнуть за собою штраф [8].

Повторне вчинення будь-якого з порушень передбачає вже позбавлення права керування транспортними засобами.

Повторність, а відповідно і підвищення покарання за вчинене правопорушення передбачено також ст. 128 КупАП «Випуск на лінію транспортних засобів, технічний стан яких не відповідає встановленим вимогам або без необхідних документів, передбачених законодавством», ст. 130 КУпАП «Керування транспортними засобами або суднами особами, які перебувають у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу швидкість реакції», статтями 138 «Порушення Правил охорони магістральних трубопроводів», 145 «Порушення умов і правил, що регламентують діяльність у сфері телекомунікацій і користування радіочастотним ресурсом України, передбачену ліцензіями, дозволами», ст. 146 «Порушення правил реалізації, експлуатації радіоелектронних засобів та випромінювальних пристроїв, а також користування радіочастотним ресурсом України», ст. 148-1 «Порушення Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг» [8].

У гл. 11 КУпАП, яка передбачає накладення стягнень за правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфери послуг в галузі фінансів і підприємницької діяльності, повторність визначена у статтях: 155, 155-1, 155-2, 156, 156-1, 163-1, 163-2, 163-3, 163-4, 163-5, 163-8, 163-11, 164, 164-1, 164-2, 164-4, 164-5, 164-6, 164-7, 164-8, 164-9, 164-12, 164-14, 165-1, 165-2, 165-3, 165-4, 165-5, 166-6, 166-10. Як видно з цього переліку, більшість адміністративних правопорушень у сфері економіки передбачає застосування адміністративної преюдиції.

При цьому термін настання умов, за які застосовується адміністративна преюдиція, в усіх випадках становить один рік. На нашу думку, це з одного боку уніфікує можливості державних органів, які мають право накладати стягнення за адміністративні правопорушення, а з іншого – не завжди відіграє ту роль, яку відведено самому поняттю адміністративної преюдиції.

Можна порівняти адміністративну преюдицію з судимістю в кримінальному праві. Як пише А.О. Расюк, наявність судимості в кримінальному законодавстві (в адміністративному праві – наявність адміністративного стягнення) зумовлювала посилення відповідальності правопорушників [9]. Разом з тим, таке порівняння є поверхневим, а інститут адміністративної преюдиції вимагає подальшого дослідження.

Висновки. З метою впорядкування використання адміністративної преюдиції та її застосування в практичній діяльності державних органів, яка спрямована на охорону правовідносин в економічній сфері, видається за необхідне:

- зменшити термін часу, коли застосовується принцип адміністративної преюдиції (наприклад, при застосуванні ст. 104 Кодексу України про адміністративні правопорушення потрава посівів може бути здійснена тільки під час літнього періоду, тому це може бути термін півроку);

- вимагають перегляду й розміри стягнення за вчинення адміністративних правопорушень у сфері економіки повторно. В окремих випадках їх доцільно збільшити в декілька разів, адже виховний ефект першого стягнення не завжди виявляється позитивним;

- з метою збільшення виховного ефекту впливу стягнень на правопорушення у сфері економіки можливе введення альтернативних стягнень за окремі правопорушення;

- особливо важливим є оприлюднення стягнень, які накладено на порушників з метою підвищення виховного впливу стягнень.

1. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: монографія / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.

2. Коваль Л.В. Адміністративне право: курс лекцій для студентів юридичних вузів та факультетів / Л.В. Коваль. – К.: Вентурі, 1998. – 208 с.

3. Лук'янець Д.М. Адміністративно-деліктні відносини в Україні: теорія та практика правового регулювання: монографія / Д.М. Лук'янець. – Суми: ВТД «Університетська книга», 2006. – 367 с.

4. Бандурка О.М. Адміністративний процес: підручник для вищих навчальних закладів / О.М. Бандурка, М.М. Тищенко. – К.: Літера ЛТД, 2002. – 288 с.

5. Комзюк А.Т. Адміністративний процес України: навч. посібник / А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко, Р.С. Мельник. – К.: Прецедент, 2007. – 531 с.

6. Кузьменко О.В. Адміністративно-процесуальне право України: підручник / О.В. Кузьменко, Т.О. Гуржій; за ред. О.В. Кузьменко. – К.: Атіка, 2008. – 416 с.

7. Українська Радянська енциклопедія. Головна редакція УРЕ. – К. 1979. – Т. 3. – 551 с.

8. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практичний коментар / [Р.А. Калюжний, А.Т. Комзюк, О.О. Погрібний та ін.]. – Вид. третє. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 684 с.

9. Расюк А.О. Судимість у кримінальному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / А.О. Расюк. – К., 2012. – 20 с.

Шута О.В. Административная преюдиция в правонарушениях в экономической сфере.

Рассматривается институт административной преюдиции и его употребление в практической деятельности государственных органов в Украине. Проанализированы отдельные статьи Кодекса Украины об административных правонарушениях и сформулированы предложения относительно более четкого использования термина преюдиции в административном праве.

Ключевые слова: *повторность, преюдиция, административные правонарушения, воспитательный характер административного наказания, дифференциация правонарушений в сфере экономики.*

Shuta O.V. Administrative Prejudice in Economic Crimes.

The article deals with the institute of administrative and its use in the practical activity of the state bodies of Ukraine. Some articles of the Code of administrative transgressions of Ukraine are analyzed and proposals how to use more precisely the term prejudice recurrence in administrative law of Ukraine were formed.

Key words: *repeatedness, prejudice, administrative offences, administrative punishment's upbringing character, differentiation of economic crimes.*

Стаття надійшла 7 червня 2012 р.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.2

Л.П. Брич

ЗНАЧЕННЯ ОЗНАК СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ У РОЗМЕЖУВАННІ СУМІЖНИХ СКЛАДІВ ЗЛОЧИНІВ

Розглянуто функції, які можуть бути властиві кожній з ознак суб'єктивної сторони складу злочину в процесі розмежування складів злочинів.

Ключові слова: форма вини, мотив злочину, мета злочину, склад злочину, розмежування складів злочинів.

Постановка проблеми. Суб'єктивна сторона є одним з елементів складу злочину й, звісно, роль її ознак не може бути індиферентною для розмежування складів злочинів. Ознаки складу злочину можуть виконувати у розмежуванні складів злочинів різні функції. Роль окремих ознак складу злочину в розмежуванні складів злочинів не однакова. Вона залежить від того, яка саме це ознака. Крім того, значення ознак складу злочину визначається типом співвідношення складів злочинів, що підлягають розмежуванню. Не однаковим є це значення для розмежування суміжних складів злочинів між собою, для розмежування складів злочинів, передбачених конкуруючими нормами, між собою та для їхнього розмежування з ідеальною сукупністю злочинів.

Якщо йдеться про розмежування суміжних складів злочинів, то це можуть бути функції спільних, тобто повністю чи частково збіжних за змістом ознак; розмежувальних ознак, тобто позначених поняттями, що перебувають між собою у логічному співвідношенні диз'юнкції; чи нейтральна функція – коли та чи інша ознака не відіграє ніякої ролі в процесі розмежування.

Стан дослідження. Питання про значення суб'єктивної сторони в розмежуванні складів злочинів піднімалось лише у роботах, присвячених дослідженню проблем застосування кримінально-правових норм, у тому числі кримінально-правової кваліфікації [1, с. 131–134; 2,

с. 147–160; 3, с. 179–316; 4, с. 337–342]. Кваліфікації злочинів за ознаками суб'єктивної сторони приділив багато уваги А.І. Рарог, прямо не вказуючи, але попутно розглядаючи окремі аспекти розмежування складів злочинів за суб'єктивною стороною [5, с. 153–341]. Значущість для розмежування ознак суб'єктивної сторони констатувалася дослідниками й у інших працях, зокрема в тих, що присвячені аналізу конкретних складів злочинів [6, с. 8; 7, с. 10; 8; 9, с. 13].

Проте ніхто з авторів не розглядав функції ознак суб'єктивної сторони у розмежуванні складів злочинів. Дослідження функцій ознак суб'єктивної сторони у розмежуванні складів злочинів за наявності такого типу співвідношення між ними, як суміжність, і є **метою** цієї статті.

Виклад основних положень. Суб'єктивна сторона, як відомо, характеризується такими ознаками як вина, мотив, ціль і, як вважає ряд авторів, емоції. Роль кожної з цих ознак у розмежуванні складів злочинів потрібно дослідити окремо. Розглядаючи їх придатність виконувати ті чи інші функції в розмежуванні складів злочинів, автор цих рядків буде виходити з усталеного їх розуміння.

Що стосується вини, то вона, як відомо, є єдиною обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони складу злочину. Закон виділяє її форми та види. У теорії кримінального права ведуть мову ще й про інші її характеристики. Але для дослідження значення ознак суб'єктивної сторони у розмежуванні складів злочинів з тих характеристик вини, що наведені у кримінально-правовій літературі, доцільно розглянути лише зміст вини, а за термінологією деяких авторів – предметний зміст вини, оскільки інші з її характеристик: обсяг, ступінь вини є кількісними показниками. Розмежування ж, обґрунтовувалось раніше автором цих рядків, здійснюється за якісними, змістовими показниками.

Вина є криміноутворюючою ознакою всіх без винятку складів злочинів. Вона не визначає специфіки жодного складу злочину. Як всезагальна, універсальна ознака, вона не є спільною ознакою і не викликає потреби в розмежуванні складів злочинів. Автором цих рядків раніше вже обґрунтовувалось, чому так звані загальні ознаки складу злочину не придатні виконувати функцію спільної ознаки складів злочинів [10, с. 102–109]. Кожна з форм та кожен з видів вини належать до кола родових ознак. Про те, що вони самі по собі не викликають потреби в розмежуванні складів злочинів, також уже йшлося [10, с. 102–109]. Форма та вид вини є спільною ознакою лише тоді, коли збігається зміст вини.

Зміст вини, оскільки в ньому виражена специфіка конкретного складу злочину, теоретично може бути спільною ознакою складів злочинів. Проте, зазвичай, вдаватися до цієї ознаки в ході кримінально-правової кваліфікації, як до спільної, не раціонально, оскільки зміст вини віддзеркалений змістом ознак об'єктивної сторони, котрі є більш очевидними і доступними для сприйняття і оцінювання. За висловом Г.В. Тімейка, об'єктивна сторона становить предметний зміст суб'єктивної сторони злочину [11, с. 11]. У тих же виняткових випадках, де зміст вини не збігається зі змістом ознак об'єктивної сторони, має місце фактична помилка. В такому випадку це питання не про розмежування складів злочинів, вчинене ж має кваліфікуватися за правилами кваліфікації фактичної помилки залежно від її виду.

В Особливій частині Кримінального кодексу України (далі – КК України) можна виявити достатньо прикладів, коли мотив і (чи) мета вчинення злочину є спільними ознаками складів злочинів як суміжних, так і тих, що передбачені конкуруючими як частина і ціле, чи як загальна і спеціальна, нормами. Відомим прикладом складів злочинів, у яких мотив є спільною ознакою, є ті, що охоплюються поняттям «розкрадання», обов'язковою ознакою яких є корисливий мотив, що загально визнано у кримінальному праві. Для цієї групи складів злочинів мотив збігається і за формальним змістом, і за своєю сутністю. Очевидно, обумовлюється це однаковим характером суспільної небезпеки злочинів, що містять розглядувані склади, тобто тим, що основні безпосередні об'єкти розглядуваних злочинів знаходяться в одній площині. Оскільки вони відрізняються за способом вчинення злочину, який для цієї групи складів злочинів є диз'юнктивною рисою, то їх можна віднести до категорії суміжних складів злочинів. Корисливий мотив властивий і кожному кваліфікованому складу з групи розкрадань. А це показує, що корисливий мотив є спільною ознакою й складів злочинів, передбачених нормами, що можуть конкурувати як загальна та спеціальна, кілька спеціальних, а також тих, що передбачені нормами, котрі можуть перебувати в конкуренції частини і цілого.

Мотив також може бути спільною ознакою складів злочинів, об'єкти яких знаходяться у різних площинах. В такому випадку мотив є спільною ознакою лише за своїм формальним змістом. Наприклад, вбивство з корисливих мотивів (п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України) та незаконне позбавлення волі або викрадення людини, вчинене з корисливих мотивів (ч. 2 ст. 146 КК України), мають лише одну спільну ознаку. В силу диз'юнктивної відмінності діяння за його змістом та сутністю

навіть чи хтось може переплутати ці складі злочинів. Але формальний зміст такої ознаки як мотив у силу дії принципу системності права має бути однаковим у наведених складах злочинів. Тому роз'яснення змісту корисливого мотиву умисного вбивства, що дане у п. 10 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я особи» може і повинно бути екстрапольоване і на поняття корисливого мотиву як кваліфікуючої ознаки складу незаконного позбавлення волі або викрадення людини. Тобто, незаконне позбавлення волі або викрадення людини буде вважатись вчиненням з корисливих мотивів у разі, коли винний, вчиняючи його, бажав одержати в зв'язку з цим матеріальні блага для себе або інших осіб, одержати чи зберегти певні майнові права, уникнути матеріальних витрат чи обов'язків або досягти іншої матеріальної вигоди. Розуміння змісту корисливого мотиву щодо незаконного позбавлення волі не повинно бути іншим.

Спільними ознаками можуть бути не лише однойменні ознаки (ознаки, що посідають однакове місце в системі ознак складу злочину) різних складів злочинів. Мотив як ознака одного складу злочину та мета як ознака іншого складу злочину також можуть бути спільними ознаками. Це пояснюється пов'язаністю, нерозривністю явищ, що позначаються цими ознаками. Самі ці ознаки, як зазначається у кримінально-правовій літературі, органічно пов'язані між собою і залежні одна від одної [5, с. 58]. Як зауважив С.А. Тарахун, мотив і ціль не лише взаємопов'язані, а й визначають одна одну [12, с. 15]. Відповідно, вони взаємно вказують одна на одну. У злочинах, що вчиняються з прямим умислом, як відомо, мета є невід'ємним атрибутом, навіть якщо вона й не названа прямо в диспозиції статті (частини статті) про цей злочин. Якщо у диспозиції названий мотив, то визначити властиву для цього складу злочину мету можна більш-менш вичерпно і точно, виходячи з іманентності тієї чи іншої мети змісту відповідного мотиву, і навпаки. Так, метою у складі втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, працівника державної виконавчої служби у диспозиції ч. 1 ст. 343 КК України названо: «перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися прийняття незаконного рішення». Обов'язковою ознакою кожного зі складів злочинів, передбачених ч. 1, ч. 2 чи ч. 3 ст. 345 КК України у законі названо мотив: «у зв'язку з виконанням цим працівником службових обов'язків». Значення поняття «у зв'язку з виконанням службових обов'язків» виявляється через мету дій винного і, як відомо, має три

прояви: 1) для того, щоб не допустити виконання службових обов'язків. Відповідно, діяння вчиняється до початку виконання потерпілим службових обов'язків; 2) для того, щоб зупинити, перервати виконання потерпілим своїх службових обов'язків, іншими словами, перешкодити. Відповідно, діяння вчиняється в процесі виконання потерпілим своїх службових обов'язків; 3) для того, щоб помститися потерпілому за виконання ним своїх службових обов'язків. Діяння може вчинятися як в процесі, так і після закінчення виконання потерпілим своїх службових обов'язків. Таким чином, можна дійти висновку, що мета, яка названа у диспозиції ч. 1 ст. 343 КК України, за змістом ідентична одній з цілей, з якою може вчинятися злочин, передбачений ч. 1, ч. 2 чи ч. 3 ст. 345 КК України.

Проте, роль мотиву і мети у розмежуванні складів злочинів не можна ототожнювати. Незважаючи на їхню взаємообумовленість, вони, як писав А.І. Рарог, є самостійними психічними явищами, жодне з яких не може включати в себе інше як складову частину. Кожна з названих ознак має різне значення [5, с. 58]. Зокрема, досягнення злочином, обов'язковою ознакою якого є мотив, стадії закінченого злочину, означає й реалізацію мотиву. Проте, за винятком рідкісних випадків, це не свідчить про реалізацію мети, що названа як окрема ознака складу злочину. Цей момент має враховуватися у розмежуванні складів злочинів, що детальніше обґрунтовувалося автором цих рядків [13, с. 220–236].

Тепер виникає питання про те, які з ознак суб'єктивної сторони можуть не просто відрізнити склади злочинів зі спільними ознаками, а виконувати розмежувальну функцію, тобто бути несумісними за змістом поняттями. В.О. Навроцький звертає увагу на неможливість розмежовувати склади злочинів за виною. Є.В. Фесенко писав, що серед ознак суб'єктивної сторони складів злочинів розмежувальну роль може виконувати будь-яка конструктивна ознака: вина, мотив, мета. Але далі акцентував, що про істотну відмінність складів злочинів часто свідчить різна форма вини. Тож варто уточнити, що критерієм розмежування може бути не наявність вини, а конкретна її форма.

З приводу чіткості розмежувальної функції ознак суб'єктивної сторони у кримінально-правовій літературі висловлюються полярні точки зору. Так, Є.В. Благов вважає, що за формою вини нескладно відрізнити вбивство і заподіяння смерті з необережності [1, с. 132]. Інші автори справедливо констатують наявність у практиці правозастосування великої кількості помилок, пов'язаних саме з встановлен-

ням форми вини у тому чи іншому випадку заподіяння смерті особі [4, с. 337, 342; 14, с. 312; 15, с. 7]. Власні емпіричні дослідження автора цих рядків також підтверджують це. Так, помилки, зумовлені неправильним розмежуванням складів злочинів за суб'єктивною стороною становлять 16,1% серед всіх випадків неправильної кримінально-правової кваліфікації, пов'язаних з розмежуванням складів злочинів. Наприклад, і суд першої інстанції [16], і суд апеляційної інстанції [17] у тій самій справі не розгледіли в діянні підсудного Д. відсутності хрестоматійних ознак шахрайства – корисливого мотиву і мети заволодіти чужим майном і не повертати його власнику. Тому отримання ним у банку кредиту в сумі 175000 долл. США на підставі наданої банку серед інших необхідних документів неправдивої довідки про доходи було кваліфіковано судом першої інстанції як шахрайство за ч. 4 ст. 190 КК України. Як сказано в ухвалі суду касаційної інстанції у цій справі, «суд не навів жодних даних, на підставі яких дійшов висновку про те, що Д. в момент заволодіння грошима банку мав на меті їх привласнити, не виконуючи зобов'язання по договору кредиту. Між тим, у матеріалах справи є дані про погашення кредиту». Мали місце 4 виплати, котрими була погашена частина кредиту. «Більше того, кредитний договір був забезпечений передачею в іпотеку нерухомого майна, належного засудженому – квартири та гаража, вартість яких значно перевищувала суму кредиту. У подальшому за рішенням суду було звернуто стягнення на предмет іпотеки. Відповідно до кредитного договору строк погашення кредиту закінчується 28 жовтня 2012 р.» [18]. Всі ці обставини однозначно і надто очевидно свідчать про те, що Д. не мав умислу на заволодіння чужим майном шляхом обману і не мав наміру не повертати кредит. А це означає, що в його діях відсутній склад шахрайства.

Також немає підстав вважати, що причиною, м'яко кажучи, «судових помилок», допущених у цій справі місцевим судом Шевченківського району міста Львова та Колегією суддів Судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Львівської області, стала недосконалість законодавства, чи відсутність відповідних роз'яснень закону.

На ознаках суб'єктивної сторони особливо наочно видно, наскільки відрізняється придатність ознак складу злочину від придатності відповідних їм ознак злочину виконувати ті чи інші функції у розмежуванні. Наведена вище полярність точок зору вчених є цьому ілюстрацією. Форма вини дійсно є дуже чіткою розмежувальною ознакою,

але лише в тому разі, коли йдеться про розмежування складів злочинів, котре здійснюється в ході теоретичного аналізу безвідносно до конкретної ситуації правозастосування. В процесі ж кримінально-правової кваліфікації встановлення суб'єктивної сторони злочину, як явища прихованого від стороннього сприйняття і оцінювання, – одна з найскладніших проблем для практики. «Всім відомо, – писала Н.М. Ярмиш, як складно буває психіатрам встановити – наскільки серйозно вражена інтелектуальна і вольова сфера людини, котра вчинила суспільно небезпечне діяння, виявити як саме в той момент її психіка відображала ситуацію» [19, с. 324]. М.І. Хавронюк акцентував увагу на тому, що встановлення мети і спрямованості діяння є надзвичайно складною проблемою для практики і часто ґрунтується на показах самого підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, даних добровільно або «вибитих» з нього. Він проілюстрував на прикладах складів угону транспортних засобів за КК України 1960 р., шкідництва, як негативно це впливає на розмежування злочинів у правозастосовній діяльності. Водночас він стверджує, що виправданою слід визнати вказівку на мету в тих складах, де вона відіграє роль ознаки, за якою даний злочин відмежується від іншого, менш тяжкого [20, с. 81].

Є.В. Благов писав, що за суб'єктивною стороною розмежування складів злочинів відбувається тоді, коли не вдається їх відрізнити за іншими елементами. Виняток становлять емоції [1, с. 131]. Це слушна ідея, але вона повинна бути адресована перш за все законодавцю. Правозастосувач же мусить виходити із законодавчих реалій. У Особливій частині КК України можна знайти приклади, коли через непродуманий підхід законодавця склади злочинів відрізняються лише за видом вини (ч. 1 ст. 279 КК України і ст. 293 КК України), і здійснювати кримінально-правову кваліфікацію доводиться застосовуючи ті норми, які створив законодавець. У процесі законотворчості склади злочинів мають конструюватися так, щоб ознаки суб'єктивної сторони були розмежувальними лише в тих випадках, коли за іншими ознаками складу розмежування не можливе. Зокрема, коли існує потреба диференціювати кримінальну відповідальність за однакове діяння, саме залежно від суб'єктивного ставлення винного (умисне вбивство – вбивство через необережність та їхні особливі прояви, зафіксовані у спеціальних нормах; умисне знищення або пошкодження чужого майна – необережне знищення чужого майна). Але склади злочинів у такому випадку повинні відрізнитися за ознаками, між якими об'єктивно можливо встановити співвідношення диз'юнкції. Воно є явним між окремими

видами різних форм вини (прямий умисел – злочинна недбалість, непрямий умисел – злочинна недбалість, прямий умисел – злочинна самовпевненість), що обумовлено чіткою відмінністю наведених видів вини за характером передбачення суспільно небезпечних наслідків. Співвідношення диз'юнкції існує, але складно піддається виявленню в іншому співвідношенні видів окремих форм вини (непрямий умисел – злочинна самовпевненість). Але його немає, наприклад між прямим і непрямим умислами, стосовно можливості яких бути ознакою певного злочину, склад якого має ту чи іншу конструкцію, немає єдності у кримінально-правовій доктрині [5, с. 88–99]. Якщо склади злочинів відрізняються лише за видами умислу, розмежування просто не можливе.

Форма вини є розмежувальною ознакою лише за умови, що однаковим є зміст вини. У більшості складів злочинів (в умисних складах злочинів) відмінність у змісті вини є похідною від відмінності у змісті суспільно небезпечного діяння, визначається ним. Тому зміст вини, хоч звісно, може бути розмежувальною ознакою складів злочинів, але звертатися до цієї характеристики вини як до розмежувальної ознаки, у разі збігу змісту вини і змісту суспільно небезпечного діяння недоречно, нерационально.

Також є склади злочинів, у яких зміст вини, хоч і не є відмінним зі змістом суспільно небезпечного діяння, проте не збігається з ним за обсягом, є ширшим. Наприклад, умисне вбивство способом, небезпечним для життя багатьох осіб і терористичний акт, що призвів до загибелі людини (ч. 3 ст. 258 КК України). Зміст вини (спрямованість умислу), який є відзеркаленням об'єктивних ознак складу злочину, в цьому випадку дає можливість встановити, котрий із двох названих складів злочинів мав місце насправді.

Умисні злочини, що збігаються за формою (зовнішнім виразом – проявом) суспільно небезпечного діяння, наприклад, порушення різноманітних правил у військових злочинах, відрізняються за змістом діяння (які саме правила порушено), й відповідно за змістом вини. Встановивши зміст вини можна визначити зміст діяння і навпаки. Так, В.К. Гришук та М.М. Сенько звертають увагу на незбіжність за змістом вини, яка співпадає за формою та видом стосовно складів окремих військових злочинів.

Вони пишуть: «...вина у складах злочинів, передбачених ст. ст. 335 та 407 КК України, співпадає за формою та видом й відрізняється за змістом» [21, с. 221]. «Вина злочину, передбаченого ст. 336 КК

України, співпадає із виною самовільного залишення військової частини або місця служби за формою та не співпадає за змістом» [21, с. 225].

Момент виникнення та момент закінчення умислу не мають самостійного розмежувального значення. Вони є лише способами встановлення змісту вини. Зокрема, кваліфікація вчиненого багатоепізодного діяння як одиничного злочину має місце тоді, коли всі епізоди здійснювались для реалізації єдиного умислу. Якщо ж щодо кожного епізоду умисел виникав заново, то має місце реальна сукупність злочинів. Саме на такому теоретичному підґрунті базується роз'яснення пленуму Верховного Суду України щодо кваліфікації умисного вбивства двох або більше осіб [22, с. 37–42]. Виходячи саме з такого теоретичного підходу потрібно підходити до кваліфікації вчиненого в тих випадках, коли спочатку вчиняється менш суспільно небезпечне діяння, а потім – більш суспільно небезпечне однорідне посягання. Якщо вчинене охоплювалося єдиним умислом, то це свідчить про розвиток суспільно небезпечної поведінки і вчинене кваліфікується як одиничний більш суспільно небезпечний злочин. Реальна сукупність однорідних: менш суспільно небезпечного та більш суспільно небезпечного злочинів має місце тоді, коли щодо кожного з них існував відокремлений в часі умисел.

У судовій практиці трапляються помилкові рішення, коли вчинене, що охоплювалося єдиним умислом, кваліфікується чи як сукупність злочинів, чи як повторність. Зокрема, «Опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві» (ст. 342 КК України) і «Погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу» насильство щодо працівника правоохоронного органу (ст. 345 КК України) [23; 24; 25]. Наприклад, вироком Залізничного районного суду м. Львова від 8 травня 2007 р. [23] було засуджено П. за ч.2 ст. 342, ч. 2 ст. 345 КК України. Обставини справи такі: П., будучи в стані алкогольного сп'яніння, у відповідь на зроблені йому з приводу неправомірної поведінки зауваження двох працівників міліції (інспекторів полку патрульної служби міліції 1 батальйону при ЛМУ УМВСУ у Львівській області), вимоги їхні виконувати відмовився, шарпав їх, виривав, розмахував руками, зірвав погон та умисно наніс удар рукою у ліву половину обличчя потерпілому К., чим заподіяв легкі тілесні ушкодження.

Неправильне встановлення відповідності фактичних обставин справи ознакам складу злочину, зокрема, ігнорування наявності єдиного умислу, який об'єднує вчинення кількох однорідних діянь, і є однією з ознак єдиного продовжуваного злочину, тягне помилкову кримінально-правову кваліфікацію такого діяння, як вчиненого повторно. Так, учинені П.: у липні 2002 р. вимога принести 20 грн., поєднана із застосуванням насильства (ударів) до потерпілого З.; в середині серпня він знову, наносячи удари потерпілому З. вимагав принести йому 20 грн.; в середині вересня 2002 р. він з погрозою насильства, наносячи удари потерпілому З. вимагав принести йому 20 грн., суд оцінив, як вимагання, вчинене повторно [26]. Питання про те, чи охоплювалися наведені епізоди злочинної поведінки П. єдиним умислом, чи кожен раз умисел виникав заново, судом не розглядалося. В іншій справі бачимо зовсім інший підхід. У вирокі від 27 січня 2003 р. у справі № 1-27/2003 р. місцевим судом Залізничного району м. Львова три епізоди вчиненого винним у різні дні вимагання однієї й тієї ж суми в одного й того ж потерпілого кваліфіковано як один злочин. Мотивуючи таке рішення, суд лише вказав: «Суд виключає з обвинувачення В. кваліфікуючу ознаку повторність, оскільки в його діях відсутня множинність» [27].

Розмежувальна функція мети і мотиву злочину не можлива, а відтак, мотив чи мета злочину, що відрізняються у складах злочинів зі спільними ознаками, не визначають суміжності цих складів злочинів. Пояснюється це тим, що мотивів, котрі були б несумісними один з одним не існує. Будучи за своєю природою антисуспільними, всі вони можуть поєднуватися один з одним. У кримінально-правовій літературі доведено, що суспільно корисних мотивів злочину бути не може [5, с. 143; 28, с. 60–62].

Проблема кваліфікації вчиненого діяння за наявності у винного кількох мотивів вчинення злочину вже піднімалась у кримінально-правовій літературі. Аналіз, існуючих у кримінально-правовій науці, підходів до вирішення цього питання було здійснено А.І. Рарогом. Так, одна група авторів, вважала можливим поєднання в одному злочині кількох мотивів, вчинене пропонувалось кваліфікувати за сукупністю злочинів [29, с. 119]. Не піддаючи аргументованій критиці цю позицію, А.І. Рарог більш правильно вважає позицію інших авторів, котрі ґрунтуючись на думці, що людина не може покласти в основу своєї поведінки одразу кілька різних за змістом та значенням мотивів, вважають, що намір вчинити злочин зазвичай пов'язується з якимось

одним мотивом, який є головним, основним мотивом злочинної діяльності; інші ж спонування у вчиненні злочину відіграють підпорядковану, другорядну роль [2, с. 230; 30, с. 29]. А.І. Рарог вважає, що мотиви в одному злочині не можуть поєднуватися, а знаходяться у відношенні конкуренції [5, с. 204], що, правда, не уточнює виду такої конкуренції. Вчений підтримує думку, що у кваліфікації вчиненого потрібно враховувати лише той один мотив, на користь якого обрано вольовий акт і прийнято рішення [31, с. 75].

Варто зауважити, що з приводу можливості злочинних мотивів поєднуватися в одному злочині існувала непослідовна позиція Пленуму Верховного Суду України, виражена ним у постанові від 1 квітня 1994 р. «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я людини». У п. 20 цієї постанови було сказано: «Роз'яснити, що не можна кваліфікувати умисне вбивство однієї особи одночасно за пунктами «а» і «б» ст. 93 КК. Як правило, умисне вбивство однієї особи не повинно також одночасно кваліфікуватися за пунктами «а», «в», «ж» ст. 93 КК. Разом з тим треба мати на увазі, що в окремих випадках (наприклад, при вчиненні умисного вбивства на замовлення) така кваліфікація можлива». Але ця позиція пленуму Верховного Суду України тільки заплутувала практику. С.А. Тарарухін пропонував у разі поєднання різних мотивів до уваги брати домінуючий мотив і кваліфікувати вчинене за статтею, яка його передбачає [12, с. 106–131]. Але безумовне дотримання цієї рекомендації С.А. Тарарухіна створює підґрунтя для порушення принципу законності кримінально-правової кваліфікації. Адже безпідставно розширює можливості для суддівської дискреції – углядіти в різних кримінальних справах, але в юридично тотожних ситуаціях різні домінуючі мотиви. Відтак, до юридично тотожних випадків застосувати різні кримінально-правові норми. Також аналізована пропозиція веде до порушення принципу повноти кримінально-правової кваліфікації, оскільки пропонується не надавати кримінально-правової оцінки котромусь із злочинних мотивів. Особливо наочно це можна продемонструвати на прикладі застосування норми, закріпленої у ч. 2 ст. 115 КК України. Вироком колегії суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Львівської області, постановленим 21 червня 2004 р. [32] було засуджено Г. і призначено йому покарання за сукупністю злочинів: ч. 2 ст. 15 – п. 1 ч. 2 ст. 115; ч. 1 ст. 115; п. 9 ч. 2 ст. 115 КК України. Аналіз обставин справи дає підстави стверджувати, що така кваліфікація є неправильною. Дослівно у вирокі обставини вчинення злочину були викладені так: «Внаслі-

док конфліктної ситуації в приміщенні, яка в подальшому призвела до загострення і раніше особистих неприязних стосунків між Г. та Т., підсудний через 5–10 хвилин повернувся в приміщення будинку з дерев'яною штахетою з умислом на позбавлення життя Т. та Б. Коли Т. вийшов на веранду (підсудний Г.), одразу наніс штахетою багаточисельні удари Т. в область голови – життєво важливий орган, в результаті чого останній отримав тілесні ушкодження:... Від нанесеного першого удару Т. втратив свідомість і впав. Рахуючи, що Т. мертвий, Г. з метою приховати раніше вчинений злочин, став цією ж дерев'яною штахетою відразу наносити удари Б., багаточисельні удари по голові життєво важливого органу з умислом на його вбивство. Внаслідок Б. отримав тілесні ушкодження: За ступенем тяжкості відносяться до тяжких тілесних ушкоджень по ознаці небезпеки для життя в момент спричинення і перебуває в прямому причинному зв'язку з настанням смерті Б. на місці скоєння злочину».

Судом допущено не одну, а кілька помилок у кваліфікації вчиненого, але не всі з них пов'язані з оцінкою суб'єктивної сторони злочину. Тому в цій частині дослідження аналізуватися не будуть. Саме таку, як наведено вище, кваліфікацію сам суд мотивував так: «За ст.ст. 15 ч. 2, ст. 115 ч. 2 п. 1 КК України, оскільки Г. вчинив замах на умисне вбивство двох осіб, з них одного Б. вбив, відносно Т. злочин не довів до кінця, думаючи, що Т. мертвий, з причин, що не залежали від його волі, так як він вижив». Суд правильно виключив з обвинувачення Г. п. 7 ч. 2 ст. 115 КК України, але неправильно здійснив перекваліфікацію вчинених ним дій з метою помсти на ч. 1 ст. 115 КК України. Аналізуючи обставини цієї справи, доходимо висновку, що вбивство другого з потерпілих характеризувалось одночасно двома мотивами: помсти та приховання вчиненого злочину. Мотив помсти не передбачений як кваліфікуюча ознака умисного вбивства. Тому він не має значення для кваліфікації. Але наведений приклад ілюструє відому закономірність, що поєднання кількох мотивів, котрі одночасно характеризують суб'єктивну сторону вчиненого злочину, можливе. У формулі кваліфікації вчиненого повинні фігурувати одночасно два пункти ч. 2 ст. 115 КК України: п. 1 і п. 9. Вчинене має кваліфікуватися як одиничний злочин – замах на вбивство двох або більше осіб, однієї з них з метою приховати вчинений злочин. Кваліфікація ж вчиненого, здійснена судом, як сукупності трьох злочинів, є неправильною.

Поєднання двох мотивів: корисливого та того, що відповідає меті приховати вчинений злочин, встановив і правильно відобразив

у формулі кримінально-правової кваліфікації суд у вирок у іншій справі [33].

Розв'язати проблему кваліфікації вчиненого діяння за наявності поєднання кількох мотивів можна, враховуючи взаємодію принципів кримінально-правової кваліфікації: повноти, недопустимості подвійного ставлення у вину та тлумачення всіх сумнівів, неузгодженостей в законодавстві на користь особи, дії якої кваліфікуються. Взаємодія цих принципів, полягає в обмеженні дії принципу повноти кримінально-правової кваліфікації дією принципу недопустимості подвійного ставлення у вину, пріоритетність якого визначається принципом тлумачення усіх сумнівів, неузгодженостей в законодавстві на користь особи, дії якої кваліфікуються. В результаті доходимо висновку, що відображення у формулі кримінально-правової кваліфікації вчиненого кількох мотивів, які одночасно характеризують вчинений злочин буде правильним лише тоді, коли вчинене повністю охоплюється нормою, закріпленою у ч. 2 ст. 115 КК України. Якщо ж мотиви, що одночасно характеризують вчинене, передбачені різними статтями Особливої частини КК України, то включення усіх цих статей до формули кримінально-правової кваліфікації призведе до порушення принципу недопустимості подвійного ставлення у вину. В такому випадку ми маємо справу з конкуренцією кількох спеціальних норм, де ознакою, що визначає спеціальний характер кожної з норм, є мотив. Відповідно, кваліфікувати вчинене потрібно, керуючись правилами подолання цього виду конкуренції.

Варто погодитись з С.Д. Бережним, який вважає, що «кваліфікація умисного вбивства однієї особи, зокрема – спеціального потерпілого, одночасно за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК і нормою, яка встановлює посягання на життя такого потерпілого у зв'язку з його службовою, професійною чи громадською діяльністю, є неможливою» [34, с. 14]. Проте не можна погодитись з нічим не обґрунтованим твердженням цього автора, що кваліфікація в таких випадках «має здійснюватись за спеціальними нормами (ст.ст. 112, 348, 379, 400, 443 КК), навіть у разі, якщо корисливий мотив поєднувався у свідомості суб'єкта з мотивом невдоволення правомірною діяльністю потерпілого, чи мотивом помсти за таку діяльність, і вплинув на формування наміру вчинити умисне вбивство» [34, с. 14]. Автором цих рядків уже обґрунтовувалось [35, с. 178–192], що в подібних випадках має місце конкуренція кількох спеціальних норм з обтяжуючими ознаками, у розглядуваному прикладі – між нормою, передбаченою п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України

та будь-якою з норм, закріплених ст.ст. 112, 348, 379, 400, 443 КК України, яка в будь-якому випадку має вирішуватись на користь застосування ч. 2 ст. 115 КК України, оскільки передбачене нею діяння законодавцем оцінене як більш суспільно небезпечне, на що вказує суворіша санкція.

Ілюстрацією неможливості розмежувальної функції такої ознаки складу злочину, як мета, є приклад неоднозначного співвідношення складів диверсії та терористичного акту, який, крім ілюстративності, варто розглянути заради нього самого. Ці склади злочинів мають однакову за змістом об'єктивну сторону. На перший погляд, вони відрізняються за метою – вона сформульована по-різному. У диспозиції ст. 113 КК України вказується на мету ослаблення держави. У диспозиції ч. 1 ст. 258 КК України йдеться про мету порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, впливу на прийняття рішень чи вчинення або не вчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування ..., або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста). Порівняння змісту мети у складі диверсії і мети у складі терористичного акту показує, що окремі прояви мети як ознаки терористичного акту (порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, впливу на прийняття рішень чи вчинення або не вчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування) є конкретними проявами мети ослаблення держави, що названа як мета диверсії, тобто мета є ознакою, що визначає спеціальний характер про терористичний акт щодо норми про диверсію. Норма про диверсію застосовна лише до вузького кола випадків вчинення цього злочину з метою ослаблення держави, яка одночасно не охоплюється проявами мети у складі терористичного акту. Здається, така шпарина залишена лише для випадків, коли диверсія вчиняється з метою підриву економічної безпеки держави. Але наряд чи можливо щодо реально вчиненого злочину встановити, що винні обмежувались лише цією метою і не намагалися водночас залякати населення, чи вплинути на прийняття рішення органами державної влади. Якщо ж можна буде довести наявність кількох проявів мети ослаблення держави одночасно, лише окремі з яких відповідають тим, що названі у ч. 1 ст. 258 КК України, вчинене, виходячи з принципу недопустимості подвійного ставлення у вину, має кваліфікуватись лише як диверсія.

В певних випадках може скластися перше враження, що саме на мотив та мету злочину і тільки на них законодавець покладає розмежувальну функцію. В зв'язку зі змінами, внесеними законом України від 5 листопада 2009 р. «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини з мотивів расової національної, чи релігійної нетерпимості» виникла потреба розмежувати склади злочинів, передбачені ч. 2 ст. 161 та ч. 3 ст. 161 КК України зі складами злочинів, що передбачають відповідальність за застосування насильства, заподіяння наслідків, що охоплюються поняттям «тяжкі наслідки». Візьмемо для прикладу, умисне тяжке тілесне ушкодження (ч. 2 ст. 121 КК України). Розмежування в цьому випадку ускладнене необхідністю зрозуміти волю законодавця, виражену зовсім неясно. Адже, однією з кваліфікуючих ознак умисного тяжкого тілесного ушкодження у ч. 2 ст. 121 КК України названо заподіяння його з мотивів расової, національної або релігійної нетерпимості. Насильство, відповідальність за яке встановлена у ч. 2 ст. 161 КК України, застосовується, а тяжкі наслідки спричиняються в ході умисних дій спрямованих на (тобто метою яких є) розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності. Можна припустити, що для вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК України, за наявності названого вище мотиву, є властивою відсутність мети, що є ознакою злочину, передбаченого відповідною частиною ст. 161 КК України. В реальній дійсності така ситуація навіть уявляється можливою. Але тоді ступінь суспільної небезпеки злочину, відповідальність за який має наставати за відповідною частиною ст. 161 КК України є явно вищим, ніж злочину, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК України. Чого, однак, не скажеш, порівнявши санкції ч. 2 ст. 121 КК України та ч. 3 ст. 161 КК України.

Часто більш глибокий аналіз виявляє неможливість розмежування складів злочинів за ознаками суб'єктивної сторони, яке на перший погляд здавалося можливим. «Розмежування геноциду (за ч. 1 ст. 442 ККУ України) з такими суміжними злочинами як диверсія (ст. 113 ККУ України), умисне вбивство (ст. 115 КК України), умисне тяжке тілесне ушкодження (ст. 121 КК України), порушення рівноправності громадян залежно від їх расової національної належності або ставлення до релігії (ст. 161 КК України), терористичний акт (ст. 258 КК України), порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України) слід здійснювати за ознаками суб'єктивної сторони – мети повного або часткового знищення національної, етнічної, расової чи релігійної

групи та ознаками об'єкта, які полягають у чітко окресленому колі потерпілих від цього посягання. Ознаки об'єктивної сторони та суб'єкта геноциду і суміжних злочинів можуть бути досить схожими», – вважає І.І. Строкова [36, с. 11]. З наведеним повністю погодитись не можна, бо ознаки суб'єктивної сторони, зокрема, мета вчинення злочину можуть використовуватися для розмежування лише в ході теоретичного аналізу, тобто для розмежування складів злочинів. На практиці ж під час розмежування складів злочинів, про зміст ознак суб'єктивної сторони свідчать об'єктивні прояви вчиненого. Щодо розглядуваного кола складів злочинів, то саме коло потерпілих свідчить про мету дій винних осіб.

Що ж до розмежування складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 442 КК України з такими суміжними складами злочинів як дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади (ч. 2 ст. 109 КК України), заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку (ст. 295 КК України), пропаганда війни (ст. 436 КК України), яке, на думку І.І. Строкової, слід здійснювати за ознаками суб'єктивної сторони, котрі полягають у тому, що метою дій, передбачених у диспозиції ч. 2 ст. 442 КК України є схилення певної кількості осіб до вчинення саме геноциду, а не іншого злочину» [36, с. 11], також є певні застереження. І в цьому випадку на практиці про мету дій винної особи свідчитиме зміст суспільно небезпечного діяння.

Висновки. Таким чином, придатність ознак суб'єктивної сторони складу злочину виконувати функцію спільних ознак і визначати потребу в розмежуванні складів злочинів не має кардинальних особливостей порівняно із загальними характеристиками такого явища як спільні ознаки складів злочинів. Тобто, збіжність змісту ознак суб'єктивної сторони складу злочину, що належать до загальних чи до родових, сама по собі не визначає потреби в розмежуванні складів злочинів. Мотив і мета, як ознаки, що не є загальними чи родовими, придатні виконувати функцію спільних ознак і, відповідно, викликати потребу в розмежуванні складів злочинів. Більше того, мотив як ознака одного складу злочину, та мета, що є приналежністю іншого, будучи ознаками, що посідають не одне й те саме місце в системі ознак складу злочину придатні бути спільними ознаками. Такі приклади непоодинокі в системі Особливої частини КК України.

Розмежувальними ж ознаками суміжних складів злочинів серед ознак суб'єктивної сторони можуть бути лише форма вини та види

різних форм вини. Види умисної форми вини один щодо іншого не характеризуються несумісністю, а тому розмежувальну функцію виконувати не придатні. З усіх ознак суб'єктивної сторони розмежувальну функцію придатні виконувати лише форми вини. Але законодавцю варто покласти на форми вини розмежувальну функцію лише в разі крайньої потреби диференціювати кримінальну відповідальність саме за формою вини. Оскільки види умисної форми вини за своєю суттю один відносно одного не можуть виконувати ні розмежувальну функцію, ні бути ознаками, що визначають спеціальний характер кримінально-правової норми, ні бути додатковими ознаками норми про ціле, то за ними не можливо відрізнити склад злочину один від другого. Відповідно абсолютно необґрунтованими є такі законодавчі рішення, згідно з якими саме до відмінності видів умисної форми вини зводиться вся відмінність між складами злочинів зі спільними ознаками. Складів злочинів, де єдиною ознакою, за якою вони відрізняються, є вид умисної форми вини, в законі бути не повинно.

Значення ознак суб'єктивної сторони складу злочину в розмежуванні складів злочинів повинно враховуватись у законотворчій діяльності, як в процесі диференціації кримінальної відповідальності, так і в ході криміналізації певних діянь з метою уникнення проблем у розмежуванні складів злочинів під час кримінально-правової кваліфікації.

1. Благов Е.В. Применение уголовного права (теория и практика) / Е.В. Благов. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 505 с.

2. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений / В.Н. Кудрявцев. – М.: Юристь, 1999. – 304 с.

3. Складаров С.В. Вина и мотивы преступного поведения / С.В. Складаров. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 326 с.

4. Уголовное право России: учебник для вузов: в 2-х т. – Т. 1. Общая часть / отв. ред. – д-р юрид. наук, проф. А.Н. Игнатов; д-р юрид. наук, проф. Ю.А. Красиков. – М.: НОРМА – ИНФРА-М, 1997. – 639 с.

5. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам / А.И. Рарог. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 304 с. – С. 153–341.

6. Звіряка В.А. Кримінальна відповідальність за угон транспортних засобів, попередження угонів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право» / В.А. Звіряка. – 16 с.

7. Іваненко І.В. Бандитизм: кримінологічне та кримінально-правове дослідження: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче

право / І.В. Іваненко. – Одеса: Одеська національна юридична академія, 2003. – 18 с.

8. Семикін М.В. Кримінальна відповідальність за створення терористичної групи чи терористичної організації: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право / М.В. Семикін. – Харків: Національний університет внутрішніх справ, 2004. – 19 с.

9. Мохончук С.М. Кримінальна відповідальність за тероризм: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право / С.М. Мохончук. – Харків: Університет внутрішніх справ МВС України. – 16 с.

10. Брич Л.П. Суміжні склади злочинів: поняття та ознаки / Л.П. Брич // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 6. – С. 102–109.

11. Тимейко Г.В. Общее учение об объективной стороне преступления / Г.В. Тимейко. – Ростов н/Д, 1977. – 215 с.

12. Тарарухин С.А. Установление мотива и квалификация преступления / С.А. Тарарухин. – К., 1977. – С. 15.

13. Брич Л.П. До питання про спільні ознаки складів злочинів / Л.П. Брич // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – Львів, 2008. – Вип. 2. – С. 220–236.

14. Бородин С.В. Преступления против жизни / С.В. Бородин. – М.: Юристъ, 2000. – 356 с.

15. Остапенко Л.А. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (ст.ст. 116, 117, 118 КК України України): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право / Л.А. Остапенко. – К.: Київ. ун-т ім. Т.Шевченка, 2003. – 16 с.

16. Вирок Шевченківського районного суду м. Львова від 14 травня 2010 р. Справа № 1-1/10 // Архів місцевого суду Шевченківського району м. Львова. 2010 р.

17. Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Львівської області від 17 лютого 2011 р. Справа № 11-2/11 р. // Архів апеляційного суду Львівської області. 2011 р.

18. Ухвала колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 20 грудня 2011 р. // Єдиний державний реєстр судових рішень України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reestr.court.gov.ua/Review/21114853>.

19. Ярмыш Н.Н. Теоретические проблемы причинно-следственной связи в уголовном праве (философско-правовой анализ) / Н.Н. Ярмыш. – Харьков: Право, 2003. – 512 с. – С. 324.

20. Хавронюк М.І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України / М.І. Хавронюк. – К.: Істина, 2004. – 504 с.

21. Гришук В.К. Кримінальна відповідальність за самовільне залишення військової частини або місця служби / В.К. Гришук, М.М. Сенько. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2007. – 308 с.

22. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2 // Вісник Верховного Суду України. – 2003. – № 1. – С. 37–42.

23. Вирок Залізничного районного суду м. Львова від 8 травня 2007 р. Справа № 1-214/2007 р. // Архів місцевого суду Залізничного району м. Львова. 2007 р.

24. Вирок Рівненського районного суду Рівненської області від 21 вересня 2006 р. Справа № 1-48/07 // Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.Reestr.court.gov.ua>

25. Вирок Сихівського районного суду м. Львова від 3 лютого 2006 р. Справа № 1-32/06 // Архів місцевого суду Синівського району м. Львова. 2006 р.

26. Вирок Залізничного районного суду м. Львова від 21 березня 2003 р. Справа № 1-159/2003 р. // Архів місцевого суду Залізничного району м. Львова. 2003 р.

27. Вирок місцевого суду Залізничного району м. Львова від 27 січня 2003 р. Справа № 1-27/2003 р. // Архів місцевого суду Залізничного району м. Львова. 2003 р.

28. Филановский И.Г. Социально-психологическое отношение субъекта к преступлению / И.Г. Филановский. – Л., 1970.

29. Галиакбаров Р.Р. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / Р.Р. Галиакбаров. – Краснодар, 1999. – 448 с.

30. Волков Б.С. Мотив и квалификация преступлений / Б.С. Волков. – Казань, 1968.

31. Наумов А.В. Мотивы убийства / А.В. Наумов. – Волгоград, 1969.

32. Вирок колегії суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Львівської області від 21 червня 2004 р. / Архів апеляційного суду Львівської області. 2004 р.

33. Вирок колегії суддів Судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Львівської області від 2 червня 2006 р. Справа № 1-16/2006 р. // Єдиний державний реєстр судових рішень. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reestr.court.gov.ua>

34. Бережний С.Д. Відповідальність за умисне вбивство з корисливих мотивів за кримінальним законодавством України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 – кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право / С.Д. Бережний. – К.: Київ. націон. ун-т ім. Т. Шевченка, 2009. – 20 с.

35. Брич Л.П. Розмежування складів злочинів, спільною ознакою яких є суспільно-небезпечні наслідки у вигляді смерті людини / Л.П. Брич // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2008. – Вип. 46. – С. 178–192.

36. Строкова І.І. Кримінальна відповідальність за геноцид (порівняльний аналіз): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец.

12.00.08 «Кримінальне право і криминологія; кримінально-виконавче право» / Ірина Ігорівна Строкова. – К.: Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2010. – 18 с.

Брыч Л.П. Значение признаков субъективной стороны в разграничении смежных составов преступлений.

Рассмотрены функции, которые могут быть свойственны каждому из признаков субъективной стороны состава преступления в процессе разграничения составов преступлений.

Ключевые слова: форма вины, мотив преступления, цель преступления, состав преступления, разграничение составов преступлений.

Brych L.P. Meaning of the Features of Subjective Side in the Separation of Adjacent Corpus Delicti.

The article highlights the functions attributing to each feature of corpus delicti subjective side in the process of separation of corpus delicti.

Key words: the form of fault, motive of crime, the aim of crime, corpus delicti, separation of corpus delicti.

Стаття надійшла 17 вересня 2012 р.

УДК 343.123.11/14:316.35

В.М. Варцаба

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЯВЛЕННЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ У СКЛАДІ ОРГАНІЗОВАНИХ ЗЛОЧИННИХ ГРУП

Розглядаються проблеми загострення криминогенної обстановки в період переходу України до ринкової економіки та новітні методи протидії цим протиправним явищам.

Ключові слова: організовані злочинні групи, криминологічна методика, злочинна діяльність, версії, виявлення та розслідування злочинів.

Постановка проблеми. Аналіз соціально-економічної обстановки, що склалася в Україні, свідчить про подальше загострення криминогенної ситуації, що насамперед пов'язано з економічною кризою, падінням виробництва, зниженням життєвого рівня окремих верств населення. У злочинну діяльність втягуються все більш широкі прошарки населення, молодь, зростає рецидивна та організована злочинність.

Стан дослідження. Проблема організованої злочинності в останні роки стала предметом пильного вивчення з боку відомих вітчизняних й зарубіжних дослідників. Науковці та практики, праці яких присвячені дослідженню проблеми організованої злочинності, насамперед, звертають увагу на чисельність організованих злочинних формувань, міжнаціональні зв'язки, професіоналізм їхньої злочинної діяльності, оснащеність сучасною зброєю й різного роду технічними пристосуваннями, транспортом, засобами зв'язку і прослуховування тощо.

Так, у січні 2012 року члени організованого злочинного угруповання із числа громадян Румунії та України: С., А., Б., Ю. та інші, шляхом несанкціонованого втручання в роботу електронно-обчислювальних машин, створили процес обробки інформації, з метою незаконного заволодіння чужим майном. Шляхом обману та зловживання довірою, вони встановили на банкомат ПАТ КБ «Приватбанк» у м. Коломиї несанкціоновані пристрої для зчитування інформації магнітних стрічок платіжних карток клієнтів, а отримавши її, виготовили 50 платіжних карток за допомогою яких незаконно зняли та заволоділи грошима власників банку на сотні тисяч гривень [13].

Виклад основних положень. Слід зазначити, що розкриття й розслідування злочинів, які вчиняються організованими злочинними групами, являє собою значну складність для практичних працівників через низку обставин, серед яких необхідно виділити їх ретельну підготовку, професіоналізм виконавців, наявність декількох суб'єктів злочину (замовника, посередника, виконавця), мінімальну кількість слідів. Отже, злочини цього виду – відносно нове явище у практиці вітчизняних органів досудового слідства, а методика їх розслідування ще не одержала достатнього висвітлення в криміналістичній літературі.

На наше переконання, успішне розкриття зазначеної категорії злочинів значною мірою забезпечується обґрунтованим і своєчасним порушенням кримінальної справи, ефективним провадженням першочергових слідчих дій, оперативно-розшукових і організаційних заходів.

Порушення кримінальної справи передбачає виявлення ознак злочину. Мета порушення кримінальної справи полягає у констатації вчинення злочину і реального існування негативних кримінально-правових відносин. Обов'язок такої констатації випливає з правової регламентації ч. 2 ст. 94 КПК України, відповідно до якої для того, щоб порушити кримінальну справу, потрібно достовірно встановити ознаки конкретного злочину, а, разом з цим, і наявність негативних кримінально-правових відносин [1, с. 29].

Виявлення ознак злочину – це діяльність уповноважених на те органів, що передує порушенню кримінальної справи. У даному випадку йдеться про допроцесуальну діяльність [2, с. 115].

Ознаки злочину можуть бути виявлені трьома шляхами. По-перше, їх виявляють шляхом проведення оперативно-розшукових заходів, що передують порушенню кримінальної справи. По-друге, їх можуть виявити громадяни, а також представники різноманітних організацій і підприємств при проведенні перевірочних чи контрольних заходів тощо. По-третє, вони виявляються безпосередньо слідчим, прокурором і судом. У більшості випадків дані про ознаки злочину входять до складу тієї вихідної інформації, яку має слідчий або орган дізнання до моменту порушення кримінальної справи і початку розслідування [3, с. 788].

Так, під час проведення оперативно-розшукових заходів, працівниками УМВС України в Івано-Франківській області було задокументовано злочинну діяльність організованої злочинної групи у складі: Д., А. та Л., які впродовж квітня-липня 2011 року на території міста Івано-Франківська вчиняли незаконний збут таблеток «Субітекс» із вмістом наркотичного засобу.

При документуванні їх злочинної діяльності було проведено близько двох десятків закупок, які дали позитивний результат [14].

Особливого значення на початковому етапі розслідування злочинів, що вчиняються ОЗГ, набуває така слідча дія, як огляд місця події. Він дозволяє отримати дані про кількість правопорушників, що діяли при вчиненні злочину, виявити та вилучити речові докази злочинної діяльності.

Так, під час проведення огляду місця події за вищенаведеним злочином, правоохоронці вилучили значну кількість таблеток «Субітекс», подрібнені рецепти для придбання в аптеках ліків, що містять в собі наркотичні засоби та 80 тисяч гривень, виручених від реалізації наркотичного засобу [14].

На нашу думку, особливості огляду місця події при розслідуванні злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, можуть бути зведені до наступного:

1) проведення огляду місця події у більшості випадків здійснюється на початковому етапі розслідування у справах даної категорії злочинів. Це невідкладна слідча дія й у випадках, що не терплять зволікання, може привести до порушення кримінальної справи (ст. 190 КПК України);

2) кримінальна ситуація характеризується значним ступенем невизначеності, тому потрібна вмiла оцiнка ситуацiї для правильної орієнтації слідчого в ході огляду. З цього приводу М.П. Яблоков справедливо зазначає, що дослідчі ситуації розслідування організованої злочинної діяльності в основному мають оперативно-розшуковий характер і справляють істотний вплив на формування початкових слідчих ситуацій розслідування, особливо коли ОЗГ довший час перебували під контролем або в оперативній розробці оперативно-розшукових органів [4, с. 139];

3) у ході огляду місця події необхідна діагностика організованого характеру злочинної діяльності і висунання версій про вчинення злочину ОЗГ. Так, вже в процесі огляду місця події можуть бути встановлені ознаки, що свідчать про вчинення злочину організованою злочинною групою. До числа таких ознак можуть бути віднесені: а) зухвалість діяння, його продуманість за місцем і часом; б) складний спосіб учинення злочину, можливість його безпечного вчинення; в) наявність матеріальних наслідків, що свідчать про високу технічну оснащеність і озброєність виконавців; г) не випадковий вибір об'єкта злочинного посягання; г) наявність злочинного почерку та ін. [6, с. 32];

4) огляд місця події дозволяє зібрати і зафіксувати інформацію, що свідчить про вчинення злочину ОЗГ. Результати огляду дозволяють одержати дані про кількість осіб, що брали участь у вчиненні злочину, про характер розподілу функцій між ними, ступінь злочинного професіоналізму в діяльності злочинців, характер технічних засобів, використаних для вчинення злочину, про ступінь попередньої продуманості злочинної акції тощо [4, с. 135];

5) проведення огляду місця події при розслідуванні злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, передбачає одержання оперативної інформації, її оцінку і використання в ході слідчої дії. У цьому плані важливого значення набувають дії оперативно-розшукових співробітників щодо виявлення свідків, поквартирні і подомові обходи, опитування громадян тощо.

Слід зазначити, що розслідування злочинів, які вчиняються організованими злочинними групами, має певні особливості. Висунення версій про вчинення злочинів організованою групою може бути здійснене на самому початку розслідування. Виявленню організованої групи здебільшого сприяють результати оперативно-розшукової діяльності. Оперативно-розшукова інформація сприяє висуненню слідчих версій, плануванню розслідування, розробці тактики окремих

слідчих дій або тактичних операцій. До порушення кримінальної справи оперативно-розшуковий орган шляхом вжиття оперативно-розшукових заходів виявляє злочинні події і тих осіб, що причетні до них, готує оперативно-розшукові матеріали до реалізації [7, с. 25].

Оперативно-розшукові заходи набувають особливо важливого значення в розкритті злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами.

Так, 24.11.2011 р. по вул. Микитинецькій в м.Івано-Франківську було вчинено розбійницький напад на приватного підприємця П., під час якого невідомі заволоділи пакетом з грошима в сумі 1 млн. 450 тис. гривень.

Детальний огляд місця події, опитування потерпілого та свідків дали підстави оперативним працівникам зробити висновок, що злочин учинено організованою злочинною групою (при його вчиненні використовувались: автомобіль АУДІ-100, скутер, зброя та інші засоби, значна кількість учасників нападу).

В ході проведення оперативно-розшукових заходів було встановлено, що вказаний злочин вчинили члени злочинного угруповання у складі 4-х осіб за ретельно розробленим планом та розподілом ролей між усіма учасниками.

Організатор злочину громадянин Л., отримавши інформацію, про наявність у гр. П. значної суми грошей, керував діями інших членів по мобільному телефону за ретельно розробленим сценарієм. Для вчинення злочину вони використали нерозмитнений автомобіль АУДІ-100, який напередодні придбали саме для цього та не зареєстрували.

Згідно з їхнім планом член угруповання Е. стежив за тим, коли П. збере гроші та вийде до дому, інший учасник Пн. на скутері очікував автомобіль БМВ-740, яким управляв П. на вул. Микитинецькій (неподалік від будинку потерпілого) і по телефону дав команду гр. Д., що вже чекав на автомобілі АУДІ-100 на зустрічній полосі. Останній вчинив навмисне лобове зіткнення з автомашиною П., а Пн. прибув туди на скутері, розбив молотком скло в дверях автомобіля П. та заволодів пакетом з грошима [15].

Особливості проведення слідчих дій при розслідуванні злочинів даного виду визначаються також і труднощами отримання показань, як від учасників ОЗГ, так і від свідків і потерпілих, які побоюються помсти. Цим обумовлена необхідність урахувувати специфіку тактики допиту підозрюваних і обвинувачених у конфліктній ситуації, забезпе-

чення гарантій безпеки особи потерпілих і свідків, особливо тоді, коли вони дають викривальні свідчення. У зв'язку з цим, на початковому етапі розслідування при наявності суперечностей у показаннях, слідчий вирішує питання про доцільність проведення очних ставок та заміну їх іншими слідчими діями (наприклад, допитами з оголошенням показань, пред'явленням документів, речових доказів, висновку експерта та ін.). При цьому, у необхідних випадках, слідчий має право оголошувати фрагменти протоколів, що не містять даних про особу, яка дала показання, про важливі обставини діяльності ОЗГ, конкретних її членів.

Аналіз літературних джерел і практичної діяльності свідчать, що з моменту одержання інформації про вчинення злочину правоохоронними органами вживаються всі заходи до відновлення події злочину у вигляді певної інформаційно-ідеальної моделі. Подібна діяльність дозволяє реконструювати подію, яка відбулася, що необхідно для успішного розвитку процесу розслідування – розкриття злочину [8, с. 153].

Вже на етапі виявлення ознак злочину важливого значення набуває вивчення інформації про вчинення злочину групою, у тому числі й організованою. Тут особливе значення має використання поряд із класичними засобами встановлення участі злочинної групи в злочині (за індивідуальними і родовими слідами злочину, за способом його вчинення і приховування) інших методів, серед яких так званий принцип диференційованого зв'язку, тобто встановлення і вивчення всього комплексу (інших) даних, що залишаються групою в результаті різнобічної, не пов'язаної конкретно із учиненим злочином діяльності її членів і участі їх в інших формальних і неформальних соціально-психологічних групах [8, с. 153].

Виявлення ознак злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, має свої особливості. Ця діяльність може здійснюватися не стільки «від злочину до групи», скільки «від групи до злочинів». В. І. Батищев зазначає, що таку побудову версій і розслідування можна вважати низхідною за принципом «від групи до злочинів», тобто безпосередньо групі доводиться багатократно учинених злочинів. При такому принципі можуть бути два варіанти розслідування. Перший – коли інші вчинені групою злочини встановлюються і доказуються без значних утруднень, тому що в процесі слідства добувається достатньо даних, що викривають у них групу. Другий варіант – коли є інформація про вчинення групою ще низки злочинів, що встановлюються, але даних, щоб поставити у вину групі

ці злочини, недостатньо. Такий процес доказування в практиці одержав назву «приміряти злочин на певну групу» [9, с. 146–147].

Проведений аналіз слідчої практики у справах даної категорії показує, що вкрай важливим для слідчих є не тільки знання основних слідів і речових доказів, тактичних прийомів виявлення, фіксації й вилучення окремих видів слідів, а й розуміння залежностей утворення доказової інформації. Деякі недоліки розслідування злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, на наш погляд, пов'язані саме із зосередженням уваги слідчих на виявленні (зокрема, при огляді місця події), а потім дослідженні й використанні окремих слідів і речових доказів без постійного обліку залежностей утворення та взаємозв'язку доказової інформації. Вивчення кримінальних справ показує, що недооцінка слідчими доказового значення взаємозв'язку всіх доказів призводить до того, що в протоколах недостатньо повно відбивається загальна обстановка місця події, особливо щодо взаємного розташування різних предметів, що складають цю обстановку. Вказане ускладнює побудову ймовірної моделі злочину, а отже, й висування правильної версії про осіб – членів ОЗГ. У зв'язку з цим, необхідно (як при одержанні доказів на місці події, так і при їх дослідженні й використанні) враховувати взаємозв'язок доказів, що в сукупності являють собою певну систему, за допомогою якої можна відновити механізм події.

Зауважимо, що важливим у процесі документування злочинної діяльності організованих груп є наступний етап розслідування. Його ефективність з точки зору методики значною мірою залежить від обсягу та якості фактичного матеріалу, який збирається в результаті проведення початкових слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, і зводиться до продовження отримання, перевірки та аналізу доказів. На даному етапі розслідування проводяться допити, очні ставки та інші слідчі дії з метою з'ясування ролі та ступеня участі кожного члена злочинної групи у вчиненні злочинів та кожного епізоду злочинної діяльності зокрема. Як зазначає Р.С. Белкін, заключним розділом окремої криміналістичної методики вважається опис типового переліку і особливостей тактики подальших слідчих дій та їх поєднання з оперативно-розшуковими заходами, які здійснюються на цьому етапі розслідування [10, с. 337]. Важко не погодиться з авторами, які вважають, що етап подальшого розслідування є основним [11, с. 613] та займає центральне місце в розслідуванні [12, с. 185].

На наступному етапі розслідування також важливо зосередити увагу на причинах та умовах, що сприяли вчиненню злочинів ор-

ганізованою злочинною групою, а відтак і на заходах їх оперативно-розшукової та криміналістичної профілактики. Ще на початку 70-х років минулого століття в наукових роботах зазначалось про необхідність застосування профілактичних методів. Саме тоді і було покладено початок такій важливій формі оперативно-розшукової діяльності, як оперативно-розшукова профілактика [13].

Висновок. Таким чином, на основі узагальнення наукових робіток, законодавства, та практичного досвіду з розслідування злочинів, що вчиняються в складі організованих злочинних груп, можна сформулювати наступні висновки:

1. Будь-яка організована група має певну внутрішню структуру та відрізняється ієрархічністю побудови;

2. При розкритті та розслідуванні даної категорії злочинів досить важливим є оперативне супроводження. Ця діяльність може здійснюватися не стільки «від злочину до групи», скільки «від групи до злочинів»;

3. Свої особливості при розслідуванні таких злочинів має проведення окремих слідчих дій, зокрема огляд місця події, оскільки він відіграє визначальну роль у діагностиці групового характеру злочину, допити свідків та співучасників, проведення відтворення події злочину;

4. Поєднання теоретичного та практичного досвіду, дає змогу розробляти та впроваджувати на практиці новітні криміналістичні рекомендації, які суттєво допоможуть практичним працівникам у розслідуванні таких злочинів.

1. Зеленецкий В.С. Возбуждение уголовного дела / В.С. Зеленецкий. – Х.: КримАрт, 1998. – 340 с.

2. Исаенко В.Н. Выявление преступлений в предмете криминалистики / В.Н. Исаенко // Актуальные проблемы криминалистики на современном этапе: сб. науч. статей / ред. З.Д. Еникеева. – Уфа: РИО БашГУ, 2003. – Ч. 1. – С. 115.

3. Белкин Р.С. Курс криминалистики: учеб. пособие для вузов / Р.С. Белкин. – 3-е изд., доп. – М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2001. – 837 с.

4. Яблоков Н.П. Расследование организованной преступной деятельности: практ. пособие / Н.П. Яблоков. – М.: Юрист, 2002. – 172 с.

5. Шепитько В.Ю. Тактика расследования преступлений, совершаемых организованными группами и преступными организациями / В.Ю. Шепитько. – Х., 2000. – 88 с.

6. Шепитько В.Ю. Теория криминалистической тактики: монография / В.Ю. Шепитько. – Х.: Гриф, 2002. – 350 с.

7. Хорунжий С.Н. Преступная группа как объект криминалистического исследования / С.Н. Хорунжий // Воронежские криминалистические чтения; под ред. О.Я. Баева. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2000. – Вып. 1. – С. 150–155.

8. Батищев В.И. Характеристика группы и особенностей расследования совершенных ею неоднократных преступлений против личности / В.И. Батищев // Воронежские криминалистические чтения; под ред. О.Я. Баева. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2000. – Вып. 1. – С. 141–149.

9. Белкин Р.С. Курс криминалистики / Р.С. Белкин. – Т. 3. – М., 1999. – 457 с.

10. Криминалистика / под ред. Т.А. Седовой, А.А. Эксархопуло. – СПб.: Лань, 2001. – 928 с.

11. Танасевич В.Г. Проблемы раскрытия и расследования преступлений / В.Г. Танасевич // Советская криминалистика. Теоретические проблемы. – М.: Юрид. лит., 1978. – С. 169–190.

12. Козаченко И.П. Оперативно-розыскная профилактика: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Иван Петрович Козаченко. – К.: Киев. высш. шк. им. Ф.Э. Дзержинского, 1984. – 438 с.

13. Кримінальна справа № 330387 від 20.06.2012 р. за ст.ст. 190, 200, 231, 361 КК України, в провадженні слідчого управління УМВС України в Івано-Франківській області.

14. Кримінальна справа № 323252 від 27.02.2012 р. за ст. 307 КК України, архів Івано-Франківського міського суду.

15. Кримінальна справа № 323548 від 24.11.2011 р. за ст. 187 КК України, архів Івано-Франківського міського суду.

Варцаба В.М. Проблемные вопросы выявления и расследования преступлений, совершенных в составе организованных преступных групп.

Рассматриваются проблемы обострения криминогенной ситуации в период перехода Украины к рыночной экономике и новейшие методы противодействия этим противоправным явлениям.

Ключевые слова: организованные преступные группы, криминалистическая методика, преступная деятельность, версии, обнаружение и документирование преступлений.

Vartsaba V.M. The Problematic Issues of Detection and Investigation of Crimes Committed in an Organized Criminal Groups.

The article deals with the problem of exacerbation of criminal situation in Ukraine during the transition to a market economy and new methods of counteraction to this illegal phenomena.

Key words: organized criminal groups, criminological methods, criminal activity, versions, detection and investigation of crimes.

Стаття надійшла 7 червня 2012 р.

СУБ'ЄКТ СКЛАДУ ОПОРУ ОСОБАМ, НАДІЛЕНИМ ВЛАДНИМИ ПОВНОВАЖЕННЯМИ

Розглядаються питання щодо визнання особи, яка вчинила опір представникові влади чи представникові громадськості, суб'єктом складу злочину, передбаченого ст. 342 КК України. На підставі проведеного дослідження робиться висновок про те, що відповідальність за насильницький опір повинна наставати з 14-річного віку.

Ключові слова: насильницький опір, примушення, суб'єкт злочину, потерпілий, особа, наділена владними повноваженнями, закон про кримінальну відповідальність.

Постановка проблеми. Суб'єкт злочину є одним з елементів складу злочину. Його відсутність (як відсутність будь-якого іншого елемента) унеможливує визнання певної дії або бездіяльності злочином, а отже вказує на відсутність підстав кримінальної відповідальності. За законом про кримінальну відповідальність України, суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до КК може наставати кримінальна відповідальність (ч. 1 ст. 18 КК). З цього випливає, що суб'єкт злочину характеризується трьома обов'язковими ознаками: 1) суб'єктом може бути лише фізична особа; 2) осудна і 3) яка досягла зазначеного у законі віку.

Враховуючи вимоги ст. 22 КК, суб'єктом посягання, передбаченого ст. 342 КК, є особа, якій до вчинення цього злочину виповнилось шістнадцять років. Однак, якщо опір супроводжувався насильницькими діями, вік з якого повинна наставати відповідальність за таке діяння має бути знижений. Ця позиція і буде доводитись у даній статті.

Стан дослідження. У доктрині кримінального права завжди приділялась значна увага дослідженню питань, пов'язаних із кримінально-правовим захистом представників влади, працівників правоохоронних органів, членів громадських формувань з охорони громадського порядку і державного кордону та військовослужбовців. Найвагоміший внесок у розв'язання даної проблематики зробили вітчизняні вчені: М.І. Бажанов, В.Т. Дзюба, П.С. Єлізаров, М.Й. Коржанський, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, В.І. Осадчий, В.В. Сташис, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, С.С. Яценко, а також зарубіжні вчені:

В.О. Владіміров, П.Ф. Грішанін, М.П. Журавльов, П.В. Замосковцев, В.Д. Меньшагін, А.А. Піонтковський, Г.Ф. Поленов, Є.А. Сухарев, М.І. Трофімов та інші. Однак, малодослідженим у науці залишається суб'єкт складу опору. Вчені, які все ж таки не залишили поза увагою особу, що перешкоджає потерпілому виконанню його обов'язків, обмежилися лише вказівкою, що суб'єктом даного злочину є особа, яка досягла 16 років, при чому не тільки та, стосовно якої здійснюється потерпілим законні дії, але й інша стороння особа, що вчинила опір при виконанні таких дій відносно інших громадян [1, с. 147; 2, с. 18; 3, с. 97; 4, с. 19; 5, с. 451]. Проте, такий підхід не дозволяє розкрити всі питання, пов'язані з визначенням суб'єкта злочину, передбаченого ст. 342 КК.

З огляду на це, **метою** статті є вивчення критеріїв законодавчого підходу щодо визначення суб'єкта будь-якого складу злочину та врахування їх при встановленні ознак суб'єкта складу опору особам, наділим владними повноваженнями.

Виклад основних положень. Невід'ємною ознакою суб'єкта злочину є вік особи, з якого може наставати кримінальна відповідальність. В основу визначення цього віку повинна бути закладена здатність особи усвідомлювати суспільну небезпеку вчиненого нею діяння, його протиправність, яка всупереч кримінально-правовим заборонам свідомо обирає саме протиправну поведінку.

Як суб'єкт будь-яких суспільних відносин, у тому числі і тих, що виникають у зв'язку із вчиненням злочину, людина повинна досягти відповідного соціального та психофізичного розвитку. Цей процес динамічний. Формування особистості відбувається незважаючи на те, які цінності для особи є пріоритетними – позитивні чи негативні. І саме з досягненням певного віку особа набуває того рівня розумового розвитку, який дає можливість їй усвідомити суспільну небезпечність і протиправність вчиненого. З цього моменту особа визнається повноцінним суб'єктом суспільних відносин, а отже – суб'єктом злочину.

Враховуючи розвиток і формування людського організму на різних етапах його становлення, законодавець у ст. 22 КК з урахуванням даних у галузі кримінального права, кримінології, медицини, психології, педагогіки та інших наук встановив, що кримінальній відповідальності за злочин, передбачений ст. 342 КК, підлягають особи, яким до вчинення цього злочину виповнилося шістнадцять років. Визначення цього початкового віку суб'єкта опору у цілому слід вважати вірним. Адже неповнолітні у 16 років стають уже більш сформо-

ваними особистостями, самостійними, здатними усвідомлювати досить складні соціальні зв'язки та наслідки своєї поведінки, а також можуть керувати нею. Зокрема особи шістнадцятирічного віку, які вчиняють опір представникові влади, працівникові правоохоронного органу, члену громадського формування або військовослужбовцеві, усвідомлюють об'єкт кримінально-правової охорони та суспільну небезпечність своїх дій, їх протиправність.

Однак ці положення більшою мірою повинні стосуватися основного складу опору, передбаченого частинами 1, 2 ст. 342 КК. Проте цей склад злочину передбачає і кваліфіковані види. Вони мають місце, коли опір, поєднаний з примушенням представника влади, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування або військовослужбовця шляхом насильства або погрози застосування такого насильства до виконання явно незаконних дій. Насильство, що охоплюється ч. 3 ст. 342 КК, може проявлятися в умисному завданні удару, побоїв, учиненні інших насильницьких дій, які завдали фізичного болю потерпілому, а також у заподіянні йому легких та середньої тяжкості тілесних ушкоджень. За такі ж насильницькі дії, вчинені стосовно: працівника правоохоронного органу, службової особи або громадянина, який виконує громадський обов'язок, у зв'язку з їх службовою чи громадською діяльністю; судді, народного засідателя чи присяжного або їх близьких родичів у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя; захисника чи представника особи або їх близьких родичів у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, відповідно ч. 2 ст. 345, ч. 2 ст. 350, ч. 2 ст. 377, ч. 2 ст. 398 КК відповідальність передбачена з 14-ти років.

Очевидним є правовий дисонанс. Знижуючи вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність за застосування насильства до осіб, які виконують відповідні службові чи громадські обов'язки у названих випадках, законодавець незрозуміло з яких причин за такі ж дії, вчинені під час опору, збільшив його, встановивши мінімальну межу – 16 років. Але ж таке насильство при вчиненні цього злочину теж застосовується до відповідної категорії потерпілих – представника влади, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку та державного кордону, військовослужбовця і безпосередньо під час виконання покладених на них законом обов'язків. Хибність законодавчого підходу до вікової ознаки суб'єкта вказаних злочинів засвідчує і те, що усвідомити винним факт активної фізичної протидії простіше, адже перешкоджання

вчиняється безпосередньо під час виконання потерпілим своїх обов'язків. На відміну від опору погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу, службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок, судді, народного засідателя чи присяжного, захисника чи представника особи завжди застосовується у зв'язку з виконанням службових обов'язків, громадською чи іншою діяльністю. Термінологічний зворот «у зв'язку з виконанням службових обов'язків чи здійсненням певної діяльності», як відомо, означає, що суспільно небезпечні дії можуть бути вчинені не обов'язково під час безпосереднього виконання обов'язків чи здійснення діяльності, а й у зв'язку з попередньою такою діяльністю потерпілого, а так само у зв'язку з цією діяльністю у майбутньому. Як видно, дана категорія є набагато складнішою для усвідомлення. Тим не менше її розуміння інкримінується 14-річному підлітку.

Крім того, статті 345, 350, 377, 398 КК забезпечують кримінально-правовий захист осіб, які безпосередньо не вчиняли тих чи інших дій щодо винного, оскільки не мали на це відповідних прав. Цими особами є близькі родичі працівника правоохоронного органу; службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок; судді, народного засідателя чи присяжного; захисника чи представника особи. Дані обставини теж певною мірою ускладнюють сприйняття суб'єктом об'єктивних обставин вказаних суспільно небезпечних діянь.

У той же час, застосовуючи насильство при опорі, винний примушує безпосередньо потерпілого до виконання явно незаконних дій. Тобто йдеться про те, що крім перешкоджання здійсненню передбаченої законом діяльності, суб'єкт ще й вимагає у потерпілого порушити покладені на нього обов'язки, вчинити або утриматися від учинення на користь винного протиправних дій. Така поведінка засвідчує, що протиправність дій винного є очевидною для нього.

Не на користь правильності законодавчого підходу до питання, що дискутується, і кримінально-правова норма, яка встановлює відповідальність за хуліганство, пов'язане з опором представникові влади або представникові громадськості, який виконує обов'язки з охорони громадського порядку, чи іншим громадянам, які припиняли хуліганські дії, оскільки ч. 3 ст. 296 КК інкримінує у вину вказані дії особам теж у віці від 14-ти років.

Однак, на думку А.В. Кладкова, така позиція закону є правильною. Вона заснована на тому, що неприпинення хуліганства, незважа-

ючи на спроби його присікти, свідчить про його злісність, що очевидне і особам у віці від 14 до 16-ти років. А от коли йдеться про відповідальність за опір як самостійний злочин, то було б недостатньо правомірно вимагати від осіб у віці від 14 до 16-ти років правильного розуміння сутності й суспільної небезпечності посягання на авторитет державних органів, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян [6, с. 32].

Проте думки автора видаються нелогічними, оскільки в одному випадку він вважає, що опір під час хуліганських дій є очевидним для чотирнадцятирічної особи, а в іншому – відстоює нездатність правильно розуміти опір, який супроводжується примушенням представника влади, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування або військовослужбовця до виконання явно незаконних дій особою у віці від 14 до 16-ти років. Пред'являючи законні вимоги до особи, яка вчиняє протидію, потерпілий у кожному випадку доводить до винного, ким він виступає. Для цього він представляється і пред'являє відповідне посвідчення, може мати формений одяг, розпізнавальні знаки (жетони, пов'язки). За таких обставин, коли у винного є необхідна інформація, а саме, про те, що вчиняється протиправне діяння відносно особи, компетентної його присікати, винному залишається тільки вибрати стиль своєї поведінки – правомірний або ж протиправний. Такий вибір без особливих труднощів здатна зробити чотирнадцятирічна особа. Для хуліганства ж, поєданого з опором, закон не вимагає доведення вказаної інформації до винного. У той же час це не стало на заваді зменшення віку суб'єкта хуліганства – до 14-ти років.

Виходячи з наведеного, вказана позиція не є достатньо мотивованою, тому погоджуватись з нею немає підстав. Наведені аргументи обґрунтовано доводять, що відповідальність за кваліфікований опір повинна наставати з чотирнадцяти років.

Подібну позицію висловлює С.С. Яценко, досліджуючи проблему кримінально-правової охорони представників влади і громадськості [7, с. 12]. Підтвердженням такої думки можуть слугувати і погляди В.О. Осадчого, який вважає, що встановлення зниженого віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність за заподіяння тілесних ушкоджень судді або працівникові правоохоронного органу, викликано тим, що у віці чотирнадцяти років особа здатна усвідомлювати свої дії і керувати ними, розуміти шкідливість умисного посягання на здоров'я чи на життя потерпілого у зв'язку з його діяльністю. Заборона

не заподіювати ушкодження працівникові правоохоронного органу, його близьким родичам у зв'язку з виконанням ним службових обов'язків доступна розумінню чотирнадцятирічних. Якщо ж особа вчиняє такі посягання, вона свідомо демонструє неповагу до закону, на що і належить адекватно реагувати [8, с. 108].

Наведений підхід стосовно злочинів проти правоохоронної діяльності повною мірою стосується і кваліфікованого опору. Примушуючи представника влади, працівника правоохоронного органу, державного виконавця, члена громадського формування чи військовослужбовця вчинити явно незаконні дії, винний вимагає, заставляє цих осіб діяти всупереч вимог закону. Це не тільки завдає шкоду потерпілому, але й може призвести до порушення прав та законних інтересів громадян через невиконання або неналежне виконання вказаними особами свої службових чи громадських обов'язків.

З огляду на зазначене, встановлення відповідальності осіб за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 342 КК, з чотирнадцятирічного віку є виправданим.

З цього приводу слушно зауважує І.В. Волгарьова: «Якщо суспільна небезпечність діяння, можливість настання злочинних наслідків повною мірою усвідомлюється суб'єктом, звільнення його від кримінальної відповідальності було б негуманним по відношенню до суспільства в цілому» [9, с. 63]. Як доведено, таке усвідомлення мається при вчиненні опору за обтяжуючих обставин.

Висновки. Отже, суб'єктом опору представникові влади, працівникові правоохоронного органу, державному виконавцю, члену громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовцеві може бути громадянин України, іноземець чи особа без громадянства.

Враховуючи положення ст. 22 КК, такою може бути осудна особа, яка досягла 16-річного віку. Проте, як було встановлено, винний, який чинить опір, поєднаний з насильством чи погрозою застосування насильства, або опір, поєднаний з примушенням потерпілого до виконання явно незаконних вимог, уже в 14-річному віці може у повному обсязі усвідомлювати суспільну небезпеку та протиправність цього злочину, незважаючи на певну складність його об'єктивної та суб'єктивної сторони.

На підставі викладеного, враховуючи положення Концепції реформування кримінальної юстиції України [10], опір, не пов'язаний із посяганням на тілесну недоторканність потерпілого, як злочин невели-

кої тяжкості пропонується віднести до категорії кримінальних проступків, а опір, поєднаний з насильством або погрозою застосування насильства, – на законодавчому рівні визнати основним складом цього злочину.

Ці зміни у законі створюють всі передумови для того, щоб суб'єктом опору визнати особу 14-річного віку. Встановлення зниженого віку за вчинення даного злочину необхідно передбачити у ч. 2 ст. 22 КК, доповнивши перелік злочинів, який містить дана норма ст. 342 КК.

1. Давидович І.І. Кримінально-правова охорона представників влади і громадськості, які охороняють правопорядок: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Ірина Ігорівна Давидович. – К., 2007. – 253 с.

2. Преступления против порядка управления: учеб. пособие / [Блинова Л.И. и др.]; гл. ред. В.Ф. Кириченко. – М.: Высшая школа МВД СССР, 1970. – 68 с.

3. Елизаров П.С. Ответственность за сопротивление работнику милиции и народному дружиннику / П.С. Елизаров // Труды Киев. ВШ МООН СССР. – 1968. – Вып. 1. – С. 93–103.

4. Сташис В.В. Преступления против порядка управления / В. Сташис, М. Бажанов. – Харьков: ХарЮОИ, 1971. – 75 с. – (Юридическая библиотека).

5. Васильев Н.В. Советское уголовное право. Особенная часть: учеб. для студ. высш. учеб. завед. / Н.В. Васильев, М.А. Гельфер. – М.: Юрид. лит., 1988. – 606 с.

6. Кладков А. В. Характеристика и уголовно-правовая оценка физического и психического насилия при сопротивлении представителю власти или общественности / А. В. Кладков // Учен. зап. Перм. ун-та. – 1970. – № 247. – С. 3–18.

7. Яценко С.С. Уголовно-правовая охрана представителей власти и общественности (на материалах УССР): автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук / С. С. Яценко. – К., 1965. – 15 с.

8. Осадчий В.І. Особливості суб'єкта в злочинах проти правоохоронної діяльності / В.І. Осадчий // Право України. – 2001. – № 2. – С. 108–111.

9. Волгарева И.В. Проблема повышения возраста уголовной ответственности за совершение некоторых преступлений / И.В. Волгарева // Вестник ЛГУ, серия 6. – Вып. 4 – С. 62–64.

10. Концепція реформування кримінальної юстиції України, затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 р. № 311/2008 // Офіційний вісник Президента України. – 2008. – № 12. – Ст. 486.

Габуда А.С. Субъект состава сопротивления лицам, наделенным властными полномочиями.

Рассматриваются вопросы признания лица, совершившего сопротивление представителю власти или представителю общественности, субъектом преступления, предусмотренного ст. 342 УК Украины. На основании проведенного исследования делается вывод о том, что ответственность за насильственное сопротивление должна наступать с 14-летнего возраста.

Ключевые слова: насильственное сопротивление, принуждение, субъект преступления, потерпевший, лицо, наделенное властными полномочиями, закон об уголовной ответственности.

Gabuda A.S. The Subject of the Resistance of the Persons Vested with Authority.

The article deals with the issue of recognition of the person who committed the resistance to authorities or member of the public entity of a crime under Art. 342 of the Criminal Code of Ukraine. The investigation concludes that the responsibility for violent resistance have to come from the age of 14.

Key words: violent resistance, enforcement, subject of crime, victim, a person having authority, law on criminal responsibility.

Стаття надійшла 7 червня 2012 р.

УДК 343.35

**С.Ю. Гаврик,
В.О. Черков**

СВІТОВИЙ ДОСВІД ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЙНИМ ПРОЯВАМ, АБО ЯК УКРАЇНІ ПОКРАЩИТИ МІСЦЕ ЗА ІНДЕКСОМ СПРИЙНЯТТЯ КОРУПЦІЇ

Розглянуто рівень поширення корупції в Україні порівняно з іншими державами за оцінкою міжнародних організацій, а також проаналізовано напрями протидії цьому негативному явищу у різних країнах світу.

Ключові слова: корупція, індекс сприйняття корупції, рейтинг, посадова особа, правопорушення.

Постановка проблеми. В останні роки в Україні у зв'язку з розбудовою правової демократичної держави значна увага приділяється створенню й відпрацюванню цілісного дієвого механізму захисту прав, свобод і законних інтересів людини. Незважаючи на позитивні проце-

си у політичному та економічному житті нашої держави, її перехід до нових форм економічної діяльності, інтеграції України до європейської спільноти, поширення міжнародного поділу праці, зовнішньоекономічного співробітництва з багатьма країнами світу, на жаль, мають місце й негативні процеси, пов'язані з активізацією та зростанням як національної, так і транснаціональної злочинності.

Вирішення завдання боротьби зі злочинністю та її складовою – корупцією, яка є каталізатором розвитку організованої злочинності, пов'язане не тільки з удосконаленням законодавства, забезпеченням та укріпленням законності в діяльності державних органів та їх посадових осіб, але і з подоланням правового нігілізму, формуванням високого рівня культури суспільства та кожного окремого громадянина. Все це потребує високої професійності, достатньої правової грамотності посадових осіб, які працюють в усіх сферах життєдіяльності нашого суспільства, у тому числі й у сфері правоохоронної діяльності.

Існуючи, так би мовити, в симбіозі, організована злочинність і корупція утворюють найсерйознішу небезпеку для держави і суспільства, особливо в умовах розвитку демократії. Небезпека корупції полягає ще й у тому, що вона призводить до деградації державного апарату, до незворотних змін, які можна подолати лише завдяки кардинальним засобам.

Власне, корупція є складним соціальним явищем із надзвичайно великою диверсифікацією, тобто різноманітністю його проявів та форм. Умовно її можна розподілити на дві нерівні частини: етичні відхилення і правопорушення. Серед корупційних правопорушень зазвичай виокремлюють чотири види: цивільно-правові делікти, дисциплінарні проступки, адміністративні проступки і правопорушення, хоча розподіл власне дисциплінарних (службових) і адміністративних проступків достатньо умовний.

Таким чином, корупцію в загальному та буквальному розумінні можна визначити як зловживання державною владою з метою особистої вигоди. Іншими словами, це система відносин, яка допомагає власникам капіталу купувати все – пільги, вплив, закони, рішення на свою користь, заступництво законодавчої, виконавчої та судової влади.

Сьогодні поширення корупції властиве не лише Україні, а й усім країнам, незалежно від політичного устрою та рівня економічного розвитку. Постають лише питання, наскільки значними є корупційні прояви в окремо взятій державі, регіоні, галузі тощо, та як їх подолати.

Враховуючи згубні для суспільства наслідки поширення корупції, її стан постійно знаходиться під пильним наглядом не лише правоохоронних органів, а й різних громадських організацій, окремих небайдужих громадян тощо. Якщо ж говорити про рівень корупції в Україні з точки зору незалежних спостерігачів, то, на жаль, маємо констатувати, що, наприклад, за даними неурядової організації Transparency International, яка проводить щорічне дослідження рівня корупції в 183 країнах світу, Україна за індексом сприйняття корупції у 2011 році посіла 152-ге місце, хоча ще в 2010 році вона знаходилась на 134-му місці [1]. Оцінюючи ступінь поширеності корупції серед державних службовців та політиків у різних країнах, Transparency International встановлює вказаний індекс, який стосується всіх можливих форм корупційної діяльності, у т. ч. хабарі посадовим особам та їхню участь у розподілі прибутків від виконання державних замовлень, а також незаконне або недобросовісне використання бюджетних коштів. Під час складання рейтингу оцінюється також і ефективність антикорупційних заходів, що проводяться владою. Своєю чергою, оцінка здійснюється на підставі різних джерел інформації про корупцію, основні з яких – оцінки та опитування громадської думки, проведені незалежними й авторитетними інститутами. Так, експерти зазначають, що для визначення індексу корумпованості кожної країни послуговуються даними 13 різних пулів і незалежних досліджень 10 організацій, зокрема: Columbia University, Economist Intelligence Unit, Freedom House, Information International, International Institute for Management Development, Merchant International Group, Political and Economic Risk Consultancy, United Nations Economic Commission for Africa, World Economic Forum та World Markets Research Centre [2]. Відповідно до умов рейтингу країни займають свої позиції в ньому за кількістю набраних балів, де 0 є найгіршим показником (дуже високий рівень корупції), а 10 – найкращим (дуже низький рівень). При цьому Україна має лише 2,3 бала і поділяє сходінку разом з Таджикистаном, відстаючи від Росії, Білорусі, Азербайджану, а також Коморських островів, Мавританії, Нігерії, Східного Тимору (всі 143 місце, 2,4 бала). Наша країна в індексі сприйняття корупції розташована поруч із такими країнами, як Уганда, Того, Республіка Конго, Гвінея-Бісау, Кенія, Лаос тощо [3]. Гірша ситуація тільки в Кенії, Зімбабве, Іраку, Киргизстані, Екваторіальній Гвінеї чи Афганістані. На нижній позиції списку опинилися Сомалі і Північна Корея, яку внесено до рейтингу вперше. Також, на жаль, Україна посідає останні місця щодо рівня корупції

серед країн Європи. Так, за показниками поширення корупції та хабарництва Україна посідає 24-те, передостаннє місце в Європі. А в рейтингу економічних свобод Україна – на останньому місці в Європі та 164-му місці у світі зі 179 країн [1].

З найближчих сусідів вище за Україну опинилися Молдова (112 місце, 2,9 бала), Румунія (75 місце, 3,6 бала), Словаччина (66 місце, 4 бали), Грузія (64 місце, 4,1 бала), Угорщина (54 місце, 4,6 бала), Польща (41 місце, 5,5 бала) [2].

Найменш корумповані країни, за версією Transparency International, – Нова Зеландія (9,5 бала), Данія і Фінляндія (по 9,4 бала), Швеція (9,3), Сінгапур (9,2) і Норвегія (9,0) [1].

З огляду на невтішні відомості про стан корупції в Україні вважаємо за потрібне стисло розглянути напрями протидії цьому регресивному явищу.

Так, аналіз законодавства держав-учасниць СНД, здійснений відомим вітчизняним фахівцем Є. Скулишом, дозволив йому зробити висновок, що підхід законодавця до визначення цього явища, його криміналізації і встановлення правових механізмів запобігання та боротьби з ним є різним. Водночас протидія корупції в цих державах лишається одним із головних завдань правоохоронних органів, які наділені для цього відповідними повноваженнями [4].

Якщо розглядати шлях Грузії в боротьбі з корупцією, то, наприклад, народний депутат України Ірина Бережна вважає, що в антикорупційній політиці цієї держави є певні повчальні аспекти. Тим більше, що в Грузії найбільш уражені корупцією були посадовці, автоінспектори та викладачі вишів. Майже так само, як і в Україні. Грузія обрала не найдемократичніший, але дуже ефективний шлях боротьби з корупціонерами – шляхом арештів та звільнень. Упродовж короткого проміжку часу були звільнені щонайменше 15 тисяч поліцейських та близько 40% службовців. Позиція уряду Грузії проста – за потреби впровадження реформ демократія може постраждати. Але це один з варіантів боротьби з корупцією в державі [3].

Інші приклади боротьби з корумпованістю в державі можемо спостерігати в країнах Європи та США, Близького Сходу.

Наприклад, у Польщі ще 2006 р. було створене Центральне антикорупційне управління (далі – ЦАУ). Кандидатів на службу в цьому управлінні відбирають за допомогою психологічних тестів, кваліфікаційних співбесід, а також перевірок на детекторі брехні. Незважаючи на те, що тестування формально є добровільним, тих, хто відмо-

вється від проходження, не зараховують до ЦАУ. Керівникові цього управління дозволяється також, у разі потреби, періодично відправляти для перевірки на детекторі брехні кожного діючого співробітника служби. Для боротьби із проявами корупції в лавах суддівського корпусу, інших учасників судового процесу, зали проведення засідань у польських судах із 2006 року почали обладнуватись відеокамерами та мікрофонами, які дають змогу фіксувати хід судових засідань та поведінку кожного з учасників.

Система боротьби з корупцією в Нідерландах охоплює декілька заходів: щорічно міністр внутрішніх справ країни доповідає парламенту про виявлені факти корупції і вжиті заходи щодо покарання осіб, які скоїли корупційні правопорушення. Основною формою покарання за корупційні діяння є заборона працювати в органах державної влади і втрата соціальних гарантій, які надає державна служба, наприклад, пенсійного забезпечення, а усі матеріали, пов'язані з корупційними діяннями, якщо вони не стосуються системи національної безпеки, обов'язково стають доступними громадськості.

Корупційні прояви у Великій Британії відстежує Комітет Нолана, зусилля якого зосереджені на моніторингу діяльності членів парламенту, які працюють консультантами фірм, що прагнуть впливати на державну політику; колишніх міністрів та інших посадових осіб, що працюють у тих галузях індустрії, регулюванням яких перед тим займалися в уряді.

В основу боротьби з корупцією в Німеччині покладено завдання знищення матеріальної, насамперед фінансової, бази злочинних угруповань. Це досягається двома шляхами: конфіскацією майна і створенням належної правової бази для унеможливлення відмивання «брудних» грошей. Зусилля німецького уряду у сфері запобігання корупції зосереджуються на законодавчих, організаційних, кадрових та інших заходах унеможливлення різного роду зловживань. Подібну практику запроваджено в Сінгапурі – передбачається щорічна звітність державних посадовців щодо їх майна, активів і боргів; прокурор має право перевіряти будь-які банківські, акціонерні та розрахункові рахунки осіб, які підозрюються в корупції.

Законодавство Франції охоплює низку нормативно-правових актів, спрямованих на боротьбу з корупцією, що стосуються насамперед фінансових зловживань, а парламент Італії з метою посилення боротьби з організованою злочинністю заснував спеціальну Генеральну Раду, а також окружні управління щодо боротьби з організованою

злочинністю та мафією і окремо – Державне управління боротьби з мафією та слідче управління боротьби з мафією. Суттєвим фактором антикорупційної політики Італії стало втілення в політико-правове поле принципів розподілу влад. Судова система є найважливішою із трьох гілок влади в системі механізмів боротьби з корупцією. Дієвим антикорупційним механізмом слід визнати також те, що судді, прокурори і слідчі вважаються членами однієї професії і регулярно міняються ролями. Кожний прокурор має такі ж гарантії незалежності, як і судді.

Однією з достатньо вільних від корупції країн вважається Ізраїль. Це забезпечується системою дублювання моніторингу можливих корупційних діянь. Моніторинг здійснюється урядовими організаціями і спеціальними підрозділами поліції, відомством Державного контролера, незалежного від міністерств і державних відомств, та громадськими організаціями типу Відомства за чистоту уряду. У разі виявлення фактів корупції відбувається негайне інформування органів розслідування. Важливу роль також відіграють засоби масової інформації. Опублікування в них обвинувачень у корупції, як правило, містить пряму небезпеку кар'єрі політика. В Ізраїлі передбачено досить суттєві соціальні пільги для урядовців, поряд з чим функціонує система жорсткого покарання в разі виявлення корупції, що зумовлює її низький рівень (доведені до суду корупційні злочини становлять усього 5%), тому корупція на нижчих щаблях управління практично відсутня.

В Японії особливого значення набули заборони щодо політиків, державних і муніципальних службовців, які політично нейтралізують чиновника щодо приватного бізнесу як під час служби, так і після звільнення. Одним з найголовніших напрямів боротьби з корупцією є кадрова політика. Японським державним службовцям гарантована гідна оплата праці. Великого значення японський законодавець також надає етичній поведінці політиків і службовців.

На наш погляд, найбільш жорстокою є боротьба з корупцією у Китаї – на посадовця, якого викрили у відмиванні брудних грошей, отриманні хабара або якомусь іншому корупційному вчинку, як правило, чекає публічна страта та конфіскація всього майна.

Таким чином, враховуючи світовий досвід боротьби з корупцією, ми підтримуємо точку зору, що успішна протидія корупції в Україні можлива лише за наявності належного антикорупційного законодавства, ефективного його застосування відповідними органами державної влади та скоординованості, поінформованості громадськості про здійснення заходів із запобігання та протидії корупції, взаємодії

інститутів громадянського суспільства з органами державної влади у сфері формування та реалізації державної антикорупційної політики, підтримки антикорупційних заходів громадянським суспільством. Однак у цьому процесі, вважаємо, слід обов'язково враховувати характер правової системи нашої держави, особливості українського менталітету, рівень правосвідомості громадян тощо.

1. Україна за рік сильніше загрузла в корупції: 152-ге місце в світі з 182. Гірші за неї Кенія і Зімбабве // NEWSru.ua Україна, Четвер, 1 грудня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://newsru.ua/ukraine/01dec2011/transkorr.html>;

2. Ірина Бережна. Україна на шляху подолання корупції в державі / Ірина Бережна. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://blog.liga.net/user/berezhnaya/article/6025.aspx>;

3. Антикорупційний портал, Україна серед «лузерів» в рейтингу сприйняття корупції. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.acrg.org.ua/ua/news-and-events/news/all/ukrayina-sered-luzeriv-v-rejtyngu-sprjnyattya-korupcziyi.html>;

4. Скулиш Є. Шляхи подолання корупції в Україні / Є. Скулиш. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.yurincom.com/ua/panoram_of_week/?id=8272.

Гаврик С.Ю., Черков В.А. Мировой опыт противодействия коррупционным проявлениям, или как Украине улучшить место по индексу восприятия коррупции.

Рассмотрен уровень распространенности коррупции в Украине сравнительно с другими государствами по оценке международных организаций, а также проанализированы направления противодействия этому негативному явлению в различных странах мира.

Ключевые слова: коррупция, индекс восприятия коррупции, рейтинг, должностное лицо, правонарушение.

Gavrik S.Yu., Cherkov V.O. World Experience Combating of Corruption, or how to Improve Position According to Corruption Perception Index in Ukraine.

The state of corruption in Ukraine compared to the state of corruption in other countries according to the assessment of international organizations is investigated in the article, as well as trends to counter this negative phenomenon in the world are analysed.

Key words: corruption, Corruption Perception Index, rating, public official, an offence.

Стаття надійшла 13 серпня 2012 р.

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ОБСТАНОВКИ ТА СПОСОБУ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ

Проаналізовано підходи до формулювання поняття «обстановка вчинення злочину»; запропоновано визначення вказаного поняття як самостійної ознаки об'єктивної сторони складу злочину; з'ясовано, яким чином пов'язані обстановка та спосіб учинення злочину, а також кримінально-правове значення такого взаємозв'язку.

Ключові слова: спосіб учинення злочину, обстановка вчинення злочину, ситуація вчинення злочину, факультативні ознаки складу злочину.

Постановка проблеми. Питання взаємозв'язку способу вчинення злочину з іншими факультативними ознаками об'єктивної сторони складу злочину ставилося у доктрині кримінального права неодноразово. Проте, остаточно його не вирішено й дотепер. Особливої уваги, на наше переконання, заслуговує зв'язок способу вчинення злочину з такою факультативною ознакою, як обстановка вчинення злочину (далі – обстановка), адже нерідко остання поряд із способом виступає ознакою основного чи кваліфікованого складів злочину, впливає на наявність і ступінь суспільної небезпеки тощо. Крім того, дослідження вказаної детермінації допоможе детальніше зрозуміти механізм злочинного посягання, що є таким важливим у правозастосовній діяльності.

Мета статті – вирішити дискусійні питання, пов'язані з визначенням поняття «обстановка вчинення злочину», а також з'ясувати, яким чином обстановка впливає на спосіб учинення злочину.

Стан дослідження. Взаємозв'язок способу та обстановки вчинення злочину розглядалася у різний час у працях А.І. Бойка, Г.А. Кустова, А.І. Колесниченка, Г.Г. Зуйкова – з точки зору криміналістики, та В.М. Кудрявцева, М.І. Панова, І.Ш. Жорданія – з позицій кримінального права.

Здебільшого вказане питання вивчалось епізодично у рамках вивчення взаємозв'язку обстановки з іншими факультативними елементами об'єктивної сторони складу злочину, а у криміналістиці – у рамках криміналістичної характеристики злочинів. При цьому фактори обстановки, які впливають на спосіб вчинення злочину, були виділені науковцями лише частково.

Зважаючи на необхідність уточнення деяких питань впливу обстановки на спосіб вчинення злочину, пропонуємо по-новому підійти до вирішення вказаної проблеми.

Виклад основних положень. Дослідження способу вчинення злочину в повному обсязі неможливе без з'ясування його взаємообумовленості з обстановкою. Однак обстановка впливає не лише на спосіб вчинення злочину. Це потребує самостійного правового аналізу, що виходить за межі даної роботи. Тому зупинимось лише на тих питаннях, які стосуються впливу обстановки на спосіб учинення злочину.

У науці кримінального права існує неоднозначність поглядів на поняття обстановки як факультативної ознаки об'єктивної сторони складу злочину. Зважаючи на таку розбіжність у позиціях дослідників, вважаємо за доцільне надати обґрунтування даного терміна.

Серед авторів, які займалися вивченням обстановки, слід виокремити три групи дослідників, які пропонують відмінне розуміння вказаного поняття. Представники першої групи пропонують розглядати обстановку у *вузькому значенні*. Так, М.І. Ковальов розуміє під обстановкою «фізичне середовище, де розвивається злочинна діяльність» [1, с. 126], І.М. Тяжкова – «сукупність взаємодіючих обставин, за наявності яких вчиняється злочин» [2, с. 226]. А.І. Бойко вважає, що при визначенні вказаного поняття необхідно наголошувати не на фізичній, а суспільно-політичній характеристиці обстановки. «Це соціальне, а не фізичне середовище, яке існує постійно, але лише при вчиненні деяких деліктів воно потребує особливої оцінки» [3, с. 50]. Р.Г. Каменев визначає обстановку як «систему взаємодіючих умов, які відображають багатоманітність навколишнього світу, в яких здійснюється злочинне посягання» [4, с. 13]. Таким чином, вказані автори пропонують не виходити за рамки звичного розуміння обстановки як оточуючого фізично-соціального середовища.

Протилежної позиції дотримуються науковці, які включають до поняття обстановки й інші факультативні елементи об'єктивної сторони. Зокрема, В.М. Кудрявцев зазначає, що у більш широкому змісті «обстановка вчинення злочину включає місце, час та інші умови його вчинення, а також загальну історичну та соціально-політичну обстановку» [5, с. 22, 23]. І.Ш. Жорданія включає у характеристику обстановки, крім місця і часу, ще й «якість і властивість матеріальних об'єктів на місці вчинення злочину та пов'язаних з ним місць; метеорологічні умови місця і часу вчинення злочину; характер підприємства, установи, організації та т.п. об'єктів, які є місцем вчинення

злочину, порядок їх діяльності; умови і спосіб життя осіб, які мають відношення до місця вчинення злочину; наявність (відсутність) зв'язку між суб'єктом і об'єктом посягання» [6, с. 64]. Криміналіст А.Н. Колесниченко поєднує одним поняттям обстановку та місце вчинення злочину [7, с. 22], при цьому час виділяє як окремий фактор, котрий детермінує спосіб вчинення злочину. На наше переконання, раціональне зерно у позиціях останніх науковців проглядається у тому, що факультативні ознаки місця, часу та обстановки тісно пов'язані між собою, і для більш повної характеристики детермінації способу вчинення злочину їх слід розглядати в сукупності. Проте, неможливо погодитися з тим, що місце і час необхідно включати у зміст поняття обстановки. Так, з точки зору діалектики, «чистого» часу та простору, не пов'язаного з матеріальними об'єктами, не існує. Вивчаючи взаємопов'язані явища, ми розділяємо їх на певні елементи за допомогою мисленого аналізу. Саме тому, доцільніше розглядати місце, обстановку та час вчинення злочину як самостійні фактори, оскільки кожна з цих ознак справляє лише її притаманний вплив на спосіб учинення злочину.

Окрему точку зору обґрунтовує С.І. Селецький, який при визначенні поняття обстановки наголошує на «прилюдності» подій, що відбуваються. «Прилюдність» характерна для випадків, «коли злочинне діяння вчиняється у присутності хоча б однієї людини (як правило, свідка)» [8, с. 58], а також, коли на місці вчинення злочину присутній лише потерпілий. Автор вважає, що місце і час не входять у зміст поняття «обстановка», проте, у поєднанні з останнім, утворюють *ситуацію* вчинення злочину. Для підтвердження своєї позиції С.І. Селецький наводить типовий приклад ситуації: «час бою» – не лише певний проміжок часу, а й наявність подій, що мають соціальне значення. «Компоненти ситуації доповнюють один одного, зумовлюють якісно новий зміст зовнішнього оточення злочинного діяння, збільшують або зменшують комплекс норм, що забороняють якість дії або вимагають певної поведінки, впливають на ступінь суспільної небезпеки вчиненого» [8, с. 59].

Погоджуємося із цим науковцем лише частково, у тому, що ситуацію вчинення злочину доцільно виділяти теоретично у певних випадках (ст.ст. 429, 432, 435 КК України тощо), однак для переважної більшості складів злочинів вона не є характерною.

Розглянувши протилежні позиції трьох груп авторів, висловлюємо думку про те, що *обстановку* слід розглядати як самостійну

ознаку об'єктивної сторони складу злочину. Видається штучним розширення вказаного поняття за рахунок інших факультативних ознак об'єктивної сторони складу злочину. Крім того, як зазначає Л.П. Брич, відмінним є і призначення кожної з ознак об'єктивної сторони у конструкції складу злочину [9, с. 267]. Тому тлумачення обстановки у т.зв. широкому значенні, на наше переконання, може призвести до необгрунтованої зміни меж не тільки вказаного поняття, а й усієї об'єктивної сторони складу злочину в цілому. Пропонуємо наступне визначення обстановки вчинення злочину: сукупність певних умов у соціально-природному середовищі, які існують на момент вчинення злочину, та впливають на ступінь суспільної небезпеки останнього.

Встановивши зміст поняття обстановки, варто зосередитися на тих її факторах, які впливають на спосіб вчинення злочину.

Насамперед, вплив обстановки на спосіб вчинення злочину полягає у тому, що вона являє собою *сукупність певних умов* для вчинення злочину. «Матеріалістичне розуміння злочинності та її причин говорить про те, що ніяке злочинне діяння не може бути вчинене, а вчинене не може призвести до шкідливих наслідків, якщо в реальній дійсності немає для цього належних умов» [5, с. 24]. Такі умови, на наш погляд, варто розподілити на *сприятливі* та *несприятливі*. Як правило, особа, яка вчиняє злочин, намагається залучити *сприятливі обставини* на свою користь.

Сприятливі обставини можуть створюватися як самим злочинцем, так і незалежно від його волі. У першому випадку, як справедливо зауважує В. І. Курляндський, «обстановка може відіграти роль «каталізатора», який здатен прискорити та полегшити вчинення злочину» [10, с. 122]. Наприклад, при серійному вчиненні злочинів, правопорушник, як правило, використовує один відпрацьований спосіб вчинення злочину завдяки підбору аналогічних умов, які сприяють його реалізації. Самбірський міськрайонний суд Львівської області визнав винною гр-ку О. у вчиненні злочинів, передбачених ч. 4 ст. 190, ч. 1 ст. 200, ч. 2 ст. 200 КК України КК України. Так, гр-ка О., перебуваючи на посаді консультанта фінансового середнього та малого бізнесу відділення № 418 АКІБ «УкрСиббанку», впродовж квітня 2008 року до серпня 2009 року з метою особистого збагачення, у відсутності власників коштів депозитних рахунків, застосовуючи обман щодо касира відділення гр-ки Н. та зловживаючи її довірою, запевнивши останню, що операція по видачі готівки з депозитних рахунків буде проводитись з

відома та згоди клієнтів, і що в подальшому заяви на видачу готівки будуть ними підписані, зняла з депозитних рахунків грошові кошти на загальну суму 616087 гривень 57 коп., якими заволоділа. Крім цього, гр-ка О. підробила і використала документи на переказ чи інший засіб доступу до банківського рахунку, заяви на видачу готівки, підписавшись від імені клієнтів, та передала вказані заяви касиру відділення. Як переконливо демонструє наведений приклад, використання сприятливих обставин для вчинення злочину, а тим паче умисне їх створення підвищує ступінь вини та відповідальності правопорушника.

В іншому випадку сприятливі умови випадково виявляються особою, яка схильна до вчинення злочину (особи, які мають судимість, морально-психічну нестійкість або досвід вчинення злочинів у подібних умовах тощо). Тому злочинець обирає способи вчинення злочину, які би можна було легко та швидко реалізувати в даній обстановці. Характерним прикладом такого вчинення злочину є справа раніше судимої гр-ки С. 28.11.2010 року вона пішла до торгового центру «Славутич» у м. Трускавці Львівської області. На першому поверсі торгового центру вона зайшла в книжковий магазин, де помітила, що в шухляді столу продавця лежить гаманець, який вирішила викрасти. Скориставшись тим, що продавець обслуговувала клієнтів, гр-ка С. непомітно підійшла до столу та взяла із шухляди гаманець. Після цього вона вийшла з книжкового магазину та торгового центру на вулицю, де вийняла з гаманця гроші, а гаманець викинула в смітник. Трускавецький міський суд Львівської області визнав гр-ку С. винною у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 185 КК України.

Щодо *несприятливих обставин* для вчинення злочину, то вони у переважній більшості випадків утворюються незалежно від волі правопорушника. Ці умови впливають на поведінку злочинця або певним чином коректують її, оскільки вони не «допомагають», а створюють перешкоди для досягнення злочинної мети. Проте, зміну обстановки майже неможливо спрогнозувати. Тому, доволі часто виникає ситуація, коли обстановка змінюється до початку вчинення злочину. Якщо ж обстановка змінюється під час вчинення злочину, варто з'ясувати психічне ставлення злочинця до обстановки та відповідного способу вчинення злочину, обумовленого нею. Г.Г. Зуйков наводить наступні види такого ставлення: суб'єкт правильно сприймає об'єктивну обстановку, але внаслідок самовпевненості, самонадійності чи інших причин нехтує окремими її несприятливими факторами, суб'єкт з ряду причин неправильно чи неповно усвідомлює об'єктивну обстановку,

викривлено сприймає її чи помиляється в оцінці значення її факторів, у зв'язку з чим спосіб вчинення злочину носить сліди невпевненості чи, навпаки, надлишкової самовпевненості [11, с. 116].

Обстановка впливає на вибір певного способу вчинення злочину, тим самим визначаючи наявність і ступінь суспільної небезпеки злочинного посягання. Тобто, здатність злочину завдавати шкідливого результату суспільству залежить не лише від способу його вчинення, а й від наявних умов. Так, вистріл із бойового пістолета в ціль за умов проведення змагань не становить суспільної небезпеки, натомість, вистріл із такого пістолета при значному скупченні людей очевидно суспільно небезпечний; вчинення військових злочинів у мирний час становить меншу суспільну небезпеку порівняно із вчиненням таких злочинів у військовий час.

Особливе значення для диференціації кримінальної відповідальності й індивідуалізації покарання мають випадки, коли обстановка позбавляє людину можливості у повному обсязі контролювати свої вчинки. Одне і те саме тілесне ушкодження може бути нанесене як при розбої, коли спосіб його вчинення продумується злочинцем, так і у відповідь на протиправну поведінку, знущання чи приниження. Причому в останньому випадку в особи значно знижується контроль за своїми діями, тому спосіб нанесення тілесних ушкоджень виникає раптово. Відповідно різною буде і кримінальна відповідальність осіб у наведених випадках.

Крім вищевикладеного, взаємозв'язок способу та обстановки вчинення злочину проявляється і при конструкції кримінально-правових норм.

Проаналізувавши положення кримінального закону, доцільно виділити три варіанти закріплення законодавцем способу та обстановки вчинення злочину:

1. Норми, в яких обов'язковою ознакою складу злочину виступає спосіб вчинення злочину, а обстановка значення не має. До них слід віднести злочини, вчинені: з особливою жорстокістю (п. 4 ч. 2 ст. 115 КК України), способом небезпечним для життя багатьох осіб (п. 5 ч. 2 ст. 115 КК України), шляхом жорстокого поводження, примусу до протиправних дій або систематичного приниження людської гідності (ч. 1 ст. 120 КК України), шляхом мучення чи мордування (ч. 2 ст. 126, ч. 1 ст. 127 КК України), із застосуванням насильства чи погрози його застосування (ч. 1 ст. 144, ч. 1 ст. 160, ч. 2 ст. 149, ч. 1 ст. 152, ч. 1 ст. 153, ч. 2 ст. 161, ч. 2 ст. 162, ст. 174, ч. 3 ст. 189, ч. 1

ст. 303, ч. 2 ст. 365, ч. 2 ст. 393, ч. 1 ст. 446 КК України), неприродним способом (ст.ст. 153, 154 КК України), шляхом погрози знищення, пошкодження чи вилучення майна (ч. 2 ст. 154 КК України), з підкупом, обманом або примушуванням (ч. 2 ст. 157 КК України), із застосуванням насильства, яке не є небезпечним для життя і здоров'я, або з погрозою застосування такого насильства (ч. 2 ст. 186, ч. 2 ст. 289, ч. 2 ст. 308 КК України), із застосуванням насильства, небезпечного для життя і здоров'я, або з погрозою застосування такого насильства (ч. 1 ст. 187, ч. 3 ст. 278 КК України), шляхом обману чи зловживанням довірою (ч. 1 ст. 190, ч.1 ст. 192 КК України), шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом (ч. 2 ст. 194, ст. 195, ч. 2 ст. 245, ч. 2 ст. 252, ч. 2 ст. 347, ч. 2 ст. 352, ч. 2 ст. 378, ч. 2 ст. 399, ч. 2 ст. 411 КК України), шляхом обману (ч. 1 ст. 144, ч. 1 ст. 222, ч. 1 ст. 160 КК України), шляхом підроблення (ч. 1 ст. 158, ч. 1 ст. 223-1, ч. 1 ст. 224 КК України), шляхом насильства чи заподіяння матеріальної шкоди (ч. 1 ст. 228 КК України), способом масового знищення риби, звірів, птахів чи інших видів тваринного світу (ч. 2 ст. 248, ч. 2 ст. 249 КК України), загальнонебезпечним способом (ч. 2 ст. 270 1, ч. 2 ст. 292 КК України), із застосуванням жорстоких методів (ч. 1 ст. 299 КК України), способом повного або часткового знищення будь-якої національної, етнічної, расової чи релігійної групи шляхом позбавлення життя членів такої групи чи заподіяння їм тяжких тілесних ушкоджень, створення для групи життєвих умов, розрахованих на повне чи часткове її фізичне знищення, скорочення дітонародження чи запобігання йому в такій групі або шляхом насильницької передачі дітей з однієї групи в іншу (ч. 1 ст. 442 КК України).

2. Норми, в яких обов'язковою ознакою складу злочину виступає обстановка вчинення злочину, а спосіб значення не має. Прикладом таких норм є ст. 111 (воєнний стан або збройний конфлікт, які привірюються до бойової обстановки), ст. 135, ст. 136 (обстановка, яка складає небезпеку для життя і здоров'я особи), ч. 3 ст. 402, ч. 3 ст. 403, ч. 3 ст. 404, ст. 435 (бойова обстановка) КК України.

3. Норми, в яких обстановка виступає обов'язковою ознакою складу злочину, а відтак визначає вид способу вчинення злочину. Такий взаємозв'язок проявляється зокрема у ст. 109, ст. 258-2, ст. 295, ст. 436 КК України, коли обстановка публічності визначає і вид способу вчинення злочину. Так, публічні заклики до насильницької зміни, повалення конституційного ладу чи повалення державної влади, спосіб вчинення яких виявляється у публічному (відкритому) зверненні до

громадян в усній, письмовій чи іншій формах утворює основний склад відповідного злочину, а вчинення аналогічних дій із використанням засобів масової інформації – кваліфікований склад. У ст. 350 КК України погроза вбивством, заподіянням тяжких тілесних ушкоджень або знищенням чи пошкодженням майна загальнонебезпечним способом обумовлюється обстановкою виконання службовою особою своїх повноважень або виконання громадянином громадського обов'язку. Вчинення вказаних дій іншим способом не містить складу розглянутого злочину.

Висновки. Отже, на основі вищевикладеного, зазначимо, що:

1. У результаті аналізу підходів до визначення поняття обстановки, з'ясовано, що вона є самостійною ознакою об'єктивної сторони складу злочину.

2. Кримінально-правове значення взаємозв'язку способу й обстановки вчинення злочину полягає в наступному:

- сприятлива чи несприятлива обстановка справляє суперечливий вплив на вибір певного способу вчинення злочину, а також визначає наявність і ступінь суспільної небезпеки кримінального посягання;

- у випадках визнання законодавцем обстановки як однієї із обов'язкових ознак складу злочину, вона може визначати і вид способу вчинення злочину. Таким чином даний взаємозв'язок проявляється при конструкції норм кримінального закону;

- аналіз взаємозв'язку способу й обстановки вчинення злочину необхідно враховувати при кримінально-правовій кваліфікації, диференціації кримінальної відповідальності й індивідуалізації покарання.

1. Ковалев М.И. Проблемы учения об объективной стороне состава преступления / М.И. Ковалев. – Красноярск: Изд-во Красноярского ун-та, 1991. – 176 с.

2. Курс уголовного права. Общая часть: учебник для вузов. – Т. 1: «Учение о преступлении» / [Г.Н. Борзенков, В.С. Комиссаров, Н.Е. Крылова и др.]; под ред. д.ю.н., проф. Н.Ф. Кузнецовой, к.ю.н., доц. И.М. Тяжковой. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1999. – 592 с.

3. Бойко А.И. Преступное бездействие / А.И. Бойко. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 320 с.

4. Каменев Р.Г. Обстановка совершения преступления и специальные основания освобождения от уголовной ответственности: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук / Р.Г. Каменев. – Волгоград, 2009. – 21 с.

5. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления / В.Н. Кудрявцев. – М.: Гос. изд. Юридической литературы, 1960. – 244 с.

6. Жордания И.Ш. Структура и правовое значение способа совершения преступления / И.Ш. Жордания. – Тбилиси: Сабчота Сакартвело, 1977. – 235 с.

7. Колесниченко А.Н. Общие положения методики расследования отдельных видов преступления: конспект лекций по криминалистике / А.Н. Колесниченко. – Х., 1965. – 46 с.

8. Селецький С.І. Кримінальне право України. Загальна частина / С.І. Селецький. – К.: Центр учбової літератури, 2008. – 248 с.

9. Брич Л.П. Місце вчинення злочину і його значення у розмежуванні складів злочинів та відмежуванні їх від складів інших правопорушень / Л.П. Брич // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2011. – Вип. 52. – С. 267–280.

10. Курляндский В.И. К вопросу об изучении причин и условий, способствующих совершению преступлений / В.И. Курляндский. – Труды ВПА им. Ленина, вып. 17. – М., 1957. – С. 120–125.

11. Зуйков Г.Г. Криминалистическое учение о способе совершения преступления: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Г.Г. Зуйков. – М., 1970. – 305 с.

Дубно Т.В. Взаимосвязь обстановки и способа совершения преступления.

Проанализированы подходы к формулированию понятия «обстановка совершения преступления»; предложено определение указанного понятия как самостоятельного признака объективной стороны состава преступления; выяснено, каким образом связаны обстановка и способ совершения преступления, а также уголовно-правовое значение такой взаимосвязи.

Ключевые слова: способ совершения преступления, обстановка совершения преступления, ситуация совершения преступления, факультативные признаки состава преступления.

Dubno T.V. Interconnection of situation and the way of committing a crime.

The approaches to the formulation of a concept «the way of committing a crime» have been analyzed; the determination of the indicated concept as an independent feature of the objective side of corpus delicti is offered; it is found out, how a situation and the way of committing a crime are connected, and also the criminal and law value of such interconnection.

Key words: way of committing a crime, the conditions of committing a crime, situation of committing a crime, optional signs of corpus delicti.

Стаття надійшла 30 травня 2012 р.

ПОПЕРЕДЖЕННЯ НАСИЛЬСТВА В СІМ'Ї: ДОСВІД РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА

Аналізується законодавча база, наукові публікації, відомості та статистичні дані, які відображені у періодичних виданнях, засобах масової інформації та мережі Інтернет, що висвітлюють проблеми попередження насильства в сім'ї та діяльність правоохоронних органів у цій сфері.

Ключові слова: насильство в сім'ї, кривдник, жертва насильства в сім'ї, попередження насильства в сім'ї, реальна загроза вчинення насильства в сім'ї.

Постановка проблеми. Друга половина минулого сторіччя була ознаменована надзвичайною стурбованістю суспільства проблемами насильства в сім'ї. Упродовж тривалого часу проблема насильства в сім'ї вважалася прерогативою усталених звичаїв та традицій і не входила до сфери правового регулювання держави. Будь-яке втручання у сімейні стосунки з боку державних органів чи суспільства вважалася порушенням таємниці приватного життя та категорично не припускалося.

Дана ситуація призвела до певного роду свавілля, що розповсюджувалося та укорінювалося у сфері сімейних відносин, перетворюючи їх на область латентних правопорушень, які залишалися поза увагою компетентних органів державної влади.

Активізація міжнародного руху у боротьбі з насильством стосовно жінок, а також прийняття низки міжнародно-правових документів сприяли актуалізації цієї проблеми на національному рівні. Україна однією з перших серед країн СНД ухвалила Закон «Про попередження насильства в сім'ї» та ратифікувала низку міжнародних конвенцій та договорів у сфері захисту прав особи, взявши на себе зобов'язання дотримуватися всіх положень цих документів.

У сучасній юридичній літературі основна увага науковців переважно приділяється окремим напрямом цієї проблеми. Питанням психологічного, адміністративного та кримінально-правового регулювання суспільних відносин у сфері попередження насильства в сім'ї присвячені праці О.І. Белової, В.Є. Бондара, А.А. Бови, В.В. Вітвіцької, Н.І. Гончарова, В.Т. Дзюби, Л.В. Дорош, А.Н. Ігнатовича, С.Г. Киренка, О.В. Ковальової, О.Д. Коломоєць, Л.В. Левицької, К.Б. Левченко,

П.С. Матишевського, О.В. Негодченка, С.В. Петкова, Д.В. Приймаченка, О.Ю. Синявської, В.В. Сташиса, М.О. Тучака, О.А. Удалової, О.В. Швед, Я.М. Яковлева, С.С. Яценка та інших науковців.

Мета статті полягає в аналізі наукових статей та публікацій, що присвячені висвітленню проблем насильства в сім'ї, міжнародно-правових актів щодо попередження цього негативного явища, а також норм чинного вітчизняного законодавства та законодавства Польщі, з метою вивчення зарубіжного досвіду діяльності компетентних органів у цій сфері.

Виклад основних положень. Правові засади попередження насильства в сім'ї в Україні складаються з міжнародного та національного законодавства. До основних міжнародно-правових актів відносять:

– Загальну декларацію прав людини [1], яка була проголошена в 1948 році Генеральною Асамблеєю ООН, у ст. 5 якої зазначається, що ніхто не повинен бути підданий тортурам та жорсткому, нелюдському чи принижуючому його гідність поводженню та покаранню;

– Конвенцію з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок [2], яка була прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 18 грудня 1979 року. Її часто називають міжнародним актом з прав жінок, оскільки вона визначає, що являється дискримінацією та окреслює план дій на національних рівнях для її подолання. Вказана конвенція ратифікована рішенням Президії Верховної Ради СРСР 19 грудня 1980 року, а у 1999 році Україна ратифікувала Факультативний протокол до Конвенції, відповідно до якого, щонайменше один раз на чотири роки країни, що ратифікували документ, мають надавати національний звіт щодо вжитих заходів відповідно до взятих зобов'язань;

– Конвенцію ООН про права дитини [3], яка була прийнята в 1989 році, ратифікована Україною в 1991 році, відповідно до п. 1 ст. 19 якої держави повинні вжити необхідних заходів з метою «захисту дитини від усіх форм фізичного чи психологічного насильства, образи чи зловживання, відсутності турботи чи недбалого ставлення, грубого звернення чи експлуатації, включаючи сексуальне зловживання» з боку батьків, законного опікуна чи іншої особи, яка наглядає за дитиною. Фахівці звертають увагу на те, що попередження насильства в сім'ї щодо дітей є основою профілактики вчинення ними в майбутньому злочинів та правопорушень, зокрема, насильства у власній сім'ї;

– Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права [4]; Конвенцію про охорону материнства [5]; Конвенцію про згоду на вступ до шлюбу, мінімальний шлюбний вік та реєстрацію шлюбу [6] та інші.

Зважаючи на глобальність вказаної проблеми, ООН розробила відповідні рекомендації у вигляді Модельного законодавства, на яке повинні орієнтуватись держави при підготовці та прийнятті власних законів з вирішення проблеми насильства в сім'ї. Відповідно до рекомендацій ООН національні закони з протидії насильству в сім'ї повинні бути зорієнтовані одночасно на досягнення декількох цілей: 1) захист жертв насильства; 2) попередження подальшого насильства; 3) покарання осіб, які вчинили насильство.

Ці положення знайшли своє законодавче закріплення в Законі України «Про попередження насильства в сім'ї» [7], який був прийнятий Верховною Радою України 15 листопада 2001 року і вступив в дію 19 березня 2002 року.

Норми вказаного Закону гарантують охорону прав членів сім'ї при здійсненні заходів з попередження насильства в сім'ї та визначають організаційно-правові основи попередження насильства в сім'ї; підстави для вжиття заходів з попередження насильства в сім'ї; повноваження органів та установ, на які покладається здійснення заходів з попередження насильства в сім'ї, та джерела їх фінансування; спеціальні заходи попередження насильства в сім'ї; відповідальність за вчинення насильства в сім'ї.

Відповідно до ст. 4 вказаного Закону, підставами для вжиття заходів з попередження насильства в сім'ї є:

– заява про допомогу жертви насильства в сім'ї або члена сім'ї, стосовно якого існує реальна загроза вчинення насильства в сім'ї;

– висловлене жертвою насильства в сім'ї або членом сім'ї, стосовно якого існує реальна загроза вчинення насильства в сім'ї, бажання на вжиття заходів з попередження насильства в сім'ї у разі, якщо повідомлення або заява надійшли не від нього особисто;

– отримання повідомлення про застосування насильства в сім'ї або реальної загрози його вчинення стосовно неповнолітнього чи недієздатного члена сім'ї [7]. У Методичних рекомендаціях щодо організації роботи дільничних інспекторів міліції з протидії насильству в сім'ї вказується ще одна підстава, а саме: отримання інформації про реальну загрозу вчинення насильства в сім'ї за інших обставин

(публікації в засобах масової інформації, колективні звернення громадян, керівників організацій, підприємств, судів, навчальних закладів, органів громадського самоврядування та ін.). Окремо наголошується на тому, що отримання відповідної інформації від вказаних осіб може бути підставою для вжиття заходів з попередження насильства в сім'ї тільки за умови наявності згоди жертви насильства в сім'ї або особи, щодо якої існує реальна загроза його вчинення. Проте отримання такої згоди не є обов'язковим, якщо жертвою насильства є неповнолітня або недієздатна особа [8, с. 26].

В контексті розгляду даного питання, заслуговує на увагу досвід діяльності працівників поліції Республіки Польща у випадках вчинення насильства в сім'ї, оскільки порядок дій поліцейських у вказаній сфері є дещо подібним і одночасно відмінним із заходами, які передбачені у вітчизняному законодавстві.

Правовою основою здійснення діяльності польськими поліцейськими у цій сфері, з-поміж інших, є Розпорядження Ради Міністрів від 13.09.2011 року у справі процедури «Блакитні Карти» (Niebieskie Karty), а також зразків формулярів «Блакитна Карта» (Dz.U.2011.209.1245) [9] та Керівні принципи № 2 Головного коменданта поліції від 07.12.2011 року в справі порядку вчинення дій працівниками поліції при здійсненні процедури «Блакитні Карти» (Dz.Urz.KGP.2011.10.77) [10].

Слід звернути увагу на те, що за вчинення насильства у сім'ї, законодавством Республіки Польща передбачається виключно кримінальна відповідальність, і тому до завдань поліції у цій сфері відносять:

- проведення, наскільки це є можливим, з особою, щодо якої існує підозра, що вона вчиняє насильство в сім'ї, роз'яснювальної бесіди про кримінальну відповідальність за знущання та
- пояснення такій особі необхідності вести себе відповідно до закону і правил суспільного співжиття.

Виходячи з цього, всі дії поліції, які здійснюються в межах процедури «Блакитні Карти», можна вважати такими, що носять профілактичний характер, оскільки не пов'язані із провадженням у кримінальній справі.

Працівник поліції розпочинає процедуру «Блакитні Карти» шляхом заповнення формуляра «А». Важливість даного кроку полягає в тому, що дану дію поліцейський може здійснити внаслідок безпосереднього (особистого) виявлення особи, щодо якої існує підозра, що вона виступає жертвою насильства в сім'ї, або ж прибувши за викли-

ком для перевірки повідомлення чи інформації (за відсутності ознак вчинення злочину). Будь-яке втручання в середовище сім'ї, що постраждала від насильства, здійснюється відповідно до процедури «Блакитні Карти» і не вимагає згоди особи, яка постраждала від насильства в сім'ї.

Якщо під час здійснення перевірки за викликом не має можливості заповнити формуляр «Блакитна Карта – А» у повному обсязі, то окремі частини можуть пізніше бути уточненими та дозаповненими дільничним, у присутності особи, щодо якої існує підозра, що вона виступає жертвою насильства в сім'ї.

Керівник підрозділу поліції або уповноважена ним особа, передають заповнений формуляр «Блакитна Карта-А» керуючому міждисциплінарної комісії, а копію заповненого формуляра – дільничному, на території обслуговування якого проживає особа щодо якої існує підозра, що вона виступає жертвою насильства в сім'ї.

У роботі міждисциплінарної комісії бере участь координатор процедури «Блакитні Карти» або інший виконавець, визначений керівником підрозділу поліції. Крім поліцейських, до складу міждисциплінарної комісії також входять представники: органів соціального захисту, муніципальної комісії вирішення проблем, пов'язаних з алкоголем, освіти, охорони здоров'я та неурядових організацій.

Керівник підрозділу поліції або уповноважена ним особа, здійснюють нагляд за виконанням заходів з боку поліції, які реалізуються в рамках проведення процедури «Блакитні Карти».

Поліцейський, який здійснює провадження, або дільничний роз'яснює жертві насильства в сім'ї про можливі подальші дії та надає їй інформацію для жертв насильства в сім'ї (так званий формуляр «Блакитна Карта – В»). Даний документ умовно можна розділити на дві частини. Перша – свого роду пам'ятка для жертв насильства в сім'ї, в якій роз'яснюється, що вважається насильством в сім'ї, хто може виступати його жертвами, в яких формах воно найчастіше проявляється, а також види злочинів, що вчиняються у цій сфері, із зазначенням тих випадків, коли кримінальне переслідування розпочинається за умови обов'язкового подання заяви потерпілою стороною. Друга частина за формою більше схожа на бланк заяви, де жертві насильства в сім'ї пропонується здійснити два кроки: перший – занотувати перебіг події (вказати, хто виступав кривдником, коли це трапилось, в чому полягало насильство, як часто таке відбувається та чи супроводжується вживанням алкогольних напоїв, чи є можливі свідки вказаної події,

чи зверталися до компетентних органів для припинення насильства в сім'ї); другий – звернутись за допомогою (подається перелік органів, установ та організацій із зазначенням їх назви, місця знаходження та номерів контактних телефонів). Після заповнення жертвою насильства в сім'ї вказаного формуляру «Блакитна Карта – В», передачі його працівникові поліції та подання у визначених випадках заяви, це слугуватиме підставою для початку провадження кримінальної справи стосовно особи, що вчинила таке насильство.

В ході здійснення процедури «Блакитні Карти» членами міждисциплінарної комісії також заповнюються формуляри «Блакитна Карта-С» (стосовно особи, щодо якої існує підозра, що вона виступає жертвою насильства в сім'ї), у якому опрацьовується індивідуальний план заходів для допомоги вказаній особі та «Блакитна Карта-D» (стосовно особи, щодо якої існує підозра, що вона вчиняє насильство в сім'ї), де діагностується ситуація, що склалася в сім'ї, попереджається про відповідальність за вчинення насильства в сім'ї, обґрунтовується необхідність прийняття участі у корекційно-навчальних програмах.

Дільничний, який здійснює процедуру «Блакитні Карти», веде накопичувальну папку «Домашнє насильство» окремо для кожної родини (сім'ї), у випадках, якщо вказана процедура була розпочата поліцією або іншою уповноваженою особою.

У папці накопичуються будь-які документи, які підтверджують здійснювані поліцією заходи стосовно попередження насильства в сім'ї. Провадження накопичувальної папки «Домашнє насильство» припиняється в момент закінчення процедури «Блакитні Карти». Законодавство Польщі встановлює, що закінчення процедури «Блакитні Карти» настає у випадках припинення насильства в сім'ї (чи наявності обґрунтованого припущення про припинення насильства в сім'ї) після завершення проведення заходів індивідуального плану допомоги або прийняття рішення про недоцільність подальшого вжиття заходів. Закінчення процедури оформляється протоколом, який підписує керуючий міждисциплінарної комісії.

Висновки. Враховуючи досвід роботи відповідних підрозділів поліції Республіки Польща, вбачається за доцільне запропонувати розглянути можливість стосовно доповнення ст. 4 Закону України «Про попередження насильства в сім'ї» такою підставою для вжиття заходів з попередження насильства в сім'ї як безпосереднє (особисте) виявлення такого факту (події) працівником міліції. Дане положення повинно містити вказівку на те, що в такому випадку заява чи згода

потерпілої сторони не є обов'язковою, а члени сім'ї, в якій має місце насильство зобов'язані звернутися до соціальних служб для отримання необхідної допомоги. Такий підхід має у перспективі посилити профілактичний ефект здійснюваних заходів.

Доцільним також видається використання польського досвіду щодо розробки спеціальних інформаційних карток-пам'яток (на кшталт формуляра «Блакитна Карта – В»), в яких міститиметься інформація про права жертви насильства в сім'ї та можливості її звернення до компетентних органів, з обов'язковим зазначенням контактних телефонів, за якими вона може звернутися по допомогу. Такі інформаційні картки-пам'ятки повинні завжди вручатися жертвам насильства в сім'ї з метою формування в них переконання в тому, що насильству не лише можна, а й необхідно протистояти.

1. Загальна декларація прав людини: Прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року (неофіційний переклад) // Урядовий кур'єр. – 2008. – № 232. – 10 грудня.

2. Конвенція ООН з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок від 18.12.1979 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207

3. Конвенція ООН про права дитини від 20.11.1989 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021

4. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права від 16.12.1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042.

5. Конвенція про охорону материнства від 28.06.1952 р. – № 103. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_122

6. Конвенція про згоду на вступ до шлюбу, мінімальний шлюбний вік та реєстрацію шлюбу від 07.11.1962 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://leksika.com.ua/14020124/legal/konventsija_pro_zgodu_na_vstup_u_shlyub_minimalniy_shlyubniy_vik_i_reyestratsiyu_shlyubiv_1962

7. Про попередження насильства в сім'ї: Закон України від 15.11.2001 р. № 2789-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 10. – Ст. 70.

8. Методичні рекомендації щодо організації роботи дільничних інспекторів міліції з протидії насильству в сім'ї / [укл.: Запорожцев А.В., Брижик В.О., Мусієнко О.М., Заброта Д.Г., Басиста І.В.]. – К., 2010. – 172 с.

9. ROZPORZĄDZENIE RADY MINISTRÓW z dnia 13 września 2011 r. w sprawie procedury «Niebieskie Karty» oraz wzorów formularzy «Niebieska Karta» Dz.U.2011.209.1245 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20112091245>

10. WYTYCZNE Nr 2 KGP z dnia 7 grudnia 2011 r. w sprawie sposobu postępowania policjantów podczas realizacji procedury «Niebieskie Karty» Dz.Urz.KGP.2011.10.77 r. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://prawo.legeo.pl>

Иосифович Д.И. Предупреждение насилия в семье: опыт Республики Польша.

Анализируется законодательная база, научные публикации, сведения и статистические данные, отраженные в периодических изданиях, средствах массовой информации и сети Интернет, освещающие проблемы предупреждения насилия в семье и деятельность правоохранительных органов в этой сфере.

Ключевые слова: *насилие в семье, обидчик, жертва насилия в семье, предупреждение насилия в семье, реальная угроза совершения насилия в семье.*

Yosyfovych D.I. Prevention of domestic violence: the experience of the Republic of Poland.

The article is dedicated to the analysis of the legislation, publications, information and statistics presented in the periodicals, media and the Internet, covering issues of domestic violence prevention and the activity of law enforcement agencies in this area.

Key words: *domestic violence, offender, victim of domestic violence, domestic violence prevention, the real threat of domestic violence.*

Стаття надійшла 20 серпня 2012 р.

УДК 343.214

Т.С. Коханюк

ДО ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЧИННОГО КК УКРАЇНИ НА ПРИКЛАДІ КРИМІНАЛЬНИХ ЗАКОНІВ ОКРЕМИХ ДЕРЖАВ

Розглядаються проблеми необхідності використання правил системного тлумачення кримінального закону. Проводиться порівняльний аналіз кримінальних законів окремих держав. З'ясовуються рекомендації, які мають значення для вдосконалення кримінального закону України.

Ключові слова: *кримінальний закон, системне тлумачення кримінального закону, правила системного тлумачення, термінологічний розділ КК України.*

Постановка проблеми. Тлумачення кримінального закону – складний та багатограний процес. На нашу думку, особливою увагою

слід наділяти саме його системне тлумачення, адже окрім Кодексу, який є серцевиною, ядром кримінального законодавства, до джерел, які використовують правозастосувачі при тлумаченні кримінального закону слід відносити: а) конституційні положення кримінально-правового характеру; б) кримінально-правові положення міжнародних договорів України, які не потребують прийняття внутрішніх державних актів застосування; в) окремі нормативні акти СРСР, які поки що зберігають свою дію на території України; г) кримінальні закони, які втратили свою силу щодо діянь, учинених у майбутньому, але розповсюджених на діяння, вчинені в минулому (в період дії цих законів) та інші [9, с. 36]. Також беззаперечним є те, що хоча нові закони, які передбачають кримінальну відповідальність і підлягають включенню в Кодекс, допускають певний відрізок часу до моменту їх фактичного включення в комплексний закон, проте даний факт не зупиняє їх дії. Саме із урахуванням усіх цих факторів, а також системоутворювальних зв'язків КК України, тлумачення кримінального закону має здійснювати правозастосувач. Проте, слід зауважити, що цей процес нині значним чином спрощено.

З огляду на вищезазначене, доречним є дослідження чинного законодавства зарубіжних держав для подальшого використання позитивних здобутків їх законотворців у чинному Кримінальному кодексі України.

Стан дослідження. Питанню тлумачення норм права приділялась увага багатьох науковців. Так, кожен хто хоче зрозуміти зміст тієї чи іншої норми нормативно-правового акта чи роз'яснити її іншій особі, здійснюють тлумачення цієї норми. Тлумачення положень нормативно-правових актів висвітлено у наукових працях Ю. Власова, П. Волвенко, Н. Вовпенко, Л. Матвєєвої, Д. Михайловича, П. Рабіновича, І. Спасібо-Фатєєвої, М. Цвік, О. Черданцева, Л. Чулінди та ін. Окремі аспекти проблеми тлумачення кримінального закону розглянули такі вчені: Д. Азаров, О. Белокуров, Я. Брайнін, О. Марін, З. Тростюк, М. Хавронюк, О. Шляпочников та інші. Щодо досліджень, які стосуються вдосконалення кримінального закону України на основі зарубіжного законодавства, то особливо слід відзначити наукові праці М. Хавронюка, який присвятив дослідженню цього питання цілу низку наукових праць.

Водночас більшість досліджень науковців, які акцентують увагу на кримінальному законодавстві зарубіжних держав, спрямовані на встановлення подібностей чи відмінностей з КК України. Поза увагою

залишаються окремі прогалини цих кримінальних законів, які є і у чинному КК України.

Тому **метою** даної статті є розгляд питання щодо можливості закріплення правил тлумачення кримінального закону в його тексті на прикладі позитивного досвіду інших держав, а саме аналізу їх чинних кримінальних законів для формулювання єдиного порядку інтерпретації.

Виклад основних положень. Чимала кількість помилок під час кваліфікації суспільно небезпечного діяння пов'язана із небажанням або неможливістю правильно витлумачити ті чи інші приписи кримінального закону в їх системних чи системоутворювальних зв'язках. Зокрема, досить часто особи, від яких передусім залежить кримінально-правова кваліфікація вчиненого діяння, керуються під час прийняття рішення у кримінальній справі не нормативно-правовими актами, пов'язаними відповідними зв'язками із кримінальним законом, а коментарями з не завжди оновленою відповідно до чинного законодавства інформацією (згідно з проведеними дослідженнями серед працівників слідчих підрозділів, 25% опитаних використовують коментарі до Кримінального кодексу України віддруковані у 2001–2002 роках). Фактично у кримінальному законі відсутні будь-які правила його тлумачення. Такі правила поодинокі пропонуються науковцями стосовно окремих способів тлумачення, проте специфіка кримінального закону в цій ситуації не досліджується. В. Навроцький простежує такий негативний, на наш погляд, зв'язок: відсутність в КК правил тлумачення його норм → неправильне встановлення змісту кримінально-правових норм → помилки у кримінально-правовій кваліфікації. У той же час закріплення таких правил на законодавчому рівні не тільки необхідне з точки зору становлення законності, з врахуванням практики правозастосування, а й цілком можливе з урахуванням сучасних досягнень теорії кримінального права [13, с. 265]. Як зауважує Т. Марітчак, перше місце серед причин і умов помилок, які допускаються при кваліфікації злочинів, за ступенем суб'єктивного сприйняття посідає такий фактор, як неясність і суперечливість законодавства [11, с. 137].

Окремі ж кроки у цьому напрямку все-таки здійснюються, зокрема проводиться активна діяльність щодо введення окремого розділу КК на зразок «Терміни та термінологічні звороти кримінального законодавства», на що вже неодноразово звертали увагу науковці. Проте, одні науковці відстоюють думку щодо відокремлення відповідного

розділу [3, с. 23; 4, с. 59; 10, с. 7–12], інші ж зауважують про необхідність введення окремої статті чи розділу такого змісту [2, с. 44; 5, с. 679; 7, с. 35; 14, с. 50; 24, с. 618; 25, с. 7] або виокремлення визначення кримінально-правових термінів у окрему статтю, якою розпочинатиметься кожен розділ Загальної та Особливої частин КК України. Деякі дослідники не є такими категоричними у своїх висловлюваннях і пропонують створити словник кримінально-правових термінів [12, с. 109] або словники, що визначатимуть понятійний склад законодавства [1, с. 84]. Окремі науковці, крім цього, звертають увагу на те, що кодекс не має замінювати собою підручник і ряснити визначеннями, тому слід визначитись, які поняття включити в КК, а які залишити в науці та теорії кримінального права [8, с. 206; 14, с. 53–54].

Хоча наявність такого термінологічного розділу і не стосуватиметься безпосередньо закріплення правил тлумачення кримінального закону, проте активно сприятиме однаковому тлумаченню окремих його приписів, допоможе частково врахувати системоутворювальні та системні зв'язки кримінального закону. Тим паче, що проблема термінології властива кожній галузі знання, і юриспруденція у цьому питанні не виняток, а навпаки потребує чіткої узгодженості між термінами. Так, згідно методичних рекомендацій Міністерства юстиції України № 41 від 21.11.2000 р. «Щодо розроблення проектів законів та дотримання вимог нормопроектної техніки» особливу увагу необхідно звертати на точність термінології. Визначення термінів повинно відповідати тому змісту, який у нього вкладають літературознавці, вчені та юристи, і має бути уніфікованим у всьому тексті закону.

Якщо ж охарактеризувати кримінальні кодекси деяких держав ближнього зарубіжжя, то видається, що вони не надто відрізняються від КК України. Правила тлумачення у досліджених кримінальних кодексах відсутні, як і у КК України, проте наявні інші відмінності, які мають фрагментарне значення для тлумачення кримінального закону. Так, немає окремого розділу щодо тлумачення термінів та термінологічних зворотів у КК Естонської Республіки [16] (тут використовується практика тлумачення окремих термінів у безпосередньо у відповідних статтях КК або їх перших частинах, зокрема у ст. 63 роз'яснено, як необхідно тлумачити термін «шпигунство», у ч. 1 ст. 76 роз'яснено зміст терміна «контрабанда», у ч. 1 ст. 115 роз'яснено зміст терміна «згвалтування», у ч. 1 ст. 160 дається визначення поняття «посадова особа» тощо. Проте у даному кодексі не передбачено надання визначення певних термінів у примітках, як у КК України);

КК Республіки Таджикистан (лише в примітках до ст. 165 «Втягнення неповнолітнього до вчинення злочину» роз'яснюється, що під неповнолітнім у даній главі розуміються неповнолітні і малолітні; в примітці до ст. 212 «Порушення правил дорожнього руху і експлуатації транспортних засобів» визначається, що слід розуміти під «іншими механічними транспортними засобами»; в примітці до ст. 244 «Крадіжка» дається визначення поняття «викрадення»; в примітці до ст. 260 «Фіктивне підприємництво» дано визначення терміна «дохід», який має тлумачитись саме таким чином у цій главі та ін. У більшій частині приміток цього кодексу ведеться мова про підстави звільнення від кримінальної відповідальності; значні, великі та особливо великі розміри) [22]; КК Республіки Казахстан (терміни та термінологічні поняття тут роз'яснюються лише у диспозиціях його статей та в декількох примітках, які розміщені в кінці статей. Крім цього, ст. 366 КК називається «Поняття військового злочину» і, відповідно, роз'яснює зміст цього терміна, але дана стаття містить лише диспозицію) [19]; КК Республіки Грузія (тлумачення певних термінів здійснюється в перших частинах окремих статей; ст. 307 КК «Державна зрада» цілком присвячена розкриттю змісту терміна «державна зрада»; у ст. 382 КК «Поняття злочинів проти військової служби» дається визначення відповідного поняття) [15]; КК Республіки Латвії (визначення термінів надаються безпосередньо в статтях КК) [20].

Кримінальні закони деяких країн дещо краще сформульовані у сфері вирішення цієї проблеми. Так, КК Республіки Узбекистан містить розділ восьмий Особливої частини, який цілком присвячений роз'ясненню вживаних у кодексі термінів і називається «Правове значення термінів» (у даному розділі міститься роз'яснення 45-ти вжитих у цьому кодексі термінів та термінологічних зворотів) [23]; КК Республіки Молдова містить окрему главу XIII, у якій дається визначення певних термінів, що вживаються у цьому кодексі (відмінністю від КК Республіки Узбекистан є те, що роз'яснення кожного терміна винесено в окрему статтю (ст. 120–134 КК). Крім цього, у ст. 119 зазначається: «кожен раз, коли в кримінальному законі вживається один із термінів або один із виразів, які тлумачаться в даній главі, їх значення розуміється так, як передбачено в наступних статтях» (маються на увазі ст.ст. 120–134 КК)) [21]; КК Республіки Білорусь містить у Загальній частині окрему статтю, де надається визначення окремих термінів (ст. 4 має назву «Роз'яснення окремих термінів Кримінального кодексу», і в ній подано визначення 16-ти найбільш уживаних у КК термінів; крім

цього, визначення певних термінів є у примітках, які розміщені на початку окремих глав (зокрема, 24, 25, 26, 29, 30, 35, 37) та на початку одного розділу (розділ X)) [17]; КК Болгарії після глави XI Загальної частини цього КК міститься Додаткове положення, у якому у ст. 93 дається роз'яснення змісту певних термінів [18].

Як вже зауважувалось, правил тлумачення кримінального закону немає у жодному із досліджених КК зарубіжних держав, відповідно, відсутні і правила системного способу тлумачення кримінального закону, які хоч інтуїтивно використовуються під час правозастосування, проте ще не набули офіційного визначення та закріплення.

Слід відзначити, що у зв'язку з відсутністю закріплення правил тлумачення кримінального закону в КК під час дослідження правильності застосування цього закону на прикладі вироків у кримінальних справах, у Єдиному державному реєстрі судових рішень України простежити використання тих чи інших правил системного тлумачення виявилось неможливим, адже у вироків відсутні пояснення щодо обґрунтування того чи іншого тлумачення припису кримінального закону. Проте, під час вивчення вироків у кримінальних справах виявлено ряд зауважень, які можуть засвідчити про можливі порушення внаслідок необґрунтованого тлумачення, а саме:

1. Деякі суди у вироків у кримінальних справах щодо порушення статей КК України із бланкетною диспозицією зазначають лише те, який нормативно-правовий акт було порушено без вказівки на те, порушення яких саме статей, пунктів, параграфів мали місце. Так, Рожнятівським районним судом Івано-Франківської області у кримінальній справі № 1-102 2009 р. від 3 вересня 2009 року щодо обвинувачення особи у вчиненні злочину, передбаченого ст. ст. 263 ч. 1, 15, 263 ч. 1 КК України, у вирокі встановлено: «оцінюючи та аналізуючи детально досліджені у судовому засіданні докази в їх сукупності, суд приходить до висновку, що дії підсудного слід кваліфікувати за ст. 263 ч. 1 КК України, оскільки він носив та зберігав вогнепальну зброю без передбаченого законом дозволу, а також вчинив замах на збут вогнепальної зброї без передбаченого законом дозволу» [6]. Однак у жодній частині вироків немає вказівки на те, що положеннями певного закону передбачена обов'язковість отримання дозволу для вогнепальної зброї.

2. Окремі суди у вироків у кримінальних справах щодо порушення статей КК України із бланкетною диспозицією не розкривають суті допущеного порушення. Так, Старосамбірський районний суд Львівської області у кримінальній справі №1-75/2009 від 28 грудня

2009 р. щодо обвинувачення особи у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 286 КК України, у вирокі зазначає: «Своїми діями С. порушив вимоги: пунктів 1.1; 1.2, 1.3, абзац 1 п. 1.4, підпункт «б» п. 2.1, підпункт «в» п. 2.8, пунктів 11.2, 12.1, 12.2, 12.3, 12.4, підпункт «б» п. 12.9, пункт 13.3 Правил дорожнього руху України, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 31 грудня 1993 р. № 1094» [6], проте суть порушень не розкрив.

Такі зауваження до результатів тлумачення у вигляді вироків судів у кримінальних справах стають вагомими у разі звернення до проблем систематизації кримінального закону та законодавства загалом. З огляду на проблему систематизації кримінального закону із врахуванням особливостей його термінології та термінології законодавства загалом науковці мають декілька позицій, в основі яких стоїть необхідність закріплення термінів, котрі вживаються у кримінальному законі в тому чи іншому вигляді.

Водночас низка науковців вважають, що дієвим заходом було б створення переліків нормативних актів, оскільки систематизація нормативно-правових актів має за мету упорядкування правового матеріалу, розташування його за певними розділами та рубриками, тобто класифікацію, яка полегшує пошук необхідних нормативних актів. У той же час внутрішня систематизація посприяла б досягненню внутрішньої єдності правових норм.

Висновки. Таким чином, здійснюючи дослідження стосовно закріплення правил системного тлумачення у кримінальному законі України, а також низки зарубіжних держав, вважаємо, що такі правила не закріплені взагалі. У досліджуваних кримінальних законах не йдеться про правила тлумачення взагалі, не те що про правила тлумачення окремих способів. Здобутки, наявні у вказаних вище кримінальних законах, вкрай обмежені й недостатні для використання під час вдосконалення Кримінального кодексу України. Вони обмежуються тлумаченням окремих термінів та термінологічних зворотів у тексті самого кодексу. Відсутні напрацювання щодо особливостей застосування системного тлумачення, хоча воно кожного дня здійснюється правозастосувачами. Прослідкувати правильність здійснення системного тлумачення у такій ситуації зводиться до мінімуму.

Водночас у КК України вказується на те, що до законодавства про кримінальну відповідальність відносять лише Кримінальний кодекс України, тобто вказується на необхідність використання саме системоутворювальних зв'язків. Про системні ж зв'язки кримінального

закону, необхідність та порядок їх використання не йдеться. Таким чином, для законодавця вирішення питання про те, які з системних зв'язків мають пріоритет під час такого тлумачення, а саме: 1) зв'язки із Конституцією України; чинними міжнародними договорами України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України; із практикою Європейського Суду з прав людини; 2) зв'язки з рішеннями Конституційного Суду України; Законами України; 3) зв'язки з іншими актами Верховної Ради України та актами Президента України; 4) зв'язки з актами Кабінету Міністрів України; 5) зв'язки з Постановами Пленуму Верховного Суду України та рекомендаційними роз'ясненнями з питань застосування законодавства щодо вирішення питань відповідної судової юрисдикції залишається відкритим.

Вважаємо, що правила тлумачення кримінального закону потребують обов'язкового законодавчого закріплення у Загальній частині КК України, що забезпечить правильне та істинне тлумачення будь-якими суб'єктами, оскільки практично відсутні джерела, де вони відповідним чином визначені. Закріплення правил тлумачення в кримінальному законі дасть підстави використовувати їх під час правозастосування із відповідним посиланням на статтю КК.

1. Арт Л.Ф. Систематизація понять в актах російського законодавства / Л.Ф. Арт // Систематизація законодавства в Україні: проблеми теорії і практики: матеріали міжнародної науково-практичної конференції. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1999. – С. 82–85.

2. Бойко А.И. Система и структура уголовного права: в 3-х т. – Т. III Структура уголовного права и его идентификация в национальной юриспруденции / А.И. Бойко. – Ростов н/Д: Изд-во СКАГС, 2008. – 508 с.

3. Гаухман Л. Нужен новый УК РФ / Л. Гаухман // Законность. – 1998. – № 7 (765). – С. 22–25.

4. Гаухман Л.Д. Проблемы УК РФ: бланкетность, декларативность, казуистичность / Л.Д. Гаухман // Уголовное право в XXI веке: материалы Междунар. научной конф. на юридич. фак. МГУ им. М.В. Ломоносова (31 мая – 1 июня 2001 г.). – М.: ЛексЭст, 2002. – С. 48–61.

5. Гришук В.К. Вибрані наукові праці / В.К. Гришук. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2010. – 824 с.

6. Єдиний державний реєстр судових рішень України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>.

7. Коржанский Н.И. Очерки теории уголовного права / Н.И. Коржанский. – Волгоград: ВСШ МВД РФ, 1992. – 92 с.

8. Кругликов Л.Л. Унификация в уголовном праве / Л.Л. Кругликов, Л.Е. Смирнова. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. – 312 с.

9. Кругликов Л.Л. Юридические конструкции и символы в уголовном праве / Л.Л. Кругликов, О.Е. Спиридонова. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 336 с.

10. Кузнецова Н.Ф. Главные тенденции развития российского уголовного законодательства / Н.Ф. Кузнецова // Уголовное право в XXI веке: материалы Междунар. научной конф. на юридич. фак. МГУ им. В.М. Ломоносова (31 мая – 1 июня 2001 г.). – М.: ЛексЭст, 2002. – С. 7–12.

11. Марітчак Т.М. Помилки у кваліфікації злочинів: монографія / Т.М. Марітчак. – К.: Атіка, 2004. – 188 с.

12. Миренский Б.А. Законодательная техника и проблемы уголовного права / Б.А. Миренский // Советское государство и право. – 1986. – № 12. – С. 106–109.

13. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / В.О. Навроцький. – 2-ге вид. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 512 с.

14. Тростюк З.А. Понятійний апарат Особливої частини Кримінального кодексу України: монографія / З.А. Тростюк. – К.: Атіка, 2003. – 114 с.

15. Уголовный кодекс Грузии (с изменениями и дополнениями на 1 августа 2001 г.). – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 409 с.

16. Уголовный кодекс Эстонской республики / науч. ред. и перевод с эстонского В.В. Запезалова. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 262 с.

17. Уголовный кодекс Республики Беларусь. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 474 с.

18. Уголовный кодекс Республики Болгария. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 298 с.

19. Уголовный кодекс Республики Казахстан (с изменениями и дополнениями на 1 августа 2001 г.). – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 466 с.

20. Уголовный кодекс Республики Латвии / науч. ред. А.И. Лукашов. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 313 с.

21. Уголовный кодекс Республики Молдова / науч. ред. А.И. Лукашов. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 408 с.

22. Уголовный кодекс Республики Таджикистан (с изменениями и дополнениями на 1 декабря 2001 г.). – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 410 с.

23. Уголовный кодекс Республики Узбекистан (с изменениями и дополнениями на 15 июля 2001 г.). – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – 338 с.

24. Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: монографія / М.І. Хавронюк. – К.: Юрисконсульт, 2006. – 1048 с.

25. Чухвичев Д.В. Кодификационные акты, их специфика и значение в системе права / Д.В. Чухвичев // Государство и право. – 2009. – № 8. – С. 5–13.

Коханюк Т.С. К вопросу об усовершенствовании действующего УК Украины на примере уголовных законов отдельных государств.

Рассматриваются проблемы необходимости использования правил системного толкования уголовного закона. Проводится сравнительный анализ уголовных законов отдельных государств. Выясняются рекомендации, имеющие значение для совершенствования уголовного закона Украины.

Ключевые слова: *уголовный закон, системное толкование уголовного закона, правила системного толкования, терминологическая глава УК Украины.*

Kohanyuk T.S. On the question of improvement of the current Criminal Law of Ukraine on the example of the criminal laws of separate states.

The problems of the necessity to apply the system interpretation of the criminal law are discussed in the article. The author provides the comparative analyses on the criminal laws of separate states. The recommendations that are important for the improvement of the criminal law of Ukraine are elucidated.

Key words: *criminal law, system of interpretation of the criminal law, rules of system interpretation, terminological part of the Criminal Law of Ukraine.*

Стаття надійшла 10 серпня 2012 р.

УДК 343.2.01

О.М. Кричківський

КОНКУРЕНЦІЯ ДЕКІЛЬКОХ СПЕЦІАЛЬНИХ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ ПОКАРАННЯ

Обґрунтовується позиція, згідно з якою окремі правила призначення покарання вступають між собою у відношення конкуренції як декілька спеціальних норм. Наводяться норми, що конкурують як дві спеціальні, та пропонуються правила подолання такої конкуренції.

Ключові слова: *конкуренція декількох спеціальних норм, призначення покарання, норма, що створює більш сприятливе становище.*

Постановка проблеми. Виникнення ситуації, при якій мають місце підстави для застосування декількох спеціальних правил призначення покарання, створює проблему для суду у визначенні правила, що має бути застосовано. Однак ні чинний КК України, ні Пленум

Верховного Суду України відповіді на це запитання не дають. У теорії кримінального права щодо можливості виникнення між цими нормами конкуренції сформувався два підходи. Більшість науковців, зокрема В.М. Гарманов [2, с. 72–74], В.М. Степашин [13, с. 215, 216, 230, 231], М.М. Становський [12, с. 296], Т.В. Непомнящая [7, с. 424] та інші [5, с. 866, 867; 8, с. 60] вважають, що в такій ситуації ніякої конкуренції немає, і відповідні норми потрібно застосовувати поетапно. Таку ж позицію зайняв і Пленум Верховного Суду Російської Федерації. Так, в п. 15 своєї постанови від 17 січня 2007 року № 2 із останніми змінами від 29 жовтня 2009 року «Про практику призначення судами Російської Федерації кримінального покарання» Пленум вказує, що при призначенні покарання за незакінчений злочин за наявності підстав, передбачених ст. 62 КК РФ (аналог ст. 69-1 КК України), слід обчислювати три четвертих (в нас дві третіх) максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання від максимального покарання, передбаченого за незакінчений злочин (тобто три четвертих (у нас дві третіх) від половини – за готування до злочину і три четвертих (в нас дві третіх) від трьох четвертих (в нас від двох третіх) – за замах на злочин) [10].

Інші ж дослідники, зокрема такі як Л.В. Іногамова-Хегай, В.М. Васиш та Л. Л. Кругліков, навпаки зазначають, що тут має місце конкуренція кримінально-правових норм. Зокрема, вказані науковці наводять один і той же приклад, коли одночасно претендують на застосування як правила про призначення покарання за незакінчений злочин (ч. 2 або ч. 3 ст. 68 КК України), так і правила призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК України) [3; 4, с. 65, 66; 11, с. 220].

Тому **метою** цієї статті є вирішення проблеми про наявність чи відсутність в наведеній вище та багатьох інших ситуаціях конкуренції норм, а у випадку її наявності визначення норми, якій надається перевага.

Стан дослідження. Вказана проблематика вже неодноразово розглядалась російськими науковцями. Серед них найбільше уваги питанням, пов'язаним із конкуренцією кримінально-правових норм при призначенні покарання, приділяла Л. В. Іногамова-Хегай. Однак автор аналізує не всі випадки такої конкуренції, називає її конкуренцією загальної і спеціальної норм, що є не зовсім вдало, а також запропоновані вченим правила подолання такої конкуренції норм видаються не переконливими. Окремі питання висвітлюються і в працях

В.М. Гарманова, Л.Л. Круглікова, В.М. Степашина, Є.В. Благова та інших. Серед вітчизняних вчених лише В.М. Василяш детально аналізує, однак, тільки один приклад такої конкуренції. Окремі українські автори з цього приводу лише пропонують поетапне застосування таких правил призначення покарання. У зв'язку з чим виникає неабияка необхідність дослідження цієї проблеми більш детально.

Виклад основних положень. В першу чергу слід зазначити, що конкуренція декількох спеціальних кримінально-правових норм може виникнути лише тоді, коли спеціальні норми, що її утворюють, не перебувають між собою у підпорядкуванні за обсягом. Натомість таке підпорядкування має бути в них обох до однієї загальної норми, якою у всіх таких випадках виступає норма, передбачена в п. 1 ч. 1 ст. 65 КК України, у відповідності до якої суд призначає покарання у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за вчинений злочин. До спеціальних норм, які теоретично в різних комбінаціях можуть конкурувати між собою, слід віднести п'ять груп норм, що закріплені в: 1) ч. 3 ст. 56, ч. 2 ст. 57, ч. 3 ст. 60, ч. 3 ст. 61, ст. 98, ч. 1 ст. 99, ч. 2 ст. 102; 2) ч. 3 ст. 43; 3) ч. 2, 3 ст. 68; 4) ст. 69-1; 5) ч. 2 ст. 99, ч. 1, 2 ст. 100, ст. 101, п. 1-4 ч. 3 ст. 102 КК України.

А тому серед наведених вище підходів, на наш погляд, другий є більш правильним, а позиція, відповідно до якої спеціальні правила призначення покарання застосовуються послідовно, видається неприйнятною з наступних, окрім того, що наведена правозастосовна ситуація наділена всіма ознаками конкуренції, міркувань. По-перше, згідно з ч. 2, 3 ст. 68 та ст. 69-1 КК України застосування правил призначення покарання за незакінчений злочин та призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання, знижує верхню межу найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України. Таке правило є імперативним, і застосування його не до максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, що закріплені в санкції, є прямим порушенням цих вимог чинного КК України, що як наслідок потягне скасування вироку чи зміну його в цій частині. По-друге, закріпивши в кримінальному законі всі спеціальні правила, які ми віднесли до тих, що вступають у відношення конкуренції, законодавець намагається убезпечити в особливих випадках від призначення, в першу чергу найбільш суворого, покарання в максимальних строках або розмірах, передбачених санкцією статті (санкцією частини статті)

Особливої частини КК України. По-третє, якщо ж припустити, що правильним буде застосування цих правил поетапно, то при готуванні до державної зради неповнолітнім злочинцем за наявності підстав для застосування правил, закріплених в ст. 69-1 КК України, виникає ситуація, за якої максимальний строк покарання з 15-ти років позбавлення волі на підставі п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України опуститься до десяти років, на виконання вимог ч. 2 ст. 68 КК України знизиться до п'яти років і з урахуванням ст. 69-1 КК України – до трьох років і чотирьох місяців. При цьому три роки і чотири місяці позбавлення волі – це максимальний строк покарання, яке може бути призначено винному. За таких умов залишається без відповіді запитання, а якою в такій ситуації буде нижня межа? До того ж, чи виправдано таке пом'якшення, адже злочин, за який передбачено максимальний строк покарання у виді позбавлення волі на певний строк, перетворюється фактично, враховуючи нововстановлену верхню межу, на злочин середньої тяжкості. По-четверте, застосування таких правил призведе до порушення принципів призначення покарання та неможливості реалізації загальних засад призначення покарання. По-п'яте, застосувавши послідовно наведені вище правила, ми знівелюємо саме поняття злочину та його класифікації за ступенем тяжкості. Тому слід пам'ятати, що вчинено саме злочин, а не інше правопорушення, і не просто злочин, а особливо тяжкий злочин – найбільш тяжкий зі всіх злочинів. Якщо ж винна особа насправді заслуговує, щоб до неї застосували настільки м'яке покарання, то в суду в такому випадку залишається право на призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, для застосування якого також потрібні свої підстави, та наявність яких якраз і буде свідчити про доцільність обрання настільки м'якої міри покарання.

Цікавою з цього приводу є позиція Є. В. Благова, який, розглядаючи наведену нами вище позицію Пленуму Верховного Суду Російської Федерації, зазначає, що вказані роз'яснення Пленуму з позиції букви закону є спірними, однак виправдати їх можна лише тим, що вони створюють більш сприятливе становище для особи, котра вчинила злочин [1, с. 351, 352].

Таким чином, норма, яка закріплена в ч. 2 або ч. 3 ст. 68 КК України, вступає у відношення конкуренції з нормою, що передбачена в ст. 69-1 КК України. Як вказує Л.Л. Кругліков, при конкуренції норм, кожна з яких передбачає нові – пом'якшуючі межі призначення покарання, пріоритет має та норма, яка встановлює більш м'які межі для застосування покарання [11, с. 220]. Близькою до названої є позиція

Л.В. Іногамової-Хегай. Так, автор вважає, що у випадку, коли дві норми містять вказівку на обов'язкове пом'якшення покарання, при цьому одна спеціальна норма (у зазначеному нами випадку ч. 2 ст. 68 КК) регламентує призначити покарання не більше половини, а інша (у зазначеному нами випадку ст. 69-1 КК) – не більше двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК, то згідно з колізійним принципом норма, яка містить більш м'яку ознаку, є спеціальною, а норма з менш м'якою – загальною. За правилами конкуренції загальної і спеціальної норми перевага при застосуванні надається спеціальній нормі [4, с. 65]. Тому, як зазначає В. М. Василяш, у наведеному вище прикладі конкуренція ч. 2 ст. 68 і ст. 69-1 КК України повинна вирішуватися на користь ч. 2 ст. 68 КК України. В основу прийнятого рішення покладено те, що норма про призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК), є загальною відносно спеціальної про призначення покарання за готування до злочину (ч. 2 ст. 68 КК), оскільки остання встановлює більш м'яке покарання: не більше половини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК [3, с. 316].

Безумовно позиція Л.Л. Круглікова, Л.В. Іногамової-Хегай та В.М. Василяша, згідно з якою серед вказаних правил призначення покарання перевага надається тій нормі, що встановлює більш м'яке покарання, є правильною, і таким у даній ситуації є правило про призначення покарання за готування до злочину (ч. 2 ст. 68 КК).

Водночас підхід Л.В. Іногамової-Хегай та В.М. Василяша в частині, яка стосується того, що в даному випадку має місце конкуренція загальної і спеціальної норм, а не конкуренція декількох спеціальних норм, є неприйнятним з огляду на те, що в ситуації, коли є найбільш загальна норма (п. 1 ч. 1 ст. 65 КК), а відносно неї декілька спеціальних (ч. 2 ст. 68 і ст. 69-1 КК), то останні можуть перебувати між собою в підпорядкуванні як загальна і спеціальна лише тоді, коли така спеціальна норма, претендуючи на застосування, завжди конкуруватиме із такою загальною нормою до найбільш загальної, тобто це свого роду «матрьошка», де наявність найбільш спеціальної норми завжди викликає наявність конкуренції з менш спеціальною. Як приклад такої конкуренції можна навести лише норми Особливої частини КК України, які застосовуються при кваліфікації злочинів. Зокрема, норма

про склад злочину, передбачений ст. 112 КК України (найбільш спеціальна), і норма, закріплена в п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України (спеціальна відносно ч. 1 ст. 115 і загальна відносно ст. 112 КК). Підтверджується такий висновок і роз'ясненням Пленуму Верховного Суду України. Так, розкриваючи зміст кваліфікуючої ознаки умисного вбивства, передбаченої п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України, Пленум в абз. 5 п. 12 своєї постанови від 7 лютого 2003 року №2 «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» зазначає, що умисне вбивство або замах на вбивство державного чи громадського діяча за наявності відповідних підстав належить кваліфікувати тільки за ст. 112 КК України [9].

Як бачимо, наявність у діянні особи всіх ознак складу злочину посягання на життя державного чи громадського діяча (ст. 112 КК) обумовлюватиме завжди виникнення конкуренції з нормами, передбаченими п. 8 ч. 2 ст. 115 і ч. 1 ст. 115 КК України. Чого не скажеш про правила призначення покарання за незакінчений злочин, адже наявність в діянні особи складу готування до конкретного злочину аж ніяк не є свідченням того, що норма, закріплена в ч. 2 ст. 68 КК України, вступає у відношення конкуренції з нормою, що встановлює правила призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК). Натомість за конкуренції декількох спеціальних норм відповідні норми частково збігаються за змістом, але в жодному разі одна не входить повністю у зміст іншої, що й прослідковується між відповідними правилами призначення покарання, оскільки обидві ці норми спрямовані на вирішення питання, пов'язаного з призначенням покарання, крім того – на звуження максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України. А відрізняються ці правила призначення покарання тим, що ч. 2 ст. 68 КК України застосовується тільки тоді, коли в діянні особи міститься склад готування до конкретного злочину, а ст. 69-1 КК України натомість застосовується за наявності обставин, що пом'якшують покарання, передбачених пунктами 1 та 2 частини першої статті 66 КК, відсутності обставин, що обтяжують покарання, а також при визнанні підсудним своєї вини.

При конкуренції норм про призначення покарання за замах на злочин (ч. 3 ст. 68 КК) і наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК), пріоритет будь-якої з цих норм встановити вже дещо складніше, оскільки максимальний строк або розмір покарання,

що може бути призначений на підставі застосування цих норм, є рівним, тобто не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України. Тому Л. В. Іногамова-Хегай та В. М. Василяш відзначають, що в такій ситуації для встановлення більш м'якої норми слід порівнювати не межі призначення покарання, а направленість мотиву, устремління винної особи. Так, при замаху на злочин, винна особа прагне довести злочин до кінця, але не доводить його до кінця з причин, що не залежали від її волі. Зазначене дає підстави дійти дослідникам висновку, що поведінка винної особи є асоціальною. Зовсім іншою є поведінка винної особи, яка після вчинення злочину активно сприяє його розкриттю, добровільно усуває заповідяну злочином шкоду чи добровільно відшкодовує завданий збиток, що є підставою для застосування норми, яка регламентує порядок призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання. Безсумнівно, що, порівнюючи мотиви і устремління винної особи, можна зробити висновок, як стверджують вчені, що соціально корисливою є діяльність особи, яка пов'язана з призначенням покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК). Отже, на думку Л.В. Іногамова-Хегай та В.М. Василяша, із зазначеного слідує, що у випадку наявності конкуренції між ч. 3 ст. 68 і ст. 69-1 КК України, більш м'якшою слід вважати ст. 69-1 КК України [3, с. 316; 4, с. 66].

Проте такий підхід, на нашу думку, видається не зовсім переконливим, адже, як попередньо ми зазначали, що серед декількох конкуруючих між собою норм перевага надається тій нормі, що встановлює більш м'яке покарання. Оскільки обидві розглядувані нами норми однаковою мірою деталізують санкцію статті, то для того, щоб встановити, яка з цих норм є більш м'якою, слід визначити, які правові наслідки застосування кожної із таких норм. Якщо ж притримуватись позиції Л.В. Іногамова-Хегай та В.М. Василяша, і застосувати в такій ситуації правила ст. 69-1 КК України, то це призведе лише до зниження максимальної межі найбільш суворого виду покарання, закріпленого в санкції. У випадку ж застосування ч. 3 ст. 68 КК України, окрім такого ж зниження максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України, суд буде мати на «озброєнні» наявність обставин, що пом'якшують покарання, передбачених пунктами 1 та 2 ч. 1 ст. 66 КК України, а також визнання

підсудним своєї вини, що також може бути визнано судом як самотійна обставина, що пом'якшує покарання. Тому, за тих умов застосування, при конкуренції норм, передбачених ч. 3 ст. 68 і ст. 69-1 КК України, правила про призначення покарання за замах на злочин, створюються більш сприятливі правові наслідки для особи, яка вчинила злочин. Крім цього, такий висновок обґрунтовується і тим, що всі сумніви тлумачаться на користь винної особи.

Розглядаючи правила призначення покарання за незакінчений злочин (ч. 2, 3 ст. 68 КК) та за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК), варто відзначити, що відповідні правила є універсальними в тому розумінні, що, окрім того, що вони конкурують між собою, вони можуть вступати у відношення конкуренції і з усіма іншими групами спеціальних норм, при розгляді яких ми ще будемо повертатись до вказаних норм.

Щодо кримінально-правових норм, які виключають можливість застосування певних видів покарань (ч. 3 ст. 56, ч. 2 ст. 57, ч. 3 ст. 60, ч. 3 ст. 61, ст. 98, ч. 1 ст. 99, ч. 2 ст. 102 КК), то слід зазначити, що всі норми з цієї групи можуть вступати у відношення конкуренції тільки зі спеціальними нормами, передбаченими в ч. 3 ст. 68 та ст. 69-1 КК України. Вибір норми в такому випадку є досить простим, оскільки норма, яка виключає можливість застосування окремого покарання, що є найсуворішим в санкції, створює більш сприятливе становище для винного, оскільки виключає можливість застосування такого покарання взагалі, а інша лише в певній частині, тобто, знизивши верхню межу до двох третіх.

Вступає у відношення конкуренції при призначенні покарання з іншими спеціальними нормами, однак не з усіма, і правило, передбачене ч. 3 ст. 43 КК України. Норма, що закріплена в цій статті, насамперед конкурує з ч. 3 ст. 68 та ст. 69-1 КК України, а також теоретично можна собі уявити можливість конкуренції ч. 3 ст. 43 КК України і з п. 3 або п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України. Виникнення такого роду конкуренції не повинно викликати труднощів у правозастосовного органу, оскільки очевидно, що правило, згідно з яким особа, яка відповідно до закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності, вчинила у складі організованої групи чи злочинної організації умисний особливо тяжкий злочин, поєднаний з насильством над потерпілим, або умисний тяжкий злочин, пов'язаний з спричиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням

інших тяжких або особливо тяжких наслідків, не може бути засуджена до довічного позбавлення волі, а покарання у виді позбавлення волі не може бути призначене їй на строк, більший, ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого законом за цей злочин, є більш м'яким у порівнянні з нормами, передбаченими п. 3 або п. 4 ч. 3 ст. 102, ст. 69-1 та ч. 3 ст. 68 КК України. Адже відповідно до п. 3 ч. 3 ст. 102 КК України покарання у виді позбавлення волі призначається неповнолітньому за тяжкий злочин на строк не більше семи років або згідно з п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України цей вид покарання призначається неповнолітньому за особливо тяжкий злочин на строк не більше десяти років або відповідно до ч. 3 ст. 68 та ст. 69-1 КК України максимальний строк або розмір найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК, не може перевищувати двох третин. За таких умов зрозуміло, що половина від максимального строку покарання у виді позбавлення волі є більш м'якою мірою покарання, ніж такі ж дві третіх чи десять або сім років за особливо тяжкий і тяжкий злочини відповідно.

Крім цього, слід відзначити, що норма, закріплена в ч. 3 ст. 43 КК України, конкурує за загальним правилом лише тоді, коли на застосування претендує лише другий вид пом'якшення, тобто правило, відповідно до якого покарання у виді позбавлення волі не може бути призначене на строк, більший, ніж половина максимального строку позбавлення волі, передбаченого законом за вчинений злочин, без застосування першого виду пом'якшення, згідно із яким особі, зазначеній в ч. 1 ст. 43 КК України за вчинення злочину, передбаченого частиною другою цієї статті, покарання у виді довічного позбавлення волі не призначається. Винятком з цього правила виступає п. 3 або п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України, оскільки такі норми встановлюють пільгові правила призначення покарання неповнолітнім, яким так само, як і особі, яка відповідно до закону виконувала спеціальне завдання, беручи участь в організованій групі чи злочинній організації з метою попередження чи розкриття їх злочинної діяльності, не може бути призначено покарання у виді довічного позбавлення волі, а також такі правила призначення покарання неповнолітнім не прив'язані до найбільш суворого виду покарання, що закріплений в санкції.

При конкуренції норм, які встановлюють пільгові правила призначення покарання неповнолітнім, що передбачені ч. 2 ст. 99, ч. 1, 2 ст. 100, ст. 101, п. 1–4 ч. 3 ст. 102 КК України, з нормами, які регулюють правила призначення покарання за незакінчений злочин (ч. 2, 3

ст. 68 КК) та за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК), визначення тієї, якій надається перевага, в більшості випадків не складає труднощів. Проблеми можуть виникати лише в декількох ситуаціях. Зокрема, коли у відношення конкуренції вступає норма, що закріплює пільгові правила призначення покарання у виді позбавлення волі за вчинення неповнолітнім особливо тяжкого злочину (п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України), з нормою про призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК), при умові, коли застосування двох цих норм призведе до рівного зниження максимального строку. Така ситуація можлива лише тоді, коли максимальний строк покарання у виді позбавлення волі встановлений на 15 років. За таких обставин перевага повинна надаватися нормі, що передбачена в п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України, оскільки застосування саме останньої створить найбільш сприятливе становище для винної особи, так само як і у випадку конкуренції ч. 3 ст. 68 і ст. 69-1 КК України.

Дещо складнішою за наведених вище умов видається конкуренція ч. 3 ст. 68 і п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України, оскільки як застосування однієї, так і іншої норми, знизить максимальний строк покарання у виді позбавлення волі до десяти років, а також, як мінімум обставиною, що пом'якшує покарання, відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 66 КК України буде визнано вчинення злочину неповнолітнім. Але попри це, на наш погляд, все таки застосування п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України при такій конкуренції створить більш сприятливе становище для винного, адже вчинення замаху на злочин є об'єктивним свідчення меншого ступеня суспільної небезпеки вчиненого неповнолітнім злочинцем діяння, що обумовлюватиме призначення більш м'якої міри покарання, або ж взагалі вчинення замаху на злочин відповідно до ч. 2 ст. 66 КК України може бути визнано як обставину, що пом'якшує покарання. Не роблячи прив'язку до умов, згідно з якими застосування цих норм встановить однаковий максимальний строк позбавлення волі, Л. Л. Кругліков правильно зазначає, що обчислення строку покарання неповнолітньому, який вчинив замах на особливо тяжкий злочин, повинно здійснюватися, виходячи з максимального строку позбавлення волі, передбаченого санкцією [5, с. 138]. Винятком з цього правила виступає лише проаналізована нами вище ситуація, в якій правило про призначення покарання за замах на злочин не застосовується, адже перевага надається нормі, закріпленій в п. 4 ч. 3 ст. 102 КК України.

Необхідно також зауважити, що правило призначення покарання за готування до злочину може конкурувати лише з п. 2–4 ч. 3 ст. 102

КК України, адже в усіх інших випадках буде мати місце вчинення злочину невеликої тяжкості, за готування до якого кримінальна відповідальність не настає. Однак, щоб в когось не виникла хибна думка про те, що ще однією спеціальною нормою з цієї групи, яка вступає у відношення конкуренції з ч. 2 ст. 68 КК України, є припис ч. 2 ст. 99 КК України, слід відзначити, що правило, згідно з яким розмір штрафу для неповнолітнього встановлюється судом у межах до п'ятисот встановлених законодавством неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, коли за вчинення злочину, передбачено основне покарання лише у виді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, є не спеціальною, а винятковою нормою, оскільки, застосувавши її, суд завжди виходитиме за нижню межу санкції. Тому в такому випадку виникатиме не конкуренція декількох спеціальних норм, а конкуренція спеціальної (ч. 2 ст. 68 КК) і виняткової норми (ч. 2 ст. 99 КК), аналіз якої виходить за предмет дослідження цієї статті і потребує самостійного вивчення.

Висновки. Отже, можна зробити висновок, що до спеціальних норм, які теоретично в різних комбінаціях можуть конкурувати між собою, слід віднести п'ять груп норм, що закріплені в: 1) ч. 3 ст. 56, ч. 2 ст. 57, ч. 3 ст. 60, ч. 3 ст. 61, ст. 98, ч. 1 ст. 99, ч. 2 ст. 102; 2) ч. 3 ст. 43; 3) ч. 2, 3 ст. 68; 4) ст. 69-1; 5) ч. 2 ст. 99, ч. 1, 2 ст. 100, ст. 101, п. 1-4 ч. 3 ст. 102 КК України.

Вказані норми можуть конкурувати лише із нормами з іншої групи і то не з усіма та не з всіма групами. Норми з однієї групи у відношення конкуренції між собою не вступають. Із зазначених норм у випадку їх конкуренції застосуванню підлягає та, що створює найбільш сприятливе становище для винного.

Визначення більш сприятливої норми здійснюється шляхом встановлення тієї, що найбільше звужує межі санкції. Якщо ж декілька норм однаково звужують такі межі, то застосуванню підлягає норма, правові наслідки застосування якої є більш сприятливими для особи, яка вчинила злочин.

1. Благов Е.В. Применение уголовного права (теория и практика) / Е.В. Благов. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 505 с.

2. Гарманов В.М. Конкуренция уголовно-правовых норм при назначении наказания: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / Виктор Михайлович Гарманов. – Тюмень, 2002. – 205 с.

3. Васи́лаш В. Призначення покарання за наявності двох чи більше спеціальних правил призначення покарання / В. Васи́лаш // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали XVIII регіон. наук.-практ. конф. (Львів, 26–27 січня 2012 р.). – Львів: юрид. фак. ЛНУ ім. Ів. Франка, 2012. – С. 288–291.

4. Иногамова Л.В. Конкуренция норм при назначении наказания в пределах санкции статьи Особенной части Уголовного кодекса / Л.В. Иногамова // Государство и право. – 1999. – № 8. – С. 63–71.

5. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / за ред. А.С. Беніцького, В.С. Гусливського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. – К.: Істина, 2011. – 1121 с.

6. Кругликов Л.Л. Проблемы теории уголовного права. Избранные статьи (1982–1999 гг.) / Л.Л. Кругликов. – Ярославль: Изд-во Яросл. ун-та, 1999. – 200 с.

7. Непомнящая Т.В. Проблемы назначения наказания / Т.В. Непомнящая, В.М. Степашин. – М.: ФОРУМ, 2012. – 592 с.

8. Питецкий В. Назначение наказания за неоконченное преступление / В. Питецкий // Уголовное право. – 2001. – № 4. – С. 60–61.

9. Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 7 лютого 2003 р. № 2. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/07062765C3315954C2256CDA00538ED6>

10. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 11 января 2007 г. № 2. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.rg.ru/2007/01/24/nakazaniya-dok.html>

11. Российское уголовное право: курс лекций: в 8 т. – Т. 2. Наказание / [Голик Ю.В., Горелик А.С., Звечаровский И.Э. и др.]; под ред. А.И. Коробеева. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1999. – 500 с.

12. Становский М.Н. Назначение наказания / М.Н. Становский. – СПб.: Юридический центр Пресс, 1999. – 480 с.

13. Степашин В.М. Специальные правила назначения наказания и мер уголовно-правового характера / В.М. Степашин. – М.: Юрлитинформ, 2012. – 520 с.

Кричківський О.М. Конкуренція декількох спеціальних уголовно-правових норм при назначенні покарання.

Обосновывается позиция, согласно которой отдельные правила назначения наказания вступают между собой в отношения конкуренции как несколько специальных норм.

Приводятся нормы, конкурирующие как две специальные, и предлагаются правила преодоления такой конкуренции.

Ключевые слова: конкуренция нескольких специальных норм, назначение наказания, норма, создающая более благоприятное положение.

Krychkiivskiy O.M. The competition of some special criminal and legal norms at punishment appointment.

The article is based on the issue according to which some rules of punishment appointment are in relations of competition as some special norms. Two special norms to compete are given and the rules of overcoming such competition are suggested.

Key words: *competition of some special norms, punishment appointment, the norm that creates more favourable situation.*

Стаття надійшла 17 серпня 2012 р.

УДК 343.22-05:343.36

С.С. Мірошниченко

КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСІБ, ЩО ВЧИНИЛИ ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ПРАВОСУДДЯ

Надано кримінологічну та соціально-психологічну характеристику суб'єктів злочинів проти правосуддя; проведено аналіз кореляційних зв'язків демографічних, моральних і соціальних особливостей особи та її антисуспільної злочинної поведінки, наведено обґрунтування соціально-психологічного портрета злочинця.

Ключові слова: *злочини проти правосуддя, суб'єкт злочину, особа злочинця і особистість, кримінологія, злочинна поведінка.*

Постановка проблеми. Сформована за філософськими теоріями загальна уява про людину, особу і особистість є визначальним і для кримінології, яка досліджує злочинність як соціальне явище. Домінуючою у дослідженнях процесів детермінації злочинності та її проявів була і залишається роль особи, її ставлення до соціальних явищ. Вважається, що безпосередньою причиною вчинення злочину є негативні антисуспільні риси правосвідомості та психології конкретної особи.

Мета дослідження – кримінологічний аналіз негативних властивостей (рис) особи, її типологічних особливостей, які обумовлюють злочинну поведінку.

Стан дослідження. До проблематики кримінологічної характеристики особи злочинця загалом і окремих аспектів злочинних проявів у сфері правосуддя зверталися багато вчених, зокрема В.В. Голіна, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, В.С. Зеленецький,

І.М. Даньшин, Т.А. Денисова, О.Г. Кальман, О.М. Литвак, Л.В. Лобанова, М.І. Мельник, Я.Ю. Кондратьєва, Н.Ф. Кузнєцова, О.М. Подільчак, О.М. Яковлев.

Виклад основних положень. Аналізуючи ключові питання кримінологічної характеристики та протидії злочинам проти правосуддя, не можна залишати поза увагою і вивчення проблем, пов'язаних з особою суб'єкта вчинення злочинів даної категорії.

Аналіз сучасної кримінологічної літератури засвідчив, що спеціально присвячених робіт дослідженню суб'єкта злочинів проти правосуддя не виконувалося. Лише в окремих дослідженнях службової злочинності, або злочинності корупційного спрямування ці питання частково вивчалися, однак, в ракурсі вчинення інших службових злочинів особами, які здійснювали правосуддя [1; 2]. При такому підході особа, що вчинила злочин проти правосуддя, фактично залишається поза межами кримінологічного дослідження проблем протидії злочинам проти правосуддя.

Як справедливо зазначив В.М. Кудрявцев, особа правопорушника з його свідомістю і волею – це та центральна ланка, яка зв'язує причину і наслідок. Діяльність людини не можна розглядати як просту реакцію на зовнішні фактори. Конкретна ситуація породжує вольовий акт не сам по собі, а лише у взаємодії з особистістю конкретної людини, переломлюючись через його інтереси, погляди, звички, особливості психіки та інші індивідуальні риси [3, с. 10].

З огляду на таке, жоден кримінолог, до якої б наукової школи він не належав, на наш погляд, обов'язково має вивчати і питання, пов'язані з особою злочинця і її роллю в механізмі злочинної поведінки. В історії кримінологічної думки це одне із найбільш дискусійних питань [4, с. 117–126]. І не випадково, що, власне, і становлення кримінології як науки почалося з вивчення особи злочинця. Представниками соціологічних, антропологічних, психологічних, біологічних шкіл, напрямків, концепцій проведено багато досліджень, присвячених даній проблемі [5]. Усі ці дослідження, безумовно, можуть бути використані для вивчення механізму детермінації різних видів злочинів, у тому числі й при вивченні злочинця, який вчинив злочин проти правосуддя, але з певними застереженнями стосовно співвідношення біологічних і соціокультурних детермінант злочинної поведінки.

Характер діяльності, безумовно, накладає певний відбиток на особу та її психологію. Це стосується і осіб, які вчинили злочини

проти правосуддя. Ураховуючи викладене, вважаємо за необхідне проаналізувати вплив окремих соціально-демографічних, кримінально-правових, морально-психологічних рис і особливостей злочинця, оскільки узагальнені і проаналізовані на рівні статистичного спостереження, вони дають важливі відомості для більш поглибленого вивчення проблеми протидії цим злочинам. У кримінологічній літературі проблемі визначення поняття «особа злочинця» приділяється значна увага. Пропонуються і наводяться найрізноманітніші визначення. Ми не маємо на меті вступати в теоретичні дискусії з цього приводу, оскільки це виходить за межі нашого дослідження. Однак у плані зауважень щодо розгляду цих питань зазначимо наступне [6].

Серед кримінологів склалося два основних підходи до проблеми особи злочинця. Одні вчені обстоюють позицію, що особистість злочинця якісно відмінна від особистості інших громадян [7]. До прихильників цієї точки зору належать Н.Ф. Кузнецова, Г.М. Міньковський, Н.С. Лейкіна, А.Ф. Зелінський, І.М. Даньшин та ін. Але ряд авторів (Ю.Д. Блувштейн, Я.І. Гілінський, І.І. Карпець, О.М. Яковлев та ін.) не визнають існування особливої категорії «особистість злочинця», виходячи з тих міркувань, що кримінальний закон змінюється у просторі і часі, усі люди впродовж свого життя можуть вчинити кримінальні злочини, ніхто не може назвати жодної властивості, яка була б притаманна виключно особистості злочинця [8].

Як зазначає О.Г. Кальман, спроби сконструювати якесь універсальне, абсолютно істинне, визнане всіма кримінологами і науковцями інших спеціальностей визначення поняття «особистість злочинця» до цього часу не увінчалися успіхом, оскільки кожна людина як соціальне явище – специфічна й індивідуальна у своїх проявах. Кожна людина у напруженій психологічній ситуації, під впливом емоційних реакцій спроможна вчинити будь-який злочин, тому виділити окремі риси злочинця, які б принципово відрізняли його від законослухняного громадянина, надзвичайно складно [9, с. 86–87]. На нашу думку, особистість може проявлятися у будь-яких життєвих ситуаціях, в т.ч. і у разі вчинення злочину. І у цьому зв'язку ми частково погоджуємося з позицією А.Ф. Зелінського стосовно виділення окремого поняття «особистість злочинця», яка стосується лише обмеженого кола злочинців, що займаються систематичною «професійною» злочинною діяльністю, характеризує ступінь їх суспільної небезпеки, яка відтворюється у конкретних фактах вчинення злочинів. Стосовно інших, вважає автор, можна говорити лише про осіб, які вчинили злочин [10, с. 50].

Виходячи з наведених міркувань, під поняттям «особа злочинця, яка вчинила злочин проти правосуддя» ми розуміємо сукупність таких істотних і стійких корисливо-індивідуалістичної спрямованості морально-психологічних установок, властивостей і ознак, різною мірою притаманних особам, які вчинили злочин проти правосуддя. А їх загальна характеристика відтворюється у сукупності соціально-демографічних, морально-психологічних та кримінально-правових ознак.

У зв'язку з цим виникає питання щодо раціональності (з точки зору протидії злочинності) виділення серед усіх злочинців особливої категорії «особистість злочинця». На наш погляд, така раціональність є. Однак, лише як наукової абстракції для розуміння того, що різні форми злочинної поведінки по-різному проявляються у реальній дійсності залежно від багатьох соціально-демографічних, психологічних якостей особи, які мають кореляційну залежність відносно вчиненого злочину. Особи певної статі, віку, освіти, соціального стану, тих чи інших інтелектуальних, вольових, емоційних, фізичних якостей, як справедливо зазначив Я. І. Гілінський, мають відносно більшу, або меншу вірогідність для вчинення тих чи інших злочинів [11, с. 74]. При цьому слід зауважити, що в зарубіжній кримінологічній літературі соціологічного спрямування цей термін взагалі не застосовується, і його значення не дискутується [12, с. 23–131]. Однак, значна увага приділяється аналізу кореляційних зв'язків між соціально-демографічними, морально-психологічними, соціально-рольовими особливостями злочинця і його злочинними проявами. І під таким кутом зору вивчаються статистично-значущі відмінності характеристик особи і їх вплив на вірогідність вчинення злочинів проти правосуддя.

Соціально-демографічна характеристика особи злочинця. Структурою злочинності, а також переважною більшістю серед осіб раніше судимих, за даними нашого дослідження, слід відзначити перевагу осіб чоловічої статі по відношенню до жіночої. Від загальної кількості осіб, які вчинили злочини проти правосуддя у 2010 році, жінки становили 12,7%, 2008 – 12,4%, у 2007 – 12,9%, 2006 – 12,2%, 2005 – 10,8%. Така незначна частка осіб жіночої статі значною мірою пояснюється структурою злочинів проти правосуддя, серед яких найбільш питому вагу складають особи раніше судимі. Як вбачається, статевий поділ є досить сталим показником у характеристиці осіб, що вчиняють досліджувану категорію злочинів.

Вікова характеристика відзначається зміщенням до більш старших вікових категорій порівняно із загальною злочинністю. За

результатами проведеного нами дослідження основну вікову групу складають особи від 29 років і старше (80,9%). Характеристика розподілу осіб, які вчинили злочини за віком, наведена у табл. 1.

Таблиця 1

Суб'єкти злочинів проти правосуддя за віком

		2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
В і к	14-15	4	3	3	3	5	3	2	1	2
	16-17	20	41	20	38	33	43	45	27	63
	18-24	612	569	545	586	647	768	822	798	1624
	25-28	572	549	527	524	607	721	742	654	
	29-39	1141	148	1039	106	1219	1474	1446	1346	7497
	40-49	580	520	447	523	645	697	745	674	1007
	50-59	162	157	145	164	205	245	282	265	
60 і більше	28	25	20	30	41	52	41	36	65	

За даними проведеного дослідження, 95% засуджених мали середню, середньо-спеціальну та вищу освіту (табл. 2). Цей показник набагато вищий, ніж у загальнокримінальній злочинності. Зазначене обумовлено особливістю такої категорії злочинів, якими є злочинні посягання у сфері правосуддя. Аналізуючи освітній рівень суб'єктів, які вчинили злочини проти правосуддя, слід дійти висновку про низький рівень їх правосвідомості, який знаходить свій прояв у правовому нігілізмі. Освіта абсолютної більшості злочинців закінчується загальноосвітніми (на рівні 9–11 класів) школами. Доля таких суб'єктів злочинів проти правосуддя сягає 60%.

Таблиця 2

Суб'єкти вчинення злочинів проти правосуддя за освітою

	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Вища	172	154	163	181	198	222	256	272	348
ПТУ	674	576	520	549	748	847	933	927	1024
Середня	1726	1700	1705	1768	2015	2460	2472	2256	2701
Початкова	547	482	408	432	441	474	464	346	306

Розглядаючи суб'єкти злочинів проти правосуддя в аспекті зайнятості, можемо зазначити, що отримані нами дані є цілком передбачуваними, оскільки переважна більшість злочинів проти правосуддя пов'язані із порушенням правил адміністративного нагляду, ухиленням від відбування покарання та іншими злочинами, які зазвичай вчинюються особами з асоціальними типами поведінки та маргінальною правосвідомістю. Як відомо, асоціальна поведінка передбачає і негативне ставлення до дотримання норм права, і тому не дивно, що значна кількість суб'єктів вчинення вищезазначених злочинів за своїм соціальним статусом є непрацюючими. Питома їх вага у загальній кількості злочинців, котрі скоїли злочини проти правосуддя, становить від 73 до 78%.

Вчинення злочинів окремими категоріями працюючих, у тому числі працівниками правоохоронних органів та державними службовцями, є поодинокими. Проте їхня присутність обов'язково спостерігається по всіх роках (табл. 3).

Таблиця 3

Суб'єкти вчинення злочинів проти правосуддя за зайнятістю

	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
Працюючі за наймом	188	129	138	30	166	198	231	175	150
Підприємці	34	33	18	25	19	38	48	54	88
Військові	-	13	-	1	-	-	2	2	3
Правоохоронці	3	-	2	7	5	11	11	12	16
Державні службовці	6	3	6	5	5	12	-	8	18
Фінансисти	6	6	-	-	-	1	-	2	1
Не працюючі	2581	2164	2138	2505	298	3445	-	3289	3612
Учні та студенти	11	13	15	19	15	27	-	12	38
Інші	296	241	229	223	257	271	-	247	453

Серед осіб, які вчинили злочини проти правосуддя у 2009 році – 65%, або 2 471 особа раніше вчиняли злочини. Із них судимість не знято і не погашено у 63,8%. Адміністративний нагляд встановлювався стосовно 32,1% або 795 осіб. раніше утримувалися в установах виконання покарань 8,9% або 222 особи.

Близькими до цих показників є дані і за 2010 та 2011 рік: особи, які раніше вчиняли злочини, становили 64,9% (2 844). Із них судимість

не знято і не погашено – 77,4% (2 203), адміністративний нагляд встановлювався щодо 30,7% (875), раніше утримувалися в установах виконання покарань – 8,4% (241).

Відповідно до чинного Кримінального кодексу України в залежності від соціального статусу осіб, які вчиняють злочини проти правосуддя, їх можна поділити на п'ять груп: перша група – це особи, які беруть участь у здійсненні правосуддя (судді, прокурори, слідчі, органи дізнання, захисники, народні засідателі, присяжні); друга – особи, які сприяють здійсненню правосуддя (свідки, потерпілі, експерти, перекладачі); третя – службові особи, які зобов'язані виконувати постановлені судом вироки, рішення, ухвали, постанови, а також на яких покладено функції забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві; четверта – особи, які відбувають покарання; п'ята – інші особи, які здійснюють посягання на життя (здоров'я) судді, народного засідателя чи присяжного, їх майно.

Соціально-психологічна характеристика. Соціально-психологічна структура особи включає передусім соціально-обумовлені індивідуальні особливості, психологічні процеси, систему потреб, спрямованість особи, соціальні установки і орієнтації, моральні якості, знання, звички, досвід [13, с. 154–160]. Соціально-психологічний механізм індивідуальної поведінки надзвичайно складний. Людина, як правило, добре знає морально-правові принципи, але дотримується їх вибірково. І ця вибіркковість особливо яскраво проявляється при вирішенні правових питань.

Даючи соціально-психологічну характеристику осіб, які вчинили злочини проти правосуддя, варто погодитися з висловленою у науковій літературі думкою, що для них притаманне викривлене відчуття незалежності від нормативної системи, правовий нігілізм, орієнтація на задоволення своїх власних потреб та інтересів будь-якими засобами, чітке усвідомлення протиправності своїх діянь [14, с. 142–143]. Більшість із них характеризувалася за місцем роботи та місцем проживання негативно. Переважна більшість на час вчинення злочину була не одруженою. У стані алкогольного сп'яніння у 2009 р. вчинили злочини 2,3% (89 осіб), у 2010 – 3,4% (149). Таке ж співвідношення зберігалось й у 2011 році.

Важливе значення для морально-психологічної характеристики особи мають мотиви і цілі злочинної поведінки, які дають змогу провести їх типологію. Розглядаючи мотиви і цілі поведінки осіб, які вчиняють злочини, зазвичай виділяють п'ять груп. [15, с. 183–184].

Однаковою мірою, як засвідчило наше дослідження, такий поділ є прийнятним і щодо злочинів проти правосуддя.

Перша група характеризується такою специфічною соціально-демографічною ознакою, як наявність досить високого соціального статусу, що дозволяє приймати рішення стосовно обмеження основних конституційних прав окремих фізичних осіб. Такими особами можуть вчинятися злочинні діяння: завідомо незаконне затримання, привід або арешт; притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності, примушування давати показання, порушення права на захист; постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови; розголошення даних досудового слідства, дізнання, відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист, невжиття заходів безпеки стосовно такої особи. Суб'єкти вищезазначених злочинів, зазвичай, займають відповідальні посади у державних структурах, і їх нижній віковий поріг обмежений 18 роками. Це здебільшого посадовці середнього (35–55 р.) віку. Їм притаманні достатньо високий рівень інтелекту, емоційна збалансованість та розвинені вольові якості, чим і обумовлено займане достатньо високе соціальне становище.

Соціально-рольова складова структури таких осіб має багато спільного з тими, хто вчиняють посадові злочини, корупційні діяння. Їх майнове становище характеризується очевидною (чи прихованою) невідповідністю рівня проживання рівню доходів.

Друга група осіб, що вчиняють злочини проти правосуддя, є більш широкою і різноманітною як за віковим цензом, так і за соціальним статусом. Цими особами вчиняються такі злочини, як приховування описаного майна або такого, що підлягає конфіскації, чи на яке накладено арешт; невиконання судового рішення. Особистісні характеристики цих осіб мають багато спільного з характеристиками особистості пересічного громадянина. Однак визначальною їх рисою є наявність обов'язку виконання певних дій, призначених судом, або утримання від них.

Третя група осіб характеризується яскраво відображеними рисами злочинців насильницького та корисливо-насильницького типів. Дії таких осіб, що посягають на правосуддя, виражаються у втручаннях у діяльність суду (судді), захисника чи представника особи; умисне знищення або пошкодження майна судді, народного засідателя чи присяжного, захисника чи представника особи; перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта, примушування їх до відмови від давання

показань чи висновку. У виключних (особливих) випадках має місце посягання на життя, погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, або посягання на життя захисника чи представника особи у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги.

Четвертій групі осіб, які вчиняють злочини проти правосуддя, притаманний яскраво виражений правовий нігілізм. Ці особи, як правило, вводять правоохоронні органи в оману, даючи неправдиве повідомлення про вчинення злочину, дають завідомо неправдиві показання, будучи свідком, або беручи участь у кримінальному провадженні як експерт чи перекладач, відмовляються від виконання покладених на них обов'язків.

Відмінною рисою *п'ятої групи осіб* є наявність стосовно них обвинувального вироку, що вступив у законну силу. Такі особи можуть вчинити злочини у вигляді ухилення від покарання, не пов'язаного з позбавленням волі; покарання у вигляді обмеження чи позбавлення волі. Під час відбування покарання вони можуть чинити такі суспільно небезпечні дії, як злісна непокоря вимогам адміністрації виправної установи; дії, що дезорганізують роботу виправних установ; втеча з місця позбавлення волі або з-під варти; втеча із спеціалізованого лікувального закладу.

Найбільш схильними до втеч є неодноразово судимі за тяжкі злочини, яким призначено тривалі строки відбування покарання у вигляді позбавлення волі (понад 5 років). Здебільшого це молоді люди, які не мають сім'ї, постійного місця проживання. Психологічними тестуваннями (опитувальник Кеттела) у таких осіб зафіксовано і відповідні риси: низькі розумові здібності, схильність до акцентуацій, песимізму, емоційна нестійкість, відсутність навичок до абстрактного мислення та узагальнень, конформність, затаєність, небажання спілкуватися, обережність, схильність до постійних роздумів та самоаналізу (інтроверсія), підвищена тривожність.

Цілком погоджуємося з запропонованою кримінологами і соціальними психологами концепцією поділу суб'єктів злочинних посягань за вищевказаними категоріями, вважаючи їх прийнятними і для дослідження проблематики протидії злочинам проти правосуддя. Однак, вважаємо прийнятними, виходячи виключно з чинної редакції Кримінального кодексу України, який саме так, а не інакше унормував систему злочинів проти правосуддя. Своє бачення системи цієї кате-

горії злочинів і його обґрунтування ми вже висловлювали у попередніх публікаціях. Переконані, що введення в дію нового КПК обумовить і необхідність відповідних змін до Кримінального кодексу.

Висновок. Термін «особистість злочинця» є прийнятним, як наукова категорія, що має кримінологічне значення для дослідження форм злочинної поведінки суб'єкта злочину та кореляційної залежності соціально-демографічних, психологічних й інших якостей особи у співвідношенні до вчиненого злочину. Кримінально-правовою наукою має застосовуватися термін «особа злочинця», що дозволяє у правозастосовчій практиці правильно визначатись з суб'єктом злочину і, як наслідок, кваліфікацією його дій.

1. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: у 3 кн. / А.П. Закалюк. – К.: Ін Юре, 2007.

2. Борисов В.І. Злочини проти правосуддя, навчальний посібник / В.І. Борисов, В.І. Тютюгіна. – Х.: Право 2011. – 154 с.

3. Кудрявцев В.Н. Причинность в криминологии / В.Н. Кудрявцев. – М.: Юрид. лит., 1968. – С. 10.

4. Даньшин И.Н. К вопросу о понятии личности преступника / И.Н. Даньшин // Проблемы социалистической законности: респ. межвед. научн. сб. – Харьков: Изд-во ХГУ «Вища школа», 1980. – Вып. 6. – С. 117–126.

5. Иншаков С.М. Зарубежная криминология / С.М. Иншаков. – М.: ИНФРА-М-Норма, 1997.

6. Русско-украинский словарь. – К.: Наукова думка, 1970. – Т. 1. – С. 629.

7. Криминология / под ред. Б.В. Коробейникова, Н.Ф. Кузнецовой, Г.М. Миньковского. – М.: Юрид. лит., 1988. – С. 88; Криминология: Общая часть: учебник / под ред. В.В. Орехова. – С. 78.

8. Яковлев О.М. Теория криминологии и социальная практика / О.М. Яковлев. – С. 27, 80.

9. Кальман О.Г. Стан і головні напрямки попередження економічної злочинності в Україні: теоретичні та прикладні проблеми: монографія / О.Г. Кальман. – Харків: Гімназія, 2003. – С. 86–87.

10. Зелинський А.Ф. Детермінація злочину: навч. посібник / А.Ф. Зелинський, Л.П. Оніка. – Х.: УЮА, 1994. – С. 50.

11. Гилинский Я.И. Криминология: теория, эмпирическая база, социальный контроль: курс лекций / Я.И. Гилинский. – С. 74.

12. Криминология: пер. с англ. / под ред. Дж.Ф. Шели. – СПб.: Питер, 2003. – С. 103–131.

13. Личность преступника. – М.: Юридическая литература, 1975. – С. 154–160.

14. Кудрявцев В.Н. Преступность и нравы переходного периода / В.Н. Кудрявцев. – М.: Гардарики, 2002. – С. 142–143.

15. Боротьба зі злочинністю у сфері підприємницької діяльності. – Х.: Право, 2001. – С. 183–184.

**Мирошніченко С.С. Кримінологічна характеристика лиц, со-
вершивших преступления против правосудия.**

Дается кримінологічна і соціально-психологічна характеристика суб'єктів преступлений против правосудия; проведен анализ корреляционных связей демографических, нравственных и социальных особенностей личности и ее антиобщественного преступного поведения, приведено обоснование социально-психологического портрета преступника.

Ключевые слова: Преступления против правосудия, субъект преступления, лицо преступника и его личность, криминология, преступное поведение.

**Miroshnichenko S.S. The criminological characteristics of people having
committed crimes against justice.**

The criminological and social and psychological characteristics of subjects of crimes against justice is given; the analysis of correlative demographic links, moral and social peculiarities, antipublic criminal behavior is held, the social and psychological picture of the offender is suggested.

Key words: crimes against justice, the subject of crime, the perpetrator and his personality, criminology, criminal behavior.

Стаття надійшла 2 липня 2012 р.

УДК 343.238

Н.І. Устрицька

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ПОНЯТТЯ ПОВТОРНОСТІ ЗЛОЧИНІВ

Проаналізовано поняття повторності злочинів, ознаки, притаманні їй, та визначено серед них ті, які є обов'язковими та достатніми для визначення поняття повторності злочинів.

Ключові слова: ознаки, злочин, повторність злочинів.

Постановка проблеми. Неоднозначність у вирішенні питань про поняття, види та кваліфікацію повторності злочинів справляє негативний вплив на правозастосовну практику. Судам доводиться вирішувати не тільки питання покарання, а насамперед питання

кваліфікації злочинів, до числа найскладніших з яких належить відмежування повторності від одиничного злочину та інших видів множинності злочинів.

Відправною точкою вирішення таких питань є, безумовно, встановлення поняття повторності злочинів. Як слушно зауважено, поняття є не лише певним концентратом знань, підсумком пізнання на певному етапі, а й засобом для подальшого пізнання [1, с. 131].

Стан дослідження. У кримінально-правовій літературі вчення про повторність злочинів не є новим. Значний внесок у вирішення проблем кримінально-правової характеристики повторності злочинів зробили у своїх працях такі вчені, як М.І. Бажанов, О.О. Дудоров, І.О. Зінченко, М.Й. Коржанський, П.К. Кривошеїн, В.М. Кудрявцев, В.П. Малков, О.К. Марін, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, Т.І. Созанський, А.А. Стрижевська, А.Н. Трайнін, В.І. Тютюгін та інші. Проте, в теорії кримінального права питання щодо поняття повторності злочинів, її видів, правил кваліфікації, відмежування від одиничних злочинів завжди були дискусійними і дотепер багато з них є спірними і не до кінця з'ясованими та потребують нового підходу до їх вирішення.

Метою статті є аналіз ознак повторності злочинів.

Виклад основних положень. Поняття повторності злочинів, як і будь-яке інше поняття, має дві основні характеристики: зміст та обсяг. Обсяг поняття – це відображена у свідомості множинність (клас) предметів (або явищ), кожний з яких має ознаки, зафіксовані в досліджуваному понятті [2, с. 403], а зміст – це відображена у свідомості сукупність властивостей, ознак і відношень предметів, ядром якої є відмінні істотні властивості, ознаки і відношення [2, с. 557]. Розкрити зміст аналізованого поняття можна через його визначення. При цьому потрібно виділити і охарактеризувати істотні ознаки повторності злочинів.

Оскільки повторність злочинів законодавчо закріплена у ст. 32 КК України, то необхідно виділити ознаки цього явища, які впливають із кримінального закону. Так, згідно з ч. 1 ст. 32 КК, повторністю злочинів визнається вчинення двох або більше злочинів, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини цього Кодексу. При цьому ч. 1 та ч. 3 цієї статті КК визначають певні особливості злочинів, що можуть утворювати повторність, ч. 2 відмежовує повторність злочинів від одиничного продовжуваного злочину, а ч. 4 встановлює особливі кримінально-правові ситуації, за яких повторність відсутня. Крім того, можна сказати, що ст. 32 КК не визначає

повторність злочинів певною стадією їх вчинення. Повторність може утворити будь-який варіант поєднання закінчених та незакінчених злочинів одного виду чи однорідних злочинів. На наявність повторності також не впливає факт вчинення відповідних злочинів одноосібно чи у співучасті. Одним зі способів визначення поняття є номінальне визначення. Це такий прийом, при якому зміст поняття розкривається через пояснення терміна – синонім, етимологічна чи топонімічна довідка [3, с. 48].

У сучасній українській мові термін «повторність», «повторити», «повторювати» визначається як: 1) який буває, трапляється і т. ін. знову, вдруге; 2) робити знову, ще раз те саме; 3) повторювати свої слова, вчинки і т. ін. Відповідно повторність злочинів матиме місце у поведінці суб'єкта злочину в разі вчинення ним не одного, а кількох злочинів. Наприклад, вчинення послідовно двох крадіжок, чи вчинення одного дня грабежу, а іншого – хуліганства. Саме наведені та подібні випадки охоплюються поняттям повторності злочинів.

Одним із найпростіших способів виявлення основних властивостей досліджуваного поняття та формулювання його визначення є аналіз наявних у спеціальній літературі поглядів. Наприклад, М.І. Бажанов вважає, що повторність злочинів має місце тоді, коли вчинено два чи більше злочини, незалежно від того, чи була особа засуджена за перший з них. І відповідно виділив такі ознаки повторності злочинів: 1) вчинення двох або більше самостійних одиничних злочинів особою чи групою осіб; 2) одиничні злочини, які входять у повторність, вчиняються в різний час; 3) для повторності злочинів не має значення чи була особа засуджена за раніше вчинений злочин; 4) повторність відсутня, якщо за раніше вчинений злочин сплили строки давності притягнення до кримінальної відповідальності, або знята чи погашена судимість [4, с. 49–50].

В.О. Навроцький також виділив ознаки, які характеризують повторність злочинів, а саме: 1) посягання вчиняється шляхом повторення; 2) за перший злочин особа не була засуджена або ж була засуджена, однак цій судимості закон не надає кваліфікуючого значення; 3) у статті Особливої частини КК повторності надано значення ознаки складу злочину; 4) кожне з двох чи більше діянь становить собою окремий злочин [5, с. 348].

І.О. Зінченко, В.І. Тютюгін виділяють низку ознак повторності злочинів, зокрема, це вчинення особою (групою осіб) самостійних одиничних злочинів; злочини при повторності передбачаються однією

і тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК; тожні чи однорідні одиничні злочини, що утворюють повторність, можуть мати різний характер, бути простими чи складними; для поняття повторності немає значення, чи були злочини, з яких вона складається, закінченими, чи один з них був лише готуванням до злочину або замахом на нього; повторність виникає і в тих випадках, коли один або декілька злочинів, з яких вона складається, вчинені у співучасті; всі злочини, з яких складається повторність, вчиняються в різний час і віддалені один від одного певним проміжком часу; повторність має місце незалежно від того, чи була особа засуджена за раніше вчинений нею злочин; збереження кримінально-правового значення хоча б двома злочинами, що утворюють повторність [6, с. 99–110].

Вважаємо, що наведені ознаки, які в цілому правильно розкривають поняття повторності, все ж таки мають певні недоліки, оскільки не виділено найбільш суттєвих ознак, які виражають специфіку саме повторності злочинів, а не множинності злочинів загалом.

Узагальнивши вищевикладене, варто зауважити, що більшість науковців, які давали визначення повторності злочинів, вказували на обов'язковість такої ознаки, як вчинення особою двох або більше одиничних злочинів. Повторність утворює вчинення двох чи більше одиничних злочинів:

- 1) попереднього – вчинення якого передує повторності;
- 2) кожного наступного – який, власне, і є повторним.

Такі злочини виступають елементами повторності. У випадках, коли попередній і наступний (повторний) злочини названі в диспозиції відповідної частини статті Особливої частини КК, повторність злочинів виступає як кваліфікуюча ознака складу злочину. Якщо повторність злочинів прямо не передбачена в статті Особливої частини КК (наприклад, особа вчинила два умисних тяжких тілесних ушкоджень), вона розглядається як обставина, що обтяжує покарання.

Поняття злочину охоплює і суспільно небезпечні діяння особи, які є закінченими, і суспільно небезпечні діяння, що становлять собою незакінчений злочин (готування до злочину та замах на злочин). Так само поняття злочину охоплює не тільки діяння виконавця злочину, а й діяння співучасників злочину. Як зазначив В. М. Кудрявцев, особа визнається такою, що вчинила злочин, незалежно від того, чи вчинила вона закінчений злочин чи тільки готування до злочину або замах на злочин, була вона при цьому виконавцем злочину чи організатором, підбурювачем, пособником [7, с. 310].

Відповідно, для поняття повторності злочинів не має значення, чи обидва злочини були закінченими, чи це було готування до злочину або замах на вчинення злочину. Наприклад, якщо особа спочатку вчинила замах на крадіжку, а потім готування до грабежу, вчинені нею злочини за наявності інших необхідних ознак утворюють повторність. Однак, слід мати на увазі такі випадки, коли особа вчинила готування до злочину чи замах на злочин, а потім наступними діями доводить початий злочин до кінця. У такому разі повторності злочинів немає, оскільки попередня злочинна діяльність немає самостійного значення і охоплюється складом закінченого злочину [8, с. 11].

Для поняття повторності не мають значення і форми співучасті. Наприклад, якщо спочатку суб'єкт вчинив підбурювання до замаху на умисне вбивство однієї особи, а потім пособництво в умисному вбивстві іншої особи, дії такого суб'єкта за наявності інших ознак теж утворюють повторність злочинів.

Зауважимо, що діяння, які складають повторність злочинів, повинні утворювати самостійні склади злочинів. Наприклад, В.О. Владіміров зазначає, що повторними можуть бути встановлені такі суспільно небезпечні діяння особи, кожні з яких окремо містять ознаки самостійного складу злочину [9, с. 116]. Самостійний характер кожного із вчинених злочинних діянь має вирішальне значення при відмежуванні повторності злочинів від продовжуваного злочину. Як відзначив Н.О. Стручков, іноді те, що здається самостійним злочином, є лише окремим епізодом чи способом вчинення іншого більш тяжкого злочину, частиною складеного злочину [10, с. 24–25].

Аналіз статей Особливої частини Кримінального кодексу, які передбачають повторність як кваліфікуючу ознаку, дають можливість зробити висновок про те, що повторність злочинів – це вчинення особою таких суспільно небезпечних діянь, кожне з яких є кримінально караним, тобто є злочином. Іншими словами, для визнання в суспільно небезпечних діяннях особи повторності злочину потрібно, насамперед, встановити, що як в першому, так і в другому випадку особа вчинила злочин, а не будь-яке інше правопорушення.

Разом з тим, не можуть утворити повторності злочинів такі діяння особи, які через малозначність у першому випадку розглядалися як адміністративне, дисциплінарне правопорушення, а в другому випадку через підвищену суспільну небезпеку – як злочин. У цих випадках вчинені різні за характером суспільної небезпеки і юридичною природою правопорушення.

Отже, кожне з двох чи більше діянь, які утворюють повторність злочинів, повинні становити собою злочин, а не бути складовими одного і того ж посягання.

Другою ознакою повторності злочинів, яку виділяють вчені і яка випливає з нормативного визначення цього поняття, є вчинення двох і більше злочинів неодноразово. Слово «неодноразовий» визначається як «який здійснюється, відбувається і т. ін. не в той самий час із чим-небудь іншим» [11, с. 609]. Відповідно злочини, які утворюють повторність, повинні визначатись різними часовими показниками.

У кримінально-правовій літературі зазначено, що злочини, які утворюють повторність злочинів, повинні бути вчинені в різний час, тобто відокремлені один від одного певним проміжком часу. Часовий проміжок, який відділяє одиничні злочини між собою, має бути таким, щоб можна було відрізнити один злочин від іншого. Однак, він не повинен бути таким довгим, щоб між злочинами втрачався зв'язок [12, с. 16].

Різномісність вчинення злочинів означає, що з моменту закінчення злочину має минути стільки часу, щоб особа могла усвідомити факт вчинення одного злочину і зважити всі за і проти при вчиненні другого злочину [13, с. 26]. Тобто перший злочин повинен бути закінчений або припинений на стадії готування або замаху, а наступний ще не розпочатий.

Отже, в юридичній літературі вчинення злочинів у різний час пов'язують з моментом закінчення попереднього злочину, тобто повторний злочин, як правило, має вчинятися після моменту закінчення попереднього злочину.

Проте, як видається, таке твердження є не зовсім точним. Як слушно зауважено у постанові Пленуму Верховного Суду України від 4 червня 2010 р. № 7 «Про практику застосування судами кримінального законодавства про повторність, сукупність і рецидив злочинів та їх правові наслідки», у межах повторності злочинів їх неодноразово вчинення може означати і те, що не збігаються за часовими показниками початкові моменти вчинення кожного зі злочинів. За наявності такої відмінності будь-які інші часові показники вчинених злочинів, зокрема і ті, що характеризують момент припинення суспільно небезпечного діяння, момент визнання злочину закінченим, значення не мають. У зв'язку з цим повторність можуть утворювати злочини, один з яких був вчинений у період, коли інший злочин вже розпочався, але ще не закінчився, наприклад, після початку вчинення шахрайства, але

до його закінчення особа вчиняє крадіжку. У такому разі вчиненим повторно вважається злочин, розпочатий пізніше.

Третю ознаку, яку виділяють, є те, що повторності злочинів утворюють злочини, які передбачені тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК України або злочини, які передбачені різними статтями КК, лише у випадках, прямо передбачених в Особливій частині КК України. За загальним правилом повторністю визнаються лише ті злочини, які передбачені однією статтею, а для тих випадків, коли в одній статті КК вміщено кілька різних складів злочинів – однією частиною статті Особливої частини КК. Ця ознака полягає в тому, що за змістом ч. 1 та ч. 3 ст. 32 КК повторність можуть утворювати: а) тотожні злочини, які передбачені тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК. При повторності тотожних злочинів можуть і повинні збігатися ознаки за складом злочину, а саме один суб'єкт, однаковий об'єкт, об'єктивна і суб'єктивна сторона; б) однорідні злочини – лише у випадках, прямо передбачених в Особливій частині КК. Наприклад, у примітці 1 до ст. 185 КК зазначено, що у статтях 185, 186 та 189–191 повторним визнається злочин, вчинений особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених цими статтями або статтями 187, 262 цього Кодексу. Як бачимо, у цьому випадку зазначено повторність і однорідних злочинів, і тотожних.

Однак із семантичного тлумачення повторності злочинів випливає, що вона передбачає вчинення злочину, принаймні, ще один раз. Тому специфіка повторності полягає в тому, що її утворюють не тільки тотожні або, у разі особливої вказівки законодавця, однорідні чи схожі за своїми ознаками злочини. Для неї є характерним і вчинення в різний час кількох не пов'язаних між собою злочинів.

Тому ознака, що повторність злочинів утворюють злочини, які передбачені тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК України, або злочини, які передбачені різними статтями КК, лише у випадках, прямо передбачених в Особливій частині КК України, не є визначальною для повторності злочинів, оскільки повторність злочинів охоплює усі випадки вчинення злочинів, незалежно від того, чи злочини передбачені однією і тією самою статтею (частиною статті), чи різними статтями Особливої частини КК України.

Четвертою ознакою, яку виділяють у теорії, є те, що повторність має місце незалежно від того, чи була особа засуджена за раніше вчинений нею злочин. Більшість криміналістів вважає правильним положення, згідно з яким для повторності злочинів не має значення, чи

притягувалась особа до кримінальної відповідальності за вчинення попереднього злочину [14, с. 206]. Якщо звернутися до статей КК України, то скрізь, де є вказівка на повторність, не говориться про те, чи особа повинна бути чи навпаки, не повинна бути засуджена за раніше вчинений злочин. У статтях Особливої частини КК, де йдеться про повторність (наприклад, ч. 2 ст. 185 КК; ч. 2 ст. 306 КК; ч. 2 ст. 368 КК) лише вказано на вчинення злочину повторно без будь-яких застережень.

Отже, можна виокремити повторність, пов'язану із засудженням особи за попередній злочин, і повторність, не пов'язану із засудженням особи за попередній злочин. Як зазначив М.І. Бажанов, у всіх випадках, коли закон застосовує в диспозиції відповідної статті термін «повторність» ним охоплюються обидва вказаних її види [4, с. 52]. Наприклад, у ч. 2 ст. 289 КК України встановлено відповідальність за незаконне заволодіння транспортним засобом, вчинене повторно. Цією ознакою охоплюються випадки заволодіння транспортним засобом особою, яка раніше не була засуджена, а також випадки, коли особа вже засуджувалась за такий самий злочин і має за нього судимість. Інакше кажучи, загальне поняття повторності злочинів охоплює рецидив злочинів. Рецидив становить собою повторність, пов'язану із засудженням за попередній злочин. Рецидив злочинів виникає у випадках, коли особа, яка раніше була засуджена за вчинення умисного злочину, вчиняє новий умисний злочин, маючи не зняту, не погашену у встановленому законом порядку судимість за попередній злочин. При цьому не має значення, чи кваліфікуються всі вчинені винним злочини за однією чи за різними статтями Особливої частини КК.

Повторність охоплює рецидив злочинів у тому випадку, якщо рецидив не виступає ознакою складу злочину – не передбачений іншою частиною цієї ж статті КК. Якщо у кримінальному законі рецидив не виділено як ознаку складу злочину, але передбачено посилення відповідальності за наявності повторності, то повторне вчинення злочину особою, яка була засуджена за відповідний злочин, враховується як наявність повторності. Звідси випливає, що повторність злочинів охоплює усі випадки вчинення злочину незалежно, чи особа була засуджена за раніше вчинений злочин, і тому вказана ознака не є необхідною для визначення змісту повторності злочинів.

П'ята ознака, а саме збереження кримінально-правового значення хоча б двома злочинами, що утворюють повторність, безпосередньо впливає з ч. 4 ст. 32 КК України. Злочин не повинен враховуватись як

такий, що утворює разом з іншими злочинами повторність, якщо винного було звільнено від кримінальної відповідальності на підставах, передбачених законом, а також у випадках, коли судимість за цей злочин було погашено або знято. Втрата злочином свого кримінально-правового значення як елемента повторності в передбачених ч. 4 ст. 32 КК випадках є похідною від припинення кримінально-правових відносин між державою та особою з приводу вчиненого нею злочину. Припинення таких відносин означає, що факт вчинення особою злочину не повинен породжувати жодних негативних кримінально-правових наслідків для неї, чи розглядатись як елемент повторності.

Висновки. Враховуючи результати проведеного дослідження та виходячи із загальноприйнятого наукою розуміння ознак, їх поділу на істотні та не істотні, можна виділити такі ознаки, які виражають кримінально-правовий зміст повторності злочинів:

- повторність утворюють два і більше злочини;
- збереження кримінально-правового значення хоча б двома злочинами, що утворюють повторність;
- вчинення двох і більше злочинів неодноразово.

Отже, повторність злочинів – це вчинення особою неодноразово двох чи більше злочинів, принаймні два з яких зберігають кримінально-правове значення. Виділені ознаки повторності злочинів дають можливість стверджувати, що повторність злочинів охоплює усі випадки вчинення декількох злочинів, незалежно від їх характеристики як тотожних, однорідних чи різнорідних, а також злочинів, які пов'язані з попереднім засудженням, і тих, які не пов'язані з попереднім засудженням.

1. Войшвилло Е.К. Понятие / Е.К. Войшвилло. – М.: Изд-во Московск. ун-та, 1967. – 286 с.
2. Кондаков Н.И. Логический словарь-справочник / Н.И. Кондаков. – М.: Наука, 1976. – 720 с.
3. Пузиков П.Д. Понятия и их определения / П.Д. Пузиков. – Минск: Наука и техника, 1970. – 72 с.
4. Бажанов М.И. Множественность преступлений по уголовному праву Украины / М.И. Бажанов. – Харьков: Право, 2000. – 128 с.
5. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
6. Зінченко І.О. Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання: монографія / за заг. ред. проф. В.І. Тютюгіна. – Харків: Фінн, 2008. – 336 с.

7. Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений / В.Н. Кудрявцев. – М.: Госюриздат, 1963. – 324 с.
8. Дурманов Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву / Н.Д. Дурманов. – М.: Госюриздат, 1955. – 211 с.
9. Владимиров В.А. Квалификация повторных преступлений против личной собственности граждан / В.А. Владимиров // Труды высшей школы МООП РСФСР. – Вып. 12. – 1965. – С. 116.
10. Стручков Н.А. Назначение наказания при совокупности преступлений / Н.А. Стручков. – М.: Госюриздат, 1957. – 144 с.
11. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Перун, 2001. – 1440 с.
12. Криволапов Г.Г. Множественность преступлений по советскому уголовному праву / Г.Г. Криволапов. – М.: Акад. МВД СССР, 1974. – 32 с.
13. Малков В.П. Повторность преступлений: понятие и уголовно-правовое значение / В.П. Малков. – Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1970. – 174 с.
14. Кригер Г.А. Борьба с хищениями социалистического имущества / Г.А. Кригер. – М.: Юрид. лит., 1965. – 328 с.

Устрицкая Н.И. Уголовно-правовое содержание понятия повторности преступлений.

Проанализированы понятия повторности преступлений, признаки, присущие ей, и определены среди них те, которые являются обязательными и достаточными для определения понятия повторности преступлений.

Ключевые слова: *признаки, преступление, повторность преступлений.*

Ustrytska N.I. Criminal and legal meaning of repetition of crimes.

The concept of second offence, its features is analyzed; obligatory and sufficient features for the definition of repetition of crimes are determined.

Key words: *features, crime, repetition of crimes.*

Стаття надійшла 5 лютого 2012 р.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС. ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.85.

Л.Ф. Гула

ДЕТЕРМІНАНТИ ОРГАНІЗОВАНИХ ЗЛОЧИННИХ ГРУП: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ

У статті подано основоположні поняття причин та умов злочинності, визначено основні детермінанти злочинної діяльності організованих груп.

Ключові слова: злочинні організовані групи, детермінанти, причини та умови вчинення злочину.

Постановка проблеми. Рівень злочинності в Україні нині, на жаль, постійно підвищується (а в окремих регіонах суттєво). Це, звісно, вимагає від держави та всіх її інституцій вжиття комплексу невідкладних заходів. Реальні масштаби організованої злочинності, стрімке поширення різних видів злочинів негативно впливають на національну безпеку нашої держави. Регуляторна політика України спрямована на недопущення розвитку таких антисоціальних явищ, як організований наркобізнес, відмивання коштів, здобутих злочинним шляхом та ін.

Для успішного вирішення завдань, що стоять перед оперативними підрозділами МВС України у цій сфері, важливим є з'ясування основних чинників, детермінант, які породжують злочинну діяльність організованих груп і сприяють їй.

Стан дослідження. Проблема детермінації злочинності – одна із ключових у науці кримінології. Вона привертала увагу багатьох учених: юристів, соціологів, психологів та ін. Тому не можна сказати, що ця тема досліджена мало.

Її розробкою в радянський період займалися такі видатні кримінологи, як В.А. Внуков, Ю.Д. Блувштейн, О.А. Герцензон, І.І. Карпеч, В.М. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, П.П. Михайленко, Й.С. Ной, О.Б. Сахаров та ін. За часів незалежної України питанням де термінації злочинів присвятили свої роботи О.М. Бандурка, А.Ф. Волобуєв,

Л.М. Давиденко, І.М. Даньшин, О.М. Джужа, А.П. Закалюк, В.С. Зеленецький, А.Ф. Зелінський, О.Г. Кальман, О.М. Костенко, Н.Н. Ярмиш та ін.

З огляду на те, що проблема детермінації злочинів, учинених організованими групами, має свою специфіку і раніше детально не досліджувалася, вважаємо за необхідне розглянути теоретичні та прикладні аспекти детермінації цього різновиду злочинної поведінки.

Мета статті – визначити на теоретичному та прикладному рівнях основні детермінанти злочинної діяльності організованих груп.

Виклад основних положень. Організовані угруповання нині утверджують свою антиправову діяльність через монополізацію окремих видів економічної діяльності, оскільки надійні механізми захисту ринкових відносин відсутні. Відтак їм досі вдається зберегти панівне становище в розподільчій сфері, блокуючи процес реформ, лобіюючи прийняття необхідних законів та інших нормативних актів. У деяких сферах суспільного життя організовані злочинні угруповання, зважаючи на безкарність своїх членів та бездіяльність правоохоронних органів, функціонують активніше, дедалі більше контролюючи найбільш прибуткові види бізнесу та певні території, вчиняючи особливо тяжкі та тяжкі злочини.

У структурі детермінації злочинів прийнято виокремлювати дві групи обставин: обставини формування особистості (антисуспільну установку) та обставини зовнішнього матеріального світу (конкретна життєва ситуація), що впливають на особу в процесі вибору нею злочинної поведінки.

Такі обставини безпосередньо не спричиняють вчинення злочину, їх слід розглядати лише як умови (детермінанти) вчинення конкретних злочинів організованою групою. Вважаємо, що до сутнісних ознак поняття «детермінанти» вчинення злочину недоцільно включати такі гносеологічної характеристики, як необхідність, неминучість та закономірність причин і умов, що сприяють вчиненню злочину, як це пропонується деякими науковцями [1, с. 324]. Ці ознаки вказують лише на те, як можна пізнати наявність або відсутність зв'язку між певними явищами. Така позиція детально аргументована в монографії професора Н.Н. Ярмиш [2, с. 110–212]. Не менш важливим для розуміння детермінації злочинів є твердження про те, що в соціальних явищах детермінація не може виступати як неминучість у вигляді лінійної залежності, тому що вона завжди має імовірний характер [3, с. 107].

У детермінантах злочинності необхідно розрізняти соціальні явища, що її породжують і здійснюють несприятливі зміни стану і динаміки. Останні впливають: а) на інтенсивність дії явищ першої групи (наприклад, ослаблення боротьби зі злочинністю в певному регіоні); б) на масштаб дії явищ першої групи (поява нових районів певного регіону); в) на формування нових «ланцюгів спричинення» (наприклад, обстановка надзвичайного стану) [4, с. 115].

А.П. Закалюк зазначає, що детермінація будь-якого суспільного феномена є складною, багаторівневою, комплексною, охоплює багато суспільних відносин, процесів, які є предметом багатьох суспільних наук. Тому вирішення проблеми детермінації, включаючи детермінацію злочинності, потребує знання причин обумовленості суспільних процесів, утворень, суспільної діяльності, які подають філософія та психологія, а також соціологія та соціальна психологія [5, с. 184].

Відповідно до цього детермінація злочинності – це сукупність явищ, процесів, фактів, виявів, з якими вона взаємопов'язана та якими обумовлена.

Термін «детермінація» походить від латинського *«determinio»* і перекладається як «визначаю». Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає поняття «детермінація» як встановлення причин виникнення чого-небудь. Детермінізм – матеріалістичне вчення про загальну причину, зумовленість явищ природи, суспільства й мислення [6, с. 217].

Водночас детермінація загалом є різновидом універсального зв'язку у світі, який виявляється у діалектичних формах взаємозалежності та взаємодії. Взаємозв'язки подій та явищ доволі різноманітні.

За різними критеріями вони поділяються на: 1) внутрішні та зовнішні; 2) безпосередні та опосередковані; 3) прямі та зворотні; 4) стійкі та нестійкі; 5) суттєві та несуттєві; 6) необхідні та випадкові; 7) сильні та слабкі; 8) жорсткі (однозначні) та нежорсткі (багатозначні) та ін.

Детермінація – це форма спрямованого зв'язку, коли один об'єкт визначає інший, можливо, ще не обумовлює і тим більше не спричинює його, але між ними є детерміністична залежність. «Детермінізм означає зв'язок, що проявляється у залежності речей (властивостей речей і відносин між ними, подій, процесів, станів) у їх існуванні та зміні від будь-яких факторів» [7, с. 30].

Основною рисою детерміністичного зв'язку між об'єктами (подіями, процесами, явищами) є наявність залежності між ними, одного від іншого, а реально – одного від інших об'єктів.

Відомий кримінолог Н.Ф. Кузнєцова, яка розробляла теорію кримінологічної детермінації з 80-х років ХХ ст., включає до системи кримінологічної детермінації три основні елементи: причини, умови та кореляти [8, с. 11].

Причини й умови злочинності за походженням і сутністю соціальні. Вони завжди включені в систему соціальних суперечностей суспільства.

Криміногенні детермінанти (причини й умови злочинності) утворюють порівняно цілісну сутність їх компонентів, тобто систему. Сюди входять комплекси причин і умов окремих видів злочинів, наприклад насильницьких, корисливих, економічних та ін., розрізняються і рівні криміногенних детермінант. Причини і умови конкретних злочинів є первинними елементами криміногенної системи. Між елементами останньої існує складна багаторівнева взаємодія. Через це криміногенна система не може бути зведена до арифметичної суми причин і умов конкретних злочинів. Вона володіє інтегральними властивостями соціального явища. У ній за механізмом дії (характером детермінації) розрізняються два види елементів – такі, що породжують злочинність (причини), і такі, що обумовлюють, сприяють цьому (умови). Вони наявні і виявляються на рівні злочинності загалом і на рівнях виду злочинів і окремого злочину.

Отже, причини – ті соціальні явища, які в бінарному зв'язку породжують і відтворюють злочинність, і злочини як закономірний наслідок. Це панівні у нашому суспільстві ідеологія та соціальна психологія, традиції, звичаї, звички різних об'єднань (груп) і особистостей [9, с. 116].

Умови – такі явища, які самі не породжують злочинність і злочини, а сприяють, полегшують, інтенсифікують. Найперше це різноманітні явища, процеси, обставини, які сприяють або створюють можливість виникнення та вияву причини, яка породжує наслідок [10, с. 188].

Між причинами й умовами існує тісна взаємодія, наявність якої і дозволяє використовувати узагальнене поняття «криміногенні детермінанти», що охоплює і ті, і інші. Умови самі собою не можуть зумовлювати злочин, а тим більше їх поєднати.

Проте без їх наявності причина або не зможе формуватися, або реалізуватися. Водночас усередині системи «причини – умови» завжди зберігається якісна відмінність як у характері детермінації спричинення і обумовлення, так і в змісті.

Наука кримінологія під *причинами* злочинності розуміє соціально-психологічні обставини, які безпосередньо породжують і відтворюють злочинність та злочини як свій закономірний наслідок. *Умови* злочинності – це комплекс явищ, які самі собою можуть породити злочинність, але слугують певними обставинами, сприяють її виникненню та існуванню [11, с. 45].

Вивчаючи причини злочинів, учинених злочинними групами, потрібно зважати на те, що значний вплив на рівень загальнокримінальної злочинності здійснює сукупність криміногенних умов. Групова злочинність становить продукт складної взаємодії особистості та середовища під час вирішального впливу останнього.

З огляду на аналіз наявних визначень понять причин і умов злочинів, що вчиняються злочинними групами, вважаємо, що причиною злочинів є сформована під впливом різних негативних явищ і процесів антисуспільна установка у свідомості особи, яка спричинила в неї рішучість учинити злочин або призвела до скоєння злочину.

О.М. Джужа, П.П. Михайленко та інші вчені вказують, що причини – це ті процеси і явища, які породжують злочинність як свій безпосередній наслідок.

Що стосується умов, то вони безпосередньо не зумовлюють злочинність, але «відкривають шлях» для дії причин, полегшують настання суспільно небезпечних наслідків. Умовами є всілякі недоліки в управлінській та організаційній сферах діяльності різних галузей господарства і державного апарату [12, с. 79–91].

Умовами, які сприяють вчиненню злочину, є явища, процеси, які необхідні для дії причин цього виду злочинів, актуалізують ці причини, а саме недоліки у регуляторному законодавстві, у діяльності державних установ, господарських організацій, окремих громадян, що об'єктивно сприяють скоєнню злочину або настанню злочинного результату [10, с. 104].

Причини й умови злочинності залежно від їх рівня дії можна класифікувати на: 1) причини і умови злочинності в цілому; 2) причини і умови окремих видів злочинності; 3) причини і умови конкретних злочинів. За змістом детермінанти злочинності можна поділити на економічні, соціальні, політичні, духовні, ідеологічні, організаційно-управлінські тощо [13, с. 79–91].

Викорінювання злочинності й попередження групових злочинів – це комплексне соціальне завдання, що охоплює всі заходи організаційного, економічного і правового характеру, які нерозривно

пов'язані з планами соціального та економічного розвитку країни і окремих її регіонів [4, с. 145].

Запобіжні засоби повинні здійснюватися диференційовано стосовно різних видів злочинів з огляду на специфіку їх причин і умов: заходи попередження окремих видів і груп злочинів (наприклад, корисливих, насильницьких та ін.), заходи попередження різних виявів злочинності (рецидивна злочинність, організована злочинність).

Щоб говорити про причини й умови злочинності і вчинення злочинів групами, необхідно встановити сукупність конкретних соціально негативних явищ, які знаходяться зі злочинністю і злочинами в причинно-наслідкових зв'язках.

Саме ці криміногенні детермінанти вивчаються кримінологією і встановлюються на практиці правоохоронними органами. Вони відповідають на питання, чому здійснюються злочини і що цьому сприяло [10, с. 118].

Соціально-профілактична діяльність у широкому розумінні, як зауважує В.Н. Кудрявцев, має на меті виявити, усунути і нейтралізувати причини й умови, що призводять до злочинів та інших негативних явищ – пияцтва, алкоголізму, наркоманії). Останні впливають і на рівень групової злочинності [14, с. 261].

А.М. Царегородцев виокремлює дві групи чинників, що обумовлюють діяльність із запобігання зростанню рівня групової злочинності. До першої групи належать такі, що визначають соціальний генезис злочинності, її суспільну небезпеку:

- демографічні (урбанізація, міграція населення, підвищення загальної мобільності населення, кількісні зміни статеві-вікової структури населення та ін.);
- економічні (низькі доходи населення, безробіття та ін.);
- соціально-психологічні (ослаблення традиційних форм соціального контролю за особою в результаті урбанізації, послаблення впливу сім'ї у вихованні молодого покоління та ін.).

Другу групу становлять чинники організаційно-правового характеру.

До організаційних слід віднести:

- низький рівень розкриття групових злочинів оперативними підрозділами;
- недосконалість системи виконання покарання щодо учасників злочинних груп (заходи щодо розвінчання культу злочинних лідерів та злочинної субкультури та ін.).

Правові чинники охоплюють:

- удосконалення чинного кримінального законодавства про відповідальність за групові злочини і співучасть;
- усунення прогалин у притягненні до відповідальності учасників злочинних груп;
- ефективність застосування кримінально-правових норм про групові злочини та ін. [15, с. 3–8].

Зокрема, Р.С. Белкін стверджував, що під час досудового розслідування причину злочину, як правило, встановити не вдається, крім того, таке завдання слідчий часто і не ставить.

Не дуже чітким є термін «умови». Тому вчений підтримує позицію, згідно з якою слід говорити не про доказування причин та умов, що сприяють учиненню злочину, а про доказування обставин, що сприяють учиненню (та приховуванню) злочину [16, с. 23]. З таким твердженням не можна погодитися, адже причини й умови – це різні поняття. Причини – це ті внутрішні (суб'єктивні) фактори особи злочинця, що породжують у неї злочинну мотивацію, тобто її психологічні якості, в той час як умови – це зовнішні щодо особистості злочинця обставини, що сприяють учиненню злочину, створюючи сприятливу для цього обстановку.

Причини конкретного злочину – це явища та процеси, що породили антигромадські погляди цієї особи та викликали її злочинні дії чи бездіяльність [17, с. 36]. Антигромадські погляди (установка) перед їх виявленням у конкретному злочині, як правило, впродовж доволі тривалого часу формуються у свідомості особи. Джерелом формування конкретної антигромадської установки є чинники біологічного (успадковані психофізіологічні особливості особи, її темперамент тощо) та соціального (конкретні обставини життя та виховання особи) характеру, під впливом яких у людини з'являються егоїстичні погляди, індивідуалістичні звички та навички.

Своєю чергою, причина конкретного злочину – результат взаємодії негативних особистісних факторів, що формувалися під впливом несприятливих умов морального формування особистості і зовнішніх криміногенних обставин [18, с. 62].

Зауважимо, що в кримінологічній науці чимало вчених присвятили свої дослідження виявленню єдиної «універсальної» причини злочинності. Так, наприклад, деякі науковці вважають, що загальна причина злочинності у будь-якому суспільстві – об'єктивні соціальні протиріччя [19, с. 76].

Залежно від сфери виникнення та функціонування вважаємо за доцільне виокремити групи детермінант злочинів, що вчиняють організовані злочинні групи, а саме: соціально-економічні, політико-ідеологічні, правові, соціально-психологічні, організаційно-управлінські та детермінанти, пов'язані з недоліками правоохоронної та правозастосовної діяльності.

З огляду на соціальні чинники злочинів, учинених злочинними групами, насамперед вкажемо на особливості сфери економіки, політики, соціальної та ідеологічних сфер, які становлять ядро суспільно-соціального життя суспільства, і саме їх взаємозв'язок може впливати на скоєння групових злочинів.

До *економічних* детермінант злочинів, вчинених організованими групами, належать такі явища: об'єктивне протиріччя між економічними потребами особи і можливостями суспільства в їх задоволенні; наявність і поширення «тіньової економіки»; вищий рівень прибутковості злочинної економічної діяльності порівняно з рівнем прибутковості легальної економічної діяльності; недостатня інтегрованість національної економіки у світову тощо.

Важливе криміногенне значення мають і політичні чинники сучасного суспільства.

До них можна віднести: корумпованість представників державної влади; неправомірне лобювання інтересів окремих соціальних груп у структурі державної влади; відчуження більшої частини населення від управління державними справами і контролю за системою протидії злочинності та ін.

Організованій злочинності сприяє й те, що протиправна поведінка стала елементом способу життя багатьох верств населення. Відбувається переоцінка соціальних цінностей; кримінально-правові заборони стають дедалі менш дієвими, а деякі форми злочинної поведінки сприймаються як нормальна ділова активність.

Фактором існування організованої злочинності є й те, що вона, зважаючи на недоліки боротьби з нею, здатна до самодетермінації, зворотньо негативно впливає на обставини, що її обумовлюють, у тому числі на економіку, соціальну ситуацію, політику, духовну сферу тощо. Це і відставання соціального розвитку від економічного, і посилення майнового розшарування суспільства.

З одного боку, виникла група осіб із дуже високим рівнем забезпеченості, з іншого – величезна кількість людей живе за межею бідності. Відтак духовна сфера характеризується виявами крайнього

егоїзму, всюдозволеності, виникненням недовіри до офіційних інститутів держави, їх можливостей задовольнити потреби населення. В ідеологічній, духовній сфері життя суспільства здійснюється втрата значною частиною населення загальноновизнаних людських ідеалів.

Спостерігається правовий нігілізм населення, втрата довіри до правоохоронних органів, «криміналізація» значної частини населення, поширення кримінальної субкультури та ін. Тож варто наголосити й на деструктивному впливові на морально-етичний світ людини, передусім психологічно та культурно не сформованої, який нині здійснюють ЗМІ. Ідеться про надмірну романтизацію та героїзацію образу осіб – лідерів організованих груп.

Так, О.М. Джужа, М.В. Корнієнко та інші вчені вказують на основну причину цього – прорахунки (й дуже істотні) в стратегії та тактиці боротьби з організованою злочинністю.

По-перше, недооцінювався і практично не враховувався стан цієї злочинності, незадовільно аналізувалися результати боротьби з нею та не визначалися пріоритетні напрями протидії їй, не здійснювалося програмно-цільове планування та його належне ресурсне забезпечення.

По-друге, оперативні підрозділи та слідчі апарати органів, що ведуть боротьбу з організованою злочинністю, використовували застарілі методи викриття й розслідування злочинів організованих угруповань, обліку та звітності щодо результатів своєї роботи.

По-третє, досі немає досконалої правової бази боротьби з цією злочинністю, у той час як кримінальна ситуація змінюється стрімкими темпами.

По-четверте, повільно вживають запобіжних заходів, спрямованих на усунення детермінант злочинності.

По-п'яте, професійна підготовка співробітників правоохоронних органів не повною мірою відповідає вимогам часу; збільшується кількість молодих фахівців, які не мають відповідного досвіду.

Водночас ватажки організованої злочинності проводять цілеспрямовану роботу щодо дискредитації правоохоронців, залучаючи деяких із них до участі в протиправних діях [20, с. 13–15].

З огляду на ці положення детермінантами злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами, вважаємо обставини зовнішнього матеріального світу, що обумовлюють вибір людиною злочинної поведінки та полегшують вчинення нею злочину або його приховування. Більш якісному розумінню суті детермінант злочинів,

учинених злочинними групами, сприяє їх класифікація, що полягає в розподілі на групи за спільними ознаками, властивостями.

Висновки. Залежно від сфери виникнення та функціонування організованих злочинних груп їх детермінація залежить від недоліків, які виявляються у сферах державної діяльності, а саме: економічній, політичній, ідеологічній, правовій, психологічній, організаційно-управлінській та ін.

Дослідження причин і умов створення злочинних груп уможливило розроблення заходів, спрямованих на їх виявлення та припинення. Так, фахівці у сфері кримінального права отримують відповіді на питання кримінальної відповідальності за злочини, які вчинила група з ознаками організованості, а досвіду оперативно-розшукової діяльності набувають практики щодо здійснення тактики виявлення і документування злочинних дій, вчинених злочинними групами.

1. Литвинов О.М. Поняття і класифікація причин та умов, що сприяють вчиненню злочину / О.М. Литвинов // Форум права. – 2008. – № 2. – С. 323–327.

2. Ярмыш Н.Н. Теоретические проблемы причинно-следственной связи в уголовном праве (философско-правовой анализ): монография / Н.Н. Ярмыш. – Х.: Право, 2003. – 512 с.

3. Кальман О.Г. Стан і головні напрямки запобігання економічної злочинності в Україні: теоретичні та прикладні проблеми: монографія / О.Г. Кальман. – Х.: Гімназія, 2003. – 352 с.

4. Кузнецова Н.Ф. Криминология: учебник / под ред. Б.В. Коробеникова, Н.Ф. Кузнецовой, Г.М. Миньковского. – М.: Юридическая литература, 1988. – 384 с.

5. Закалюк А.П. Курс сучасної української криминології: теорія і практика: у 3 кн. Книга 1. Теоретичні засади та історія української криминологічної науки / А.П. Закалюк. – К.: Ін Юре, 2007. – 424 с.

6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусол. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. – 1440 с.

7. Аскин Я.Ф. Философский детерминизм и научное знание / Я.Ф. Аскин. – М.: Мысль, 1977. – 188 с.

8. Кузнецова Н.Ф. Проблемы криминологической детерминации / Н.Ф. Кузнецова. – М.: Юрид. лит., 1984. – 204 с.

9. Криминология: учебник / под ред. Б.В. Коробеникова, Н.Ф. Кузнецовой, Г.М. Миньковского. – М.: БЕК, 1998. – 556 с.

10. Криминологія: підручник для студентів вищих навчальних закладів / [О.М. Джуца, Я.Ю. Кондратьєв, О.Г. Кулик, П.П. Михайленко та ін.]; за заг. ред. О.М. Джуци. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 416 с.

11. Криминологія: навч. посібник / [О.М. Джужа, В.В. Василевич, О.Г. Колб та ін.]; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. О.М. Джужу. – К.: Атіка, 2009. – 312 с.

12. Курс криминології. Загальна частина: підручник: у 2 кн. Книга 1 / О.М. Джужа, П.П. Михайленко, О.Г. Кулик та ін.; за заг. ред. О.М. Джужу. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 352 с.

13. Кузнецова Н.Ф. Проблемы криминологической детерминации / Н.Ф. Кузнецова. – М.: Юрид. лит., 1984. – 204 с.

14. Кудрявцев В.Н. Социальные отклонения. Введение в общую теорию / В. Н. Кудрявцев. – М.: Юридическая литература, 1984. – 424 с.

15. Царегородцев А.М. Предупреждение групповых преступлений органами внутренних дел: научное пособие / А.М. Царегородцев. – Омск: Омская высшая школа МВД СССР, 1986. – 68 с.

16. Белкин Р.С. Теория доказывания: науч.-метод. пособие / А.Р. Белкин. – М.: Норма, 1999. – 429 с.

17. Тарарухин С.А. Преступное поведение. Социальные и психологические черты / С.А. Тарарухин. – М.: Юрид. лит., 1974. – 224 с.

18. Овчинский А.С. Информация и оперативно-розыскная деятельность: монография / под ред. А.С. Овчинского и В.С. Овчинского. – М.: ИНФРА-М, 2000. – 367 с.

19. Криминология / под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Зминова. – М.: Юрид. лит., 1995. – 460 с.

20. Курс криминології: Особлива частина: підручник: у 2 кн. / [М.В. Корнієнко, Б.В. Романюк, І.С. Мельник та ін.]; за заг. ред. О.М. Джужу. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 480 с.

Гула Л.Ф. Детерминанты организованных преступных групп: теоретические и прикладные аспекты.

В статье представлены основополагающие понятия причин и условий преступности, определены детерминанты преступной деятельности организованных групп.

Ключевые слова: *преступные организованные группы, детерминанты, причины и условия совершения преступления.*

Hula L.F. Determinants of organized criminal groups: theoretical and applied aspects.

The article deals with the basic concepts of reasons and conditions of criminality. The main determinants of criminal activity of organized groups are defined.

Key words: *criminal organized groups, determinants, reasons and conditions of criminal activity.*

Стаття надійшла 28 квітня 2012 р.

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ АНАЛІТИЧНОЇ РОЗВІДКИ ЯК ОСОБЛИВОЇ ФОРМИ ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОЇ РОБОТИ В ОРД

У статті розглянуто поняття та сутність аналітичної розвідки як особливої форми інформаційно-аналітичної роботи.

Ключові слова: *аналітична розвідка, аналітичний пошук, інформація, комп'ютерна розвідка, оперативно-розшукова діяльність.*

Постановка проблеми. В умовах протидії організованій та міжрегіональній злочинності інформаційно-аналітичне забезпечення оперативно-розшукової діяльності набуває першочергового значення. Застосування сучасних інформаційних та телекомунікаційних технологій в ОРД дозволяє інтегрувати й опрацьовувати величезну кількість даних про конкретні криміногенні об'єкти, що містяться у відкритих джерелах інформації та спеціалізованих автоматизованих інформаційних системах, отримуючи при цьому нові знання про способи їх взаємодії та взаємозв'язки. Сьогодні, коли практично будь-яка установа має в користуванні досить значні інформаційні масиви, аналітична розвідка стає першим установчим етапом інформаційно-аналітичної роботи, коли структуровані дані у вигляді електронних баз і банків даних стають джерелами первинних відомостей, які передують оперативно-розшуковим заходам та орієнтують останні на конкретних осіб та події, пов'язані зі сферою оперативних інтересів суб'єктів ОРД [1, с. 243].

Поряд з терміном «аналітична розвідка» в теорії і практиці ОРД вживається термін «аналітичний пошук», який Я.Ю. Кондратьєв розглядає як один із специфічних елементів інформаційно-аналітичної роботи оперативних підрозділів [2, с. 44].

Водночас слід зазначити, що більшість вчених у галузі ОРД використовують термін «аналітична розвідка» [3; 4; 5; 6].

Стан дослідження. Проблеми аналітичної розвідки (аналітичного пошуку) розглядалися в наукових працях І.Г. Андрущенко, Н.М. Ахтирської, Є.Г. Белоглазова, А. Бур'яка, О.Ю. Бусол, В.Я. Горбачевського, О.Ф. Долженкова, А.І. Дороніна, В.П. Захарова, М.К. Каретнікова, Б.Я. Нагіленка, І.Ю. Нежданова, Д.Й. Никифорчука, С.І. Ніколаюка, А.С. Овчинського, С.С. Овчинського, Ю.Ю. Орлова, В.Л. Ортинського, І.В. Проценка, В.І. Рудешка, В.П. Сальникова,

В.Г. Хахановського, А.Ю. Шумілова, М.П. Яблокова, Є.М. Яковця та інших учених. Утім, стрімкий розвиток сучасних інформаційних і телекомунікаційних технологій зумовлює необхідність подальших досліджень даної проблеми.

Виклад основних положень. Аналітична розвідка – поняття збірне як у прикладному, так і в лінгвістичному розумінні. У перекладі з грецької слово «аналіз» (analysis) означає розкладання, розчленування. Термін «аналітичний» означає «містить аналіз, детальний розбір чого-небудь», служить для аналізу [7, с. 17]. Аналіз може бути предметним або логічним, уявним.

Термін «розвідка» тлумачиться як дія з метою дізнатися шляхом розпитування або спостереження про кого-, що-небудь [7, с. 1043].

А.Ю. Шумілов визначає розвідку як проведення оперативними підрозділами комплексу оперативно-розшукових та інших заходів (у т. ч. аналітичних), спрямованих на випереджувальне отримання оперативно значущої інформації про задуми і плани організованих злочинних груп, злочинних організацій тощо [8].

Розвідка може використовувати як легальні методи збору інформації (наприклад, збір і аналіз даних з відкритих джерел, прослуховування радіоканалів, спостереження за допомогою розвідувальних супутників), так і нелегальні операції [9].

Пошук – у широкому сенсі – прагнення досягти будь-чого, знайти будь-що. Дії особи, що шукає, спрямовані на отримання нового або втраченого: нової інформації (пошук інформації), даних, відомостей, знань, розвідки, відкриття нових закономірностей [8].

Як показує лінгвістичний аналіз, одним із значень іменника «розвідка» є слово «пошук» («розшук» або «обстеження чого-небудь зі спеціальною метою») [7, с. 1043; 10, с. 21; 11, с. 360].

Слід зазначити, що термін «аналітична розвідка» вперше з'явився в нормативних актах МВС Росії в 1992 році для позначення особливої форми діяльності оперативно-пошукових підрозділів. Аналітична розвідка була визначена як розвідувальний пошук, технічна розвідка, комплексне вивчення матеріалів прихованого спостереження, оперативних установок, повідомлень негласних співробітників, даних перехоплення з різних каналів зв'язку, а також аналіз повідомлень, публікацій і виступів у засобах масової інформації, статистичних даних, відомостей, які містяться в державних і недержавних автоматизованих банках даних і інформаційних системах [3, с. 318].

Пізніше під аналітичною розвідкою почали розуміти отримання нових (невідомих раніше) даних на основі комплексного

аналізу оперативно-розшукової інформації, тобто вирішення завдань класифікації [12].

А.С. Овчинський стверджує, що оперативно-розшукова інформація створюється в результаті аналітичної діяльності. Саме зіставлення даних, фактів, обставин, відомостей породжує те, результатом чого є або розгадка складного криміналістичного завдання, або версія злочину, що вимагає перевірки, або навіть соціально-кримінологічна концепція, тобто той енергетичний імпульс, який лежить в основі прийняття рішень, дій, подальшого пошуку, розслідування, вивчення обставин справи або розвідувальних дій [4, с. 50–51].

До того ж етап аналізу оперативно-розшукової інформації, тобто етап роботи з відомостями і даними, на якому народжується оперативно-розшукова інформація у її функціонально-інструментальній якості, нині стає не тільки основним компонентом, але в певному сенсі й самостійним напрямом ОРД. Цей напрям вже неодноразово намагалися визначити як інформаційно-аналітичний пошук або аналітичну розвідку [4, с. 51].

Відомий російський учений С.С. Овчинський визначає аналітичну розвідку як «розвідку в інформаційному середовищі» і, з іншого боку, як «отримання нових знань про об'єкт або явище, що розвідується, на підставі аналітичної обробки добутої розвідувальної інформації та даних про відомі факти» [3, с. 318].

Характеризуючи аналітичну розвідку, вчений відзначає, що вона охоплює вивчення матеріалів статистичних даних, відомостей, які містяться в державних і недержавних автоматизованих банках даних та інформаційних системах.

Схоже визначення наводить О.Ф. Долженков, який розглядає аналітичну розвідку як розвідку в інформаційному просторі, що розвідує явища та об'єкти на підставі аналітичного опрацювання відомостей та фактів [13, с. 26].

Дещо інакше визначає аналітичну розвідку І.В. Проценко – як пошук, систематизацію та аналіз розрізаних даних з метою отримання оперативно значущої інформації [14, с. 169].

В.Г. Хахановський вважає, що аналітична розвідка – це спеціальний захід, призначений для вирішення оперативно-тактичних завдань з метою отримання нових чи додаткових знань про осіб, які становлять оперативний інтерес [15, с. 192].

Водночас Д.Й. Никифорчук та О.Ю. Бусол визначають аналітичну розвідку як напрям ОРД, що полягає у зборі, добуванні та комплексному аналізі оперативно-розшукової інформації, у тому числі

з застосуванням інформаційних технологій, з метою отримання нових відомостей про злочинну діяльність осіб та груп [16, с. 16].

Є. Белоглазов, В. Горбачевський та С. Ніколаюк відносять аналітичну розвідку до основних напрямів інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності ОВС і вважають, що аналітична розвідка – це аналітичний пошук, що ґрунтується на результатах активного застосування первинної інформації, здобутої в результаті особистого пошуку, агентурної розвідки, оперативного впровадження тощо [2, с. 43].

У той же час Ю.Ю. Орлов вважає, що аналітична розвідка – це метод оперативної роботи, який полягає у набутті нових знань про об'єкт чи явище на основі аналітичної обробки здобутої оперативно-розшукової інформації та даних про відомі факти [2, с. 43].

А.С. Овчинський стверджує, що сучасна аналітична розвідка – це розвідка вже безпосередньо в інформаційному середовищі, отримання нових знань на основі аналізу зібраних, отриманих та здобутих відомостей і даних, які є результатом, як правило, не тільки здобутої, але і попередньо обробленої і структурованої інформації [4, с. 51].

Специфіка сучасної аналітичної розвідки пов'язана як із застосуванням сучасних логіко-аналітичних технологій, так і з наявністю величезної кількості структурованих даних та відомостей, що містяться в електронній формі в комп'ютерних системах, які використовуються в найрізноманітніших сферах діяльності, а також з найбільш прогресивними мультимедійними технологіями візуалізації та озвучування, що відкривають шлях не тільки до логічного аналізу, але і до образного сприйняття [4, с. 51].

В.П. Сальников розглядає аналітичний пошук (аналітичну розвідку) як один із специфічних елементів інформаційно-аналітичної роботи оперативного апарату і виділяє в аналітичній розвідці наступні етапи: збирання інформації; оцінка інформації з точки зору її корисності для оперативно-розшукового процесу; інтегрування всіх отриманих даних щодо конкретної справи; логічний синтез елементів інформації, що зовнішньо не мають взаємних зв'язків, у систему єдиної цільової спрямованості [5, с. 491–517].

У рамках аналітичної розвідки збирання первинної інформації може бути здійснено наступними способами:

- комп'ютерна розвідка в мережі Інтернет;
- комп'ютерна розвідка в автоматизованих банках даних та інформаційних системах різних форм власності;
- вивчення публікацій в ЗМІ;
- радіорозвідка тощо.

На розвиток аналітичної розвідки впливають розвідувальні комп'ютерні програми, оперативні обліки та оперативна техніка. Вплив розвідувальних комп'ютерних програм та оперативних обліків обмежується рамками комп'ютерної розвідки як способу отримання оперативно-розшукової інформації в межах здійснення аналітичної розвідки. Водночас оперативна техніка впливає на процес отримання інформації як у межах аналітичної розвідки, так і поза її межами, але для потреб останньої [16, с. 55–56].

На наш погляд, *аналітична розвідка є особливою формою інформаційно-аналітичної роботи, яка полягає у збиранні, систематизації та аналітичній обробці здобутої оперативно-розшукової інформації та даних про відомі факти з метою отримання нових знань про осіб та групи, які становлять оперативний інтерес.*

Велику зацікавленість щодо методів аналітичної розвідки проявляють як державні, так і недержавні спецслужби. У багатьох країнах, зокрема у правоохоронних органах Росії (МВС і ФСБ), США (ФБР), Німеччини (ВКА) були створені спеціальні підрозділи аналітичної розвідки.

З метою здійснення постійного і системного моніторингу і аналізу закритих і відкритих джерел інформації та збору відомостей, що становлять оперативний інтерес у боротьбі з організованою злочинністю, у складі ГУБОЗ МВС України також були створені підрозділи аналітичної розвідки.

Працівниками інформаційно-аналітичних підрозділів «Скорпіон» ГУБОЗ розроблено технології, які покращують пошук і використання інформації оперативного характеру, що має суворо обмежений доступ. Тут збираються дані про кримінальних «авторитетів», їхні зв'язки, минуле, сьогодення і навіть прогнозоване майбутнє. Зокрема, активно відпрацьовуються соціальні мережі (Однокласники, ВКонтакте, Facebook тощо) і загалом Інтернет. Це дає безліч можливостей, від отримання відеофотоматеріалів і до цікавих повідомлень. На форумах обговорень і обміну думками щодо різних тем можна виокремити наймовірно корисні посилання [17].

Слід зазначити, що за останній період аналітична розвідка також виділилася в самостійний напрям діяльності структур, що забезпечують безпеку господарюючих суб'єктів, а в поєднанні з іншими технологіями аналітичної обробки інформації вона утворює цілий комплекс розвідувальних заходів [18; 19]. Зважаючи на те, що словосполучення «аналітична розвідка» широко використовується приватними детективними агентствами і службами безпеки комерційних

структур, А. Доронін пропонує застосовувати в ОРД термін «аналітичний пошук» [20].

На наш погляд, аналітична розвідка в ОРД відрізняється від аналітичної розвідки, яка застосовується комерційними структурами, своїми специфічними суб'єктами, інформаційною базою, цілями, завданнями та об'єктами дослідження. Водночас слід зазначити, що засоби, методи і способи їх здійснення в окремих випадках можуть збігатися.

Слід погодитися з фахівцями, які відзначають, що аналітична розвідка – це компонент розвідувальної діяльності, що полягає у виявленні, оцінюванні, прогнозуванні соціальних процесів, подій, заходів на основі відомостей, одержуваних переважно з відкритих джерел, а також розвідкою інших видів (агентурною, технічною тощо) [6].

Для комплексної реалізації цих функцій використовується поєднання відповідних ідентифікаційних, діагностичних і прогностичних методик, задіюються в повному обсязі можливості інформаційних систем, завдяки чому аналітична розвідка перетворюється на своєрідну модель, що відображає характерні особливості всієї аналітичної роботи. Слід зазначити, що методи ідентифікації, діагностики та прогнозування засновані на гіпотезі, яка спроможна за допомогою застосування спеціальних методик дати оцінку стану певних об'єктів у минулому, сьогоденні і майбутньому.

У всіх цих випадках для формування відповідних висновків використовується певний запас знань, накопичених у тій чи іншій сфері людської діяльності, створених для опису будь-якої властивості живої або неживої матерії [21, с. 460].

Отже, аналітична розвідка – це один із основних напрямів інформаційно-аналітичного забезпечення ОРД, заснований на органічній єдності усіх форм інформаційно-аналітичної роботи, що застосовується, насамперед, у випадках, коли традиційні засоби й методи ОРД не можуть бути застосовані, є небезпечними або потребують значних зусиль чи витрат для їх реалізації.

1. Захаров В.П. Проблеми інформаційного забезпечення правоохоронних структур: навч.-практич. посібник / В.П. Захаров В.І., Рудешко. – Львів: ЛьвДУВС, 2007. – 372 с.

2. Міжнародна поліцейська енциклопедія: у 10 т. / відп. редактори В.В. Коваленко, Є.М. Моїсєєв, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко. – К.: Атіка, 2010. – Т. VI. Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції). – 1128 с.

3. Овчинский С.С. Оперативно-розыскная информация / С.С. Овчинский; под ред. А.С. Овчинского, В.С. Овчинского. – М.: ИНФРА-М, 2000. – 367 с.
4. Овчинский А.С. Информация и оперативно-розыскная деятельность: монография / под ред. В.И. Попова. – М.: ИНФРА-М, 2002. – 97 с.
5. Основы оперативно-розыскной деятельности: учебник для юридических вузов / под ред. В.Б. Рушайло. – СПб.: Лань, 2002. – 720 с.
6. Бурьяк А. Аналитическая разведка: монография / А. Бурьяк. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://bouriac.narod.ru/Analytic.htm#2.1>
7. Великий тлумачний словник сучасної української мови / упоряд. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ: Перун, 2004. – 1440 с.
8. Шумилов А.Ю. Оперативно-розыскная энциклопедия / А.Ю. Шумилов // Изд.-во Шумиловой И.И. – 2004. – 364 с.
9. Матеріал з Вікіпедії – вільної енциклопедії. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uk.wikipedia.org/wiki/>
10. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка / В. Даль. – Т. 1–4. – М.: Русс. яз., 1989–1991.
11. Алиева Т.С. Словарь синонимов русского языка / Т.С. Алиева. – М.: Юнвес, 2001. – 624 с.
12. Белоглазов Е.Г. Методология обеспечения аналитической разведки криминальных процессов и явлений: дис. ... доктора техн. наук: спец. 05.25.05 / Е.Г. Белоглазов. – М., 2007. – 405 с.
13. Долженков О.Ф. Інновації – чинник оптимізації оперативно-розшукової діяльності / О.Ф. Долженков // Актуальні проблеми оперативно-розшукової діяльності: Вісник ЛАВС МВС ім. 10-річчя незалежності України. – Луганськ, 2003. – Спец. вип. № 2. – С. 23–34.
14. Проценко І.В. Розвідувальна діяльність як елемент забезпечення економічної безпеки України: поняття, види / І.В. Проценко // Науковий вісник НАВСУ. – 2003. – Ч. 2. – № 4. – С. 162–173.
15. Хахановський В.Г. Інформаційно-аналітичне забезпечення оперативно-розшукової діяльності: основні поняття та нормативно-правова база / В.Г. Хахановський // Науковий вісник ЛІВС. – Львів, 2003. – № 2 (1). – С. 191–195.
16. Никифорчук Д.Й. Проведення аналізу оперативно-розшукової інформації: монографія / Д.Й. Никифорчук, О.Ю. Бусол. – К., 2010. – 165 с.
17. Міліція активно шукає злочинців у соціальних мережах. Тиждень, 18.03.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tyzhden.ua/News/23957>
18. Нежданов И.Ю. Единая информационная система на предприятии / И.Ю. Нежданов // Защита информации. Конфидент. – 2004. – № 4. – С. 46–49.
19. Доронин А. Аналитическая разведка средствами Интернет / А. Доронин. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ОХРАНА.ru>.
20. Доронин А. Аналитическая разведка: от картотек до ситуационных центров / А. Доронин // Институт экономической безопасности. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.bre.ru/security/17562.html>

21. Яковец Е.Н. Проблемы аналитической работы в оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: монография / Е.Н. Яковец. – М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2005. – 219 с.

Мовчан А.В. Понятие и сущность аналитической разведки как особой формы информационно-аналитической работы в ОРД.

В статье рассмотрены понятие и сущность аналитической разведки как особой формы информационно-аналитической работы.

Ключевые слова: аналитическая разведка, аналитический поиск, информация, компьютерная разведка, оперативно-розыскная деятельность.

Movchan A.V. The concept and essence of analytic intelligence as a special form of information-analytic work in operative-search activity

The article reviews the concept and essence of analytic intelligence as a special form of information-analytic work.

Key words: analytic intelligence, analytic search, information, computer intelligence, operative and search activity.

Стаття надійшла 18 квітня 2012 р.

УДК 341.45

Я.Б. Сторожик

ЗМІСТ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ ПРИ НАДАННІ МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Аналізується зміст заходів кримінально-процесуального примусу при наданні міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні. Досліджується процесуальний порядок застосування екстрадиційного та тимчасового арешту при наданні міжнародної правової допомоги.

Ключові слова: запобіжні заходи, кримінально-процесуальний примус, міжнародна правова допомога, екстрадиція, екстрадиційний арешт, тимчасовий арешт.

Постановка проблеми. Для застосування кримінально-процесуальних норм в судово-слідчій практиці важливим є дослідження основних питань застосування заходів процесуального примусу при наданні міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні. Нечітка та недостатня врегульованість умов застосування

заходів кримінально-процесуального примусу при наданні міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні спричинює труднощі в процесі кримінально-процесуальної діяльності, порушення прав, свобод та законних інтересів особи та зумовлює необхідність подальшого спеціального теоретичного і практичного наукового дослідження цієї проблеми.

Останні зміни в кримінально-процесуальному законодавстві вимагають якісно нового наукового обґрунтування. Багато питань щодо підстав і процесуального порядку застосування цих заходів теоретично досліджені недостатньо.

Стан дослідження. Вивченню міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю та проблем надання правової допомоги у кримінальному провадженні присвятили свої праці такі науковці: Ю.П. Аленін, В.П. Бахін, В.І. Бояров, Р.І. Благута, В.І. Галаган, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, В.С. Зеленецький, Н.С. Карпов, Є.Г. Коваленко, В.С. Ковальський, О.Н. Колесніченко, В.Е. Коновалова, М.В. Костицький, Л.М. Лобойко, Є.Д. Лук'янчиков, П.А. Лупинська, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, Д.П. Письменний, М.А. Погорєцький, М.С. Строгович, В.М. Тertiшник, Л.Д. Удалова, О.Є. Устюгова, І.Я. Фойницький, В.П. Шибіко, О.Г. Шило та інші.

Такий значний інтерес науки до надання правової допомоги у кримінальному провадженні в наш час однозначно свідчить про наукову перспективність і практичну значущість проблеми.

Метою статті є теоретичне дослідження правової природи заходів кримінально-процесуального примусу при наданні міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні, а також змісту, підстав, процесуального порядку застосування екстрадиційного та тимчасового арешту при наданні міжнародної правової допомоги, сприяння розробці науково обґрунтованих положень і рекомендацій щодо вдосконалення правозастосовної діяльності.

Виклад основних положень. Принцип взаємодопомоги є основним положенням для будь-якого процесуального виду міжнародного співробітництва у кримінальному судочинстві, а міжнародна правова допомога – однією з процесуальних форм такого співробітництва. На думку Ю.П. Аленіна, міжнародна правова допомога – це здійснювана на підставі міжнародного договору, принципу взаємності та положень національного законодавства діяльність компетентних органів запитуваної сторони з надання інформації, матеріалів кри-

мінальних справ або проведення окремих процесуальних дій у кримінальній справі, яка знаходиться у провадженні запитуючої сторони (активна допомога), або надання можливості самостійного проведення таких дій на території запитуваної держави представниками компетентних органів запитуючої сторони, в тому числі консульським шляхом (пасивна допомога) [1, с. 791]. Але слід зазначити, що, виходячи з вимог нового кримінального процесуального кодексу України 2012 року (далі – КПК України 2012 року), доцільно вживати замість терміна «кримінальна справа» термін «кримінальне провадження».

Розглядаючи питання міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні, необхідно визначити правову базу, що регламентує окреслений напрям діяльності.

Так, відповідно до ст. 7 Закону України «Про правонаступництво України» зберігають юридичну силу деякі договори колишнього СРСР. Крім того, укладено двосторонні договори про правову допомогу з різними країнами від імені вже суверенної незалежної держави Україна.

Крім двосторонніх договорів, Україна є також учасницею багатосторонніх угод у вказаній сфері діяльності. Передусім необхідно назвати Конвенцію про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах від 22 січня 1993 року, відому як Мінська конвенція, учасницями якої, окрім України, є ще 11 держав-членів СНД, а також Конвенцію про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах 2002 року, відому як Кишинівська конвенція.

На сьогоднішній день в Україні набули чинності такі конвенції з питань кримінального судочинства: Європейська конвенція про видачу правопорушників, 1957 р.; Європейська конвенція про взаємну допомогу в кримінальних справах, 1959 р.; Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах, 1972 р. та інші.

Зазначені конвенції, за винятком Європейської конвенції про видачу правопорушників, можуть застосовуватися поряд з двосторонніми договорами та іншими конвенціями держав-учасниць.

Зовсім інакше застосовується Європейська конвенція про видачу правопорушників, яка замінює положення будь-яких двосторонніх договорів та конвенцій держав-учасниць, що регулюють питання видачі.

Залежно від того, з яких питань надається правова допомога, існують такі її різновиди:

- видача (екстрадиція) осіб, які підлягають притягненню до кримінальної відповідальності, або приведення до виконання вироку суду;
- арешт осіб, які видаються в порядку екстрадиції;
- конвоювання осіб, які видаються в порядку екстрадиції;
- перейняття (передача або прийняття) кримінального переслідування щодо осіб, які скоїли злочини на території іншої держави, та інші [2, с. 447].

Відповідно до Європейської конвенції про видачу правопорушників від 13 грудня 1957 року договірні сторони зобов'язуються видавати одна одній, з урахуванням положень та умов, викладених в цій Конвенції, всіх осіб, які переслідуються компетентними органами запитуючої сторони за вчинення правопорушення або які розшукуються зазначеними органами з метою виконання вироку або постанови про утримання під вартою [3, с. 418].

Конвенція визначає, що видача правопорушників здійснюється у зв'язку із правопорушеннями, які караються за законами запитуючої сторони та запитованої сторони позбавленням волі або згідно з постановою про утримання під вартою на максимальний термін не менше одного року чи більш суворим покаранням. Якщо особу визнають винною і вирок про ув'язнення або постанова про утримання під вартою проголошується на території запитуючої сторони, термін призначеного покарання має становити не менше чотирьох місяців.

З метою надання міжнародної правової допомоги у розслідуванні кримінальних правопорушень із застосуванням заходів кримінально-процесуального примусу законодавцем визначено в КПК України 2012 року розділ IX «Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження».

Надаючи міжнародну правову допомогу у кримінальному провадженні, а саме під час екстрадиції (видачі) особи, застосовують такі заходи кримінально-процесуального примусу, як екстрадиційний та тимчасовий арешти.

Отже, розглянемо ці поняття детальніше.

Визначаючи правові основи екстрадиційного арешту, слід зазначити, що він є невід'ємною складовою інституту екстрадиції у кримінально-процесуальному та міжнародному праві. Екстрадиційне затримання та арешт є, умовно кажучи, «передекстрадиційним» етапом співробітництва держав у протидії злочинності й полягає у тому, щоб забезпечити можливість надсилання запиту про екстрадицію диплома-

тичними каналами, що може тривати досить довго й унеможливити переховування підозрюваних та обвинувачених від органів слідства та суду у цей час. Практика застосування такого заходу, як екстрадиційний арешт, має довгу історію. До другої половини XIX століття у світі не було жодної міжнародної угоди або кримінально-процесуального закону, який би давав визначення екстрадиційного (тимчасового, попереднього) арешту.

Першу спробу вирішення вказаної проблеми було зроблено у Великобританії. Це було прийняття «Екстрадиційного акту» від 1870 року, стаття 8 якого визначає, що за мотивованим ордером на арешт, надісланим поліцейським управлінням зарубіжної країни, який видано державним секретаріатом, та наданням відповідних доказів підозрювану особу може бути затримано та арештовано.

Остаточну проблему було вирішено лише у 20-х роках XX ст., на тому самому з'їзді Міжнародної комісії кримінальної поліції, де було створено Міжнародну Організацію Кримінальної Поліції – Інтерпол. Учасники наголошували, що екстрадиційний арешт особи повинен здійснюватися лише на підставі письмового документа – міжнародного ордера на арешт, а також бути визначеним на законодавчому рівні кожної країни, зокрема щодо специфічних строків та вимог до виконання такої міри запобіжного заходу [4, с. 19].

За українським законодавством екстрадиційний арешт – це взяття особи під варту з метою забезпечення її видачі (екстрадиції) [5, с. 181].

Основними ознаками екстрадиційного арешту є, по-перше, те, що до нього, з огляду на специфічність такого заходу, не застосовуються положення кримінально-процесуального законодавства, що регулюють затримання (ст. 106, 115 КПК України) та взяття під варту (ст. 155 КПК України) осіб усередині країни; він повинен визначатися окремими нормами закону; по-друге, запит на екстрадиційний арешт має містити обов'язкові елементи:

- перелік злочинів, за вчинення яких розшукується особа;
- викладення фактів, які свідчать про причетність цієї особи до вчинення злочину;
- витяг із законодавчого акта (кримінального кодексу), в якому міститься опис конкретного злочину та встановлене покарання за нього;
- реквізити або копію ордера на арешт особи (оголошення особи у розшук), видані правоохоронними органами запитуючої країни;

- письмове заповнення запитуючої країни у тому, що після арешту особи буде запитана її екстрадиція;
- метричні характеристики та опис зовнішності особи (за можливості – фотографія).

Після надходження запити компетентного органу іноземної держави про видачу особи за дорученням (зверненням) центрального органу прокурор вносить подання про її екстрадиційний арешт до суду за місцем тримання особи під вартою.

Разом із поданням на розгляд суду подаються:

1) копія запити компетентного органу іноземної держави про видачу особи (екстрадицію), засвідчена центральним органом; 2) документи про громадянство особи; 3) наявні матеріали екстрадиційної перевірки.

Матеріали, що подаються до суду, мають бути перекладені державною мовою або іншою мовою, передбаченою міжнародним договором України.

Екстрадиційний арешт застосовується до вирішення питання про видачу особи (екстрадицію) та її фактичну передачу, але не може тривати більше вісімнадцяти місяців. Наведемо декілька прикладів строків затримання та екстрадиційного арешту в різних країнах: найбільш розповсюдженим є затримання, яке не перевищує 48 годин (Албанія, Австрія, Азербайджан, Великобританія, Естонія, Ізраїль, Ліхтенштейн, Литва, Мальта, Південно-Африканська республіка, Польща, Португалія, Росія, Словенія, Франція, Чехія) та 24 години (Румунія, Іспанія, Македонія). Існують також виключення. Наприклад, у Словаччині він складає 96 годин та може бути продовжений до 120 годин, а за законодавством Німеччини не може тривати більше одного дня після арешту. Строки екстрадиційного арешту також відрізняються: від 18 днів у Албанії та Ірландії до трьох місяців у Хорватії. В основному ж такий строк визначений у 40 днів (Австрія, Бельгія, Болгарія, Кіпр, Чехія, Естонія, Угорщина, Норвегія, Румунія, Словаччина, Словенія, Іспанія, Швеція, Швейцарія, Македонія, Туреччина) [4, с. 19].

У межах вказаного терміну суддя за місцем тримання особи під вартою за поданням прокурора не рідше одного разу на два місяці перевіряє наявність підстав для подальшого тримання особи під вартою або її звільнення, а також за скаргою особи, до якої застосовано екстрадиційний арешт, або її захисника чи законного представника не частіше одного разу на місяць перевіряє наявність підстав для звільнення особи з-під варти.

У разі, якщо максимальний строк екстрадиційного арешту закінчився, а питання щодо видачі особи (екстрадиції) та її фактичної передачі центральним органом не вирішено, особа підлягає негайному звільненню з-під арешту. Але в цьому випадку звільнення особи з-під екстрадиційного арешту судом не перешкоджає повторному його застосуванню з метою фактичної передачі особи іноземній державі на виконання рішення про видачу [5, с. 184].

Тимчасовий арешт – взяття особи, затриманої за підозрою у вчиненні злочину за межами України, під варту на строк, визначений КПК України або міжнародним договором України, до отримання запиту про видачу (екстрадицію) [5, с. 181].

У КПК України 2012 року вказано, що у невідкладних випадках компетентний орган України має право звернутися до запитуваної сторони з проханням про тимчасовий арешт, тримання під вартою або затримання особи. У цьому проханні також підтверджується, що запит про видачу такої особи з усіма необхідними документами буде направлений додатково [1, с. 450].

У термінових випадках компетентні органи запитуючої сторони можуть звертатися із запитом про тимчасовий арешт розшукуваної особи. Компетентні органи запитуваної сторони вирішують це питання відповідно до свого законодавства.

У запиті про тимчасовий арешт повідомляється про існування відповідних документів і намір надіслати запит про видачу правопорушника. В ньому також зазначається, за яке правопорушення буде запитуватися видача, де і коли таке правопорушення було вчинене, а також, за можливості, опис зовнішності розшукуваної особи.

Запит про тимчасовий арешт надсилається компетентним органам запитуваної сторони або дипломатичними каналами, або безпосередньо поштою, або телеграфом, або через Міжнародну організацію кримінальної поліції (Інтерпол), або у будь-який інший спосіб, який дозволяє мати письмове підтвердження, або який визнається запитуваною стороною. Запитуючий орган без зволікань інформують про результати розгляду його запиту.

Тимчасовий арешт може бути припинений, якщо впродовж 18 днів після арешту запитувана сторона не отримує запиту про видачу правопорушника і документи, зазначені у статті 12 Конвенції. У будь-якому випадку цей період не може перевищувати 40 днів від дати здійснення такого арешту. Можливість тимчасового звільнення у будь-який час не виключається, однак запитувана сторона вживає будь-яких

заходів, які, на її думку, необхідні для запобігання втечі розшукуваної особи. Звільнення не перешкоджає повторному арешту і видачі правопорушника у разі отримання в подальшому запиту про видачу [2, с. 16].

Орган дізнання, який затримав особу, вносить за згодою прокурора до суду за місцем затримання подання про застосування тимчасового арешту. Таке саме подання має право внести прокурор.

До подання додаються: 1) протокол затримання особи; 2) документи, що містять дані про вчинення особою злочину на території іноземної держави та обрання щодо неї запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави;

3) документи, що підтверджують особу затриманого.

Подання має бути розглянуто протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання особи. Під час розгляду подання суддя встановлює особу затриманого, пропонує їй зробити заяву, перевіряє наявність зазначених вище документів, вислуховує думку прокурора, інших учасників і виносить постанову про:

1) застосування тимчасового арешту;

2) відмову в застосуванні тимчасового арешту, якщо для його обрання немає підстав.

Звільнення особи з-під тимчасового арешту у зв'язку з несвоєчасним надходженням до центрального органу запиту про видачу не перешкоджає застосуванню до неї екстрадиційного арешту в разі отримання в подальшому такого запиту.

У разі надходження запиту про видачу особи (екстрадицію) до закінчення призначеного їй судом строку тимчасового арешту постановою судді про застосування тимчасового арешту втрачає юридичну силу з моменту винесення судом постанови про застосування екстрадиційного арешту щодо цієї особи [5, с. 185].

Згідно зі ст. 576 КПК України 2012 року у невідкладних випадках компетентний орган України має право звернутися до запитуваної сторони з проханням про тимчасовий арешт, тримання під вартою або затримання особи. У цьому проханні також підтверджується, що запит про видачу такої особи з усіма необхідними документами буде направлений додатково.

При цьому надається копія судового рішення про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або вироку суду, що набрав законної сили. Прохання надсилається у найбільш стислий строк способом, передбаченим цим Кодексом, або через Міжнародну організацію кримінальної поліції (Інтерпол), або факсом, телеграфом

чи у будь-який інший спосіб, який дозволяє мати письмове підтвердження або визнається запитуваною державою. Одночасно надається інформація про кримінальні правопорушення, у зв'язку з якими видачу буде запитано, де і коли кримінальне правопорушення було вчинено і за можливості опис зовнішності розшукуваної особи [1, с. 297].

Тимчасовий або екстрадиційний арешт припиняється у разі, якщо: 1) центральний орган у передбачені міжнародним договором України строки не отримав запит про видачу особи (екстрадицію); 2) під час екстрадиційної перевірки встановлено обставини, за наявності яких видача особи (екстрадиція) не здійснюється; 3) компетентний орган іноземної держави відмовився вимагати видачу особи; 4) центральним органом прийнято рішення про відмову у видачі особи (екстрадиції).

Звільнення особи з-під варті здійснюється прокурором області або його заступником за дорученням (зверненням) центрального органу. Копія постанови про звільнення з-під варті надсилається начальнику місця попереднього ув'язнення та суду, який приймав рішення про застосування тимчасового або екстрадиційного арешту [1, с. 186].

Висновки. Підсумовуючи вказане вище, слід зазначити, що правова допомога у кримінальному провадженні є однією з форм міжнародного співробітництва держав у боротьбі зі злочинністю, змістом якої є здійснення однією державою за запитом уповноваженого органу іншої держави кримінально-процесуальних дій, правовою підставою яких є міжнародні угоди та положення національного законодавства. За відсутності міжнародних угод вона може надаватися на засадах взаємності.

Основними заходами процесуального примусу при наданні міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні є екстрадиційний та тимчасовий арешт, основною метою яких є затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення та щодо якої прийнято рішення про видачу (екстрадицію), до її фактичної передачі державі, де вона понесе кримінальну відповідальність за вчинені злочини.

Екстрадиційний та тимчасовий арешт у наш час відіграє вирішальну роль у здійсненні процедури екстрадиції як важливого інституту міжнародного і процесуального права та розвитку співробітництва держав у протидії злочинності.

Нормативно-правове регулювання екстрадиційного та тимчасового арешту на внутрішньодержавному рівні в Україні знаходиться на початковій стадії та переживає період інтенсивного розвитку. Водночас потребують негайного вирішення питання нормативно-правового

удосконалення цих положень у національному законодавстві та вироблення державної концепції з розвитку міжнародного співробітництва у правоохоронній сфері.

Отже, вищевказані теоретичні положення вносять вклад у розвиток науки кримінального процесу, оскільки розширюють і поглиблюють уявлення про зміст, підстави застосування заходів кримінально-процесуального примусу при наданні міжнародно-правової допомоги у кримінальному провадженні.

-
1. Кримінально-процесуальне право України: підручник / за заг. ред. Ю.П. Аленіна. – Х.: Одіссей, 2009. – 806 с.
 2. Кримінально-процесуальне право: курс лекцій / за ред. Л.М. Лобойко. – Видання друге, змінене і доповнене. – К.: Істина, 2008. – 485 с.
 3. Кримінальний процес України: навч. посібник / за ред. Р.І. Благути, Л.О. Сергієнко, О.Є. Устюгової. – Львів: Біблос, 2010. – 511 с.
 4. Карпов О.Н. Правові основи екстрадиційного арешту. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/bozk/2009_20/20text/g20_33.htm>
 5. Кримінально-процесуальний кодекс України. – К.: Велес, 2011. – 192 с.

Сторожик Я.Б. Содержание мероприятий криминально-процесуального принуждения при предоставлении международно-правовой помощи в уголовном производстве.

Анализируется содержание мер уголовно-процесуального принуждения при оказании международной правовой помощи в уголовном производстве. Исследуется процесуальный порядок применения экстрадиционного и временного ареста при оказании международной правовой помощи.

Ключевые слова: *меры пресечения, криминально-процесуальное принуждение, международная правовая помощь, экстрадиция, экстрадиционный арест, временный арест.*

Storozhyk Ja.B. The table of contents of measures of criminal-procedural compulsion in the provision of international legal assistance in criminal proceedings.

The article deals with the content of measures of criminal procedural compulsion in the provision of international legal assistance in criminal proceedings. Procedural order of application of extradition and temporary arrest in the provision of international legal assistance is examined.

Key words: *preventive measures, criminal-procedural compulsion, international legal assistance, extradition, extradition arrest, temporary arrest.*

Стаття надійшла 13 червня 2012 р.

ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 340.12

О.М. Балинська

СЕМІОТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО ПОВІДОМЛЕННЯ

Розглядається філософсько-семіотичний зміст правового повідомлення, зокрема як семіотичного (знакового) передбачення та застереження, наказу і вказівки, тексту й дискурсу, моделі та стандарту позитивної поведінки соціального суб'єкта. Подано перелік джерел виникнення таких правових повідомлень за загальноприйнятими та новітніми теоріями походження права.

Ключові слова: *знаковість, соціальна інформація, правове повідомлення, семіотична характеристика, семіотична одиниця.*

Постановка проблеми. Одна з основних функцій права – інформувати про встановлені правила співжиття, тобто повідомляти про те, що є дозволеним і прийнятним у певному співтоваристві. Однак право є специфічним повідомленням: воно передає чинючу волю (право-творця) комусь (право-сприймачам) з якоюсь метою (сформувати тип поведінки, що відповідав би встановленим вимогам); при цьому воно не має конкретного автора (не будемо колективи розробників законопроектів вважати одноосібними авторами права) та конкретного адресата (право зорієнтоване на всіх загалом, хоча й на кожного зокрема), але більш досконалою інструментарію для опису правил, їх повідомлення та впливу на соціальних суб'єктів поки що немає.

Стан дослідження. Якщо говорити про право у контексті наших наукових інтересів (зокрема семіології та семіотики), то треба зауважити, що його вже частково вивчали як правову інформацію, юридичний текст, сукупність норм, модель суспільних відносин тощо, але при цьому не виокремлювали правового повідомлення й не давали йому семіотичної характеристики, не визначали його знакової (не слід плутати зі значимою, значущою) соціальною цінністю.

Метою нашої статті є демонстрація правового повідомлення як своєрідної семіотичної одиниці, яка має своє джерело виникнення й виконує свої специфічні функції у суспільстві.

Виклад основних положень. Право – це повідомлення, сформульоване на основі інформації, що надійшла від соціуму, і знань, накопичених у ньому, й водночас адресоване цьому ж соціуму. А беручи до уваги те, що правове повідомлення, перш ніж набути «нормативного статусу», має бути гіпотетично апробоване на підставі висновків науковців та результатів практичного застосування, і навіть після цього може бути зміненим, доповненим, вдосконаленим чи зовсім відміненим через недоцільність, застарілість тощо, його можна вважати тільки *семіотичним припущенням, пропозицією*. І цей процес перманентний, бо змінність суспільства, його потреб і вимог постійно породжує нову інформацію, яку після певного процедурного опрацювання з метою переадресації цьому ж суспільству викладають у формі нових семіотично наповнених повідомлень про загальноприйняте й загальнообов’язкове.

Однак специфіка правового повідомлення полягає не лише в постійній змінюваності. Воно стає семіотично значущим тільки після його порушення чи недотримання; власне порушення правил і демонструє їх, в інших випадках вони залишаються ніким не поміченими. Саме тоді, коли стається правопорушення, ми шукаємо норму права, яка була повідомлена всім, але за відсутності потреби «лежала десь на полиці правового матеріалу» й лише тепер стала важливою та актуальною. У цьому випадку правове повідомлення можна вважати *семіотичним передбаченням, прогнозом* імовірних суспільних дій чи подій.

До того ж, особлива соціальна цінність права – вміти випереджати, щоб запобігти. Запобігання правопорушенням є «різновидом соціального контролю та соціальної профілактики злочинної поведінки», а також «важливою складовою функції правової держави щодо забезпечення правопорядку, охорони прав і свобод людини і громадянина» [1, с. 513]. Залежно від міри сформованості причин та умов протиправної поведінки і пов’язаного з цим моменту їх реалізації запобігання злочинності поділяють на: «профілактику, яка здійснюється до формування злочинного умислу; власне запобігання, що відбувається після формування злочинного умислу до початку вчинення злочину; припинення злочину, до якого належать запобіжні заходи, здійснювані після початку кримінально караних дій» [2, с. 243]. Кожен із цих видів запобігання злочинності має своє семіотичне змістове наповнення. Що стосується правового повідомлення, то йому властива саме функція профілактики, яка реалізується на етапі, що передує формуванню злочинного умислу, і яка може випередити й унеможли-

вити виникнення самого умислу. Цей етап можна вважати, на нашу думку, найважливішим з огляду на те, що саме виникнення і формування умислу вчинення злочину є основою самого злочину (це стосується лише умисних злочинів): відсутність ідеї передбачає відсутність її реалізації. Тому дуже важливим є значення правового повідомлення як засобу запобіжного впливу, адже в даному випадку воно виконує роль *семіотичного попередження, застереження*.

Правове повідомлення зазвичай виражає те, що існує чи має існувати у всіх без винятку випадках, тобто воно має ширше значення від понять: 1) нормативно-правового акта (узагальнимо його терміном «закон»), у якому йдеться про те, що наявне і реально діється, відбувається; 2) правила, що може бути виконане чи не виконане; 3) норми, що означає взірць, до якого необхідно прагнути. Однак, як і норма, правило чи закон, правове повідомлення також передбачає припис, наказ, розпорядження (у дієвому, а не лише нормативно-правовому значенні цих слів) стосовно того, як суб'єкт має себе поводити у суспільстві або як має відбуватися певна дія. Тобто правове повідомлення, що виникає внаслідок аналізу закономірних взаємозв'язків і базується на принципі каузальності, уособлює сформульоване людьми знання, завдяки якому соціальні суб'єкти можуть у певних межах підпорядковувати собі закономірності власного співіснування зі собі подібними, створивши умови, за яких відповідно до певних приписів настає певна дія. Тут правове повідомлення відображає свій волютативний характер і проявляється як *семіотичний припис, вказівка*.

Крім цього, правове повідомлення можна розглядати як елемент правового мовлення, відтвореного у технічному письмі. Юридичний текст – це формально виражене, у вигляді офіційного письмового документа, повідомлення, пов'язане лексичною, граматичною та логічною єдністю, має модальний характер та прагматичну настанову [3, с. 31]. Отже, правове повідомлення є *семіотичним текстом*, що, з одного боку, втілює волевиявлення населення (наприклад, у порядку референдуму чи через депутатське представництво у парламенті), а з іншого – встановлює чіткі принципи та основні норми правової поведінки цього населення. Тому, як і будь-який текст, правове повідомлення має бути побудоване у словесній формі за певними правилами державної мови країни, волевиявлення якої він відображає, нести певне символічне, знакове змістове навантаження, що виключало би двозначність чи варіативність. Така статичність правового повідомлення не означає відсутність розвитку права як такого, а встановлює

стан рівноваги у правовому полі й унеможлиблює довільне трактування право-вимог, тобто дозволяє соціальному суб'єкту вільно «балансувати» у чітко встановлених межах правомірності.

Правовий текст закріплює нормативність, можна сказати, що «право накреслює нормативну границю, своєрідну демаркаційну лінію, що відокремлює цивілізованість від нецивілізованості, належне від неприпустимого...», як наголошує В. Бачинін [4, с. 129]. По-іншому право (за аналогією з висловом Ф. де Сосюра про єдність синтаксису й семантики) можна уявити листком паперу, на якому з одного боку написано те, що дозволено, заохочується й винагороджується в суспільстві, а з іншого – те, що заборонено, не сприймається, засуджується; ребро листка – це та демаркаційна лінія між добром і злом (дозволеним і забороненим), будь-які намагання розділити яку виявляться абсурдними, бо ця лінія настільки тонка, як і товщина паперу. Відповідно, правове повідомлення є *семіотичним вказівником, вектором*, що стоїть на роздоріжжі та демонструє, чого слід чекати, повернувши у той чи інший бік.

Текст як правильно організована форма комунікації, як повідомлення містить одиниці, засоби, сигнали тощо, достатні і необхідні для побудови на його основі правильної та осмисленої моделі [5, с. 3]. Тому правове повідомлення можна вважати ідеальною абстрактною інформаційною моделлю (бо воно моделює позитивну поведінку в умовах абстрактної ситуації, не визначаючи суб'єкта) конкретних суспільних відносин та юридичних фактів. Отже, правове повідомлення – це *семіотична вербальна модель, схема* прийнятної у певному суспільстві поведінки, дозволених дій і т. д. Детальніше: це суспільно-юридична знакова модель, що відображає сутнісні особливості об'єкта, явища або процесу правової реальності, втілені в узагальненому вигляді у правовій нормі; а також одна з комунікативних моделей соціокультурного простору, в якій описано впорядкований тип відносин соціальних суб'єктів у межах цього простору.

Правове повідомлення – це також сукупність знань, набутих у процесі практичної діяльності, акумульованих у вербальній формі й перетворених на певний стандарт діяльності, певну соціограму, що містить перелік обов'язкових характеристик, якими мають володіти соціальні суб'єкти для забезпечення їх упорядкованого співіснування. Тому правове повідомлення є своєрідним *семіотичним мірилом, стандартом*, якому мають відповідати (або прагнути до цього) форми організації суспільства, типи відносин між соціальними суб'єктами,

їхні індивідуальні дії, вчинки; *символічним трафаретом, матрицею*, загальноприйнятим і визнаним зразком облаштування суспільної життєдіяльності, схваленим для наслідування й дотримання; *знаковим критерієм* для оцінки, визначення, класифікації або розрізнення правомірного (позитивного) та протиправного (негативного) типу поведінки соціального суб'єкта.

Водночас правове повідомлення як мовна форма сигналізує не тільки про реальний зміст, а й про те, що потребує семантичного контекстуального розуміння. Тут правовий текст є зразком складної мовної форми, семіотичного утворення, що спонукає адресата до процесу розуміння, сприйняття, інтерпретації – до когнітивної діяльності, яку орієнтовано на осмислення людського досвіду [6, с. 73]. Тексти юридичних документів, які належать до офіційного дискурсу, є особливими і за граматичною структурою речення, і за специфікою вживаної лексики. Як повідомлення вони досить важкі для декодування, що П.М. Балтаджи пояснює специфічною побудовою та незвичною формою вираження.

Порівнюючи два підвиди офіційного дискурсу – наукові тексти та юридичні документи, ця дослідниця дійшла висновку, що «рисами, які притаманні цим текстам, є лаконічність та стислість викладення, відсутність будь-яких засобів експресії та емоційності, об'єктивність, а отже, неспрямованість на суб'єктивну інтерпретацію; автори таких повідомлень оперують конкретними фактами, будь-яке розходження з реальністю є неприпустимим» [7, с. 48]. У цьому контексті правове повідомлення є *дискурсною одиницею*, якщо розуміти дискурс як зв'язний текст у сукупності з екстралінгвальними – прагматичними, соціокультурними, психологічними та іншими чинниками [8, с. 228].

Узагальнюючи все вищезазначене, можна стверджувати, що правове повідомлення є *семіотичною одиницею*, що містить запас культурно-семіотичної інформації, даних, знань. Це історично створений та соціокультурно організований феномен; і його роль, якщо адаптувати до нашого контексту думку сучасного російського філософа Т.М. Сумінової, полягає в тому, щоби бути «своєрідним носієм соціально значущої інформації, в якості якої можуть виступати різноманітні сигнали із зовнішнього середовища, що сприймаються у вигляді певного коду» [9, с. 23]. Яким би досконалим не був текст правового повідомлення, поняття, «декодовані» з нього, набудуть змісту лише у право-мисленні соціального суб'єкта. «Лише завдяки одному з учасників герменевтичної розмови, інтерпретаторові, другий учасник,

текст, взагалі набуває голосу. Лише завдяки йому письмові позначення знову перетворюються на зміст» [10, с. 451]. При цьому таке повідомлення розраховане не на спеціаліста-право-сприймача, а на кожного дієздатного і правоздатного громадянина як носія правової культури й активного учасника правовідносин. Загалом індивідуальне тлумачення тексту правового повідомлення полягає в тому, що «спочатку просто перелічуються виділені зв'язки, і тільки потім із них формується нова змістова структура, неодмінно відображаючи теоретичні прагнення інтерпретатора» [11, с. 237]. Соціальний суб'єкт визначає «цікаві» для себе моменти повідомлення, поєднує їх за тематикою, сферою застосування, важливістю тощо у так звану інформаційну мережу, що впливає на його правовий світогляд, звичайно, враховуючи власні правові ціннісні орієнтири, будучи своєрідним інтерпретатором повідомлення.

У масовому потоці суспільних повідомлень (куди входять і правові), які дедалі потужніше заповнюють соціокультурний простір, соціальний суб'єкт багаторазово збільшує міжособистісні комунікативні контакти, намагаючись сприйняти безліч знаків, образів, символів, які вже сформовані у його свідомості і з якими він звряє отримані ззовні, щоб ідентифікувати і визначити їх значущість чи непотрібність для себе. Французька дослідниця найновітніших течій світової науки Ж. Рюс, проводячи рентгенографію сучасних суспільств, наголошує на крахові усталених істин та виникненні нових орієнтирів, які «виконують важливу знакову функцію – позначають соціальний статус людини, яка споживає престиж і соціальний код, а не речі практичного використання» [12, с. 420]. Тобто ми вже настільки інформаційно насичені, що змушені стратифікувати споживану інформацію за тематичними знаками і кодами, таким чином спрощуючи реальність і суспільні контакти. Соціальна інформація – це «тільки стрічка, перфорована посланнями та сигналами, які той, хто приймає, зчитує за тими самими правилами перфораційного коду» [12, с. 423]. Вдосконалення соціальної уяви, вивчення численних вимірів споживання знаків, пошук нових шляхів кодування і декодування суспільства – усе це соціальні грані новітньої людини як активного актора суспільної комунікації.

Джерелом виникнення таких правових повідомлень залежно від теорії походження права вважають:

- норму права (позитивізм);
- ідею права (природне право);
- суспільні відносини (соціологічний підхід);

- емоції та прагнення членів спільноти (психологічний підхід);
- соціальні цінності (аксіологічний підхід);
- потребу врегулювання відносин між людьми (інструментальний підхід);
- детермінованість, причинно-наслідковість умов життя (генетичний підхід);
- сукупність суспільних явищ (системний підхід);
- суспільно-економічний відбір (класовий підхід);
- догму права (аналітичний підхід);
- мову як засіб спілкування (лінгвістичний підхід);
- поведінку як спосіб існування (біхевіористський підхід) тощо.

Можна продовжити цей перелік концепцій праворозуміння, однак, на нашу думку, найперспективнішою є інтегративна концепція права, що полягає у поєднанні всіх попередньо названих та багатьох інших теорій і передбачає сприйняття його (права) як сукупності всіх правових феноменів (позитивне), узгоджених із природністю світобудови (природне), упорядкованих відповідно до емоційно-вольових прагнень окремого суб'єкта і спільноти загалом (індивідуально- та колективно-психологічне) з урахуванням умов соціокультурного простору (соціальне), домінуючих у ньому ціннісних орієнтирів (аксіологічне) і наукових догм (аналітичне), викладених у словесній формі з метою формування соціально бажаного типу поведінки (вербально-біхевіористське) та впорядкування суспільних відносин (інструментальне) на основі моралі та повинності (морально-етичне) і т. д. і т. п. Тобто джерелом права, а отже, і правового повідомлення ми схильні вважати всю сукупність явищ, дій, подій, емоційно-вольових, вербально-поведінкових та ціннісно-нормативних проявів суб'єкта як члена соціальної спільноти, яку символічно можна передати поняттям «суспільство». Тому назагал, згідно з нашим підходом, джерелом виникнення правового повідомлення є суспільство.

Висновки. Таким чином, правові повідомлення, базовані на суспільних відносинах, стають певним класифікатором моделей, що в сукупності утворюють суспільну структуру як уніфіковане світобачення. Вони є інструментом для означення правової реальності й водночас засобом її розуміння. Поєднуючи в собі цілу низку семіотичних характеристик, правове повідомлення може бути вербальним передбаченням можливих правових явищ, застереженням щодо небажаних дій і вчинків, вольовим наказом та вказівкою, залишаючись при цьому, здавалось би, простим текстом, що передає вербальну модель бажаного і дозволеного через омовлення чітких стандартів і критеріїв.

Перспективи подальшого дослідження. Базуючись на цьому, можна вивчати правове повідомлення у контексті різноманітних теорій комунікації (тобто з аналізом усіх складових комунікативних чинників – адресанта, каналу передачі інформації, адресата тощо); герменевтичного підходу (із визнанням основними процесами розуміння права кодування й декодування інформації); біхевіористського підходу (з урахуванням поведінки людини як найважливішої характеристики й показника сприйняття чи нівеляції правової інформації) та інших концептуальних підходів, можливих для застосування у вивченні правового повідомлення як семіотичної одиниці.

-
1. Юридична енциклопедія: у 6 т. / під заг. ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: Вид-во «Укр. енциклопедія ім. М.П. Бажана», 1999. – Т. 2. – 743 с.
 2. Закалюк А. Прогнозирование и предупреждение индивидуального преступного поведения / А. Закалюк. – М., 1986. – 276 с.
 3. Гальперин И.Р. Текст как объект лингвистического исследования / И.Р. Гальперин. – М.: Наука, 1981. – 139 с.
 4. Бачинін В. Філософія права / В. Бачинін, М. Панов. – К.: Ін Юре, 2002. – 472 с.
 5. Сидоров Е.В. Основы современной концепции текста: автореф. дис. на соискание учен. степени доктора филол. наук: спец. 10.02.05 «Романские языки» / Е.В. Сидоров. – М., 1987. – 47 с.
 6. Кубрякова Е.С. О тексте и критериях его определения / Е.С. Кубрякова // Структура и семантика. – М.: Наука, 2001. – 555 с.
 7. Балтаджи П.М. Юридична мова правозастосовних актів: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / П.М. Балтаджи. – К., 2008. – 205 с.
 8. Сучасний словник іншомовних слів: близько 20 тис. слів і словосполучень / [укл.: О.І. Скопненко, Т.В. Цимбалюк]. – К.: Довіра, 2006. – 789 с.
 9. Сумилова Т.Н. Художественная культура как информационная система (мировоззренческие и теоретико-методологические основания): дис. на соискание учен. степени доктора философ. наук: спец. 24.00.01 «Теория и история культуры» / Т.Н. Сумилова. – М., 2006. – 341 с.
 10. Гадамер Х.-Г. Истина и метод: Основы философской герменевтики / Х.-Г. Гадамер. – М.: Прогресс, 1988. – 704 с.
 11. Рикёр П. Конфликт интерпретаций: Очерки о герменевтике / П. Рикёр. – М.: Медиум, 1995. – 46 с.
 12. Рюс Ж. Поступ сучасних ідей: Панорама новітньої науки / Ж. Рюс; пер. з фр. В. Шовкун. – К.: Основи, 1998. – 669 с.

Балинская О.М. Семіотическа характеристика правового сообщения.

Рассматривается философско-семіотический смысл правового сообщения, в частности как семіотического (знакового) предсказания и предостережения, приказа и указания, текста и дискурса, модели и стандарта позитивного поведения социального субъекта. Представлен перечень источников возникновения таких правовых сообщений согласно общепринятым и новейшим теориям происхождения права.

Ключевые слова: знаковость, социальная информация, правовое сообщение, семіотическая характеристика, семіотическая единица.

Balynska O.M. Semiotic description of the legal notice.

The author considers the philosophical and semiotic content of the legal notice, such as semiotic (symbolic) prediction and warning, order and instruction, text and discourse, models and standards of positive behavior of the social individual. The list of origin sources of such legal notices according to conventional and modern theories of law origin is presented.

Key words: semiotics, social information, legal notice, semiotic description, semiotic unit.

Стаття надійшла 30 липня 2012 р.

УДК 340.12

Т.З. Гарасимів, О.Р. Галайко

ПАНУВАННЯ ПРАВА ТА ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА: ДЕЯКІ АСПЕКТИ СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ

Розглядається сутнісне наповнення означених концептуальними поняттями двох важливих принципів, що декларуються як визначальні норми вищого рівня вітчизняного правопорядку, аналізуються окремі підходи науковців до доктринального тлумачення цих понять, з'ясовуються деякі аспекти співвідношення їхніх основних інституційних і процедурних елементів з огляду на належне розуміння й прагматичне застосування при характеристиці процесів реформування сучасної правової системи Української держави.

Ключові слова: право, верховенство права, панування права, поняття, правова система, догма права.

Постановка проблеми. Стан правової системи великою мірою позначається на ефективності проведення економічних і соціальних реформ. І хоч наша країна вже пройшла свій 20-літній етап становлення і розвитку як суверенна, незалежна держава, проте ще й тепер

сучасний рівень розвитку її правової системи не можна вважати задовільним. Найважливіша проблема, на думку багатьох учених, полягає в тому, щоб привести сучасне правове поле України у відповідність із нагальними проблемами її економічного, соціального й духовного розвитку. Безперечно, за минулі роки у цьому напрямі вже чимало зроблено. Ще у 2004 р. академік Ю.С. Шемшученко писав: «За кількістю ухвалених законів ми вийшли на рівень більшості європейських країн. Майже 2000 законів (без урахування законів про ратифікацію) ухвалила Верховна Рада України I–IV скликань. Саме кількісні показники домінують в оцінках законодавця, хоч відомо, що законодавство, яке не застосовується, перетворюється на паперову нормотворчість, «бібліотеку законів» [1, с. 3–4]. Тож цілком закономірно постає низка теоретичних і практичних проблем, вирішення яких є дуже важливим для поліпшення законодавчого процесу та зміцнення правових підвалин держави.

Серед таких проблем, які вже багато разів порушувалися на різних рівнях і на важливості яких особливо наголошував Ю.С. Шемшученко, – якість законодавства і пов'язана з ним термінологічна непорядкованість. «Термінологія, – підкреслює учений, – це наукова проблема на межі юриспруденції та філології. Проблема юридичної термінології має як внутрішньодержавний, так і міжнародний вимір. Бо не можна гармонізувати національне законодавство з європейським чи міжнародним правом, вкладаючи в ті чи інші поняття та терміни зміст, відмінний від європейського, загалом міжнародного права» [1, с. 4–5]. Враховуючи слухність міркування авторитетного українського вченого, маємо усі підстави підкреслити актуальність з'ясування навіть окремих важливих аспектів змістового співвідношення понять «панування права» і «верховенства права», які доволі часто використовуються вітчизняними науковцями у публікаціях, присвячених стану сучасної правової системи, перспектив її реформування на шляху до реалізації євроінтеграційних намірів нашої держави.

Стан дослідження. Поняття «панування права» і «верховенство права», як і відповідні їм правові явища, порівняно недавно стали предметом вивчення вітчизняних фахівців із загальнотеоретичної юриспруденції. Особливо привернув до себе увагу принцип верховенства права, що став яскравою конституційною новелою (ст. 8 Основного Закону України) і предметом широкого й активного дискурсу. Про це, зокрема, свідчить спеціальний випуск популярного часопису «Право України» (2010, № 3), а також наявність понад двохсот публікацій,

автори яких досліджують це явище і поняття. У цьому контексті слід згадати двотомну колективну монографію науковців Інституту держави і права НАН України ім. В. Корецького [2], монографії С. Погребняка, С. Шевчука, А. Селіванова, статті відомих правознавців О. Петришина, Д. Прокопова, В. Лемака, В. Авер'янова, К. Скрип'юка та ін. Значний науковий резонанс викликала, на думку М. Козюбри, «загалом цікава, хоча й надто полемічно-категорична тритомна праця С. Головатого», яка «не вирішила багатьох питань, пов'язаних із розумінням верховенства права (а в деяких відношеннях навіть загострила їх)» [3, с. 7].

Як справедливо зазначав один із рецензентів цієї праці, її автор запропонував зміну світоглядної парадигми, поставивши перед вітчизняною філософією права й загальною теорією права нове актуальне завдання – насамперед досягнути і розкрити сутність цього феномена, встановити його співвідношення із принципом панування права, концептуального відмежування від нього терміна «верховенство закону».

У цьому сенсі вагомими теоретичні положення викладено також у численних публікаціях одного з провідних українських теоретиків права професора П. Рабіновича, який розглядає означені поняття як актуальні природні феномени, пов'язані головним чином з пріоритетністю у суспільстві загальносоціальних («природних») прав людини. В одній з останніх публікацій учений обґрунтував вагомими підстави уточнення інтерпретацій цих понять [4].

І хоч у вітчизняній юридичній літературі зміст і значення принципів верховенства права і панування права розглянуто у багатьох публікаціях, однак основні засадничі елементи співвідношення цих понять ще не отримали достатнього висвітлення. Враховуючи вказане, **метою** цієї розвідки є з'ясування лише деяких (оскільки в обмежених рамках статті усі можливі складники охарактеризувати надто важко) аспектів змістових спорідненості й розмежованості цих понять.

Виклад основних положень. Насамперед слід відзначити, що виконання поставленого завдання ускладнює та обставина, що досі не вироблено й не унормовано визначення цих понять, що, безумовно, не дає можливості здійснити порівняльну категоріальну характеристику, виділити елементи, що є спільними для них, а також ті ознаки, що дають підстави розмежувати їх за змістовим і функціональним призначенням. Помітний сумнів і вірогідність сутнісної змістовності цих категорій внесла застосована Конституційним Судом України формула «верховенство права – це панування права в суспільстві» [5, с. 40],

ймовірно запозичена із енциклопедичного гасла: «верховенство права – панування права у життєдіяльності громадянського суспільства і функціонуванні держави» [6, с. 341].

Як бачимо, у формулі КСУ (не на користь змістовності) трактування цієї категорії було дещо спрощено, однак в обох випадках ці поняття подаються як синонімічні, тож цілком заслуговують на такий аналітичний вердикт, за яким ці своєрідні «правові аксіоми» не відповідають «загальновизнаним (передовсім у Європі) уявленням про сутність верховенства права (як і панування права – *О.Г.*)», бо вони побудовані «на доктрині юридичного позитивізму». Обидві формули скеровують «на потребу передусім з'ясувати сутність власне поняття «право», а потім перейти до з'ясування сутності вже начебто похідного від нього поняття «верховенство права». Методологія юридичного позитивізму у цьому випадку є неприйнятною, бо позитивне право будь-якої національної правової системи саме по собі не становить того, що визначає сутність верховенства права як такого. Позитивне право може лише засвідчити або ж наявність або ж відсутність у національній правовій системі загальновизнаних інституційних і процедурних елементів (складників) верховенства права» [7, с. 66].

Провідні вітчизняні правознавці одноставні в тому, що з'ясування сутності обох понять можливе лише на основі доктрини природного права, котра є джерелом розуміння природності, невідчужуваності прав людини й основоположних її свобод. Однак ця доктрина існує як вища данність і не потребує нормативного закріплення, а відтак юридичні принципи верховенства і панування права поза тим отримують загальне визнання «живої і динамічної концепції», до якої привернуто увагу юридичної науки.

Ще у середині 50-х рр. минулого століття Міжнародна комісія юристів при ООН робила спроби запропонувати формальне визначення цих понять, однак вони не дали позитивного результату. З цього приводу М. Козюбра зазначає: «Надзвичайна складність і багатогранність цього поняття робить безперспективною будь-яку спробу дати якесь універсальне визначення принципу верховенства права (певною мірою це стосується і принципу панування права – *О.Г.*), придатне на всі випадки життя. У понятті верховенства права переплітаються правові та політичні, культурні й етичні мотиви, внутрішньо-державні та міжнародні, національні, цивілізаційні й загальнолюдські аспекти, наукова істина і цінності добра і справедливості, досягнення правової теорії та практичний досвід, правові ідеї і здоровий глузд.

Усе це робить цю категорію досить динамічною, що не дає змоги втиснути її в рамки будь-якої юридичної дефініції» [3, с. 7].

Однак, як бачимо, деякі намагання «втиснути» усе ж таки робляться, і хоч це не чітко сформульована дефініція (за тлумачним словником – «стисле логічне визначення, яке містить найістотніші ознаки визначуваного поняття» [8, с. 290]), проте повторюються ті ж постулати, що закладені у вищезгаданих формулах. Так, розглядаючи співвідношення та взаємоузгодженість верховенства права і верховенства закону, автори колективної монографії стверджують: «Верховенство права слід розглядати як загальну підкореність праву і Конституції, яка на цьому ґрунтується, її пряму дію і безпосереднє застосування, відповідність усіх правових актів держави Конституції України» [2, с. 82]. По суті, все зводиться до звичного «верховенства закону», щоправда Основного Закону держави. Але ж принцип верховенства права у співвідношенні з поняттям панування права набуває самостійного значення, відмінного від традиційної теорії та практики принципу верховенства закону, коли право не ототожнюється із системою встановлених або санкціонованих державою загальнообов'язкових (у т. ч. й конституційних) норм поведінки, тобто коли теоретично і практично розрізняють право і закон, коли право розглядається як соціальний феномен, тобто коли воно сприймається як явище, безпосередньо пов'язане з такими функціональними категоріями, як справедливість, рівність, гуманізм.

У цьому сенсі можемо визнати певною мірою слушним відстоюване відомим російським теоретиком права В. Сирих положення, за яким принцип панування права, що, на його думку, змістовно відмінний від принципу верховенства права, означає, що громадське суспільство та держава в ранг загальнообов'язкових правових норм, позитивних законів зводить лише право. У демократичній правовій державі закон має відповідати праву. Таким чином, принцип верховенства закону прямо або безпосередньо залежить від принципу панування права [9, с. 539–540]. Така залежність підтверджує необхідність значно ширшого тлумачення обох принципів, виходячи із специфіки розуміння права як продукту суспільства.

Водночас слід підкреслити, що проблема визначення сутності й способів втілення цих принципів, зважаючи на їх співвідношення, великою мірою залежить від обраних підходів до з'ясування саме правових витоків цих концептів чи терміно-понять, якими означено досліджувані явища, а також до підходів трактування можливості

й способів розуміння і теоретичного обґрунтування цих сутнісно спірних понять. Нерідко це призводить до блукання у «доктринальних манаївах» (за висловом С. Головатого), оскільки не вдається позбутися певних тенет згаданих вище формул, заснованих на методології юридичного позитивізму. Так, прагнучи окреслити основні проблеми реалізації принципу верховенства права та вказати на шляхи їх вирішення, до того ж зауважуючи, що при цьому акцентується на широкому (?) розумінні такого багатоаспектного явища, як право, Ю.П. Власов вважає, що «сутність принципу верховенства права полягає в пануванні, пріоритеті права в суспільстві, суспільних відносинах, у діяльності громадських утворень, у тому числі держави (?) й її установ та окремих членів суспільства» [10, с. 83]. Підпорядковуючи значно ширше за своїм змістом поняття «панування права» принципу верховенства права, науковець, на наш погляд, потрапляє у «гносеологічну пастку», не маючи змоги концептуально чітко відповісти на сформульовані ним же питання: над ким порівняно з чим має відбуватися панування права; які цінності, принципи, норми, правила, дії, що існують у суспільстві, є правом, а які ні; як право має панувати у суспільстві; хто повинен забезпечувати панування права». Тож, за його словами, «наведені розуміння права та його верховенства» зводяться до таких сентенцій: «Панування права має поширюватися на всіх суб'єктів суспільства, окремих осіб, їхні групи, громадські утворення, у тому числі державу та її установи (яким чином можна розглядати державу у числі громадських утворень? – *О.Г.*). У суспільстві право повинно посідати пануюче місце щодо інших суспільних явищ, таких, як, наприклад, політика, культура, релігія тощо. До права, у широкому його розумінні, можна віднести всі цінності права, принципи, норми, правила, дії, що історично склалися в суспільстві, його частині в певний проміжок часу, які обумовлені суспільними відносинами і регулюють ці відносини, з метою встановлення громадського порядку та забезпечуються різними засобами, у тому числі суспільним примусом». Ці твердження потребують конкретних теоретичних уточнень і можуть сприйматися з деякими корективами. Що ж до наступної тези автора, то вона викладається на рівні гіпотетичного припущення, відтак вимагає наукової аргументації: «Право має панувати у свідомості членів суспільства, їх потреби, цілі, мотиви, помисли повинні обумовлюватися правом. Панування і реалізацію права в суспільному житті повинні забезпечувати всі члени суспільства, їхні колективні утворення, спеціально створені ними для цієї мети, державні та інші установи,

у тому числі органи правосуддя (суди, арбітражі тощо) особливо за наявності конкуренції правових цінностей, прав, принципів, норм, правил, дій. Таке забезпечення панування, реалізації права має відбуватися лише у визначених суспільством порядку і способі та з використанням встановлених засобів» [10, с. 83]. Отже, по суті, все зводиться до того ж таки панування чи верховенства закону, хоча й згаданий автор робить досить помітний поворот до природно-правових методологічних засад. З розглянутих і обґрунтованих ним положень не простежуються розмежування співвідношення розглядуваних принципів, а радше визнається, що вони за змістом тотожні. Певною мірою у цьому трактуванні відображено існуючі тенденції деякого звуження «спектру думок у підходах до трактування верховенства права у вітчизняному правознавстві» [3, с. 7], однак дається взнаки й не виправдане демонстрування розмаїття «точок зору», за яким стоїть, так би мовити, щось на кшталт «теоретичного плюралізму».

Ще одним істотним аспектом з'ясування співвідношення означених понять слід вважати пошук виходу із термінологічного лабіринту. Йдеться про те, щоб досягти наукового консенсусу у використанні термінопонять, що, безперечно, пов'язано з «інтенсифікацією загальнотеоретичних досліджень явища і поняття верховенства права» [4, с. 19]. Аналізуючи сутнісні та значеннєві характеристики цього поняття, С.В. Бобровник зазначає: «Сучасні енциклопедичні джерела містять і дискусійні підходи до розуміння категорії «верховенство права». Наприклад, поняття «верховенство права» визначається: як панування права у життєдіяльності громадянського суспільства і функціонуванні держави; як пряма дія норм на всій території держави. Варто зазначити, що ряд енциклопедичних видань взагалі не містить визначення поняття «верховенство права», не надаючи йому категоріального (енциклопедичного) значення, однак при характеристиці інших категорій вони вживають поняття «верховенство права» [11, с. 70].

На думку науковця, для з'ясування підстав такого широкого спектру розуміння доцільно звернутися по допомогу до лінгвістики. Автор далі пише: «Етимологічне розуміння категорії «верховенство права» пов'язане з поєднанням двох самостійних за значенням слів, а саме: «верховенство» і «право». Значення слова «верховенство» визначається як панівне становище, переважний вплив когось, чогось; своєю чергою, слово «право» визначається як система встановлених державою правил і норм регулювання поведінки між громадянами. Таким чином, поєднуючи вказані визначення, можна зробити висновок про

те, що за значенням словосполучення «верховенство права» визначає, з одного боку, стан панування правових норм і правил серед інших соціальних норм, а з іншого – характеризує панування правових норм і правил у поведінці громадян» [11, с. 71].

Цю спробу, яку С. Головатий кваліфікує як метод «етимологічного тлумачення категорії верховенства права» [12, с. 215] і з приводу якої висловлює свої застереження, хоч і не можна вважати, на наш погляд, бездоганного, проте вона усе ж заслуговує на певне сприйняття у контексті пошуку шляхів ідентифікації термінопонять, а водночас і з'ясування співвідношення концептуальних категорій. Очевидно, при дослідженні цих складних правових феноменів слід враховувати історичні витоки їх появи і становлення. Як відомо, поняття верховенства права набуло наукового поширення у зв'язку з поглибленим дослідженням фундаментальної праці «Вступ до вивчення конституційного права» проф. Оксфордського університету А. Дайсі, творча спадщина якого набула всесвітнього значення. Цілком слушно підкресливши, що «важливість і своєрідність концепцій А. Дайсі вимагає наявності якомога більшої кількості різних її коментарів з боку вітчизняних учених» [13, с. 118], Б.В. Малишев присвятив цікаву наукову розвідку розкриттю змісту принципу панування права (the rule of law), «який іноді у праці також іменується А. Дайсі *домінуванням права* (the predominance of law), або верховенством права (the supremacy of law)» (підкреслено нами – О.Г.) [13, с. 119]. Отже, в англійській інтерпретації пріоритет – за принципом панування права, і зроблений згаданим науковцем акцент саме на цьому для нас важливий насамперед з огляду на те, що дозволяє нам не сприймати як аксіому таке твердження: «Україномовне словосполучення «верховенство права» є перекладом з англійської поняття «the rule of law». Синонімічним до цього англійського терміна в українській правничій мові є терміносполуки на кшталт «правління права», «панування права» (виділено нами – О.Г.), «влада права», «владарювання права», застосування яких дозволяє рівною мірою відтворювати філософсько-юридичну сутність поняття «the rule of law» [7, с. 52].

Безперечно, точність перекладу великою мірою залежить від знаходження відповідного лексичного відповідника інтерпретованого термінопоняття. Про такі пошуки досить докладно розповів С. Головатий у своїй праці [14, с. 1361–1370]. Щоправда, вони ще тоді (станом на 2006 р.) не завершилися якимсь прийнятним результатом і тривають досі, про що свідчить процитований вище постулат. Очевидно, для

того, щоб звернутися до з'ясування філософсько-юридичної сутності терміносполук «панування права» і «верховенство права», а відтак і до визначення означуваних ними понять, доведеться скористатися семантичним (лексичним) підходом, використовуючи тлумачний словник для пояснення значення слів «панування» і «верховенство». Отже, у широкознайомому тепер словнику читаємо: «Верховенство – панівне становище, переважний вплив кого-, чого-небудь [8, с. 123].

Іменник «панування» утворено від дієслова «панувати», одне зі значень якого – «переважати в людській свідомості, суспільних стосунках і т. ін.» [8, с. 882].

До речі, загальнодоступний словник синонімів наводить відповідники цьому дієслову у двох варіантах значень: «мати владу над ким-, чим-небудь і мати переважне в порівнянні з чимсь поширення, безмежно поширюватися» [15, с. 119].

Такий певною мірою поверхневий семантичний аналіз дає підстави вважати, що аж ніяк не можна вважати синонімічними терміносполуки «верховенство права» і «панування права», хоча деяку смислову близькість між ними можна відстежити, якщо вдається до поглибленого з'ясування філософсько-юридичної сутності цих понять. Утім, із вищевикладеного стає зрозумілим, що панування права – це досягнення якнайбільшого переважання інтелігібельного осмислення цього феномена в реалізації суспільних відносин, у повсякденній життєдіяльності, у правовій практиці тощо. Цьому підпорядковане і служить верховенство права, що підтверджує панівне становище цього феномена, його переважаючий порівняно з іншими чинниками (зокрема, моральними, матеріальними) вплив на регулювання життєдіяльнісних відносин і т. ін. Саме у такому співвідношенні слід розглядати тлумачення означених понять з огляду на семантику їх лексичних складників.

Висновки. Щоб уникнути «прямолінійно-механістичного та обмежувально-звужувального сприйняття» (термінологія С. Головатого) розглянутих нами понять у їх теоретично-практичній співвідносності, очевидно, необхідно насамперед враховувати потреби в зміні парадигми права, яка має відповідати сучасним правовим реаліям, реформаційним удосконаленням вітчизняної правової системи. У цьому сенсі слід звернутися до природно-правової доктрини при осмисленні й пізнанні сутнісних ознак широкоживаних наукових категорій і адекватного їх тлумачення, трактування й використання у наукових текстах.

Безумовно, акцентування лише на окремих аспектах співвідношення двох важливих понять, що часто вживаються у публікаціях із загальнотеоретичної правової проблематики, не дає вичерпного уявлення про змістове наповнення означуваних ними двох важливих принципів права. Проте цією спробою зроблено крок на шляху до більш виразної й обґрунтованої доктринальної інтерпретації цих понять, до їх належного розуміння й прагматичного застосування при характеристиці процесів реформування сучасної правової системи України.

1. Шемшученко Ю.С. Теоретичні та практичні проблеми розвитку правової системи України / Ю.С. Шемшученко // Часопис Київського університету права. – 2004. – № 3. – С. 3–6.

2. Принципи верховенства права: проблеми теорії та практики: монографія: у 2-х кн. – Кн. 1: Верховенство права як принцип правової системи: проблеми теорії / за ред. Ю.С. Шемшученко; відп. ред. Н.М. Оніщенко. – К.: Юридична думка, 2008. – 344 с.

3. Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи / М. Козюбра // Право України. – 2010. – № 3. – С. 6–18.

4. Рабінович П. Верховенство права як соціально-природний феномен (контури ідеалу) / П. Рабінович // Право України. – 2010. – № 3. – С. 19–33; Рабінович П. Конституційний принцип верховенства права / П. Рабінович // Юридичний вісник. – 1997. – № 3. – С. 66–69; Рабінович П. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького Суду та Конституційного Суду України / П. Рабінович // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 1. – С. 37–46; Рабінович П. Верховенство права як соціальний феномен / П. Рабінович // Юридичний вісник. – 2008. – № 8. – С. 12–18.

5. Вісник Конституційного Суду України. – 2004. – № 5. – С. 39–43.

6. Юридична енциклопедія: у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 1998. – Т. 1: А–Г. – 672 с.

7. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відп. секретар), Ю.Т. Барабаш та ін. – 2-ге вид., перероб і допов. – Х.: Право, 2011. – 1128 с.

8. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з доп.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2007. – 1736 с.

9. Сырых В.М. Теория государства и права: учебник / В.М. Сырых. – М.: Юстицинформ, 2006. – 620 с.

10. Власов Ю.Л. Проблеми реалізації конституційного принципу верховенства права / Ю.Л. Власов // Правова держава. – 2006. – Вип. 17. – С. 81–86.

11. Бобровник С.В. Зміст і значення інституту верховенства права в умовах трансформації суспільства / С.В. Бобровник // Правова держава. – 2008. – Вип. 19. – С. 66–73.

12. Головатий С. Верховенство права, або ж Правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки / С. Головатий // Право України. – 2010. – № 4. – С. 206–219.

13. Малишев Б.В. Принципи панування права (the rule of law) у праці Альберта Дайсі «Вступ до вивчення конституційного права» / Б.В. Малишев // Проблеми філософії права. – 2008–2009. – Т. VI–VII. – С. 118–123.

14. Головатий Сергій. Верховенство права: у 3-х кн. – Кн. 3: Верховенство права: український досвід / Сергій Головатий. – К.: Фенікс, 2006. – С. 1277–1747.

15. Словник синонімів української мови: у 2-х т. / [А.А. Бурячок, Г.М. Гнатюк, С.І. Головащук та ін.]. – К.: Наукова думка, 2001. – Т. 2. – 960 с.

Гарасимив Т.З., Галайко О.Р. Господство права и верховенство права: некоторые аспекты соотношения понятий.

Рассматривается сущностное наполнение очерченных концептуальными понятиями двух важных принципов, декларируемых как определяющие нормы высшего уровня отечественного правового порядка, анализируются отдельные подходы ученых к доктринальному толкованию этих понятий, выясняются некоторые аспекты соотношения их основных институциональных и процедурных элементов, учитывая должное понимание и прагматическое применение при характеристике процессов реформирования современной правовой системы Украинского государства.

Ключевые слова: право, верховенство права, господство права, понятие, правовая система, догма права.

Harasymiv T.Z., Halaiko O.R. Domination of law and rule of law: some aspects of concepts correlation.

An essential content of two important principles denoted with conceptual notions that are declared as determinant rules defining a higher level of domestic law and order is considered, some scientific approaches to doctrinal interpretation of these concepts are analyzed, some aspects of correlation of their basic institutional and procedural elements taking into consideration proper understanding and pragmatic use in the characteristics of the processes of reforming the current legal system of the Ukrainian state are elucidated.

Key words: law, rule of law, domination of law, concept, legal system, dogma of law.

Стаття надійшла 14 травня 2012 р.

ЕТИКА ЗАКОНУ МИКОЛИ БЕРДЯЄВА: ЕКЗИСТЕНЦІАЛЬНИЙ КОНФЛІКТ І «ЕПОХА ЗЛАМІВ»

Розглядається один з недосліджених напрямів спадщини російського мислителя Миколи Бердяєва у контексті «етики закону» і морально-правових протиріч т. зв. «епохи зламів», соціально-історичного кризового періоду Росії. Виклад запропоновано у вимірі філософсько-правової антропології.

Ключові слова: «епоха зламів», морально-правові протиріччя, задані смисли, мотиваційний конфлікт, екзистенціальний конфлікт, «Росія-душа», «Росія-народ», «Росія-буття», «Росія-Я».

Постановка проблеми. Персоналія і спадок Миколи Олександровича Бердяєва посідає чільне місце у вивченні сутності «епохи зламів». Це час нищення Росії, «осьовий час цивілізації», її загибелі та творення Росії як есхатологічної моделі ціннісних орієнтирів. «Етика закону» – це цілеспрямована рефлексія відшуканих смислів, що прагне зафіксувати в раціонально-понятійних формах екзистенціальні потреби персоналії в «епоху зламів». Морально-правові протиріччя виникають у часи соціально-історичної кризи, коли зникає колишня визначеність етичних смислів і постає нагальна потреба у пошуку нових ціннісних орієнтирів. Микола Бердяєв напрацював власну, персоналістську візію проблем Росії етично-правового змісту, яку в цілому можна назвати «Про призначення людини. Персональне бачення даної теми Миколою Бердяєвим у цьому аспекті постає у працях: «Про призначення людини. Досвід парадоксальної етики» (1931 р.); «Я і світ об'єктів» (1934 р.); «Дух і реальність» (1937 р.); «Про рабство і свободу людини» (1941 р.). Праця «Нове середньовіччя. Роздуми про долю Росії і Європи» принесла М. Бердяєву європейську славу. Фактично через М. Бердяєва значна частина світової і європейської інтелігенції сприймала російську революцію, історію Росії, «російську ідею», Росію [2, с. 7–10].

Стан дослідження. Особистість Миколи Бердяєва (1874–1948 рр.) та його творчий доробок вивчалися та оцінювалися в першу чергу його сучасниками, для яких Росія була Вітчизною. Свою власну оцінку спадщини М. Бердяєва та світогляду подають професор М.О. Лоський, отець Василь Зеньковський, отець Георгій Флоровсь-

кий. Вони відзначають великий вплив М. Бердяєва на сприйняття і розуміння Росії світом як реально існуючої духовно-соціальної субстанції, ілюзії, есхатологічної дійсності, як проблемного політико-історичного утворення євразійського соціуму, як держави з великим минулим, але невизначеним майбутнім. Дослідники намагалися зрозуміти спадок М. Бердяєва у вимірі «етики закону» [9, с. 277]. З його думками, поглядами, характеристиками Батьківщини змогли ознайомитися співвітчизники лише у середині 90-х років ХХ століття.

Другим періодом студій персоналії та творчості М. Бердяєва слід вважати пострадянський період, зокрема дослідження у векторі філософії права. В.М. Нерсесянц у розділі «Філософія права в Росії» зазначає, що М. Бердяєв поставив проблеми свободи, права, держави і вказав, що рівність особи в принципі можлива лише у праві [10, с. 541–552].

Третій період дослідження особистості та праць М. Бердяєва – новітні часи, ХХІ століття. Він відзначився різносторонніми філософсько-правовими, етичними, політичними і суспільно-історичними розвідками. Слід особливо відзначити дисертаційні роботи Е.В. Козлова «Екзистенційний персоналізм Миколи Бердяєва» та В.В. Бушанського «Політична етика у філософії М.О. Бердяєва доєміграційного періоду (1900–1922 рр.)». Становлять також інтерес окремі монографічні публікації, зокрема праця В.В. Попкова «М. Бердяєв. Від революції соціальної до революції духу», філософське есе А.А. Єрмичева «Три свободи Миколи Бердяєва». У цих дослідженнях предметно вивчаються проблеми людської особистості, розуміння свободи та об'єктивації, творчість та есхатологія політичної етики та екзистенційно-персоналістична концепція М. Бердяєва. Відповідно, звертається увага на духовний максималізм, відчуття унікальності власного «я» М. Бердяєва як метафізичного центру буття. В напрямку соціально-політичного дискурсу в перелічених дослідженнях поставлена проблема «етики закону»; наголошується, що в умовах морально-правових протиріч «епохи зламів» відбувається становлення і самореалізація особистості М. Бердяєва [5, с. 14].

Виклад основних положень. На нашу думку, персоналію М. Бердяєва слід розглядати як таку, що репрезентує широку соціальну спільноту «епохи зламів». Ця епоха, безперечно, сформувала екзистенціальний конфлікт і спричинила соціально-політичне, етично-правове реагування на проблеми Росії (особистості, нації, народу, суспільства, держави). У цей перехідний період морально-правових

протиріч у Росії відбувається соціокультурний та соціально-правовий регрес, що загострює екзистенціальні потреби особистості і водночас дає можливість залучення до універсуму загальнолюдських цінностей: творчості, свободи, свободи особистості, творчості духу [2, с. 19]. Слід зазначити, що для екзистенції М. Бердяєва пошуки життєвих смислів, наповнені етично-правовим змістом, були обов'язковими у власних відносинах зі світом як підтвердження присутності в певному соціумі. За твердженням самого М. Бердяєва, він пережив декілька психологічних зламів, коли визначалися його суспільно-політичні та життєві перспективи. Саме тоді і назріла необхідність виразити життєві перспективи і світоглядну кризу інтелігенції, духовні пошуки того часу і поєднати це з політикою [2, с. 3–6]. Варто додати, що фатальною, серйозною власною і водночас суспільно-психологічною кризою, яка позначилася переглядом його життєвих цінностей та творчості, Микола Бердяєв вважає насильницьку акцію Радянського уряду щодо виселення з Росії так званих ідеологічних супротивників (160 осіб), у числі яких був і він сам. Доля Росії стає предметом глибокої екзистенціальної рефлексії М. Бердяєва, частиною його самого і супроводжує його до кінця життя.

Праця філософа «Сенс творчості. Досвід виправдання людини» є темою всього його життя, де він підкреслив, що суспільство являє собою об'єктивізацію людських відносин, і всередині суспільства «Я» може залишитися самотнім і не зустрітися з «Ти». Мислитель зазначає, що суспільство не є організмом, і реальність суспільства визначається реальністю людського спілкування, реальністю «Ми». Зауважимо, що основою етики Микола Бердяєв вважав персоналізм; «етику закону» визначав як етику соціальної буденності, яка заснована на підвладності людини нормі. Це нормативна етика, у якій панує ідея абстрактного добра. Проте, на нашу думку, саме нормативна етика знайшла втілення у вигляді його особистісних екзистенціальних потреб – об'єктивізації свободи особистості і творчості [2, с. 23–24]. Відзначимо, що Микола Бердяєв подає розуміння своєї епохи на рівні взаємовідносин суспільства й особистості, саме у форматі «етики закону» – екзистенціальної рефлексії проблем свободи особистості і творчості [2, с. 19]. Відповідно свобода, особистість і творчість – задані духом життєві смисли – і є сутністю нормативно-ціннісних утворень. Водночас душа, нарід, Росія фіксують соціокультурний рівень заданих смислів, історичний час та забезпечують входження екзистенції Миколи Бердяєва у сферу морально-правових протиріч «епохи

зламів». Екзистенціальне «Я» визначається у період соціально-історичної кризи існуючими морально-правовими протиріччями і входженням у простір онтологічних даностей: «Росія–душа», «Росія–народ», «Росія–буття», «Росія–Я». Раціоналізація соціально-есхатологічних, онтологічних даностей – Росія, душа, народ, буття – як розв’язок морально-правових протиріч визначають релігійні пошуки (християнство) і раціональні засоби змін (політика). На наш погляд, узагальнені концептуальні положення М. Бердяєва мають екзистенціальний характер і сублімують в «етику закону», водночас відображаючи морально-правові протиріччя та суперечності. За своєю сутністю вони відтворюють розуміння соціально-історичних та морально-правових, політичних навантажень «епохи зламів».

«Росія–душа» як смислова есхатологічна даність розглядається М. Бердяєвим у формі «тези» й «антитези» («Душа Росії», «Про вічне бабське в російській душі», «Азійська і європейська душа», «Про владу простору над російською душею») [4, с. 226–279]. Два протилежних начала, на думку М. Бердяєва, лягли в основу формування російської душі: природна, язичницька, діонісична стихія і аскетично-чернече православ'я [4, с. 5]. Наприклад, теза: «російська душа прагне священної спільноти, боговибраної влади; це безкінечний пошук невидимого «града Кітежа», вона згорає у полум'яному пошуку правди – абсолютної для порятунку всього світу; вона перейнята питаннями про сенс життя» [4, с. 274–275]. Антитеза – «російська душа бунтівна, ненаситна, невдоволена, це одночасно прояв західництва й азійської душі» [4, с. 279–280]. Пошуки «російської душі» М. Бердяєвим відбуваються в межах атології, месіанізму, соціальної справедливості, призначення Росії, творчого духу Росії. Проте він зазначає, що анархічна природа Росії полягає в абсолютній свободі і правді, в російській державності, в християнській доброчинності й у національному вихвалянні [4, с. 226–233]. Суперечливість російської душі, на думку М. Бердяєва, пов'язана з тим, що в Росії зіштовхуються і взаємодіють два потоки світової історії: схід і захід. Росія поєднує два світи, і завжди в російській душі боролися два начала: східне і західне [4, с. 542].

На рівні дихотомії схід-захід філософ подає онтологічну і соціальну даність «Росія–народ». Розуміння російського народу і його призначення відбувається в межах, визначених самим мислителем: «Російський народ – у вищому ступені поляризований народ, і він є поєднанням протилежностей» [4, с. 226–295]. Російський народ – предмет екзистенціальної рефлексії М. Бердяєва, наділений такими ознаками: деспотизм і гіпертрофія державності; анархізм, свободолобство і жорстокість; схильність

до насилля і разом з тим схильність до добра, людяність, м'якість, обрядовість, пошук правди; індивідуалізм, акцентуація особистостей і безособовий колективізм, есхатологічно-месіанська релігійність і прояв благочестя. Для нього характерні одночасно пошук Бога і войовнича безбожність; смирення і хамство; рабство і бунт [4, с. 5]. Виразна самотність російського народу, на думку М. Бердяєва, – це «святість». Вона притаманна небагатьом обраним і залишається для росіянина лише трансцендентною основою, тобто не стає його внутрішньою потребою, але центр народного життя – в глибині кожної російської людини [4, с. 288–289]. Варто відзначити, що М. Бердяєв наголошував: «Народ – це перш за все я сам і моя велич, яка пов'язує мене з глибиною великої і неосяжної Росії, це внутрішні порухи свідомості і здвиг соборної національної енергії в кожній російській людині» [4, с. 286]. Слід підкреслити, що важливою рисою російського народу, на думку М. Бердяєва, є творення наймогутнішої в світі держави; однак інтереси підтримання й оборони величезної держави не залишили сили у російського народу для вільного і творчого життя. Епохальне екзистенціальне протиріччя, за М. Бердяєвим, закладене у «пограниччі відносин російського народу і просторів «російської держави», саме тому держава кріпла, а народ пропадав (животів) [4, с. 230–231].

«Росія–буття» як соціально-екзистенційна, есхатологічна й онтологічна даність становить невід'ємне духовне ество персоналії М. Бердяєва. Вона, за визначенням мислителя, недосяжна для розуму і невимірювана жодними доктринами і вченнями. Російське історичне буття – це безконечна суперечливість і протиріччя; безкінечна любов до людей і водночас людиноненависництво; абсолютна свобода в Христі і рабська покора. Росія – найбільш бездержавна, найбільш анархічна країна світу. Це земля, покійна і жіночна, пасивна і рецептивна щодо державної влади [4, с. 228].

Одночасно Росія, за М. Бердяєвим, – найбільша державна і бюрократична країна світу, де все перетворюється в знаряддя політики. Це країна безконечної свободи, бунтівна і тяжка у своїй стихійності, своєму народному діонісизмі, який не бажає знати форму. Це країна жалюгідної покори, позбавлена прав особи, де не захищена гідність особи; країна інертного консерватизму і закріпаченого державного релігійного життя [4, с. 232–238]. Микола Бердяєв зазначає, що російська національна думка відчуває неабияку потребу й обов'язок розв'язати таємницю Росії, зрозуміти її ідею і визначити її завдання і місце у світі [4, с. 226]. Однак Росія, на думку М. Бердяєва, жилася почуттями боговибраності й богоносності, тому світ викривлено

сприймає образ Росії і неправдиво, поверхнево оцінює його. «Захід, – підкреслює М. Бердяєв, – ще не відчув, що духовні сили Росії зможуть визначати та змінювати його духовне життя» [4, с. 227].

Зазначимо, що невизначеність і суперечливість у сприйнятті образу Росії призводить особистість М. Бердяєва до внутрішнього напруження і формує екзистенціальний конфлікт.

Зрозуміло, що відчуття мислителя є частиною Росії, і російську людину слід розуміти як персоніфіковану екзистенційну особистість М. Бердяєва. Вона, російська людина, вільна і рабська, схильна як до жертвовності й любові, так і до егоїзму; високе і низьке, що має образ Бога і образ світу, природного і соціального, поєднуються в ній і визначаються за своїм ставленням чи приналежністю до Бога, до природи, до суспільства. У цьому аспекті «бердяєвська» людина належить не тільки суспільству, але й сфері духовного, і в цьому джерело її свободи [4, с. 456]. Тому М. Бердяєв підкреслює, що свобода людської особистості не може бути дана суспільством і не може за своїми витокami й ознаками залежати від нього – вона належить людині як духовній істоті [4, с. 457].

Проте для мислителя найбільш гостро постає питання свободи особистості у межах влади суспільства над людиною. У статті «Мій філософський світогляд» М. Бердяєв зазначає: «Людині притаманна свобода, вона не створена, вона є першоосною. В той же час свобода пояснює можливість творчого акту і новизни у світі», що особливо важливо для мислителя [4, с. 288]. У статті «Протиріччя свободи» М. Бердяєв знову ж таки стверджує, що існує «примат свободи, творчого акту над буттям і неможливість раціонального визначення свободи», відтак справжньою проблемою свободи є проблема свободи творчості [4, с. 483].

Проте мислитель вважав, що існує і екзистенціальна діалектика свободи в світі, де духовний первень у людині становить істинна свобода, яка полягає у виборі. За М. Бердяєвим, це внутрішня творча енергія людини – вона «трудна і важка», це не право, а обов'язок.

Висновки. На нашу думку, М. Бердяєв подав розуміння морально-правових протиріч як фундаментальну проблему відносин між особистістю і суспільством та підкреслив, що суспільство є частиною особистості, її соціальною стороною [2, с. 23–24].

Ситуація, життєві реалії, які склалися в «епоху зламів», не відповідали поглядам М. Бердяєва, що спровокували екзистенціальний конфлікт. На нашу думку, за допомогою соціокультурних реалій,

наповнених життєвими смислами «Росія-душа», «Росія-нарид», «Росія-Я», «Росія-буття», Микола Бердяєв вирішує найскладнішу екзистенціальну проблему, яка стосувалася смислу його існування. Варто підкреслити, що в «епоху зламів» життєві смисли взаємопов'язані, взаємозалежні та інтегровані в нормативну етику, яка є «етикою закону» персоналії мислителя. Екзистенціальний конфлікт і морально-правові протиріччя розкриті Миколою Бердяєвим у найважливіших перелічених складових буття і сублімують у «свободу творчості», що вирішує проблему морально-правових протиріч та екзистенції М. Бердяєва в «епоху зламів» – соціально-кризовий період Росії.

-
1. Бачинін В.А. Філософія права: підручник для юрид. спец. вищ. навч. закл. / В.А. Бачинін. – К.: Ін Юре, 2003. – 472 с.
 2. Бердяєв Н.А. Н. Бердяєв о русской философии: в 2 ч. Ч. 1 / Н.А. Бердяев; сост., вступ. ст. и примеч. Б.В. Емельянова, А.И. Новикова. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1991. – 288 с.
 3. Бердяєв Н.А. Н. Бердяєв о русской философии: в 2 ч. Ч. 2 / Н.А. Бердяев; сост., вступ. ст. и примеч. Б.В. Емельянова, А.И. Новикова. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1991. – 240 с.
 4. Бердяєв Н.А. Русская идея / Н.А. Бердяев // Основные проблемы русской мысли XIX в. и начала XX в. Судьба России. – М.: Изд-во В. Шевчук, 2000. – 542 с.
 5. Бушанський В.В. Політична етика у філософії М.О. Бердяєва: до-еміграційний період (1900–1922): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. політ. наук: спец. 23.00.01 – теорія та історія політичної науки / В.В. Бушанський. – К., 2004. – 17 с.
 6. Ермичев А.А. Три свободы Николая Бердяева / А.А. Ермичев. – М.: Знание, 1990. – №1. – 64 с. – (Серия «Философия и жизнь»).
 7. Зеньковский В.В. История русской философии: в 2 т. Т. 2. / В.В. Зеньковский. – Ростов-на-Дону: Феникс, 1999. – 544 с.
 8. Козлов Є.В. Екзистенційний персоналізм Миколи Бердяєва: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук: спец. 09.00.05 – історія філософії / Є.В. Козлов. – К., 2006. – 18 с.
 9. Лосский Н.О. История русской философии: пер. с англ. / Н.О. Лосский. – М.: Советский писатель, 1991. – 480 с.
 10. Нерсесянц В.С. Философия права: учебник для вузов / В.С. Нерсесянц. – М.: ИНФРА-М; Норма, 1998. – 652 с.
 11. Попков В.В. Від революції соціальної до революції духу: монографія / В.В. Попов, М.А. Бердяєв. – Одеса: Астропринт, 2002. – 176 с.
 12. Проблемы философии права: сборник статей. – РИО ЛГУВД, 2006. – 384 с.

Боровская Г.С. Этика закона Николая Бердяева: экзистенциальный конфликт и «эпоха изломов».

Рассматривается одно из неисследованных направлений русского мыслителя Николая Бердяева в контексте «этики закона» и морально-правовых противоречий, т. н. «эпохи изломов», социально-исторического кризисного периода России». Тема исследуется в аспекте философско-правовой антропологии.

Ключевые слова: морально-правовые противоречия, заданные смыслы, экзистенциальный конфликт, «эпоха изломов», «Россия-душа», «Россия-народ», «Россия-бытие», «Россия-Я».

Borovska G.S. Law Ethics of Nicholas Berdyaev: existential conflict and «The Era of Fractures».

The one of the unexplored areas of heritage of the Russian philosopher Nikolai Berdyaev in the context of «law ethics», moral and legal conflicts of the «The Era of Fractures», social and historical crisis period in Russia is considered. The presentation is offered in terms of philosophic and legal anthropology.

Key words: «the era of fractures», moral and legal conflicts, given meanings, motivation conflict, existential conflict, «Russia-soul», «Russia-people», «Russia-freedom», «Russia-Me».

Стаття надійшла 29 березня 2012 р.

УДК 340.12

О.М. Омельчук

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВЕ РОЗУМІННЯ ПОВЕДІНКИ ЛЮДИНИ У ТВОРЧОСТІ ФРІДРІХА ШЕЛЛІНГА ТА ЛЮДВІГА ФЕЙЄРБАХА

З'ясовано філософсько-правові особливості розуміння поведінки людини у творчості Ф. Шеллінга та Л. Фейєрбаха. Проблема співвідношення свідомого і несвідомого у поведінці людини стає ключовою для Ф. Шеллінга і перебуває в центрі уваги на всіх етапах його розвитку. Принцип доцільності, який лежить в основі живого організму, стає загальним принципом пояснення поведінки людини. Згідно філософії Л. Фейєрбаха сутність людини вважалась незмінною, а почуття та пристрасті, що визначають її поведінку, філософ розглядав як головні чинники історичного процесу.

Ключові слова: поведінка людини, свобода, право, мораль, обов'язок.

Постановка проблеми. Німецька класична філософія права містила в собі багато ідей і концепцій, проте її характеризує ряд суттєвих

принципів, які властиві для цього етапу розвитку. Серед таких принципів слід виділити те, що філософія того часу здійснювала стосовно поведінки людини критичну рефлексію.

Поведінка людини розглядалась з погляду вчення про буття, вчення про людину, мораль та релігію на базі нових світоглядних поглядів. Крім того, у своєму розгляді поведінки людини філософія права того часу була сконцентрована навколо принципу свободи та інших гуманістичних цінностей.

Стан дослідження. Одними з найбільш видатних представників «завершального етапу» Німецької класичної філософії, котрі зробили вагомий внесок у розвиток філософсько-правового розуміння поведінки людини, вважають Фрідріха Шеллінга та Людвіга Фейєрбаха.

Ф.В.Й. Шеллінг (1797–1854 рр.) здійснив поворот від метафізики буття до метафізики свободи та її реалізації в поведінці людини. Філософ поставив перед собою завдання послідовно розкрити всі етапи розвитку природи в напрямку до вищої мети, тобто розглянути природу як форму несвідомого життя розуму, призначення якої проявляється в породженні свідомості.

Проблема співвідношення свідомого і несвідомого у поведінці людини стає ключовою для філософа і знаходиться в центрі уваги на всіх етапах його розвитку [9, с. 102]. Принцип доцільності, який лежить в основі живого організму, стає загальним принципом пояснення поведінки людини.

Згідно філософії Л. Фейєрбаха (1804–1872 рр.) сутність людини вважалась незмінною, а почуття та пристрасті, що визначають її поведінку, філософ розглядав як головні чинники історичного процесу. Відкидаючи тлумачення людини як виключно духовної істоти, він розглядає людину як єдність тіла і душі. Головну відмінність людини, в порівнянні з тваринами, Фейєрбах вбачає не в мисленні, а в універсальності. Тварина може мати більш тонкі відчуття, однак їх предметом є тільки ті речі, які безпосередньо стосуються життєвих потреб тварини, тобто ці відчуття обмежені чимось визначеним. Людські почуття універсальні, вони підносяться до самостійного теоретичного змісту, при цьому універсальне почуття розглядається ним як розум, а універсальна чуттєвість тлумачиться як духовність. При цьому мислить не мозок, не «Я», не розум, а людина як дійсна, тілесна, універсальна і родова істота. Людина («мисляче тіло») знаходиться в безпосередній єдності з навколишнім світом через споглядання. Крім того, у спогляданні індивіду завжди даний продукт діяльності всіх інших індивідів,

що взаємодіють між собою в процесі виробництва матеріального життя. Тобто лише ті властивості і форми природи, які вже раніше перетворені у властивості і форми діяльності людини, її предмета і продукту. Таким чином, «буття є таємницею споглядання, відчуття, любові» [5].

Виклад основних положень. У центрі філософії Шеллінга лежить філософія свободи, причому вільна поведінка людини безпосередньо впливає з надчуттєвого початку в ній. Як істота надчуттєва людина визначає себе не емпіричною необхідністю, її поведінка витікає із внутрішньої сутності людини як вільної істоти, однак саме тому така поведінка є необхідною. У поведінці людини абсолютна свобода тотожна з абсолютною необхідністю, оскільки вільним є лише той, хто діє відповідно до законів власної сутності і не визначається нічим іншим: ні тим, що знаходиться в ньому, ні поза ним. Слід погодитись, що, як у субстанції Спінози, в надчуттєвій основі характеру необхідність збігається зі свободою. Стверджуючи тотожність необхідності і свободи, Шеллінг вважає, що така тотожність досягається тим, що на людину переноситься поняття субстанції, запропоноване Спінозою: не тільки природа є самовизначальною і тому вільною субстанцією, але і людина, точніше розумосяжне в людині, вільно діє із субстанціальної своєї основи [4].

Вивчаючи роль свободи у поведінці людини, філософ опускає свободу на землю, переводить її в конкретну історичну площину і ставить питання її реалізації, здійснюючи співвідношення свободи і необхідності через діалектику свідомого і несвідомого. «Необхідність, на відміну від свободи, на думку Шеллінга, є несвідомим виявом абсолюту, тоді як свобода – це свідомий акт розуму. Несвідоме не можна звести до некерованого розумом зрізу свідомості окремої людини, який проявляється в інстинктах та афектах. Несвідоме виявляється об'єктивною закономірністю, яка є основою свободи – суб'єктивного прояву сваволі.

Суб'єктивність свободи обумовлюється ще й тим, що її не можна пояснити за допомогою об'єктивних законів. Гармонію між необхідним і вільним забезпечує вище начало, яке є загальним джерелом розуму і свободи» [13, с. 500].

Несвідоме виникає не лише мимоволі, але й всупереч волі суб'єкта поведінки і виражається як те, що він сам за своїм бажанням ніколи не міг би здійснити. Саме це положення виражає відношення між свободою і тією прихованою необхідністю, яку люди називали

і називають долею чи провидінням, не маючи жодної ясності в розумінні цих позначень. Це вторгнення прихованої необхідності в людську свободу виявляється у поведінці людини, воно передбачається не тільки мистецтвом трагічного, все існування якого цілком спирається на цю передумову, але те ж саме виступає у всякій людській дії, у всьому, за що тільки ми не беремося [11, с. 344–345].

Слід погодитись, що поки предметом рефлексії є лише несвідоме або об'єктивне у поведінці, то всі вільні вчинки є визначеними наперед. Будучи неусвідомленою і сліпою, ця визначеність наперед призводить до системи фаталізму, однак коли рефлексія звертається виключно на суб'єктивне, перед нами виступає система абсолютного беззаконня, що стверджує, ніби жодна необхідність не властива жодній дії, жодній поведінці.

За Шеллінгом тотожність необхідності і свободи, яка складає основу, для гармонії між об'єктивним і суб'єктивним – у вільній діяльності не лише індивіда, але і всього роду в цілому. Така рефлексія підноситься до абсолюту, що становить загальну основу єдності і згоди між свободою і розумністю. Вона приводить до системи, яка виявляється вже системою не фаталізму і не беззаконня, а системою провидіння або релігії [2, с. 58].

Шеллінг наполягає на тому, що зло – таке ж породження людської свободи, як і добро. Філософ тлумачить зло як хворобу, яка приголомшує сучасне суспільство сильніше, ніж первісне, про це свідчать розмах і витонченість злочинів. Різні люди в однакових умовах можуть діяти по-різному, однак кожен персонально несе відповідальність за свою поведінку.

При цьому Шеллінг не вважає, що людина може вільно вибрати добро або зло, оскільки визнає свободу волі й одночасно заперечує її. Людина є злою або доброю внаслідок її вільної волі, однак вона поводить відповідно до свого характеру, а характер не вибирають, оскільки «від долі не втечеш».

Вчення про свободу вибору Шеллінг називає «чумою для моралі», оскільки остання не може ґрунтуватися на такій непевній підставі, як особисте бажання або рішення.

Основою моралі філософ визнає усвідомлення неминучості певної поведінки. «На тому стою, і не можу інакше» – для Шеллінга в словах Лютера, який усвідомив себе носієм долі, зразок моральної свідомості. Дійсна свобода полягає у згоді з необхідністю, вони існують одна в одній. Вчення Шеллінга про свободу у науковій літературі

розглядають як відповідь на сформульовану Кантом антиномію: «...є свобода в людині, жодної свободи немає», оскільки у світі явищ панує необхідність, а в світі речей самих по собі людина вільна. Кант розглядає свободу як дотримання етичного обов'язку, тобто як підпорядкування необхідності.

Завдання полягає в тому, щоб вибрати правильну необхідність. У Шеллінга вибір уже зроблений за людину: він створив утопічну картину торжества добра над злом, де зло виникло з необхідністю і настільки ж необхідно зникне [3, с. 213].

За Шеллінгом Бог як дух є нероздільною єдністю добра і зла, при цьому така єдність має місце й у душі людини, однак якби вона в людині була настільки ж нерозривною, то людина нічим би не відрізнялася від Бога. Вона розчинилася б у Бозі, і не існувало б ні одкровення, ні руху любові.

Однак «кожна суть може відкритися лише у своїй протилежності: любов лише в ненависті, єдність – в боротьбі. Якби не було роз'єднання початків, єдність не могла б виявити свою всемогутність; якби не було розладу, не могла б стати дійсною любов. Людина піднята на таку вершину, на якій вона в рівній мірі містить у собі джерело свого руху у бік добра й у бік зла; зв'язок початків у ній не необхідний, а вільний. Вона знаходиться на роздоріжжі: щоб вона не вибрала, рішення буде її діянням, але не прийняти рішення вона не може, оскільки Бог повинен відкритися, так як в творінні взагалі не може залишатися нічого подвійного» [12].

Визначаючи суть людини, Фейєрбах зазначає «я – дійсна, чуттєва істота: тіло входить у мою суть; більш того, тіло в повноті свого складу і є моє «Я», складає мою суть». Якщо тіло – суть людини, то «людина не є істотою тотожною і простою, але по суті своїй дуалістична, діюча і страждаюча, самостійна і залежна, самодостатня і суспільна, або та, що симпатизує, теоретична і практична, виражаючись мовою старої філософії: ідеалістична і матеріалістична істота, словом, в її суть входять голова і серце» [7].

Людина усвідомлює сама себе з предмета: свідомість предмета є самосвідомістю людини. За предметом ми можемо впізнати людину, в ній проявиться її суть: предмет – суть людини, що виявила її істинне, об'єктивне «Я».

Таким чином, суть людини складає все, що є об'єктом її мислення і праці, вона є земною, має суспільний характер, включає в себе її тілесність, її чуттєвість і визначається природою.

Багатоманітні суспільні зв'язки, що виникають між людьми, філософ розглядав як відносини між «Я» і «Ти». На думку Фейербаха, прагнення до щастя дано людині від народження, за природою, тому воно повинно бути основою будь-якої моралі, але воно контролюється і виправляється природними наслідками поведінки людини: за сп'янінням слідує похмілля, за надмірністю слідує хвороба. Крім того, виникають і суспільні наслідки: якщо людина не поважає в інших людях того ж прагнення до щастя, то вони заважають її прагненню до щастя.

Таким чином, якщо людина хоче задовольнити це прагнення, вона повинна правильно оцінювати наслідки своєї поведінки, а також поважати рівне право інших на те ж саме прагнення [6, с. 158]. Тому не можна бути до кінця щасливим, коли бачиш страждання іншого, адже «доброчесність – це власне щастя, яке, однак, почуває себе щасливим тільки у зв'язку з чужим щастям, котре готове навіть пожертвувати собою...» [8, с. 635].

Л. Фейербах підкреслював, що мораль виникає там, де людина у своїх вчинках орієнтується на іншу людину, тобто не знає ніякого власного щастя без щастя чужого, не знає й не хоче ніякого ізольованого щастя, відокремленого й незалежного від щастя інших людей, вона знає лише товариське, загальне щастя. Розбіжності інтересів, що виникають у процесі суспільної діяльності та спілкування людей, долаються загальним почуттям любові людини до людини. «Людина любить, вона зобов'язана любити. Але любов її різна, її істина і цінність визначені змістом і об'ємом відчуття. Можна любити одиничне, плотське (гроші, речі), або честь, славу, або істотне, загальне, живе, можна любити окремих людей, конкретних істот (плотська любов), а можна – людину взагалі, людину в людині, добре в ній або взагалі добро, Бога, істину. Чим глибше предмет любові, тим вона сильніша, а за цією силою визначається цінність любові: чим більше ти віддаєш самого себе, тим більш істинна твоя любов. Не можна любити без самовіддачі» [3, с. 316].

Любов розглядається Фейербахом як найвищий вияв людської чуттєвої природи, як принцип організації соціального, як найдосконаліший механізм регулювання суспільних відносин. Справжня людяність виникає лише на засадах глибинного, внутрішнього, шанобливого почуття людини до людини, а її епіцентром є любов [1]. «Добрим і моральним є тільки той, хто виключно і єдино, абсолютно і безумовно має своїм принципом і критерієм благо людини... Моя мо-

ральна вимога до людей обмежується тим, щоб не робили нічого злого» [8, с. 640–641].

Висновки. Слід погодитись, що кантівська морально-правова свобода у Ф. Шеллінга обертається на морально-аксіологічну, оскільки його розуміння поняття свободи полягає в тому, що вона є здатністю до добра і зла.

Доброю чи злою може бути лише людина, оскільки інші живі істоти не потребують мотивації своїх вчинків, вони чинять за природною необхідністю, а лише людина має свободу волі.

Воля людини є прихованим зародком Бога, який існує ще тільки в основі як прихована у глибині іскра божественного життя. У волі людини відбувається відокремлення начал, які нерозривно існують у Богові [10].

У своїх поглядах на поведінку людини Фейєрбах заперечує вчення Канта та Гегеля. Людина, на його думку, керується у своїй поведінці не абстрактним категоричним імперативом (Кант), а власним прагненням до щастя. Полемізуючи з Гегелем, філософ вважав, що свобода поведінки людини не абстрактна категорія мислення, а рух людини до щастя, причому щасливою людина може бути лише за певних умов (як птах у польоті чи риба у воді), а умови для щастя їй слід створити. Тому головною засадою філософії Л. Фейєрбаха є створення умов життя, які відповідали б людській природі, були людськими. При цьому почуття та пристрасті, що визначають поведінку людини, філософ розглядав як головні чинники історичного процесу.

1. Андрущенко В. Організоване суспільство / В. Андрущенко / Інститут вищої освіти АПН України. – К., 2006: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/books/2006/0bvaos/04.htm>

2. Асмус В.Ф. Диалектика необходимости и свободы в философии истории Гегеля / В.Ф. Асмус // Вопросы философии. – 1995. – № 1.

3. Гулыга А.В. Немецкая классическая философия / А.В. Гулыга. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Рольф, 2001.

4. Остапець І. Проблеми логіко-гносеологічного визначення свободи в філософії Нового часу / І. Остапець: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/natural/Vsntu/2008_2009/filos2009/fil13.pdf

5. Павловський В.В. Загальний курс філософії: навч. посібник / В.В. Павловський. – К., Чернівці, 2005. – 360 с.

6. Рыбин В.А. Гуманизм как этическая категория / В.А. Рыбин. – М.: Логос, 2004.

7. Скирбек Г.В. История философии / Г.В. Скирбек, Н.К. Гилье. – М., 2000. – 520 с.
8. Фейербах Л. Избранные философские произведения: в 2 т. / Л. Фейербах. – Т. 1.
9. Філософія: навч. посібник / за ред. М.П. Гетьманчука, Н.В. Гайворонюк, В.С. Бліхара. – Л.: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2009.
10. Шаповалова І.В. Свобода як необхідна умова людського буття / І.В. Шаповалова: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Gileya/2011_SV/Gileyasp/F4_doc.pdf
11. Шеллинг В.Ф.Й. Система трансцендентального идеализма: соч.: в 2 т. – Т. 1 / В.Ф.Й. Шеллинг. – М., 1997.
12. Шеллинг Ф.В.Й. Философские исследования о сущности человеческой свободы и связанных с ней предметах / Ф.В.Й. Шеллинг: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.philosophy.ru/library/shel/sh.html>
13. Штокало М.Р. Філософсько-правова проблема відповідальності у Німецькій класичній філософії / М.Р. Штокало // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. – Львів, 2011. – Вип. 4.

Омельчук О.М. Філософсько-правове розуміння поведінки людини в творчості Фрідріха Шеллінга і Людвіга Фейєрбаха.

Вияснено філософсько-правові особливості розуміння поведінки людини в творчості Ф. Шеллінга і Л. Фейєрбаха. Проблема співвідношення свідомого і несвідомого в поведінці людини стає ключовою для Ф. Шеллінга і знаходиться в центрі уваги на всіх етапах його розвитку. Принцип цілесобразності, який лежить в основі живого організму, стає загальним принципом пояснення поведінки людини. Згідно з філософією Л. Фейєрбаха сутність людини вважалась незмінною, а думки і страсти, що визначають її поведінку, філософ розглядав як фактори історичного процесу.

Ключові слова: поведінка людини, свобода, право, мораль, обов'язок.

Omelchuk A.M. Philosophical and legal understanding of human behavior in the work of Friedrich Schelling and Ludwig Feuerbaha.

It is found out philosophical-legal features of understanding of conduct of man in creation of F.Shellinga and L. Feerbakha. Problem of correlation conscious and irresponsible in the conduct of man becomes key for F.Shellinga and is in a spotlight on all stages of his development. Principle of expedience, which is underlaid living organism, becomes general principle of explanation of conduct of man. In obedience to philosophy of L. Feerbakha essence of man was considered unchanging, and sense and passions which determine its conduct.

Key words: conduct of man, freedom, right, moral, duty.

Стаття надійшла 2 жовтня 2012 р.

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА ТИПОЛОГІЗАЦІЯ СУСПІЛЬСТВА

Розглядається проблема визначення філософсько-правової типологізації суспільства, враховуючи різні критерії поділу, ознаки та характеристики. Розкриваються основні історичні підходи, теорії та концепції типологізації суспільств.

Ключові слова: суспільство, соціум, тип, типологізація, природа, людина, критерій, підхід, характеристика, цивілізація, формація.

Постановка проблеми. Як предмет дослідження суспільство постає утворенням надскладним, багатоелементним та різностороннім. Це пов'язано насамперед із його науковою, правовою та філософською природою. Кожний процес, елемент, тип, явище чи аспект суспільства може вивчатися як з наукової точки зору, так і поза нею. Своєрідний підхід до розуміння суспільства притаманний філософії загалом та філософії права зокрема. Особливість його полягає у тому, що суспільство розуміють як цілісне самодостатнє утворення, яке не розглядається у якійсь певній конкретній локалізації. Уже цією обставиною зумовлена вихідна, «органічна» типологізація філософського бачення суспільства [1, с. 38].

Однак для того, щоб вільно володіти й свідомо та ефективно з'ясувати означену здатність філософсько-правового бачення суспільства, необхідно спочатку визначити специфіку типологічного аналізу поняття суспільства, а також його типів, сфер та форм.

Стан дослідження. Поняття «суспільство», зокрема філософсько-правове розуміння типологізації суспільства та історичне становлення типологізації, викликали науковий інтерес таких зарубіжних учених, як Дж. Ленські, Д. Рісман, Сен-Сімон, О. Конт, Г. Спенсер, Е. Дюркгейм, Д. Белл, Е. Тоффлер, Р. Арон, У. Ростоу, П. Толкот, К. Ясперс та ін.

Цю ж проблему висвітлювали у своїх працях російські учені: А. Гулига, П. Сорокін, В. Ільїн.

Представниками сучасної юридичної науки, котрі частково вивчали вказану проблему, є: В. Таран, І. Бойченко, О. Романенко, І. Надольний, С. Сливка.

Метою статті є всестороннє дослідження типологізації суспільства, зокрема аналіз поняття типологізації, визначення критеріїв

поділу тих чи інших суспільств, а також з'ясування підходів до історичного розвитку типології суспільства.

Виклад основних положень. Типологізація (від грец. *typos* – слід, відбиток і *logos* – слово, вчення) суспільств як філософсько-правове поняття – це класифікація суспільств на основі визначення найсуттєвіших типових ознак, які відрізняють одні суспільства від інших [2, с. 123].

З одного боку, проблема типологізації суспільства передбачає розрізнення таких понять, як «суспільство», «природа», «держава», «країна», а з іншого – з'ясувати співвідношення між ними.

При цьому слід відзначити, що співвідношення таких понять, як суспільство та природа, є об'єктом дослідження багатьох наук. Як відомо, людина і суспільство є частинами природи, але помилково було б ототожнювати їх із природою. В широкому значенні природа охоплює навколишній світ у всіх його багатоманітних проявах, тобто вона є синонімом Всесвіту. У вузькому розумінні це частина світу, яка, умовно кажучи, протистоїть суспільству і взаємодіє з ним, це природне середовище, в якому живе суспільство. Суспільство як багатогранне поняття передбачає сукупність форм спільної діяльності людей, що історично склалися на певній території. А також це система, яка охоплює всю сукупність умов соціальної життєдіяльності людей та їхні відносини між собою і з природою [3, с. 369].

Людина і суспільство є частинами природи, які мають двоєдину природно-соціальну основу. Не можна допускати ігнорування природних засад існування як у людині, так і в суспільстві, а також заперечувати вирішальну роль соціального у цій єдності. Між природою і суспільством існують: 1) генетичні зв'язки, оскільки виникнення суспільства відбувалося на природній основі; 2) структурні, оскільки суспільство включене в різні природні системи (біосферу та Сонячну систему); 3) функціональні зв'язки (обмін речовинами, енергією та інформацією).

Головними засобами свідомого та цілеспрямованого впливу суспільства на природу є виробнича діяльність. Природні умови, ресурси та багатства можуть позитивно чи негативно впливати на розвиток суспільства. Так, наприклад, циклічність багатьох звичайних природних процесів (зміна дня і ночі, пір року та ін.) зумовлює ритмічність людської життєдіяльності у конкретному суспільстві. Природні умови впливають на розміщення і спеціалізацію суспільного виробництва, світовий поділ праці, розселення людства на тій чи іншій

території. Визначаючи вплив природи на суспільство, необхідно врахувати і дію соціокультурних чинників, які є не менш значущими. Не слід забувати, що розвиток суспільства залежить також і від народонаселення: чисельності людей, вікового і статевого складу та інших характеристик.

Природа як єдине середовище існування є необхідною умовою матеріального, фізичного і духовного життя людини і суспільства, джерелом ресурсів, що використовуються у виробництві. Процес матеріального виробництва обумовлює єдність суспільства і природи.

Беззаперечним фактом є те, що історія розвитку суспільства є наслідком історії розвитку природи, адже єдність історії природи і суспільства проявляється у вертикальному зростанні від природи до суспільства. Своєю чергою, історія природи виявляє внутрішню суперечливість і роздвоюється на історію неолюдненої, досуспільної природи та на історію природи, що увійшла у сферу діяльності людини, тобто історію олюдненої природи. Відтак історія певного суспільства охоплює шлях його становлення, формування [4, с. 224].

Суспільство – це якісно відмінне від природи, багатомірне, внутрішньо розгалужене і водночас органічно цілісне утворення, що постає як сукупність історично сформованих способів і форм взаємодії та об'єднання, в яких знаходить свій вияв всебічна і багаторівнева взаємозалежність людей [5, с. 6216]. Слід також погодитись, що суспільство варто розглядати у трьох вимірах: як діахронічно чи синхронічно фіксований соціальний організм, відносно самостійний і цілісний момент такого організму, спільна основа, точка перетину і накладання індивідуальних дій людей, корелят держави (громадянське суспільство).

Між суспільством і природою існує коеволуційний взаємозв'язок, утворюючи систему «суспільство-природа». Вона функціонує відтоді, відколи з'явилася людина з властивим їй практичним способом ставлення до природи. Завдяки системі «суспільство-природа» людина пізнає природу, використовує та перетворює її. Щоб ця система розвивалася цілісно і всебічно, потрібно одночасно та цілеспрямовано розвивати її взаємопов'язані елементи: природу і суспільство.

Продовжуючи розмежування категорій «суспільство», «держава», «країна», варто врахувати те, що «країна» – поняття, яке характеризується географічною ознакою. Це частина світу або території, що має визначені кордони і користується державним суверенітетом,

а держава – категорія, що відображає політичний стан цієї частини, що включає визначений тип режиму влади (монархія, республіка), органи і структуру правління (уряд, парламент). Співвідношення між даними категоріями визначає типологізацію суспільства.

Не можна залишити поза увагою той факт, що чітке визначення конкретних типів суспільства за певними подібними ознаками або критеріями чи характеристиками, тобто та чи інша типологізація суспільства, є не що інше як створення «ідеальних типів» суспільства. Кожен тип суспільства є аналітичною конструкцією, а не картиною конкретного суспільства.

За таким первинним критерієм, як писемність, дослідники вирізняють: дописемні (доцивілізаційні) і писемні суспільства; за способом добування засобів для існування – традиційне суспільство (мишлиці та збирачі, скотарі та городники, землероби) та індустріальне.

Наступним критерієм поділу суспільства, що був запропонований К. Марксом, є спосіб виробництва та форма власності. За цим критерієм історично існували такі типи суспільства:

- первіснообщинний лад: розподіл праці відбувається за статевою та віковою ознакою;

- рабовласницький лад: рабовласникам належать усі засоби виробництва, а раби нічим не володіють і самі є власністю рабовласників;

- феодальний лад: селяни змушені були відробляти панщину за право користуватись землею, яка знаходилась у власності феодалів;

- капіталістичний лад: переважають відносини між капіталістами і найманими робітниками, які є особисто вільними, але оскільки вони позбавлені знарядь праці, то змушені продавати свою робочу силу;

- комуністичний лад, за якого початковою стадією є соціалізм з подальшим зникненням експлуатації людини людиною [6, с. 127].

У сучасній філософії права співіснують також такі основні підходи до історичного розвитку типології суспільства, як інформаційний та цивілізаційний, які частково заперечують один одного, але водночас і доповнюють.

Прихильники формаційного підходу вважають, що історія є прогресивним розвитком, лінійним процесом сходження від менш досконалої формації до більш розвиненої. Суспільство вони розуміють як соціально-економічну цілісність, де вирішальну роль відігравав економічний фактор. Цивілізаційний підхід заперечує наявність єдиної

закономірності в історії, а також не передбачає наперед заданого сценарію майбутнього розвитку.

На жаль, формаційний підхід не є вичерпним для пояснення історичного розвитку, не зовсім правильно було його абсолютизувати. Уявлення про єдину систему закономірностей та лінійне сходження від одних формації до інших не залишило місця для свободи людини та вибору тих чи інших альтернативних шляхів розвитку. Як відомо, історію не можна абсолютно передбачити. Вона є проявом творчої діяльності людей. Формаційна теорія розвитку суспільства є історично обмеженою. Реальна історія народів, суспільств, держав не вкладається в тісні рамки формаційного розвитку по висхідній. Таке розуміння суспільства стирає своєрідність і самоцінність кожної культури й цивілізації, вбачаючи в суспільстві лише передумову майбутнього досконалого розвитку.

Потребам осмислення сучасного суспільства відповідає цивілізаційний підхід, відповідно до якого історія окремих народів, племен, країн, регіонів, культур сформувала всепланетарну цивілізацію.

Під цивілізацією у даному випадку розуміється найзагальніший рівень людської спільноти в єдності матеріальних і духовних форм її існування.

Сьогодні розглядають такі типи цивілізації: традиційна (аграрна), індустріальна (техногенна) та постіндустріальна (інформаційна) цивілізація.

На відміну від попередньої типології суспільства, основою якої є економічна структура та виробничі відносини, основу цивілізаційної типологізації складають матеріально-економічні, політичні, культурні та моральні цінності. Цивілізаційний підхід більш універсальний порівняно з формаційним. У межах одного типу цивілізації можливі формаційні відмінності, оскільки цивілізація – більш глобальне, більш стає утворення, ніж тип формації. Розвиток цивілізації – довготривалий процес та більш могутній, значущий, ніж зміна формації. Кожному типові цивілізації притаманні свої визначальні чинники розвитку, свій власний механізм детермінації.

Основу цивілізації складає не лише економічний базис, але більшою мірою – сукупність культурних зразків ціннісних орієнтирів, цілей, мотивів, ідеалів, що перетворюються в певні психологічні настанови людей.

Засновниками концепції трьох історичних типів цивілізації були американські соціологи Д. Белл і О. Тоффлер. Основу їх концепції

становила технологія як сукупність виробництва і певного типу використуваного знання. Вже згодом, аналізуючи типи цивілізації, більше уваги приділяли соціокультурним факторам.

Традиційній цивілізації притаманні докапіталістичні (доіндустріальні) суспільні відносини аграрного типу, зі способом соціокультурної регуляції, заснованим на традиції. Це суспільство з аграрним устроєм, малорухливими соціальними структурами і з заснованими на традиції способом соціокультурної регуляції. Традиційна цивілізація охоплює не лише стародавній період (Стародавня Індія й Китай, Стародавній Єгипет, держави мусульманського Сходу), а й період середньовіччя. Такому суспільству притаманні вкрай низькі темпи розвитку виробництва, що могли задовольнити лише потреби на мінімальному рівні, а головне, – велика інерційність, несприйняття нових ідей тощо [7, с. 253].

Проте цей тип соціальної організації зберігся і до наших часів, а саме в країнах так званого «третього світу», яким притаманні основні риси традиційного суспільства:

- аграрна спрямованість економіки та її розвиток шляхом збільшення обсягів, залучених до процесу виробництва ресурсів;
- високий рівень залежності від природних, кліматичних та географічних умов буття;
- переважання консерватизму в соціальних стосунках між людьми та їх способі життя;
- орієнтація на відтворення і збереження усталеного порядку і наявних структур соціального життя, а не на їх розвиток;
- усталеність норм та звичаїв, традицій, негативне ставлення до будь-яких нововведень та інновацій;
- високий рівень залежності від соціальних груп і жорсткий соціальний контроль;
- різка обмеженість індивідуальної свободи особистості.

У традиційному суспільстві встановлюються та суворо контролюються норми, соціальні структури, соціальні інститути, звичаї, а також поведінка індивідів. Будь-який прояв новацій пригноблюється як культурною, так і соціальними інститутами та владними структурами.

Наступним типом цивілізації є індустріальна або промислова; деякі дослідники її називають «техногенна цивілізація». Ідею індустріального суспільства висунули такі відомі вчені США та Західної Європи, як Р. Дарендорф, Р. Арон, У. Ростоу, Д. Белл та інші. Основ-

ною ідеєю цієї цивілізації стає зміна екстенсивного типу соціального розвитку на інтенсивний, а також масовий розвиток машинного виробництва. Найвищим принципом життя людини і суспільства стають зростання, оновлення та розвиток. На зміну циклічному типу розвитку настає поступальний. Основу розвитку економіки становить застосування техніки та технологій, наука перетворюється на провідну детермінанту суспільного розвитку.

Прихильники теорії індустріального суспільства визначають наступні основні положення цієї теорії:

- нова система цінностей, основу якої становлять наука, техніка, технологія;
- провідною стає ідея перетворення світу і підкорення людиною природи в культурі цієї цивілізації;
- цінністю стає сама новизна та оригінальність, утверджується цінність свободи, принцип вихідної рівності людей, автономія індивіда; набувають особливого значення цінності демократії, суверенності особистості, принцип недоторканності її прав і свобод;
- основна настанова діяльності громадян – досягнення успіху завдяки власним зусиллям;
- провідними цінностями цієї цивілізації є влада, сила, боротьба та панування над природою;
- культ корисності й спрямованість на володіння товарами (речами, людськими здібностями, інформацією як товарними цінностями).

Концепція постіндустріального суспільства була вперше висунута Д. Беллом і дістала своє продовження в соціологічних, економічних, футурологічних концепціях Е. Тоффлера, Р. Гелбрейта, Р. Арона, У. Ростоу.

У своїй праці Е. Тоффлер розробляє теорію постіндустріального суспільства, за його термінологією – «надіндустріальної цивілізації». Він поділяє людську цивілізацію на три фази: сільськогосподарську фазу Першої хвилі, індустріальну фазу Другої хвилі та фазу Третьої хвилі, яка лише починається [8, с. 130].

Численні бачення нової цивілізації породжують і багатоманіття їх назв – постіндустріальне суспільство, інформаційне, суспільство «третьої хвилі», технотронне, постеконімічне, трансформаційне тощо.

Виникнення нового інформаційного суспільства пов'язане насамперед зі змінами в соціальній структурі суспільства, які зумовлені новою роллю науки і техніки. Рівень освіти і знань стає вирішаль-

ним, а власність втрачає своє значення як критерій соціальної стратифікації. Основу цієї цивілізації становлять інформація, інформаційна технологія, а також так звані «синергетичні», здатні до саморозвитку відкриті системи – комп’ютерні, біотехнологічні тощо.

Постіндустріальне суспільство характеризується:

- культуроцентричністю – зростанням ролі людського фактора і спрямованою на людину системи соціогуманітарного знання;
- переходом від економіки, орієнтованої на товаровиробництво, до економіки, що орієнтується на сферу послуг та інформації;
- перетворенням науки на безпосередню виробничу силу суспільства;
- інтегруванням духовної надбудови у систему виробництва;
- домінантністю нових постматеріалістичних цінностей для людини;
- заміною класового поділу на поділ за професійною ознакою;
- створенням нових інтелектуальних технологій (наприклад, гена інженерія та клонування).

Висновок. Отже, можна констатувати, що філософсько-правова типологізація суспільства є складним об’єктом філософського пізнання. Тому розвиток філософської та правової думки, а також суспільна практика довели, що проблема суспільства та його типологізації – одна з «вічних» проблем, над розв’язанням яких завжди працював і працює інтелектуальний потенціал людства. Критерії типологізації фіксуються неоднозначно; вона виокремлює усі нові форми, які можуть бути виділені, якщо виходити з певного критерію.

Типологізація суспільства – це визначення не тільки форм сучасного суспільства, а й ступенів історичного розвитку людства. Завдяки різноманітним критеріям поділу можна визначити як історичні типи, так і основні форми сучасного суспільства.

1. Романенко О.В. Соціально-технологічні типи суспільства (філософсько-методологічний аспект дослідження економічної сфери): монографія / О.В. Романенко. – К.: Купріянова, 2005. – 320 с.

2. Соціологія: підручник / за ред. В.Г. Городяненка. – К.: Академія, 2008. – 544 с.

3. Філософія: навч. посібник / І.Ф. Надольний, В.П. Андрущенко та ін.; за ред. І.Ф. Надольного. – К.: Вікар, 1999. – 624 с.

4. Філософія: навч. посібник / за заг. ред. Н.Я. Горбача. – Львів, 2006. – 258 с.

5. Філософський енциклопедичний словник. – К.: Абрис, 2002. – 742 с.
6. Соціологія: навч. посібник. – 3-тє вид., перероб і доп. – К.: Знання, 2008. – 351 с.
7. Таран В.О. Соціальна філософія: навч. посібник / В.О. Таран, В.М. Зотов, Н.О. Резанова. – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 272 с.
8. Касьян В.І. «Надіндустріальна цивілізація» і сьогоденні реалії права / В.І. Касьян // Філософські проблеми гуманітарних наук. – 2010. – № 17. – С. 130.

Петрович З.З. Філософско-правовая типологизация общества.

Рассматривается проблема определения философско-правовой типологизации общества, учитывая разные критерии разделения, признаки и характеристики. Раскрываются основные исторические подходы, теории и концепции типологизации обществ.

Ключевые слова: общество, социум, тип, типологизация, природа, человек, критерий, подход, характеристика, цивилизация, формация.

Petrovych Z.Z. Philosophical and legal typology society.

The article deals with the study definition of philosophical and legal typology of society, taking into account different criteria division, features and specifications. The main approaches, theories and concepts of the historical development of typology of societies are defined.

Key words: society, type, typology, nature, individual, criteria, approach, characteristic, civilization, formation.

Стаття надійшла 10 серпня 2012 р.

УДК 37.034:1(430)»17/18»

В.І. Ряшко

РОЛЬ НАУКИ І ОСВІТИ У ФОРМУВАННІ ДУХОВНОСТІ ТА ХРИСТІАНСЬКОЇ МОРАЛІ ОСОБИСТОСТІ У ФІЛОСОФІЇ ГЕГЕЛЯ

Розкривається роль науки й освіти у формуванні духовності та християнської моралі у філософії Гегеля.

Ключові слова: держава, духовність, культура, молодь, мораль, особистість, наука, релігія, суспільство.

Постановка проблеми. Формування у молодого покоління духовності, моралі, патріотизму було і є надзвичайно важливим завдан-

ням. У цьому аспекті актуальним є вивчення та аналіз історичного минулого, ідей видатних мислителів та їх внеску у розвиток світової науки і культури.

Варто погодитись із І.Д. Бех у тому, що «висока духовність неможлива без узгодження функціонального відношення «теперішнє – майбутнє», оскільки без нього важко сформувати в особистості на рівні свідомості ідеали, життєву стратегію, смисли життя, на основі яких можливий її суспільний і морально-духовний розвиток» [1, с. 170].

Проблема формування духовності й моральності знаходилася в центрі уваги мислителів, починаючи з періоду античності. У XVIII–XIX ст. її вивчав і видатний німецький філософ Г.В.Ф. Гегель (1770–1831), який залишив людству величезну філософсько-духовну спадщину, що відображає місце науки й освіти в процесі духовного та морального виховання особистості.

Таким чином, теоретико-філософські та педагогічні ідеї, осмислені й сформульовані Г. Гегелем, не втратили своєї актуальності і цінності для вирішення науково-теоретичних і практичних завдань щодо підготовки та духовно-морального виховання молодого покоління.

Г. Гегель увійшов в історію науки як мислитель, ідеї і філософська система якого до цього часу є взірцем глибокого осмислення сутності духовності, релігії, моралі, а також місця людини в історичному процесі.

Праці Гегеля мали величезний вплив на всю європейську філософію, стали основою цілого напрямку, який отримав назву «гегельянство».

В історії філософії, однак, існувала думка, що Гегель взагалі був так би мовити чистим теоретиком і залишався байдужим до історичної долі конкретної людської особистості, натомість визнаючи владу «всезагального, підпорядковуючи її поліцейській державі» [2, с. 102]. Утім, є всі підстави стверджувати, що Гегель у своїх філософських, політичних, історико-правових, етичних та релігійних творах не залишав осторонь проблему людини. Мислитель розглядає особистість як таку, в якій відображаються всі аспекти життя: природний світ, мораль, держава, історія, мистецтво, релігія, наука, освіта. У Гегеля «людина – творець культури» [3, с. 129]. Справжня самоцінність людини пов'язана насамперед із освітою, наукою та культурою.

«Особистість у Гегеля, – пише Б.С. Маньковський, – розглядається як член певного колективу, виробничого (корпорації) або класового (стану). Своєю чергою і суспільство він розуміє не як простий

агрегат індивідів» [4, с. 72]. «Тому хто прагне осягнути філософію Гегеля, – зазначав відомий російський мислитель І.О. Ільїн, – в її основній сутності необхідно розкрити його концепцію людини» [5, с. 271].

Стан дослідження. У сучасній літературі практично відсутні наукові розвідки щодо ролі науки й освіти у формуванні особистості. Фрагментарно деякі аспекти цієї теми розглядають російські вчені А.В. Гулига, І.О. Ільїн, Б.С. Маньковський, Н.В. Мотрошилова, Е.П. Ситковський, Г.І. Волинка, М. Кушуба, П.В. Копнін, В.Л. Петрушенко, С.Т. Цьолух та інші.

Метою статті є аналіз філософських ідей Гегеля, спрямованих на визначення ролі науки й освіти у формуванні духовності та моральності особистості, насамперед у молоді.

Виклад основних положень. Як вчений і освітянин, Г. Гегель надзвичайно велику роль відводив освіті, прагнучи передати соціальний і духовний досвід новому поколінню.

«Людина, – писав Гегель, – навіть за найбільш сприятливих обставин і найдосконалішої освіти може весь час, усе своє життя продовжувати успішно самовдосконалюватися інтелектуально» [6, с. 81]. Філософ був активним прихильником і пропагандистом науки й освіти, вважаючи, що «неосвічена людина не йде далі безпосереднього споглядання, її очі закриті, і вона не бачить те, що лежить біля її ніг. Вона не бачить суть» [7, с. 63].

У своїй науковій і педагогічній діяльності німецький філософ акцентує на ролі науки у розвитку й становленні особистості. «Наука, – зазначав Гегель, – дає знання, без яких неможливий поступ на шляху прогресу і цивілізації. Вона є важливою складовою культури і духовності». Це «пізнання, яке зміцнює дух, що задовольняє нашу потребу в істині» [8, с. 69]. Тож розкрити істину можуть лише наука і наукові дослідження. Гегель високо цінував здатність особистості чітко, послідовно і несуперечливо мислити; він писав: «пізнання і мислення як чисто суб'єктивна діяльність уже робить честь людині і становить інтерес» [8, с. 110].

Завдяки мисленню, за Гегелем, людина може «пізнати сутність Бога, природи і духа ... взагалі пізнати істину» [8, с. 111]. «Істина, – наголошує філософ, – як вже сказав Христос, робить дух вільним, а свобода робить його істинним» [8, с. 41].

Звертаючись до студентів Берлінського університету 22 жовтня 1818 р., професор Г. Гегель говорив: «Поки що я можу вимагати від

вас тільки того, щоб ви принесли з собою довіру до науки, віру в розум, довіру до самих себе і віру в самих себе. Сміливість у пошуках істини, віра в могутність розуму є перша умова філософських занять. Людина повинна поважати саму себе і визнати себе достойною найвищого» [8, с. 83].

Гегель вірить в силу духу і людського розуму. «Скрита сутність Всесвіту не володіє в собі силою, котра могла не підкоритись сміливості пізнання, вона повинна перед ним відкритися» [1, с. 83].

Згідно з концепцією Гегеля наука не стоїть на місці, вона постійно розвивається, доповнюється новими ідеями, а це вимагає оволодіння новими знаннями, якими повинно оволодіти насамперед молоде покоління.

Філософ закликає глибоко вивчити філософію, що становить центр усієї «духовної культури, всіх наук і всієї історії» [8, с. 80], «складає справжню і єдину науку» [8, с. 101]. Отже, для Гегеля філософія – це сфера формування духу, усіх наук та осягнення істини.

Філософська концепція людини розглядає її еволюцію «не тільки в розвитку, а й в істинному пізнанні Бога» [9, с. 326]. Через всю філософську систему Гегеля проходить ідея про те, що філософія і релігія тісно пов'язані і доповнюють одна одну.

Отже, завданням філософії є пізнання світового духу, тобто Бога. Для Гегеля результат філософських роздумів полягає в тому, щоб встановити, що Бог є абсолютна істина, загальне, всеохоплююче поняття в собі самому.

«Гегель, – пише С.Т. Цьолух, – постійно звинувачує своїх колег-професорів богослов'я і філософії, і не тільки їх. Він їх звинувачує в тому, що вони замість справжнього вивчення Біблії, прищеплення студентам любові до християнської історії, до Ісуса Христа, до християнських цінностей забивають їм голови нікчемною схоластикою, яка крім великої шкоди нічого іншого не приносить» [10, с. 507]. Бо релігія, на думку філософа, містить ту істину, що є важливим підґрунтям духовного і морального самовдосконалення особистості.

Так, у доповіді Королівському прусському міністру освіти Гегель підкреслює, що якщо «розум і дух молоді не наповнюються нею (релігійністю – *В.Р.*), то університетське навчання не зможе виконати своє завдання» [6, с. 568].

Для того, щоб сформувані особистість, необхідним є певне виховання, в якому, на думку мислителя, важливе місце посідає христия-

янське хрещення, оскільки «воно також містить в собі вимогу християнського виховання» [6, с. 192].

«Все найбільш високе, глибоке і сокровенне, – підкреслює Гегель, – було відкрито в релігіях, філософських ученнях і творах мистецтва» [8, с. 69].

Отже, для формування духовності та високої моралі у навчальному процесі важливе місце посідає предмет, «який ... сам по собі містить істину, що становить також інтерес для філософії, – це релігія», – робить висновок філософ [6, с. 567–568].

Дотримуючись вимог логіки, він вважає, що виховна діяльність педагога насамперед повинна бути спрямована на створення умов для морального і духовного саморозвитку особистості. Без перебільшення можна стверджувати, що Гегель прагнув не тільки викласти своїм студентам філософські ідеї, а й викликати свідому внутрішню діяльність з метою духовного і морального вдосконалення.

Г. Гегель розглядав духовність особистості як стан «Я», що спрямований на відображення духовних цінностей та ідеалів у поведінці людини. «Духовність людини не є чимось зовнішнім: вона досягається шляхом постійного внутрішнього самовдосконалення» [11, с. 190].

Важливу роль у формуванні духовності й моралі особистості Гегель відводив освіті. У цьому аспекті слід зазначити, що вся науково-теоретична діяльність німецького мислителя тісно пов'язана з освітянською і педагогічною діяльністю.

Філософ наголошує, що в силу своєї юності молодь не здатна до кінця усвідомити й оцінити «важливість отриманих знань і освіти» [7, с. 416].

Особливо його хвилювала проблема шанобливого ставлення і поваги до батьків. «Юність дивиться вперед, – говорив Гегель, – але не забувайте при цьому оглядатись назад, пам'ятайте про вдячність, любов і обов'язки щодо ваших батьків» [7, с. 409].

Мислитель упевнений в тому, що у формуванні духовності й високих моральних якостей важливу роль відіграє особистість педагога-наставника: «Мій наставник Леффлер був одним із моїх найулюбленіших вчителів, – писав Гегель, – можу назвати його найкращим. Це була чесна і неупереджена людина. Головною його турботою було принести користь своїм учням і всьому світу» [12, с. 4]. Це щира думка п'ятнадцятилітнього юнака, який протягом всього життя прагнув бути гідним свого вчителя.

У своїй педагогічній діяльності Гегель постійно вказує на те, що метою освіти і навчання є формування духовності, але в поняття духовність мислитель вкладає більш широкий зміст, пов'язуючи його з формуванням християнської моралі, підготовкою особистості «до моральної самостійності і свободи» [12, с. 547]. Діалектику взаємозв'язку духовності і моралі філософ чітко формулює як «працю душі, розуму і свідомості» [7, с. 397].

Він вважає, що тіло і душа повинні бути у гармонії, що «душа людини повинна багато трудитись, щоб оволодіти своїм тілом, щоб воно стало зброєю душі» [7, с. 397].

Важливе місце у підготовці молоді до майбутньої професійної діяльності, формуванні в неї духовності й моралі Гегель відводив державі. На його думку, держава, яка надає великого значення науці та освіті, має не тільки «духовну перевагу, а й більш високу могутність» [7, с. 80].

Вона повинна піклуватися про своє майбутнє: молодь після навчання в університетах повинна вийти «міцною і свіжою для виконання свого призначення» [8, с. 415].

У філософії Гегеля держава вважається носієм світового духу, розумом, основою і завершальним етапом морального життя. Розкриваючи діалектику взаємозв'язку держави й особистості, мислитель виступав за те, щоб держава створювала такі умови, які гарантують кожному громадянину можливість присвятити себе її інтересам. Він вважав, що тільки найбільш достойний «повинен бути призначений на державну посаду» [13, с. 333].

Гегеля як педагога хвилює не тільки моральний, духовний і релігійний аспекти виховання молоді, але й її інтелектуальний потенціал, здатність оволодівати знаннями. Окрім філософії і релігії, мислитель закликає студентську молодь оволодіти шедеврами світової культури, насамперед літературними творами античності, завдяки яким «розум і уявлення молоді осягають великі історичні і художні погляди народів, їх діяльність і долі, а також їх добродесність і моральні принципи» [6, с. 567].

Висновки. Таким чином, наука і освіта, за Гегелем, є базою «формування духу й істини» [14, с. 206]. У наш час ці положення є важливими, оскільки існує суспільна потреба у всебічно розвиненій особистості.

У своїх філософських працях Г. Гегель наголошує на необхідності формування у молоді духовних та морально-християн-

ських чеснот. Духовне, інтелектуальне і моральне самовдосконалення молоді мислитель вбачає в оволодінні шедеврами світової культури і мистецтва.

Наукове пізнання істини філософ вважає пізнанням Бога. Він порушує важливу проблему відповідальності молоді за результати навчання та вдячності й поваги до батьків і педагогів. Філософська система Гегеля базується на ідеї віри в людський розум, віри у людину. Отже, ідеї Гегеля як філософа і педагога є актуальними, позаяк вони є джерелом організації навчально-виховного процесу.

1. Бех І.Д. Виховання особистості: сходження до духовності: наукове видання / І.Д. Бех. – К.: Либідь, 2006. – 272 с.

2. Рыбальченко В.Н. Проблема человека в системе объективного идеализма Гегеля / В.Н. Рыбальченко // К X Международному гегелевскому конгрессу. – М.: Изд-во Моск. ун.-та им. М.В. Ломоносова, 1974. – С. 102–107.

3. Кошуба М. Людина-індивід у теорії культури Гегеля / М. Кошуба // Філософія Гегеля і сучасність: зб. наук. праць / за ред. Анатолія Карася, Ірини Добропас. – Львів: Львівський національний університет імені Івана Франка, 2002. – С. 127–130.

4. Маньковский Б.С. Учение Гегеля о государстве и современность / Б.С. Маньковский. – М.: Наука, 1970. – 120 с.

5. Ильин И.А. Философия Гегеля как учение о конкретности Бога и человека / И.А. Ильин. – СПб.: Мир, 1994. – Т. 1. – 477 с.

6. Гегель Г. Народная религия и христианство / Г. Гегель // Гегель. Работы разных лет: в 2 т. / сост., общ. ред. и вступ. статья А.В. Гулыги. – М.: Мысль, 1972. – Т. 1. – 668 с.

7. Гегель Г. Философская пропедевтика / Г. Гегель // Гегель. Работы разных лет: в 2 т. / сост., общ. ред. и вступ. статья А.В. Гулыги. – М.: Мысль, 1973. – Т. 2. – 630 с.

8. Гегель Г.В.Ф. Энциклопедия философских наук. Философия духа / Г.В.Ф. Гегель. – М.: Государственное изд-во политической литературы, 1956. – Т. 3. – 371 с.

9. Кто есть кто в мире / гл. ред. Г.П. Шалаева. – М.: Философское общество «Слово»: ОЛМА-ПРЕСС Образование, 2004. – 1680 с.

10. Цьолух С.Т. Мислителі Європи / С.Т. Цьолух. – Вінниця: Саміздат, 2011. – 664 с.

11. Таран В.О. Соціальна філософія: навч. посібник / В.О. Таран, В.М. Зотов, Н.О. Резанова. – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 272 с.

12. Фишер Куно. Гегель, его жизнь, сочинения и учение / Куно Фишер. – М. – Ленинград: Государственное социально-экономическое издательство, 1933. – Т. VIII. – 607 с.

13. Гегель Г.В.Ф. Философия права / Г.В.Ф. Гегель: пер. с нем.; ред. и сост. Д.А. Керимов и В.С. Нерсесянц. – М.: Мысль, 1990. – 534 с.

14. Вандишев В.М. Філософія. Експерсія в історію вчень і понять: навч. посібник / В.М. Вандишев. – К.: Кондор, 2006. – 474 с.

Ряшко В.И. Роль науки и образования в формировании духовности и христианской морали в философии Гегеля.

Раскрывается роль науки и образования в формировании духовности и христианской морали в философии Гегеля.

Ключевые слова: *государство, духовность, культура, молодежь, мораль, личность, наука, религия, общество.*

Ryashko V.I. The role of science and education in the formation of spirituality and Christian morals in the philosophy of Hegel's personality.

The role of science and education in the formation of spirituality and Christian morals personality in the philosophy of Hegel is considered.

Key words: *state, spirituality, culture, youth, morality, personality, science, religion, society.*

Стаття надійшла 18 червня 2012 р.

УДК 340.12

О.І. Савайда

ПРИРОДНО-ПРАВОВА СУТНІСТЬ ТА ПРИРОДА ПРАВОВОЇ ВОЛІ

Стаття присвячена природі та сутності правової волі як філософсько-правової категорії, що розглядається як «наявне буття» реально існуючого. У роботі увага зосереджена на різних підходах до з'ясування природи правової волі; розкрито паралель права та волі. Акцентовано на проблемних моментах взаємодії права та волі як у формальному вираженні, так і в реально існуючому правовому полі.

Ключові слова: *воля, право, природне право, природа волі, сутність волі, правова воля, формально-правова воля.*

Постановка проблеми. Положення, згідно з яким право і воля мають фундаментальне значення для людського буття і повсякденного життя особистості, не вимагає доказів. Водночас проблема інтеграції права і волі залишається складним і важким запитанням. Надзвичайно поширеною є думка про несумісність права і волі у силу їх протилеж-

ності. Вона обумовлена, з одного боку, концепцією, відповідно до якої правове законодавство за своєю сутністю є системою норм, яка обмежує волю твердими рамками. З іншого боку, існуючий плюралізм концепцій про «першопричину» права створює ситуацію, у якій співвідношення права і волі, особливо визначальна роль останньої, затушовується різноманіттям інших факторів, які визначають походження права.

Серед цих концепцій особливо поширені наступні: концепція природного права, відповідно до якої зміст права визначається природою суспільства розумних індивідів, природним станом людини; концепція юридичного позитивізму, згідно з якою право є сукупністю правил поведінки (норм), прийнятих державою і забезпечуваних силоміць; концепція, відповідно до якої право – це сукупність правил поведінки, що виражають санкціоновану державою волю пануючого класу; релігійний підхід, який основним джерелом походження права і визначення його сутності вбачає божественний початок; право є витвір Бога; психологічна позиція, згідно з якою початком і детермінантою права є суспільна психологія, переживання людиною свого обов'язку перед іншими. У підсумку проблема волі як центральна у визначенні сутності права не знаходить належної уваги в дослідників. Тож спробуємо розглянути основні моменти взаємодії права та волі з точки зору філософії та права.

Метою дослідження є з'ясування філософсько-правової сутності й природи волі. Для повного розкриття поставленої мети необхідно насамперед розкрити значення та сутність формальної правової волі», щоб показати право саме як міру волі.

Стан дослідження проблеми. Досліджуючи право як міру волі та фактори, які не неї впливають, дослідники передусім звертають увагу на формування її зовнішніх та внутрішніх елементів. Указаною проблематикою займалися В. Нерсесянц, А. Черненко, Л. Петрова, Б. Чічерін, Е. Лукашев.

Правовій структурі волі науковці приділяють достатньо уваги, але, на нашу думку, проблеми формальної частини правової волі та природи самої волі вивчаються недостатньо, тому зосередимося саме на цих аспектах.

Виклад основних положень. Перш ніж розглядати правову волю, розглянемо формально-правову. Формальна взаємодія права і волі є найбільш простим ступенем інтеграції. Окреслимо головні моменти, які розкривають право як міру волі.

Стосовно поняття та змісту права, то існує право суб'єктивне й об'єктивне. «Суб'єктивне право визначається як моральна можливість... Об'єктивне право є сам закон, який визначає цю волю. Поєднання обох елементів його змістів дає нам загальне визначення: право є воля, обумовлена законом. І в тому, і в іншому випадку йдеться тільки про зовнішню волю, яка виявляється в діях (тобто дія, яка приносить певний правовий результат, наслідки або моделює правову ситуацію, вчинки), а не про внутрішню волю» [1, с. 231].

Право як об'єктивна форма волі несе в собі якісну характеристику – рівність. Справа в тому, що зовнішня воля, перш ніж закріпити себе у вигляді права, повинна пройти етап свого самоствердження та самообмеження. Це означає, що окремий індивід повинен визнати за іншими таку ж волю дії. Тільки після цього він здобуває реальну можливість вимагати самообмеження в іншого. У результаті даного акту розкривається більш конкретна характеристика права як волі, обумовленої рівністю, тобто рівним самообмеженням. Це положення філософії права виражає принцип правової рівності. Сутнісною природою правової рівності є визнання загальної і єдиної міри регулювання. Тому право можна характеризувати як рівну міру волі. Сама рівність полягає в тому, що поведження суб'єктів правових відносин регулюється єдиною, рівною мірою.

Право як міра волі може виражати й іншу якість – ступінь вираженої в ньому волі. У цьому змісті міра волі виступає як критерій істинності права і закону. При цьому важливо відзначити, що визначення права як міри волі має ще принципово інший аспект співвідношення і взаємодії права і волі. У чому ж він виражається? У тому, що не тільки воля слугує критерієм розвитку правових відносин, але і право виконує роль міри волі, тому що якщо немає права, то немає і реальної можливості захистити волю, додати їй форму, завдяки якій вона може перетворитися з можливості в реальну дійсність.

Водночас право і його співвідношення з волею і рівністю на цьому шаблі пізнання має формальний характер. Воно виступає у вигляді волі, обумовленої рівністю, тобто рівністю, що не опосередкована конкретним змістом.

Право одержує своє визначення як рівна міра абстрактної волі. Таке визначення, як ми побачимо далі, має свій розвиток і конкретизацію. Особлива роль у цьому належить природному праву. Розвиток природно-правової природи волі та її змістове визначення відбувалося ще за часів античності.

Вже в античний період греки відрізняли «право за законом» від «права, справедливого від природи» [2, с. 52]. У латинській мові є вираз «природне право» (*jus natural*) і «природний закон» (*lex natural*). Природно-правові погляди відбивали прагнення виявити справедливі початки в праві, обумовлені самою природою людини. Демокрит вважав, що «Закон прагне допомогти життю людей. Але він може цього досягти тільки тоді, коли самі громадяни бажають жити щасливо: для тих, хто скоряється закону, закон – тільки свідчення їх власної чесноти» [3, с. 180]. У різних філософських концепціях природне право має різну підставу: природне право як божественний світовий порядок («космологічне природне право»); право як вираження людської сутності («антропологічне природне право»); право як розум («раціональне природне право») і т.д. [4, с. 155; 5, с. 168].

У ході історичного розвитку філософсько-правові концепції природного права претендували не тільки на теоретичну цінність, але і на перетворення суспільного устрою. Переконливим свідченням цього є епоха Просвітництва, яка відзначалася першорядністю ідей природного права у філософсько-правових концепціях. Природно-правове мислення вплинуло на практику державно-правового життя. Під впливом його ідей формувалися погляди американської і французької революцій. Не буде перебільшенням те, що і сучасний демократичний державний устрій має внутрішній зв'язок із природно-правовою концепцією розуміння прав і свобод людини.

Вплив природного праворозуміння позначився на законотворчому процесі. Природно-правові системи Нового часу являли собою концептуальну основу ряду зведень законів європейських держав. Однак у середині XIX ст. успішний вплив природного права на соціально-політичні процеси переривається, одержує назву юридичного позитивізму [6, с. 153]. Нова хвиля популярності і соціально-політичної значущості природно-правового мислення пов'язана з протидією агресивній політиці фашизму. Ідеї природного права стали інтелектуальною правовою і політичною протипогою «Третьому рейху». Після Другої світової війни концепція природного права використовується в «Декларації прав людини» (1948 р.) [7, с. 112].

Її ідеї одержали свій розвиток, крім того, у марксизмі і неомарксизмі, антропологічній школі філософії. Ними «живиться» аналітична філософія права. Усе це свідчить про те, що природне право має фундаментальне значення в історії філософії права і являє собою один з найважливіших її розділів.

Наведений екскурс в історію питання важливий, тому що він показує драматизм боротьби двох початків у праві: природно-правового і юридичного позитивізму. Варто підкреслити, що й у наш час ця проблема залишається дискусійною. Існує думка, що проблема природи права і її взаємозв'язок із волею дозволяється безпосередньо на рівні абстрактного, формального співвідношення права і волі. Відтак поняття «природне право» стає зайвим. З іншого боку, пропонується точка зору, відповідно до якої основу правової природи волі складає економічне (і юридично закріплене) відношення власності. При цьому власність на засоби виробництва займає провідне місце. На нашу думку, власність, її юридична форма, звичайно ж, є складовою правової волі, однак при цьому вона не замінює систему природних, фундаментальних прав людини. Саме природне право дозволяє зняти формальність і абстрактність правової волі, першого щабля пізнання співвідношення права і волі.

Виявляється, що воля як міра права, як правова воля має свою основу. Основою її буття є природні і невідчужувані права людини, його життєво важливі потреби й інтереси [8, с. 32]. Природне право виступає тут як «матеріальна» основа права, воля ж – як спосіб здійснення права. Тим самим знімається абстрактність і невизначеність формальної правової волі, тому що вона в особі природного права здобуває визначений зміст. Правова воля в цьому випадку вже не є абстрактною правоздатністю, заснованою на формальній рівності й абстрактній волі.

Сутністю і метою волі є реалізація природних прав людини. Люди вільні тією мірою, якою вони можуть здійснювати свої природні права. З іншого боку, природне право в особі волі одержує спосіб свого існування. Ізольоване від способу свого існування, природне право є лише правом можливості, тому що поза волею людина не здатна реалізувати свої природні права. Отже, визначення змісту правової волі має подвійну природу, оскільки володіє своїм природним змістом і способом свого здійснення – волею.

Безперечно, правова воля не може існувати поза природно-правовою формою існування права. Вона проявляється як «наявне буття», як реально існуюче право. Щоб правова воля з можливості перетворилася в реальність, необхідний її синтез із позитивним правом, тобто системою норм права, які впливають із законодавства. Інакше кажучи, варто здійснити інтеграцію позитивного права і природного права.

Різні підходи до розуміння взаємодії природного і позитивного права не замикаються у сфері наукових дискусій, вони знаходять своє відображення в Конституціях сучасних держав. У Конституціях США, Франції, Італії втілена надпозитивна (природно-правова) концепція, у Конституціях Австрії, Німеччини – позитивістська [9, с. 59]. Разом з тим, у сучасному світі все більше утверджується думка про те, що необхідний взаємозв'язок природно-правового і позитивістського підходів. Держава не може не визнати природні права. Незважаючи на те, що природні права належать людині від народження, «захист» їм додає юридична форма, форма закону. Визнається і те, що позитивістський підхід повинен спиратися на категорії волі, справедливості, фундаментальні права людини.

Водночас складним і маловивченим залишається питання про діалектичну природу інтеграції змістової і позитивної форми правової волі (природного і позитивного права) [10, с. 39]. Дослідження цієї проблеми вимагає розгляду ряду аспектів. Насамперед це установлення внутрішнього і необхідного зв'язку між природним і позитивним правом. Вихідним моментом такого аналізу є усвідомлення того, що навіть за якісного розходження обох понять «природне право» і «позитивне право» знаходяться в єдиному правовому просторі, що характеризується єдиною сутністю. Це по-перше. По-друге, діалектичний підхід до розкриття взаємозв'язку і взаємопроникнення цих складових, єдиний правовий простір показує, що в реальному громадському житті природне і позитивне право є не просто протилежностями, незалежними один від одного елементами правового простору, а іманентним протиріччям, тобто протиріччям в самій сутності правової волі. У цьому протиріччі правова воля містить специфічне для неї нормативне обмеження волі, що суперечить її загальній тенденції переборювати всяку межу обмеження. У даному випадку і природне право як система фундаментальних цінностей людини прагне до найбільш повної реалізації своїх можливостей і ресурсів. У той же час воно обмежує цей розвиток, маючи на меті самозахист, реальне здійснення тієї частини волі, що гарантується примусовою силою держави, його законодавчою базою. Варто звернути особливу увагу на конкретно-історичний процес діалектичної природи взаємозв'язку природного і позитивного права.

Проблема реального здійснення природних прав і правової волі завжди була предметом гострих класових битв. Закономірним результатом цих битв є прогрес прав і свобод людини. Середньовічний

кріпак був вільнішим за античного раба, найманий робітник буржуазного суспільства – за середньовічного селянина. Історичний прогрес у сфері волі і права доводить, що кожне покоління відповідає за виклик історії, пов'язаний із захистом своїх реальних прав і волі.

По-третє, правова воля має два джерела – формальне (позитивне право, норми права) і змістове (природне право). Правове регулювання полягає в трансформуванні, тобто у зведенні природного права в закон. Процес «трансформування» – перетворення природного права у юридичну науку, і навпаки, наповнення юридичної форми закону природно-правовими цінностями – розкривається за допомогою методу детермінізму.

Висновок. Розуміння правової волі як діалектичної єдності природно-правових і позитивістських цінностей має принципове значення для філософії права, загальної теорії права, діагностики сучасної правової ситуації. Насамперед це значення виявляється в розкритті співвідношення між законом і правом, розумінні правового закону. Першою і основною властивістю такого закону є те, що його зміст обумовлений природним правом, «правовою природою речей». Сам же закон з огляду на його юридичну форму трактується як щось вторинне. Іншими словами, філософсько-правові властивості закону, його значення і місце в соціальному житті визначають те, наскільки він адекватний, наскільки відображає соціальні, природні, суспільно-історичні, економічні, національні, психологічні та ін. фактори й процеси.

Отже, юридичний закон виступає в ролі правового, «справжнього» закону тоді, коли в його сутності та природі несвідомий природний закон волі стає свідомим основним законом. Для того, щоб певні бажані результати державної волі перетворилися в завершений правовий акт, законодавець повинен бачити право не лише через призму догми права, а також і через його дух.

1. Зайчук О.В. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / О.В. Зайчук, Н.М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.

2. Петрова Л.В. Про природне і позитивне право. Критичні замітки з приводу підручника С.С. Алексеева / Л.В. Петрова // Держава і право. – 1995. – № 2. – С. 52–55.

3. Щетніков А.І. Питання про характер торкання прямих і кола як проблемна точка розвитку давньогрецької геометрії в кінці V – початку IV ст. до н. е. / А.І. Щетніков // Історико-математичні дослідження. – 2006. – № 11 (46). – С. 174–196.

4. Циппеліус Р. Філософія права / Р. Циппеліус. – К.: Тандем, 2000. – 300 с.
5. Антологія української юридичної думки. Т. 1. Загальна теорія держави і права, філософія та енциклопедія права. – К., 2002. – 348 с.
6. Апсалямов Р.Г. Юридический позитивизм: понятие, сущность, история развития / Р.Г. Апсалямов // Проблемы права. – 2010. – № 2. – С. 152–156.
7. История политических и правовых учений: учебное пособие для высших учебных заведений / под ред. В.И. Власова. – Ростов н/Д: Феникс, 2004. – 512 с.
8. Черданцев А.Ф. Теория государства и права: учебник для вузов / А.Ф. Черданцев. – М.: Юрайт-М, 2001. – 432 с.
9. Теоретические проблемы формирования правовой системы / под ред. А.К. Чернетка. – Новосибирск, 1999. – 139 с.
10. Жоль К.К. Философия и социология права / К.К. Жоль. – К., 2000. – 431 с.
11. Юркевич П. Історія філософії права. Філософія права. Філософський щоденник / П. Юркевич. – К., 2001. – 312 с.
12. Верлинский А.Л. Необходимость, случайность, свобода: Демокрит и его последователи / А.Л. Верлинский // Собрание статей к 75-летию Ю.В. Откупщикова. – СПб.: Изд-во СПбГУ, 1999. – С. 211–238.

Савайда Е.И. Естественнo-правовая природа и сущность правовой воли.

Статья посвящена природе правовой воли как философско-правовой категории, которая рассматривается как «имеющееся бытие» реально существующего. В работе внимание сосредоточено на разных подходах к определению природы правовой воли; раскрыта параллель права и воли. Сделан акцент на проблемных моментах взаимодействия права и воли как в формальном выражении, так и в реально существующем правовом поле.

Ключевые слова: свобода, право, естественное право, природа свободы, сущность свободы, правовая свобода, формально-правовая воля.

Savaida O.I. Natural and legal essence and nature of the legal will.

The article is devoted to the nature and essence of legal will, as philosophical and legal category which is examined as «present life» of real existing. In the research the attention is concentrated on the different approaches of finding out the nature of legal will, the parallel of right and will is defined. The problem moments of right and will co-operation both in formal expression and in the really existing legal field are revealed.

Key words: will, right, natural law, nature of will, essence of will, legal will, formal and legal will.

Стаття надійшла 13 червня 2012 р.

ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ АНТРОПНО-ПРАВОВОЇ ПРОБЛЕМАТИКИ

Досліджується діалектичний взаємозв'язок між природою та сутністю людини, природою та сутністю права в історичній ретроспективі, що ґрунтується на категоріях рівності та свободи, конкретний зміст яких і спосіб встановлення визначаються політико-правовими ознаками тієї чи іншої епохи.

Ключові слова: *право, антропо-правова проблематика, соціальна норма, первісне суспільство, людська поведінка, міфологізація права, механізми еволюції світу, релігійно-соціальне вчення, соціальна еволюція.*

Постановка проблеми. Дослідження права поза антропологічним виміром втрачає сенс, оскільки саме людина, а не держава чи будь-який інший інститут, є першореальністю. Проблеми антропологічного розуміння права належать до вічних вже тому, що право та людина піддаються зміні та відповідно мінливими є уявлення про право та людину.

Стан дослідження. Проблеми відношення людини, права і цінностей з давніх часів досліджувало багато науковців. Значний доробок із цих питань міститься у працях мислителів античності, Середньовіччя, Нового часу, у німецькій класичній філософії. Певні їх аспекти були предметом аналізу українських і російських правників і філософів, зокрема: В. Соловйова, М. Бердяєва, К. Кавеліна, М. Драгоманова, П. Новгородцева, М. Алексеева, Б. Кістяківського, С. Максимова, О. Данильяна, А. Козловського, Л. Петрової, С. Сливки, В. Шкоди та ін.

Мета даної статті полягає у розгляді джерел виникнення та становлення антропо-правової думки, що досліджувала основні аспекти механізмів еволюції світу, які повинна осягнути людина у своєму розвитку.

Виклад основних положень. Первісне суспільство, відмовившись від деяких традицій через неможливість їх дотримання з ускладненням суспільного укладу і поставши перед необхідністю вирішення нових соціальних проблем, формування з цією метою управлінського апарату (який більш-менш рівнозначний дарообмін й обмін послугами замінив нерівноправним, асиметричним) [1, с. 49–51], потребувало нового визначення дозволеної та забороненої людської поведінки, а

відтак, – зміни уявлень про саму людину. Задовольнити цю потребу взялася держава, розпочавши продукування норм, які почали підміняти та витісняти традиції, скорочувати кількість обов'язків панівної групи, розширювати можливості її представників та обернено пропорційно розширювати коло обов'язків та звужувати коло прав непанівних соціальних груп. Таке нормотворення, принаймні, майже ніколи не суперечило культурі суспільства, яке формувало державу, а у центрі уваги нормотворця кожної епохи стояв відповідний образ людини того часу.

Як відомо, найбільшими культурними центрами Стародавнього Сходу були Єгипет, Месопотамія, Індія та Китай, причому останні два, як зазначає М. Мосс, були найдавнішими цивілізаціями, які звернули увагу безпосередньо на людину, на людське «Я» [2, с. 278].

Для людини стародавнього світу, з одного боку, існувала низка пізнаних і засвоєних речей, а з іншого – невідомий і ворожий світ природи [3, с. 21]. І хоча, наприклад, у давньоєгипетському «Повчанні Птахотепа» вчені знаходять елементи тлумачення природної рівності як відповідності людської поведінки принципу Ка – критерію доброчинності та справедливості [4, с. 6], загалом «проблему людини» у Давньому Єгипті можна охарактеризувати як ситуацію приниженості й безпорадності людської істоти, яку оточують всесильні боги, які визначають її долю («Книга корови»). Причому тогочасний світовий і суспільний лад визнавався таким, що відповідає божественній волі, котра підтримує та захищає слабких («Книга мертвих»). Відповідно, культивувалася ідея притаманності фараонам характеристик богів («Гімн Атому»), а відтак – ідея безпосередньої божественної правотворчості та правозастосування [5, с. 25, 39].

Шумерська культура в царині дослідження людини посідає чільне місце, зокрема, завдяки запровадженню одним із її царів у ХХІV ст. до н.е. «свободи» для підданих [6, с. 8]. Історики також відзначають певні паралелі між біблійними ідеями й ідеями шумерської міфології [5, с. 11]. Щоправда, як зауважує Г. Мальцев, у давнь-осхідних текстах відсутні норми сакрального життя, котрі містяться у П'ятикнижжі Мойсея, і це, на думку вченого, свідчить про значну дистанцію між релігією та правом у тогочасному суспільстві [7, с. 47].

У філософії Давньої Індії – вираженій, зокрема, у вченнях брахманізму (Веди, Упанішади), індуїзму (епоси «Махабхарата», «Рамаєна», поеми пурани), джайнізму та буддизму – людина, маючи безсмертну душу, складаючись зі світла, простору, води, землі та повітря й прагнучи піднятися над своїми досягненнями, виступає формою

у сансарі – ланцюгу перевтілень її душі – «внутрішнього правителя» (Атмана), які відбуваються відповідно до вчинків людини та закону перевтілень (карми) у згоді із дхармою – всесвітнім законом належної поведінки, мірилом людських діянь [8, с. 17].

В історії антропно-правової думки Давнього Китаю особливе місце посідає вчення Лао-цзи. На його думку, основними смислами механізму еволюції світу, які повинна досягнути людина, є спонтанність розвитку, самоорганізація, безкінечне розмаїття Всесвіту та визначальна роль у світі самої людини. Фундаментальне поняття вчення – Дао – невидимий і всюдисущий закон природи, суспільства, поведінки й мислення людини [9, с. 58] – пов’язується з обоженням Неба і двома іншими поняттями: «тянь мін» (божественний мандат на правління) й «тянь-цзи» («Син Неба») [10, с. 337]. Людина ж і людство як елементи космічного світопорядку повинні спрямовувати зусилля на пізнання природних ритмів і законів космосу та підпорядкування їм; людина є виконавцем законів Землі, Земля – законів Неба, Небо – законів Дао, а Дао – самого себе [11, с. 57]. При цьому закони Землі повинні встановлювати заборони остільки, оскільки вони утверджують людську свободу та забезпечують її гармонію з Дао.

Таким чином, давньокитайська людина була виконавцем законів, які умовно можна назвати «законами природи»; «законами світобудови» тощо. Як зазначає С.Сливка, такі закони, визначаючи орієнтири поведінки людини, накладають на неї обов’язки та знаходять вираження у властивостях людської природи [12, с. 5].

Філософія Стародавнього Сходу, маючи загалом міфологічний і релігійний характер, вплинула на формування у цій частині світу способу життя, протилежного до західного, а тому і відмінного від західного трактування місця людини у світі, сенсу її життя та можливостей. Людині Стародавнього Сходу, залежній від природи, єдиній з нею у своєму бутті, яка прагнула внутрішнього, духовного самовдосконалення, не потрібні були права, спрямовані передусім на перетворення природи як середовища існування та на постійну зміну соціальної ролі останньої. Людина, радше, була виконавцем вимог природи, її творця чи творців (які не передбачали наявності у біосоціального індивіда можливостей жити і провадити певну діяльність відповідно до власної волі), а також вимог держави (яка робила акцент не на можливих, а на необхідних варіантах людської поведінки). Проте варто також зазначити, що якщо у філософсько-правовій думці Стародавнього Сходу відсутність концепції природних прав людини є очевидною, то таким

же очевидним слід визнати і зародження концепції природного права як природних чи надприродних (божественних) законів виникнення й існування всього сущого. Щоправда, природне право Стародавнього Сходу – пряма протилежність європейському природному праву Нового часу – праву, яке, за словами Ж. Марітена, є філософською основою прав людини [13, с. 79]. Давньосхідне природне право має на меті повне підпорядкування людини силам природи (природним явищам, Богу) і державній владі (вождю, фараону, царю, імператору), легітимованій через посередництво таких сил, а європейське природне право, навпаки, спрямоване або на добровільне самообмеження вродженої (природної) людської свободи через формування державної влади, або на обмеження такої влади з огляду на зазначену свободу. Фактично у сучасному розумінні давньосхідне природне право було основою встановлення тоталітарних режимів, тоді як європейське природне право спрямовувалося на встановлення режиму демократичного.

Колискою західної філософії на висновках, зокрема, якої в подальшому стала ґрунтуватися сучасна концепція прав людини, є філософія давніх Греції (Протагор, Лікофонт, Алкідам, Антифонт, Сократ, Платон, Арістотель, Епікур) і Риму (Сенека, Ціцерон, Епіктет, Аврелій, Плотін, Прокл). Згідно з концепцією П. Юркевича, в якій кожному елементу людської природи (індивідуальності, особистості та духу) відповідають історичні епохи у культурі (східний, греко-римський і християнський світи), саме греко-римський світ визнав особистість як таку, що розуміє свої можливості автономну (і у цьому сенсі вільну) людину [14, с. 468–469].

На антично-грецьку філософію людини помітно вплинули розвиток індивідуалістичної моралі, постановка питань про місце біосоціального індивіда у соціумі, про суб'єктивні аспекти людської поведінки, можливості морального вибору особистості [3, с. 33], а також про людську свободу, справедливість («діке»), честь («тіме») і закон («номос»).

Софісти, протиставивши «фюсіс», тобто природу речей, веління природи, штучному полісному «номосу» (Гіппій), заявивши, що людина є мірилом всіх речей (Протагор), що Бог дав усім свободу, і природа нікого не зробила рабом (Алкідам), а варвари й елліни є «однаково народженими» від природи (Антифонт), констатували антропоморфність світу та відкрили шлях для досліджень людини на основі принципів антропоцентризму, суб'єктивізму, релятивізму й імморалізму [15, с. 32–37], кардинально переорієнтувавши світогляд давніх греків.

А звернення до розуму (Сократ) як до основоположної антропної характеристики людини, обмеженої чуттєвим сприйняттям світу речей (Платон) і такої, що не дає змоги повністю розкрити сутність світу (Піррон), стало істотною ознакою класичної античної філософії.

Зважаючи на рівень історичного розвитку Давньої Греції, можна стверджувати, що в цей період історії людства права людини, у сучасному їх розумінні, існували лише у світі платонівських ідей і не могли бути пізнані ні «безперим двоногим» Платона, ні «розумною твариною» (хоча й політичною за своєю природою) Арістотеля, ні у тому ж світі ідей, ні у матеріальному світі – «печері».

На відміну від давніх греків, для яких право було, передусім, усвідомленням їхньої етнічної єдності, давні римляни, засвоївши позитивний досвід епохи еллінізму, сформували власне розуміння права. Оскільки, як зазначав, П. Юркевич, «римська громада склалась із випадкових зайшлих, які приходили із різних міст», і «кожний член цієї громади носив із собою своє право, свої принципи, які не мали жодного значення для інших..., необхідно було виробити спільну норму, відсторонене право.

За допомогою такого права зайшли елементи з'єднались в один народ – велику кількість людей, об'єднаних однією спільною ідеєю» [14, с. 443]. У такий спосіб було забезпечено формально-юридичну рівність громадян давньоримської держави, що створило передумови для забезпечення їм рівних соціальних можливостей.

Антична філософія (як і філософія Стародавнього Сходу) зробила певний поступ на шляху до формування концепції прав людини. Так, незважаючи на повну відсутність нормативного закріплення категорії «права людини» [16, с. 48], було сформульовано висновок про те, що природу права слід шукати у природі людини (Ціцерон [17, с. 162–170]), соціальність було визнано невід'ємною ознакою несамодостатньої людської природи (Платон), а природне право подекуди стало розглядатися як договір про користь, який має на меті незаподіяння та незазнання шкоди (Епікур) [18, с. 180] (тобто порівняно з Давніми Індією й Китаєм в інтерпретації того, що можна вважати природним правом, акценти дещо зміщуються з впливу на людину природних і надприродних сил у бік людської діяльності). Крім того, від «*jus naturale*» було відмежовано «*jus civile*» та «*jus gentium*» (яке виправдовувало поділ людей на вільних, рабів і вільновідпущеників [4, с. 11]), а в подальшому утверджено ідею природної рівності вільних людей і рабів, чоловіків і жінок як «дітей Божих» (стоїки).

Виходячи з викладеного, про теоретичне осмислення в період античності прав людини у сучасному їх розумінні (принаймні, до періоду діяльності стоїків) навряд чи можна говорити. Переважній більшості античних людей, зважаючи, зокрема, на історичні умови їхнього життя, концепція прав людини, які є невідчужуваними та непорушними, була чужою. У давніх греків і римлян ідеї про те, що людьми є всі істоти одного біологічного виду незалежно від інших ознак, про вроджену свободу істоти, яку ми визнаємо людиною, та антропну гідність останньої, про рівноправність всіх людей (а не тільки громадян) [19, с. 49], про необхідність утвердження рівності чоловіків і жінок, про заборону катування та використання примусової праці, про надання політичних прав жінкам і рабам, про демократію як форму участі у політичному житті держави не тільки «вільних» осіб чоловічої статі, але всіх громадян, або взагалі не виникали, або деякі з них тільки зароджувалися, або виникали та й, зрештою, щезали, не знайшовши особливої підтримки. І причинами цього були, зокрема, укорінені в античній свідомості поділ людей (у сучасному розумінні) на певні категорії (вільних і рабів, патрицій і плебеїв тощо), що безпосередньо впливав з уявлень древніх про природу та сутність людини [20, с. 15–23, 73], а також обмеження особистої свободи особи її обов'язком перед державою. З огляду на це, дещо перефразувавши Дж. Дьюї [21, с. 230], можна стверджувати, що гуманістичний дух античних греків і римлян був, хоча вроджений і сильний, проте надто обмежений уявною самодостатністю їхніх цивілізацій, відомих своїм натуралізмом, взаємозв'язком політики й етики, упорядкованістю соціуму та мисленневим телеологізмом стосовно життя природи і людини.

Відображаючи відповідні конкретно-історичні умови, уявлення античності об'єктивно слугували ідеологічним виправданням нерівноцінності, нерівності всіх членів суспільства, пригноблення й експлуатації більшості людей. Серед основних антропно-правових проблем античності можна виокремити такі: визначення поняття людини, сім'ї, суспільства та держави, встановлення їх походження і призначення; визначення поняття особи й класифікація осіб; природи влади і підпорядкування; антропологічного обґрунтування правового статусу громадян і рабів; визнання природного характеру одностатевих шлюбів; домінування публічних інтересів над приватними; природи людської свободи та несвободи, честі й гідності, відповідальності та покарання, права і моралі; суперечності між свободою волі й детермінізмом; природних основ нерівності та рівності тощо. Однак саме

завдяки таким ідеям поступово накопичувався інтелектуальний матеріал для формування у майбутньому, за інших історичних обставин, концепції прав людини та її юридичного відображення.

Християнство сприйняло деякі ідеї стоїків і неоплатоніків, насамперед розуміння «моральної особи», її метафізичної сутності [2, с. 287], а його поширення в Європі, як зазначає Б. Файхтінгер, інтенсифікувало процеси індивідуалізації у суспільстві: людина поступово виходила з підпорядкування сім'ї (та й, до речі, держави), стаючи підпорядкованою єдиному Богу, змінюючи добробут сім'ї на особисті душевні та матеріальні блага [22, с. 50–51]. Власне християнство з його цінностями під впливом національних міфологій і поглядів філософів античності спричинилося до становлення західної концепції прав людини, католицьке («римське»), протестантське («германське») та православне («грецьке») сприйняття якої є дещо відмінними, «І коли нарешті в сімнадцятому сторіччі з'явилась можливість ефективної боротьби з деспотизмом, – пише Б.Рассел, – стоїчні доктрини природного закону й природної рівності, вже в християнському уборі, набули практичної сили, якої в стародавні часи не міг надати їм навіть імператор» [23, с. 236].

Повертаючись до означених вище процесів, пов'язаних з «християнізацією» (а точніше, «католизацією») європейців, слід констатувати, що вони затягнулися майже на тисячоліття [24, с. 73–97] і проявилися, зокрема, у таких особливостях: визначальною ідеєю соціального життя стала успадкована з античності й оброблена в душі християнства ідея універсальної єдності людського роду як віддзеркалення божественної сутності; християнське мислення просякло дуалізмом духовного та земного, який став принципом не тільки особистого життя людини, а й життя соціуму загалом; аксіомою середньовічного життя європейців була природна відмінність людей у земному житті, з огляду на що природними визнавалися й різного роду людська нерівність і соціальна ієрархія, продовженням яких вважалися нерівність й ієрархія людей після їхньої смерті; необхідність підпорядкування людей визнавалася визначеною Богом, який встановив усі влади у світі, а людина зобов'язана коритися як їм, так і їх Установнику [22, с.57-58]. До того ж, християнство популяризувало важливу (з огляду на її наслідки для європейської цивілізації) думку, наявну в ученні стоїків, але чужу загальному духові античності – думку про те, що обов'язок людини перед Богом важливіший, ніж її обов'язок перед державою. І конфлікт між цими обов'язками оформився у конфлікти

між церквою та монархом, між царством Божим і царством земним, між духовенством і мирянами, між світом Середземномор'я та варварами Півночі, між латинським і германським елементами, між духом і плоттю [23, с. 263]. Та й загалом слід визнати, що у межах так званого божественного природного права категорії обов'язків людини в епоху Середньовіччя, як і у минулі часи, приділялося більше уваги, ніж категорії людських прав [13, с. 91].

З огляду на проведений аналіз, якщо й вважати, що «християнство дало людині невід'ємні права на релігію, сім'ю, суспільство і власність» [14, с. 468], то є необхідність висловити певні застереження, які, зокрема, стосуються того, що практика християнської церкви Середньовіччя свідчила не про свободу релігії, а про релігійну нетерпимість християн до представників інших вірувань; не про рівність у сімейних відносинах, а про дискримінацію жінок у сім'ях; не про можливість ототожнення людиною себе з певною соціальною спільністю, а про таку необхідність; та й право приватної власності не було правом кожної людської істоти та не мало того абсолютного характеру, який за ним визнається зараз.

Висновки. Підсумовуючи викладене, можна констатувати, що проблема людини та її взаємозв'язків із суспільством визрівала і загострювалася поступово, в міру того, як пізнавалися соціальний характер людини (особистісна нецінність) та її значущість у перетворенні світу і його явищ (особистісна цінність).

1. Гринин Л.Е. Государство и исторический процесс: Эволюция государственности: от раннего государства к зрелому / Л.Е. Гринин. – М.: КомКнига, 2007. – 368 с.

2. Мосс М. Об одной категории человеческого духа: понятие личности, понятие «я» / М. Мосс // Общества. Обмен. Личность: Труды по социальной антропологии; пер. с фр. – М.: Издательская фирма «Восточная литература» РАН, 1996. – С. 264–292.

3. Орач Є.М. Історія політичних і правових вчень: навч. посібник / Є.М. Орач. – К.: Атіка, 2005. – 560 с.

4. Нуркаева Т.Н. Личные (гражданские) права и свобода человека: сущность и социально-правовая характеристика: учебное пособие / Т.Н. Нуркаева. – Казань: Изд-во «Таглитмат» Института экономики, управления и права, 2006. – 60 с.

5. Ударцев С.Ф. История политических и правовых учений. Древний Восток: академический курс / С.Ф. Ударцев. – СПб.: Изд. Дом С.-Петербур. гос. ун-та; Издательство юридического факультета СПбГУ, 2007. – 664 с.

6. Європейський правовий вимір гендерно чутливої політики: монографія / [Оніщенко Н.М., Матвієнко О.В., Береза С.В., Томашевська М.О.]. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. – 144 с.

7. Мальцев Г.В. Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства / Г.В. Мальцев. – М.: Изд-во РАГС, 2000. – 189 с.

8. Араньяки // Читанка з історії філософії: у 6 кн. / Араньяки; за ред. Г.І. Волинки. – К.: Фірма «Довіра», 1992. – Кн. 1. Філософія Стародавнього світу. – С. 18–36.

9. Иванов А.А. Справочник по теории государства и права: основные категории и понятия / А.А. Иванов. – М.: Экзамен, 2006. – 510 с.

10. Степанянц М.Т. Мир Востока: Философия: Прошлое, настоящее, будущее / М.Т. Степанянц. – М.: Вост. лит., 2005. – 375 с.

11. Лао-цзи. Дао де цзин // Читанка з історії філософії: у 6 кн. – Кн. 1. Філософія Стародавнього світу / за ред. Г.І. Волинки. – К.: Фірма «Довіра», 1992. – С. 55–61.

12. Сливка С.С. Природне та надприродне право: у 3 ч. – Ч. 1: Природне право: історико-філософський погляд / С.С. Сливка. – К.: Атіка, 2005. – 224 с.

13. Маритен Ж. Человек и государство / Ж. Маритен; пер. с англ. Т. Лифинцевой. – М.: Идея-Пресс, 2000. – 196 с.

14. Юркевич П. Історія філософії права. Лекції ординарного професора П.Д. Юркевича. Москва, 1873 р. // Юркевич П. Історія філософії права; Філософія права; Філософський щоденник / пер. з рос. – 2-ге вид. – К.: Ред. журн. «Український світ», 2000. – С. 231–526.

15. Бачинин В.А. История философии права: курс лекций / В.А. Бачинин, В.А. Чефранов. – Харьков: Право, 1998. – 320 с.

16. Франчози Дж. Институционный курс римского права / Дж. Франчози; пер. с итал.; отв. ред. Л.Л. Кофанов. – М.: Статут, 2004. – 428 с.

17. Ціцерон. Про закони // Ціцерон Марк Туллій. Про державу; Про закони; Про природу богів / пер. з латин. В. Литвинов. – К.: Основи, 1998. – С. 153–244.

18. Діоген Лаертський. Головні думки // Читанка з історії філософії: у 6 кн. – К.: Фірма «Довіра», 1992. – Кн. 1. Філософія Стародавнього світу / за ред. Г.І. Волинки. – С. 179–181.

19. Орач Є.М. Основи римського приватного права: навч. посібник / Є.М. Орач, Б.Й. Тищик. – Львів: Ред.-вид. відділ Львів. ун-ту, 2000. – 238 с.

20. Арістотель. Політика / пер. з давньогр. та передмова О. Кислюка. – К.: Основи, 2000. – 239 с.

21. Дьюї Дж. Демократія і освіта / Дж. Дьюї. – Львів: Літопис, 2003. – 294 с.

22. Історія європейської ментальності / за ред. П. Дінцельбахера; пер. з нім. В. Кам'яця. – Львів: Літопис, 2004. – 720 с.

23. Рассел Б. История западной философии / Б. Рассел; пер. з англ. Ю. Лісняка, П. Тарашука. – К.: Основи, 1995 – 759 с.

24. Бедуел Г. История Церкви / Г. Бедуел; пер. з фр. Г. Григорович. – Львів: Свічадо, 2000. – 296 с.

Стасив О.М. Исторические аспекты антропно-правовой проблематики.

Исследуется диалектическая взаимосвязь между природой и сущностью человека, природой и сущностью права в исторической ретроспективе, базирующаяся на категориях равенства и свободы, конкретный смысл которых и способ установления определяются политико-правовыми признаками той или иной эпохи.

Ключевые слова: право, антропно-правовая проблематика, социальная норма, первобытное общество, человеческое поведение, мифологизация права, механизмы эволюции мира, религиозно-социальное учение, социальная эволюция.

Stasyv O.M. Historical aspects of the anthropological and legal issues.

The article deals with analysis of dialectic interconnection between human nature and essence, legal nature and essence in the historical retrospection, which is based on the categories of equality and freedom, the exact meaning and establishment mode of which is determined by political and legal characteristics of certain period.

Key words: law, anthropological and legal range of problems, social norm, primitive society, human behavior, mythologization of law, mechanisms of world evolution, religious and social studies, social evolution.

Стаття надійшла 1 березня 2012 р.

УДК 340.12

А.В. Хірсін

РЕЛІГІЙНІ ОБҐРУНТУВАННЯ ПРАВА: КРИЗА КЛАСИЧНИХ ПІДХОДІВ ТА ЇХ СУЧАСНІ РЕВІЗІЇ

Аналізуються основні методологічні суперечності в релігійному обґрунтуванні сучасного права та потенційні шляхи їх вирішення.

Ключові слова: обґрунтування права, релігійні основи права, методологія релігійного обґрунтування права.

Постановка проблеми. З огляду на те, що право та заснований на його нормативних вимогах соціальний порядок – це «людський продукт або, точніше, безперервне людське виробництво» [1, с. 88],

у пошуках смислових основ цих феноменів чи не найчастіше апелюють до їхніх релігійних джерел, котрі досить рельєфно відображають духовність людини, її здатність оцінювати світобуття не лише в аспекті його *фактичної даності*, але й з позиції певних ідей та уявлень щодо його *належного* стану. Як писав свого часу І.О. Ільїн, «мають бути остаточно відкинутими руйнівні забобони щодо «зовнішньої» природи права та держави; повинна бути з'ясована й засвоєна їх «внутрішня», *душевно-духовна сутність*. Право тільки «проявляється» у зовнішньому, просторово-тілесному світі; сферою ж його справжнього життя і дії залишається людська *душа*, у якій воно виявляється з силою *об'єктивної цінності*... В істинному й повному розумінні слова, – права та держави немає поза *множиною індивідуальних*, проте пов'язаних постійним спілкуванням *правосвідомостей*. Саме цим визначається зв'язок державності з усією духовною культурою народу і особливо з його *релігійною культурою*... Релігія за самою сутністю своєю претендує на управління в усіх справах та відносинах. Вона шукає та знаходить *вище* слово й *останнє* слово; вона вказує людині на те, через що саме життя стає *воістину* життям, і кожна дія отримує свій сутнісний *смисл*...» [2, с. 386–387].

Стан дослідження. Проблематика, пов'язана з вивченням релігійних витоків правової нормативності, є традиційною для філософсько-правових досліджень. Проте залишається чимало невирішених питань стосовно адекватності такої методології обґрунтування права в умовах сучасного світу та спрямувань її подальшої ефективної модернізації.

Метою даної роботи є аналіз основних методологічних суперечностей, притаманних класичним моделям аргументації права на релігійних засадах, та визначення шляхів узгодження таких підходів з динамічними змінами суспільно-політичної та правової реальності.

Виклад основних положень. В умовах сьогодення, коли спостерігається подальше поглиблення секуляризації суспільного життя та все чіткіша диференціація «світського» й «релігійного» в його структурі, ми все-таки можемо констатувати укоріненість основ правового порядку в релігійних підвалинах національних культур. У цьому аспекті достатньо навіть зауважити, що конституції багатьох сучасних держав у своїх преамбулах містять посилання на зв'язок їхніх нормативних положень саме з такими підвалинами (як це, наприклад, має місце в Основному Законі України або Конституції Німеччини, де викладенню їхнього змісту передують заява про «усвідомлення

відповідальності перед Богом і совістю»). І хоча, на відміну від ще не дуже віддаленого минулого, з-під «клерикального крила» відійшли у сферу державного та приватного сектора освіта, медицина, наука, культура тощо, їх правове регулювання здійснюється не лише у напрямку автономізації держави і церкви, права та релігії. Як слушно зауважив з приводу відношення останніх відомий правознавець Г.Дж. Берман, зв'язок між релігією та правом можна метафорично порівняти з «вулицею з двостороннім рухом, де не тільки правові засоби та процедури слугують охороні релігії від державних втручань, але також релігійні структури й процеси сприяють мотивації й визначенню напрямів розвитку суспільства в цілому, у тому числі й його правової системи. Глибокою помилкою є підхід, згідно з яким відношення права і релігії розглядається виключно з юридичної точки зору, тобто виключно у термінах *правових* основ релігійної свободи. Також необхідно розглядати це відношення в поняттях *релігійних* основ *правової* свободи» [9, с. 209–210].

Водночас класичні моделі релігійного обґрунтування права у багатьох аспектах виявляють свою неадекватність нинішньому станові й тенденціям розвитку суспільного буття та раціональності. Підставою для такого висновку може слугувати низка логіко-методологічних суперечностей, що спостерігаються при застосуванні таких моделей в сучасних суспільно-правових реаліях.

Насамперед тут варто згадати про те, що, як і вся класико-метафізична методологія, релігійні обґрунтування права базуються на тих традиційних гносеологічних уявленнях, згідно з якими істина може мати виключно «моністичні» інтерпретації: «істина може бути лише одна», тоді як відхилень від неї може бути нескінченно багато. Тож будь-які аргументаційні «підведення» змісту правової нормативності під домінуючі у даному соціумі «священні підвалини духовності» передбачають накреслення як певного «суспільного ідеалу», так і «єдино-істинного права». У підсумку всі інші модуси організаційного упорядкування та правового унормування життя суспільства автоматично проголошуються «хибними», «не правовірними» тощо. Тим самим споконвічна й універсальна смислова мета релігії, що полягає в об'єднанні людства та спрямованості на досягнення «вселенського миру і злагоди», вступає у суперечність із фактичним його (світу) роз'єднанням та конфронтацією на ґрунті релігійних розбіжностей.

Наразі ж, говорячи про правові форми держави та суспільства, навряд чи вже доречно розуміти їх з точки зору їхнього наближення до

деякого «ідеального стану». Щодо цього не можна, мабуть, не погодитися з думкою С.І. Максимова: «...навіть найдосконаліший стан права... не призведе до досконалого стану всього суспільного життя, стану «земного раю». Роль права в житті людини скоріше аналогічна ролі страховки в альпіністів, котра аж ніяк не піднімає людину наверх, тобто не є фактором її «вдосконалення», але вона і не дає впасти йому вниз і тим самим вносить свій вклад у його «сходження до реалізації здібностей». Право не гарантує успішність сходження, але воно гарантує від невдач (у випадку дотримання основних правил – єдиних для всіх «універсалізованих заборон»). Тим самим воно нічого не говорить стосовно того, як іти вгору, куди поставити ногу тощо, це справа свободи волі кожного. Однак, якщо у суспільстві є право, то людина вже не опиниться на дні прірви не з власної вини» [4, с. 318].

Окрім того, зміни в економічному, соціальному та політичному житті суспільства, котрі започаткували еру нового часу в людській історії, стимулювали низку незворотних процесів, пов'язаних з автономізацією особи як суб'єкта права та наданням їй необхідної свободи для власного культурно-особистісного самовизначення. Це значною мірою суперечить, наприклад, ортодоксальній християнській позиції, в межах якої лише Бог наділений здатністю визначати «рамки свободи» кожного та встановлювати ті умови, за яких належить отримати «кожному рівне» чи «кожному своє». Інакше кажучи, цілком об'єктивне «онтологічне схилення» людини до правової автономії вступає (у разі обґрунтування «людського права» «істинним законом божественної справедливості») у конфлікт з «гетерономією» релігійних ідеологем, створюючи при цьому суттєві перешкоди на шляху формування активної життєвої позиції індивіда: адже на рівні індивідуальної правосвідомості теза «все у твоїх власних руках» зазвичай поглинається антитезою «на все воля Божа».

Проблемність «виведення» правових орієнтирів з релігійних підстав посилюється ще й таким моментом. Структурні трансформації сучасного суспільства, результуючою тенденцією яких є підвищення міри його відкритості, призводять, з одного боку, до відносного послаблення традиційної ідентифікації людей з певними національно-територіальними рамками, а з іншого боку – сприяють зміцненню їх культурно-цивілізаційної самосвідомості, оскільки, як відзначає С. Гантінгтон, за таких умов (коли зростають людські можливості щодо географічної мобільності та комунікації між представниками різних культур) дедалі відчутнішими стають відмінності між цивіліза-

ціями та, відповідно, посилюється почуття «внутрішньокультурної солідарності»: «У світі, що народжується, основним джерелом конфліктів буде вже не ідеологія й не економіка. Найважливіші межі, що розділяють людство, і переважні джерела конфліктів будуть визначатися культурою. Нація-держава залишиться головною дійовою особою в міжнародних справах, але найбільш значущі конфлікти глобальної політики будуть розгортатися між націями та групами, що належать до різних цивілізацій. Зіткнення цивілізацій стане домінуючим фактором світової політики» [8, с. 33]. Адже культурно-цивілізаційні відмінності (котрі, до речі, найбільш рельєфно й концентровано виражаються у релігійній специфікації) є значно давнішими, глибшими, а отже, й незрівнянно стійкішими, ніж економічні, політичні, юридико-нормативні тощо. Тож стимульоване економіко-політичною інтеграцією сучасного світу прагнення створити оптимальний для даного процесу спільний правовий простір навряд чи може здобувати своє надійне підґрунтя у царині тієї чи іншої релігії з притаманним їй «безкомпромісним» ставленням до всього «чужорідного» як до «неістинного», «чужого» й «спотвореного».

Річ у тім, що кожна з релігійних доктрин є, по суті, *ретроспективною* картиною світу: адже «божественне творіння» останнього відбулося в минулому; ще давнішим, за логікою речей, мало бути його «замислення» Творцем – сама його «ідея», на підставі якої має обґрунтовуватися «істинне людське право». При цьому, як відомо, попри спільне для всіх релігій прагнення претендувати на «єдино правильну» віру, сьогодні у світі існує надто багато різноманітних релігійних конфесій (навіть у межах кожної релігійної течії). Ця обставина свідчить передусім про культурну релевантність релігії, її відповідність особливостям становлення й розвитку того чи іншого народу як відносно *самостійної* та відособленої від інших культур соціальної спільноти. Коли ж ідеться про *перспективи* суспільно-політичної та правової *інтеграції* сучасного світу в регіональних та глобальних масштабах, то тут навряд чи адекватним є апелювання до ретроспектив автономної історії окремих цивілізацій. Пов'язані з такими ретроспективами ціннісні мірила належного завжди будуть культурно-відносними та історично обмеженими. Адже тільки такі з них можуть здобути статус *загальнолюдських*, котрі стали продуктом *спільного вироблення людством*. Однак для цього представники різних соціокультурних спільнот мають спочатку налагодити достатньо тісні й широкі комунікативні зв'язки, в контексті яких взагалі уможлилювалося б їхнє конститу-

ювання саме як *людства*, а не тільки як суто «механічної» сукупності окремих націй, народностей, общин тощо.

З цього, безумовно, не впливає припустимість зневажливого ставлення до культурно-історичної спадщини кожного народу. Будь-які спроби прогнозування й накреслення шляхів перспективного розвитку у тій чи іншій царині людського життя мають опиратися на інтегральний досвід усієї попередньої історії. Хоча остання й не дає однозначних «рецептів» її «оптимального» продовження в майбутньому і не містить жодних абрисів «ідеального суспільного порядку», вона, однак, здатна застерегти принаймні від повторення тих фатальних людських помилок, котрі вже неодноразово здійснювалися у минулому. У цьому аспекті доречно згадати досить влучний вислів Х. Ортега-і-Гассета: «Нам потрібно знати дійсну, цілісну Історію, щоб не провалитися у минуле, а знайти вихід з нього» [5, с. 154].

Навіть у тих випадках, коли йдеться про релігійні витоки, котрі свого часу стали традиційними основами правової нормативності на певних теренах (як, скажімо, християнсько-етичне вчення для європейського права), слід враховувати як часово-просторові рамки дієвості самих даних традицій, так і дедалі зростаючу міру культурно-релігійної неоднорідності населення кожної країни (особливо в умовах нинішніх глобалізаційних процесів). Наприклад, незважаючи на домінування християнства загалом в культурі Європи та у європейській правовій традиції зокрема, «розвиток християнської етики мав свою відмінність у Західній і Східній християнських церквах. У Західній церкві розуміння християнського шляху розвитку набуло форми легалізму. Етика була нерозривно пов'язана з церквою як інституцією. І коли виникало питання, як чинити з тими, хто порушує християнські моральні принципи, то акцент робився на прощенні й покаянні (хоча була й інквізиція). У Східній християнській церкві етичний «кодекс» християнства набував не стільки рис нормативності, скільки містичного та екстатичного вилучення. Приписи християнської етики розуміються не тільки як спосіб життя» (тобто унормовуючий засіб його зовнішніх проявів), але й, передусім, «як визначення шляху, що ним має йти душа; моральна активність християнства мала реалізуватися у внутрішньому, духовному житті. Взірцем християнського життя стало чернецтво» [3, с. 29].

Згадана «просторова» змістова неоднорідність християнського вчення доповнювалась його «часовими» модифікаціями: з формуванням нових соціальних, економічних та політичних устроїв набували

розвитку протестантсько-реформаторські доктрини (лютеранство, кальвінізм, анабаптизм, англіканство та ін.). Нарешті, посилювані міграційні процеси в сучасній Європі призвели до того, що її теперішнє населення становлять представники чи не усіх релігій світу. Тому нинішнє європейське право вже не може беззастережно покладатися на ті чи інші релігійні традиції минулого. Йому належить, враховуючи попередній історичний досвід різних культур, заново створювати своє «теперішнє» і «майбутнє»: «у Європи немає перспектив, якщо тільки її доля не потрапить до рук людей насправді сучасних, перейнятих відчуттям історії, усвідомленням рівня її завдань нашої епохи й таких, що відкидають будь-яке уподібнення архаїзму й примітивізму» [5, с. 154].

Суттєві ускладнення при побудовах релігійних обґрунтувань права зумовлені також низкою невизначеностей та суперечностей в аксіологічній площині релігії як такої. З одного боку, наприклад, такі обґрунтування базуються на «універсальній релігійній максимі», згідно з якою «усе в світі, здобуте в ім'я ідеалу, являє собою неминущу цінність. Отже, здійснення норми, виявлення й здійснення божественного, – ось кінцева мета життя» [7, с. 11].

При цьому вважається, що «релігійність відкриває людині її духовну сутність та пов'язує її з досконалим осередком життя. Це надає *почуття власної духовної гідності*, абсолютне мірило будь-якої цінності. Саме такі риси релігійності розкривають її зв'язок із нормальною правосвідомістю» [2, с. 401].

З іншого ж боку, доводиться констатувати, що *de facto* релігія опиняється, так би мовити, «по той бік добра і зла». Як коментує цю суперечливість між концептуальною зорієнтованістю релігії на «найвищі цінності» та практичним її уникненням будь-яких «актів оцінювання» творінь Господніх відомий німецький правознавець Г. Радбрух, «релігія є подоланням цінностей. Як сліпим щодо цінностей є природознавство, так і релігійний спосіб розгляду... перебуває в опозиції щодо всіх цінностей... Християнство, включаючи Старий і Новий Заповіт, проголошує: «І подивився Бог, що він зробив, і бачить, що все є добре», «Тим, хто любить Бога, все повинно служити на благо». Для релігії, зрештою, незважаючи ні на що, будь-яке буття – добре; вона долає протилежність цінності і не-цінності, щастя і нещастя; вона звільняє навіть від вини... Так, за християнською релігією, любов є потойбічною стосовно цінності і не-цінності; вона є милістю, яку її сонце випромінює як для справедливих, так і для несправедливих...

Недобре, несуттєве існує тільки позірно в глибинному сенсі спотвореної суті буття» [6, с. 171–172].

Відповідно, за релігійного оцінювання регулятивних засобів права, «праву в християнському міркуванні багаторазово відмовляють в остаточній суттєвості... Проповідь на горі проголошує несправедливе страждання несуттєвим, бо вона вимагає підставити нападнику іншу شوку, крадію пропонує віддати, крім пальта, ще й піджак. Вона виливається у величну переоцінку всіх цінностей: непротивлення злу» [6, с. 172].

З огляду на вищевказані концептуальні й методологічні колізії, з якими неодмінно доводиться стикатися при класичних підходах до релігійних обґрунтувань правової нормативності, наразі навіть послідовні прибічники ідеї пошуку смислових основ права у царині релігії схилиються до висновку про необхідність відповідних ревізій таких підходів з точки зору сучасних уявлень як про «раціональність» взагалі, так і про «раціональну віру» зокрема. Тим самим передбачається не лише заглиблення в історичні традиції, що розкривають укоріненість права в релігійній культурі, але й встановлення нових зв'язків між ними. Адже, наприклад, з позиції ортодоксального християнства сьогодні було б безглуздо навіть ставити (а не те, щоб намагатися остаточно вирішувати) питання про обґрунтованість визнання статусу невід'ємних та непорушних прав людини (з кореспондуючими їм обов'язками відповідних суб'єктів) за такими правовими запитами «четвертого покоління», як право на евтаназію, право на трансплантацію органів, право на одностатеві шлюби тощо.

У цьому аспекті заслуговує на увагу насамперед те, що сучасні погляди на релігію здебільшого вже не асоціюються з архаїчними уявленнями про антропоморфного та персоніфікованого «Бога творця»; вони сконцентровані переважно на тих «предметах віри», котрі виявляються «поза межними» щодо рамок їх раціонального тлумачення й аргументації. Тобто, якою мірою певне явище знаходить своє логічне пояснення через інтерпретацію у наявному чи потенційно можливому досвіді суб'єкта (індивіда чи певної соціальної групи), настільки знання про це явище не стає для суб'єкта предметом *віри*. Те, що можна пояснити, довести або ж спростувати засобами й операціями людського розуму, не потребує прийняття на віру. При цьому, звичайно ж, дієвість останнього не є безмежною; тож *за межами* його функціональності щодо вирішення подібних завдань нам лишається тільки вірити (чи, навпаки, не вірити) в істинність наших «здогадок» про

сутність, властивості чи принципи упорядкування світу. Зрештою ж, усе те, що опиняється поза рамками *людських* можливостей (фізичних чи інтелектуальних), усвідомлюється як дещо *«надлюдське»*. Своєю чергою, саме такі невідповідні людському маніпулюванню чинники й ідеально-сміслові моделі поведінки (що кристалізуються в контексті «комунікативного розуму» суспільства, а не у свідомості окремо взятого індивіда), так би мовити, «освячуються» людиною, набувають статусу «бажаності», гідної найпалкішої *віри* та захисту від будь-яких посягань. Тобто поняття релігії набуває значно ширшого змісту, не зводячись до віри у Бога як у певну «міфічну істоту».

Треба сказати, що подібні переосмислення як самої релігії, так і релігійних обґрунтувань права зустрічаються вже у творчому доробку І.О. Львіна, котрий наполягає на виведенні координат «нормальної» (а не «єдиноправильної») правосвідомості з «внутрішньої духовної сутності людини». Ця сутність не детермінована навколишнім «тілесним світом» або простою «звичністю поведінки» чи «згодою». Вона постійно виробляється й засвоюється кожним «через легені взаємного спілкування». І в цьому розумінні вона здобуває *об'єктивну* силу і цінність, оскільки стає недосяжною для вольової активності будь-якого суб'єкта, що наважився б *довільно* змінити її чи істотно вплинути на хід та спрямування її розвитку й реалізації.

До того ж, апелюючи до підвалин віри, вважається неприпустимим, щоб ця віра була «сліпою» стосовно волі та розуму людини: «Справжня віра не боїться думки, а зміцнюється й очищується нею; справжня думка не чужа вірі, вона рухома нею та сповнена її силою» [2, с. 399]. Та й взагалі почуття без думки є джерелом «сліпої пристрасті, що веде душу до розгнужданості й приниження», а думка без почуття перетворюється на «холодну рефлексію, безжиттєве, дозвільне резонерство». Тому релігія потребує поєднання «віруючої любові та знаючої думки», оскільки сам лиш розум породжує «черствий скептицизм», а одне лиш почуття призводить до «нетверезої забобонності», тоді як «скептицизм та забобонність означають відсутність релігійності» [2, с. 399].

Нарешті, новий зміст релігійності відкидає пасивну життєву позицію індивіда, бездіяльне прийняття страждань та установку на екстатичне або чернече «самовилучення» з суспільно-політичного життя: «Бездіяльне життя є життя *не* релігійне... Людству належить відновити свою тисячолітню роботу над органічним примиренням «царства Божого» з політичним будівництвом. Але здійснити це примирення

неможливо ні через посередництво нової «синкретичної» ідеології, ні шляхом зовнішнього поєднання «держави» з «церквою» або ж кількох віросповідань між собою. Тут необхідний не новий спосіб «облаштування», а *новий спосіб життя*» [2, с. 400, 402], який зміг би привести до релігійного, політичного та правового оновлення одночасно. Такий спосіб загалом полягає у нейтралізації тих існуючих перешкод, що гальмують процеси поглиблення й розширення міжлюдських контактів у напрямку взаємного порозуміння та створення спільного майбутнього людства. Адже тільки в контексті відчуття й розуміння *взаємозалежності* вільних та автономних особистостей існує можливість їх правового *взаємовизнання* та усвідомлення *дійсної* (а не лише «номінальної») їх *спільності*.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладені міркування, можна стверджувати, що класичні моделі обґрунтування права на базі історично сформованих у межах того чи іншого соціокультурного ареалу релігійних традицій дедалі відчутніше виявляють свою іррелевантність в умовах суспільно-політичних трансформацій сучасності.

Методологічна криза таких підходів зумовлюється, по-перше, непереборною суперечністю між строго моністичним характером кожної релігії (в аспекті уявлень про «нормативний ідеал») та множинністю *реально* існуючих у світі релігій (в результаті чого споконвічна релігійна ідея миру та злагоди в суспільстві обертається на міжконфесійну ворожнечу).

По-друге, гетерономність релігійних обґрунтувань права втрачає свою дієвість відповідно до прогресування процесів, пов'язаних з автономізацією особи в сучасному суспільстві.

По-третє, структурні перетворення суспільства в бік збільшення ступеня його «відкритості» та нинішні політико-інтеграційні тенденції призводять до послаблення національно-територіальних залежностей індивіда та посилення його культурно-цивілізаційної самосвідомості, специфіка якої найповніше виражена у відповідній релігії. Тож в умовах глобалізації правова нормативність національних держав не стільки підтримується релігією, скільки стикається з перешкодами, викликаними конфліктністю різних релігій.

По-четверте, сучасне право вже не може ґрунтуватися на таких архаїчних принципах, як «всепрощення», «непротиплення злу», «всезагальної милості» тощо.

Відповідно, щоб зберегти свою актуальність, релігійні підходи до обґрунтування права потребують свого докорінного переосмислен-

ня, в результаті чого передбачається синхронне оновлення як права, так і самої релігії у напрямку їх коеволюційного узгодження з динамічною культурною інтеграції світу.

1. Бергер П. Социальное конструирование реальности. Трактат по социологии знания / П. Бергер, Т. Лукман. – М.: Academia-Центр; Медиум, 1995. – 323 с.

2. Ильин И.А. О сущности правосознания / И.А. Ильин // Собрание сочинений. – Т. 4. – М.: Русская книга, 1994. – С. 149–413.

3. Костицький М.В. Філософський аналіз європейського права та його трьох світоглядних джерел / М.В. Костицький // Філософські та методологічні проблеми права. – 2009. – № 1. – С. 22–30.

4. Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления / С.И. Максимов. – Х.: Право, 2002. – 328 с.

5. Ортега-и-Гассет Х. Восстание масс / Х. Ортега-и-Гассет // Вопросы философии. – 1989. – № 3. – С. 119–154.

6. Радбрух Г. Філософія права: пер. з нім. / Г. Радбрух. – К.: Тандем, 2006. – 316 с.

7. Спир А. Об истинном и ложном понимании права: рассуждение о принципах. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://teoriaprava.hse.ru/files/library/spir.pdf>. – 45 с.

8. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций / С. Хантингтон // Полис. – 1994. – № 1. – С. 33–49.

9. Berman H.J. Faith and Order: The Reconciliation of Law and Religion / H.J. Berman. – Cambridge: Emory University, 2000. – 417 p.

Хирсин А.В. Религиозные обоснования права: кризис классических подходов и их современные ревизии.

Анализируются основные методологические противоречия, возникающие при религиозных обоснованиях современного права, и потенциальные пути их разрешения.

Ключевые слова: обоснование права, религиозные основы права, методология религиозного обоснования права.

Hirsin A.V. Religious justification of rights: the crisis of classical approaches and modern revisions.

The main methodological conflicts in the process of religious argumentations of modern law and the potential ways of their solution are analyzed.

Key words: law argumentation, religious foundations of law, methodology of religious law argumentation.

Стаття надійшла 9 липня 2012 р.

ПРИРОДНО-ПРАВОВА КОНЦЕПЦІЯ ПІЗНАННЯ ПРАВОВОГО КОНФЛІКТУ І ПРАВОВОГО КОМПРОМІСУ

Розглянуто питання правового конфлікту і правового компромісу за допомогою одного з типів правопізнання – природно-правової концепції (юснатуралізму), яка дає змогу охопити основні ознаки, притаманні процесу пізнання права.

Ключові слова: *концепція, правовий конфлікт, правовий компроміс, консенсус, свобода, рівність, справедливість.*

Постановка проблеми. Багатоаспектність права і його значення у вирішенні таких юридичних явищ як правовий конфлікт і правовий компроміс досліджується за допомогою багатьох сучасних наукових типів праворозуміння, одним із яких виступає природно-правовий. Природно-правова концепція, завдяки наголосу на правах людини як природжених правах, стала підґрунтям для розвитку принципу верховенства права. Звідси право взагалі, правовий конфлікт та правовий компроміс, зокрема, формуються на засадах загальнолюдських цінностей свободи, рівності, справедливості.

Мета статті – дослідження правового конфлікту і правового компромісу через призму природно-правової концепції.

Стан дослідження. Проблеми концепцій правопізнання перебувають у центрі уваги досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних вчених. Серед тих, хто приділяв увагу цьому питанню, – С.В. Бобровник, В.П. Культенко, Д.А. Керімов, П.М. Рабінович, С.С. Сливка, Н.М. Оніщенко, А.Й. Француз та ін. Їх праці містять достатньо об'єктивний матеріал, щодо концепцій правопізнання, зокрема, правового позитивізму, юснатуралізму, соціально-психологічного та інтегрованого типу правопізнання. Однак, сучасна вітчизняна правова наука не має достатніх напрацювань щодо фундаментальних методологічних підходів до пізнання правових явищ, зокрема, правових компромісів та правових конфліктів, що певною мірою стимулює інтерес тих, хто займається дослідженням зазначеної проблеми.

Вклад основних положень. Головною тезою природно-правової концепції пізнання правового конфлікту і правового ком-

промісу є твердження Г. Гегеля про те, що право є сферою реалізованої свободи, яка функціонує у соціальному житті. При цьому така свобода завжди завдає шкоди рівності, а тому людина має свободу і право вимагати її визнання іншими особами.

Глибокі міркування щодо сенсу свободи належать І. Берліну: «Той, хто хоче бути вільним, прагне усунути перешкоди; боротися за особисту свободу означає прагнути покласти край втручанню, експлуатації, поневоленню з боку людей, чії цілі відрізняються від твоїх. Свобода пов'язується з відсутністю залякування чи домінування...» [1, с. 52].

І. Берлін, пояснюючи сутність понять «негативної» та «позитивної» свободи, тлумачить першу як свободу від гноблення, втручання інших, а другу – як свободу панування над самим собою, свободу робити вибір згідно з власними уподобаннями, свободу самовиявлення: негативна свобода забезпечується наданням формально юридичних прав і ставиться понад усе в класичному лібералізмі та в сучасних лібертаризмі й консерватизмі; свобода позитивна використовується для розвитку особистих здібностей, реалізації прагнень. Однак ці два вияви свободи суперечать один одному аж до взаємного заперечення, що створює конфліктну ситуацію. Негативна свобода підтримує автономію, індивідуалізм і нерівність. Позитивна, навпаки, – соціальність, комунікаризм (від англ. – *група, спільнота*) і більшу соціальну рівність. Надмірний акцент на негативній свободі призводить до ігнорування проблем бідності й нездатності значної частини громадян скористатися правами та свободами через матеріальну незабезпеченість, суперечить принципів однакової свободи для всіх. Надмірна ж увага соціальній рівності загрожує індивідуальній свободі.

Свободу можна визначити як сферу людської діяльності, в якій суспільна організація нічого не забороняє і нічого не наказує, відтак у цій сфері люди можуть вибирати те, що хочуть, не наражаючись на репресії. Питання, однак, полягає в тому, наскільки великою є ця сфера, та чим і ким вона може бути обмежена. Мінімально необхідне обмеження свободи одного громадянина визначається потребою захисту свободи іншого. У випадку порушення цих меж вступає в дію закон, який накладає обмеження і відновлює порушену свободу. Тому в основу правових відносин у процесі їх поступового розвитку був покладений імператив свободи. «Підґрунтя права, – зазначав Г. Гегель, – є взагалі духовне, а його найближче місце й висхідна точка – воля, яка вільна; тим-то її субстанцію й визначення становить свобода. Право

стосується свободи, це найповажніше і найсвятіше в людині, що вона сама, оскільки це має бути зобов'язуючим для неї, мусить знати» [2, с. 24].

Г. Гегелю також належить теза про те, що в громадянському суспільстві кожен для себе – мета. І що розумні тільки ті закони і державні устої, які відповідають природі людини та її уявленню про власну свободу. Також найскладніше знайти такі соціальні форми, які б робили свободу рівною для всіх, що є головною вимогою справедливості.

Представник егалітарного лібералізму К. Макферсон, навпаки, закликав орієнтуватися з ідеалів негативної свободи та формально-юридичної рівності на позитивну свободу та ідеал рівних можливостей розвитку кожної особистості. Адже в цьому полягає, на його думку, головна мета всіх ліберальних свобод: «Ми повинні оцінити мету вище, ніж засоби, і надати перевагу добру перед користю» [3, с. 54–55].

Отже, природно-правова концепція заснована на категорії «свободи», яка обмежується тільки свободою інших осіб, тим самим ігнорує забезпечення рівності та справедливості у суспільстві.

З моменту встановлення людини як суспільного індивіда розширюється сфера її особистої свободи. Водночас, чим більше розширюється сфера свободи людини, тим більше існує необхідність у встановленні відповідних її правових обмежень. Зумовлено це тим, що людина, використовуючи свою свободу, може завдавати шкоди іншій людині. Звідси, право розуміється як зовнішня свобода людини, яка обмежена законом.

Правовий конфлікт у змісті природно-правової концепції проявляється у зв'язку з тим, що ця теорія сформована на принципі притаманності людській природі добра і зла. Тому нормативну сторону суспільних відносин потрібно формувати на моральних і моралістичних засадах, де головними виступають права людини і її абсолютна свобода.

Правовий конфлікт і правовий компроміс формуються у процесі життєдіяльності суспільства на засадах загальнолюдських цінностей свободи, рівності і справедливості, а тому безпосередньо пов'язані з моральними цінностями у суспільстві. Однак з розвитком суспільства моральні цінності були піддані значній зміні, а, отже, трансформувався сам зміст категорій свобода, рівність, справедливість.

Сучасне законодавство багатьох демократичних держав закріпило принципи свободи, рівності та справедливості, але на практиці

ці принципи забезпечують безправність більшої частини населення і в той же час покривають діяльність корумпованої влади та антимо-
ралістичну поведінку правлячої еліти.

У сучасних демократичних державах свобода індивідів обмежується встановленими заборонами та обов'язками, які спрямовані на запровадження рівності та справедливості у суспільстві. Водночас такий правовий механізм здебільшого не забезпечує рівності та справедливості. Це пов'язано з тим, що поведінка людини базується на дозволений свободі, що встановлена нормами права, і яка здебільшого нехтує нормами моралі та моральності.

У законодавстві більшості держав правові засади не відповідають духовним моралістичним засадам буття. Такий стан речей пов'язаний із зміною змісту фундаментальних категорій природно-правового типу правопізнання; ототожненням права з правами людини, що породжує стан власної виключності, намаганням уникнути правової відповідальності.

Причина тут криється в тому, що природний закон, як правило, нехтує моралістичними заборонами, а відтак постійно закладає основу для правового конфлікту. Особа позбавляється потреби обмежувати свої дії моральними засадами, що призводить до переваги людського інстинкту над станом особистості.

Над моральними цінностями беруть гору нормативні приписи, які у більшості випадків дають змогу особі реалізувати свої власні інтереси. Якщо в суспільстві діють закони «жорсткого» природного права, людина перестає стримувати себе у власних бажаннях і піддається впливу власним інстинктам. Бажання жити за правом для особи в цих умовах означатиме здійснювати свою поведінку за власним бажанням, в особистих інтересах. Це і є причиною зародження конфліктів, які можуть набувати правової форми. При цьому правовий компроміс, що спрямований на розв'язання правового конфлікту, не матиме морального підґрунтя для свого застосування.

Таким чином, думка про те, що саме демократичні засади є найсприятливішими для реалізації власної свободи, є сумнівною. Неможливо довести, що демократія створювалась спеціально для того, щоб відстояти й поширювати свободу особи. Найчастіше вона досягла своєї мети шляхом обмеження свободи, підкорення одних іншими. Згодом, коли людина усвідомила своє «Я», свобода почала проявляти себе як ключова цінність, без якої усі інші втрачають сенс. Демократія справедливо може вважатися таким устроєм, за якого свобода є най-

менш утисненою і найлегше досягнутою. Однак єдиною умовою тут має бути власна потреба у цьому громадян.

Розглянемо основні підходи до розуміння правових конфліктів і правових компромісів у межах природно-правової теорії.

1. Правові конфлікти та правові компроміси досліджуються як елементи природи, оскільки право в цих межах трактується як сукупність законів природи, яким підпорядковується все живе. Якщо «право людини» доцільно ототожнювати з «природним правом», звідси виникають зобов'язання, які накладаються на членів суспільства природним законом, і ніяка законотворчість не в силах змінити ці обов'язки.

Правовий конфлікт і правовий компроміс у такому розумінні за своєю сутністю є природно-соціальними явищами, сфера яких не пов'язана із соціально-юридичним упорядкуванням суспільних відносин, а підпадає під вплив механізму моралі та права. Тому так важливо брати до уваги механізм впливу моралі на правовий конфлікт та правовий компроміс, динаміка яких і буде залежати від сформованої моралі у суспільстві.

Сучасні вимоги і потреби суспільства все більше не збігаються з критеріями справедливості, свободи, рівності. З огляду на зазначене, у суспільстві постійно виникають конфлікти, підставою яких є той факт, що мораль заперечує та засуджує деякі дії, які передбачені діючим законодавством. Звідси конфлікти долаються за допомогою приписів законів, які не завжди є моральними і правовими за своєю сутністю. Якщо взяти до уваги той факт, що природний конфлікт є відображенням суперечностей у суспільстві, то очевидно сам зміст правових конфліктів і правових компромісів призводить до можливості застосування протиправних заходів і засобів насильницького консенсусу.

2. Правові конфлікти і правові консенсуси досліджуються у межах природно-правової теорії в релігійному аспекті.

Право в межах природного права трактується як воля Бога, яка знаходить своє відображення у людському розумі та Святому Письмі. Релігійна складова природного права постійно нагадує людині про те, що вона повинна відповідати Божому ідеалу людини. З цієї точки зору релігійний аспект можна застосовувати при використанні правових компромісів.

3. Правові конфлікти і правові компроміси досліджуються у контексті теорії прав людини.

У зв'язку зі змінами, що відбулися в понятті змісту права, тепер в межах юснатуралізму воно тлумачиться як права людини. При цьому

заперечуються його духовні та моральні засади, що породжує відсутність моральних заборон і домінування принципу «дозволено все, що не заборонено законом». Тому є підстави стверджувати про наявність протиріччя у методологічному підході юснатуралізму. З однієї сторони, критикується абсолютизація формального закону, а з іншої – у формальному законі вбачається єдиний носій заборон. Відбувається тлумачення права через права людини, ототожнення права і закону.

Яскравим прикладом такого протиріччя є сучасний стан законодавства в Україні, яке орієнтовано на забезпечення прав та свобод людини, однак при цьому у багатьох випадках, не має моралістичної основи реалізації своїх повноважень. Так, використовуючи нечітке визначення в Конституції України (Основному Законі) ст. 1 «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава», державні політики тлумачать її на свій розсуд у частині «соціальна, правова держава», нехтуючи реальним станом речей в державі.

Повертаючись до принципу «дозволено все, що не заборонено законом», необхідно відмітити, що існують різні приклади поведінки, яка прямо не заборонена законом, але її не можна вважати правовою, оскільки зміст та цільова спрямованість такої поведінки вступають у протиріччя із сенсом та духом права, нормами моралі та моральності.

Відтак у межах такого пізнання правового конфлікту він набуває найбільшого загострення, а засоби його урегулювання не відповідають сутності права у зв'язку з тим, що зазначений підхід до пізнання юридичних конфліктів і юридичних компромісів нехтує моралістичною засадою буття суспільства, яка є одним із шляхів досягнення соціальної згоди.

4. Правові конфлікти і правові компроміси досліджуються у межах юснатуралізму як елементи правової матерії, яка в їх сукупності є правовим ідеалом по відношенню до правових законів. У контексті цього право тлумачиться як сукупність моральних вимог до діючого у державі позитивного закону. На це наголошували ще представники класичної німецької філософії, вважаючи його частиною духовного буття суспільства, фундаментальною засадою всіх позитивних законів.

На нашу думку, беззаперечно вірним є підхід І. Канта до правопізнання. Право пізнається, починаючи від визнання його суспільством як частини природи, до розуміння його в об'єктивному сенсі. Далі воно тлумачиться як позитивне право, потім – як право людини. І, врешті-решт, як мета функціонування суспільства [4, с. 25].

Цікавою є думка І. Ільїна, який вбачає доцільність у поступовому зближенні приписів позитивного права до норм природного права. Позитивне право стає природним, моральнозмістовим. Природне право – позитивним, отримавши легітимізацію і легалізацію з боку влади, а також забезпечення процесу його застосування [5, с. 252]. Отже, природне право є нормами позитивного права, які співвідносяться з принципами моралі. Позитивні приписи отримують ознаки моральності, тобто стають природним правом. Такий підхід до розуміння права поєднує право і мораль і є найбільш наближеним до природного розуміння права. У його межах конфлікти і компроміси усвідомлюються як частина природного буття людини. Якщо право за своєю суттю не є природним явищем, то воно пов'язане з духовною складовою людини. Духовна складова людського буття повинна бути закріплена у законах. Відповідно правовий конфлікт і правовий компроміс отримують формальне визначення, що закріплюється у законодавстві. Там, де норми права, які раніше застосовувались, призвели до несправедливого рішення, найчастіше використовується прийом звинувачення зловживанням правом.

Конфлікти між правовими і соціальними нормами можуть бути розв'язані правовими методами на користь правового порядку. Це відбувається у тому випадку, коли норми моралі «втручаються» у позитивне право не лише як деякі уривки конкретних правових норм, а як загальноприйняті принципи справедливості, які знаходять місце в самій конституції.

Це відбувається тоді, коли діюча конституція підносить загальноновизнані принципи справедливості (загальні правові гарантії) до рівня орієнтирів позитивних законів. Суд же випробовує відповідність цих законів засадовим положенням Конституції. Таким чином, реалізується конституційне право на розв'язання протиріччя між законом та справедливістю, тобто врегульовується конфлікт.

У подібних випадках можливе застосування консенсусу. Широкий консенсус стосується передусім принципового та здійснюваного всім правовим суспільством наміру: кожен повинен мати найширшу свободу для свого ствердження та індивідуального розвитку. Одноставно визначається й мета принципу справедливості – право на свободу та індивідуальний розвиток повинне обмежувати аналогічне право на свободу та індивідуальний розвиток інших. Постулат, який наголошує на рівноправності, вимагає того, щоб усім були надані рівні можливості для індивідуального розвитку. Зрештою для цього

і потрібен правовий компроміс, щоб забезпечити упорядковане спільне життя людей в державі.

Яка ж ситуація виникає у тому випадку, якщо конфлікт між правом і совістю, правом і мораллю є неподоланим?

Багато дослідників вважають закони, які виступають проти «природного права», проти засад справедливості, недійсними. Так, Цицерон писав, що природне право не повинно і не може силоміць установлюватись або обмежуватись через людські закони. Ф. Аквінський зазначав те, що суперечить з природним правом, не може стати правовим за рішенням людини. Г. Радбрух, навпаки, вважав, що позитивне право відіграє важливу функцію, забезпечуючи правову безпеку. За ним позитивні закони слід виконувати і тоді, коли в змістовому плані вони несправедливі й недоцільні; правовій безпеці треба віддавати перевагу порівняно зі справедливістю. Але і тут можливі винятки, бо закон повинен ухилитися від справедливості у тому випадку, якщо між ним та справедливістю є неподолане протиріччя. Таке тлумачення набирало конкретного змісту. Вбивство з метою пограбування, порушення подружньої вірності засуджується тому, що вони порушують норми, які мали ще «доправове» значення, а не тому, що вони забороняються законом. Ці дії не втрачають свого негативного значення і в тому разі, якщо їх здійснення буде дозволене позитивним законом. Звідси випливає, що заборона вбивства й інші елементи норми справедливості не перебувають у розпорядженні законодавця [6, с. 43].

З іншого боку, досвід підказує, що упродовж всієї історії видавались несправедливі закони, які мали шанс бути прийнятими державою, тобто мали силу «гарантованого» права.

Норми поведінки в суспільстві зберігають своє «значення» незалежно від позитивних законів, і це моральне значення вони можуть зберігати і тоді, коли закон їм суперечить. Незалежно від позитивного закону або у протиріччі з ним можуть існувати етичні уявлення, що є панівними в певному суспільстві. У такому разі доцільним буде питання, чи повинна людина виступати проти несправедливих правових норм, наражаючи себе на небезпеку застосування до неї державних санкцій?

Очевидно, необхідно взяти до уваги, що позитивне право створює правову безпеку, яка дає йому значну перевагу при виникненні конфліктної ситуації щодо змісту справедливості. В умовах неправової держави громадяни особливо відчують на собі безправність. Саме через це лише у крайніх випадках слід віддавати перевагу справедливості перед позитивним законом. До того ж не брати до уваги право-

вих гарантій, обіцяних державою, оскільки саме тоді безправність сягає найбільших меж.

Висновки. Підсумовуючи викладене, констатуємо, що в сучасних суспільно-історичних умовах відбулася зміна змісту понять свободи, рівності, справедливості шляхом ототожнення права з правами людини, нехтуванням моралістичними засадами життя, почуттям власної виключності. Це сприяє формуванню правових конфліктів. Динаміка правових конфліктів і правових компромісів безпосередньо залежить від вирішення питань моралі у суспільстві. В наш час реальна дійсність не збігається з критеріями свободи, рівності, справедливості, а це призводить до можливості застосування насильницьких методів компромісу, що й диктується ідеалами суспільства.

-
1. Берлін І. Чотири есе про свободу / І. Берлін. – К.: Основи, 1994. – 272 с.
 2. Гегель Г.В.-Ф. Основи філософії права / Г.В.-Ф. Гегель. – К.: Юніверс, 2000. – 336 с.
 3. Macpherson С. В. The Real World of Democracy / С. В. Macpherson. – Toronto, 1965. – Р. 54–55.
 4. Кант І. Сочинения: в 6-ти т. / І. Кант; под общ. ред. В.Ф. Асмуса, А.В. Гулыги, Т.И. Ойзермана. – М.: Мысль, 1966. – Т. 5. – 564 с.
 5. Дія права: інтегративний аспект: монографія / кол. авторів; відп. ред. Н.М. Оніщенко. – К.: Юридична думка, 2010. – 360 с.
 6. Циппеліус Р. Філософія права: підручник / Р. Циппеліус; пер. з нім. – К.: Тандем, 2000. – 300 с.

Яремчук С.В. Естественно-правовая концепция познания правового конфликта и правового компромисса.

Рассмотрены вопросы правового конфликта и правового компромисса при помощи одного из типов правового познания – естественно-правовой концепции (юснатурализма), которая дает возможность охватить основные признаки, присущие процессу познания права.

Ключевые слова: концепция, правовой конфликт, правовой компромисс, консенсус, свобода, равенство, справедливость.

Yaremchuk S.V. Natural and legal concept of legal conflict cognition and legal compromise.

The article deals with the issue of a legal conflict and legal compromise by means of one of the types of legal cognition – a natural and legal concept, which gives the possibility to cover the main features peculiar to the process of law cognition.

Key words: concept, legal conflict, legal compromise, consensus, freedom, equality, justice.

Стаття надійшла 20 серпня 2012 р.

Трибуна зарубежных учений

Георге Гандрабур,
Иван Чеботару

СУЩНОСТЬ ТОТАЛИТАРНЫХ СЕКТ И НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ИХ ПРЕСТУПНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

На современном этапе своего развития наше общество испытывает множество проблем в различных сферах социальной жизни: экономике, политике, идеологии, культуре, праве.

Следует признать, что одной из проблем борьбы с преступностью является коррупция. Как правило, этим понятием обозначают использование представителями органов государственной власти занимаемого ими положения, служебных прав и полномочий для незаконного обогащения, получения различных благ и преимуществ.

В УК РМ* есть ряд статей, предусматривающих ответственность за действия, охватываемые понятием коррупции. К ним относятся: пассивное коррумпирование (ст. 324), извлечение выгоды из влияния (ст. 326), злоупотребление властью и служебным положением (ст. 327), незаконное участие в предпринимательской деятельности (ст. 241), псевдопредпринимательство (ст. 242), отмывание денег (ст. 243), получение взятки (ст. 333), дача взятки (ст. 334) и др.

Коррупция, как и другие виды преступлений, может иметь место в самых различных областях социальной жизни и общественного воспроизводства. Интересным объектом для исследования коррупции является и сфера религиозных отношений, свободы совести и вероисповеданий.

Причины этого: всплеск религиозной и мистической активности, религиозная пропаганда на радио и телевидении, проник-

* Здесь и в дальнейшем имеется в виду Уголовный кодекс Республики Молдова принимаемый Законом № 985 от 18 апреля 2002 г. и вступивший в законную силу 12 июня 2003г. на основании Закона № 1160-XV от 21.06.2002 г. «О введении в действие Уголовного кодекса Республики Молдова».

новение нетрадиционных для молдавского общества религиозных направлений: протестантских конфессий, культов восточной направленности, использование религии международным терроризмом (например, исламским экстремизмом, джихадом) и т. д.

Сектантское искушение постоянно присутствовало в истории Церкви. В XX веке возникли сперва в США, затем в Европе религиозные секты, которые сейчас именуется тоталитарными [1].

Анализируя деятельность наиболее деструктивных религиозных объединений, функционирующих в настоящее время во всем мире, включая Республику Молдова, Румынию, Украину, Российскую Федерацию и другие страны СНГ, можно прийти к выводу, что организаторы и руководители этих формирований координируют свою деятельность таким образом, что вследствие этого практически все они эксплуатируют или нарушают свободу совести, вероисповедания или убеждения своих членов.

Кроме того (что не может не вызывать тревогу), ими в отношении своих адептов могут использоваться различные методы воздействия, оказывающие вредное влияние как на психическое, физическое здоровье, так и материальное положение человека, и, как следствие, инициировать девиантные поступки, совершение которых не всегда вписываются в действующие правовые нормы.

Чаще всего руководители одних сектантских организаций направляют основные свои усилия на то, чтобы овладеть материальными благами и установить полный психический контроль над своими приверженцами, дабы сделать последних своего рода марионетками, выполняющими их замыслы. В этом смысле уместно напомнить, что последователи организации «Свидетели Иеговы» действуют по заранее отработанным шаблонам и последовательности цитирования Библии, как бы не замечая и не воспринимая возражений, на которые не могут убедительно ответить. Стиль их обсуждения напоминает борцовский поединок, а не открытый обмен мнениями [2].

Кроме того, уставы отдельных сектантских организаций содержат определенную систему запретов, например, вступать в брак, получать кровь у донора или квалифицированную медицинскую помощь и т.д., нарушение которых строго карается.

Основополагающий принцип других деструктивных религиозных организаций, это слепое повиновение руководству (гуру).

Лидеры подобных формирований, как правило, не стесняются в публичных высказываниях с целью психического воздействия на

неофитов* и адептов. Так, основатель секты «АУМ Синреке» Секо Асахара (настоящее имя Тидзуо Мацумото) объявил себя очередным воплощением Христа (Мессии) на Земле. Он утверждал, что у него такая же волнистая борода, как и у Иисуса Христа» [3].

Другие проповедуют единство группы в ущерб развитию личности и семейным отношениям. Нередко членство в подобных организациях служит основанием для полного раскола в семейных отношениях, изоляции и ухода адепта из семьи.

В доктрине религиозной организации «Белое Братство» четко прослеживается человеконенавистничество и злоба ко всему человечеству, за исключением 144 000 «избранных».

Нет сомнения, что деятельность сектантских организаций была бы невозможна, если бы члены этих организаций неистово не верили в кого-либо или во что-либо. И действительно, «кому бы приверженцы сект не поклонялись – Богу или дьяволу, – они всегда верят в свою элитарность; верят, что основатель секты – человек, которому в один прекрасный день открылась «абсолютная истина»» [4].

В работах многих авторов описывается собственное понятие о сектах. Среди таковых отметим А. Дворкина, А. Хвьяля-Олинтера, которые считают, что секта – это «закрытая религиозная группа, противопоставляющая себя основной культуuroобразующей религиозной общине (или основным общинам) страны или региона» [5] или соответственно «организация и группа лиц, замкнувшихся в своих узких интересах (в том числе культовых), не совпадающих с интересами общества, и противоречащих им» [6]. Более полное, объемное и всестороннее определение секты дал А. Тонконогов. «Секта, – пишет он, – это самостоятельный тип религиозной организации, группа или объединение лиц, открыто или тайно противопоставляющих себя какой-либо конфессии или социуму, претендующих на исключительность и истинность в религиозных и (или) светских вопросах, часто извращающих постулаты, принятые официально признанными религиозными организациями, и предъявляющих жёсткие требования к адептам, которые включают в себя самоограничение и аскетизм» [7].

На наш взгляд, секта – это организованная группа, манипулирующая сознанием человека, в целях подрыва его здоровья и психики

* Неофит – это новообращенный в какую-нибудь религию. Новый приверженец какого-нибудь учения.

посредством как законных, так и незаконных методов для удовлетворения потребностей её основателей и руководителей (гуру).

Термин «тоталитарное», в общепризнанном значении, понимается как полное господство какой-то внешней силы над личностью, господство, связанное с насилием. Например: «Тоталитарный – основанный на полном господстве государства над всеми сторонами жизни общества, насилии, уничтожении демократических свобод и прав личности. Тоталитарный режим. Тоталитарное государство». (См.: Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. – М., 1999. – С. 805).

В настоящее время практически все религиозные организации сектантской направленности в Республику Молдова, за исключением немногих, прошли регистрацию и перерегистрацию в Министерстве Юстиции, и осуществляют свою деятельность официально. Поэтому соответствующим государственным органам необходимо уделять особое внимание контролю над функционированием образований, проповедующих свое особое виденье жизненных ценностей. В этом смысле нами сформулированы предложения по внесению соответствующих поправок в законодательные акты Республики Молдова, которые, по нашему мнению, внесут свою лепту в усовершенствование научно-практического аспекта уголовного процесса нашей страны в целом и борьбы с преступлениями, совершенными членами религиозных сект в частности. Многие новые по названию и происхождению, но не по сути так называемые религии определяются как псевдорелигиозные и тоталитарные секты, представляющие, по словам служителей митрополии Кишинева и Всея Молдовы, серьезную опасность для человека и общества в целом, поскольку членами этих структурных единиц совершается большой объем противоправных деяний.

Среди проникающих в нашу страну и в страны СНГ вероучений значительную долю составляют так называемые «новые культы». Их общими признаками являются: наличие харизматического лидера, жесткая регламентация религиозной жизни верующих, эклектичность вероучения, попытки синтеза существующих религий. К ним относятся Богородичный центр, Белое братство (ЮСМАЛОС), Учение Порфирия Иванова, Церковь Виссариона. Также активизировалась деятельность вневероисповедных форм мистики как колдовство, «ясновидение», целительство, магия и т.п.).

Весьма велика ориентация религиозных лидеров на молодежь для формирования и развития так называемых, «молодежных куль-

тов». Если среди последователей агрессивных, эсхатологических течений (иеговисты, АУМ СИНРИКЕ, церковь объединения, церковь сайентологии) молодежь и несовершеннолетние составляют не менее 20%, то в некоторых организациях (кришнаиты, Белое братство, Богородичный центр) их доля гораздо выше.

В ноябре 1998 года в России, общественная организация «Комитет по спасению молодежи» возбудила в суде иск о запрещении деятельности «Свидетелей Иеговы», число которых только Москве превышает 10 тысяч, а по всей России их насчитывается более 250 тысяч. Им вменяется в вину негативное влияние на психику людей, особенно подростков, разрушение семей, похищения детей или уход их из семьи в общину без ведома родителей, доведение членов общины до самоубийства и т.п. Для других тоталитарных религиозных организаций также характерны подобные тенденции.

Для утверждения демократических традиций в обществе, укрепления политического и социального единства огромное значение имеет обеспечение четкого исполнения законодательства, в частности – законодательства о свободе совести.

Под маской заботы о духовных потребностях людей могут совершаться религиозные преступления. УК РМ предусматривает наказания за посягательство на личность и права граждан под видом проповедования религиозных вероучений и исполнения религиозных обрядов, за организацию объединения, посягающего на личность и права граждан (ст. 185), за умышленные действия, направленные на разжигание национальной, расовой или религиозной вражды или розни (ст. 346). По данным Национального бюро статистики, основанным на переписи 2004 года, большинство населения, то есть 93,3% считают себя православными, 1,4% признали себя атеистами. Среди религиозных конфессий, зарегистрированных в Молдове, 1% признали себя баптистами, 0,4% – адвентистами седьмого дня, 0,3% – пятидесятниками; староверами, евангелистами, признали себя 0,15%, сторонниками иных культов, помимо вышеперечисленных признали себя 1,1% от всего населения.

Благодаря государственным и негосударственным институтам и средствам массовой информации в последние годы стали известны случаи тяжелых преступлений, совершенных религиозными сектами антиобщественного толка.

Проведенный нами анализ незаконных действий, совершенных членами тоталитарных сект, указал на сферы, где все чаще они прояв-

ляются. В первую очередь это касается подкупа должностных лиц в целях облегчения регистрации и усыпления бдительности соответствующих органов власти за их незаконной деятельностью. Обращаем внимание, что, как правило, это сферы большого и легкого «бизнеса», а именно: преступления против свободы, чести и достоинства личности (торговля людьми) – ст. 165 УК РМ, похищение человека – ст. 164 УК РМ, незаконное лишение свободы – ст. 166 УК РМ, принудительный труд – ст. 168 УК РМ), преступления против жизни и здоровья личности (все виды убийств, доведения до убийства и т.д. – ст. 145–163 УК РМ), преступления в половой сфере (изнасилование – ст. 171, сексуальное домогательство – ст. 173 УК РМ, половое сношение с лицами, не достигшими 16-летнего возраста – ст. 174 УК РМ, развратные действия – ст. 175), преступления в сфере медицины, «отмывание» денег, укрытие доходов и т. д.

Здесь невольно вспоминается беседа со священнослужителем одной из молдавских монастырей, который сказал, что наступление религиозных сект основано на материальном обеспечении людей, поскольку в их сети попадают в первую очередь бедные слои населения, люди с проблемами в семье, на работе, в учебе с душевными расстройствами и т.д. «А покидают православную веру люди больше всего по материальным мотивам, так как православная Церковь дает верующим душевное, а не материальное богатство», продолжил мой собеседник. После этой беседы у меня возник вопрос, как и за чей счет, религиозные секты строят молитвенные дома, арендуют стадионы и дворцы для организации сводов и т.д.?

Официальная статистика не дает возможности подсчитать общее количество подобных преступлений, что позволяет нам предполагать высокую латентность преступлений в указанных сферах и не только. Более того, члены данных сект стремятся «пополнить» ряды государственной и местной властей, правоохранительных и судебных органов. Мы уверены, что чем быстрее эти вопросы заинтересуют правоохранительные органы, тем реже наше общество пострадает от них.

Вот почему юридические проблемы функционирования традиционных и не традиционных религиозных образований связаны не только с преступлениями по религиозным мотивам. Социально-психологическая и нравственная атмосфера в тоталитарных сектах способствует росту преступности, наркомании, проституции и сопутствующих им преступлений.

По «прибытию» на новые территории религиозные секты действуют на «низком» уровне. Их первыми «клиентами» становятся люди без определенного места жительства, с материальными и душевными проблемами. Этот уровень удачно иллюстрирован в русском телесериале «Лесник». Возле села Ольховка образовалась религиозная «община», в которой «рекрутировались» люди с проблемами. Так называемый «учитель», был панацеей от всех бед. Его главной целью было убеждение «братьев» и «сестер» передать их земные блага общине (дома, земли, деньги), т.е. ему, а тот кто увидел, как гуру изнасиловал его невесту, которую привел в беспомощном состоянии, – был убит.

На «верхнем» уровне тоталитарные секты переходят только после накопления огромных состояний и «вовлечения» в их преступную деятельность богатых и влиятельных людей, после чего переходят на внедрение «своих» в государственные структуры власти (министерства, ведомства, парламент) и на «денежных» местах (шоубизнес, спорт).

Как было отмечено, лидеры религиозных сект с антиобщественным поведением используют практически бесплатный труд рядовых членов, толкают их на попрошайничество, воровство, проституцию, торговлю людьми, извлекая для себя материальные и иные блага и преимущества. Члены сект также представляют собой своеобразный социальный резерв для организованной преступности и терроризма.

В законодательных нормах нашей страны о свободе совести имеются пробелы, из-за чего, их реализация представляет определенные трудности. А ведь этими пробелами в законодательстве ловко пользуются тоталитарные секты. Для улучшения контроля за деятельностью религиозных сект, нами было предложено создать соответствующие постоянные Комиссии при Парламенте и Правительстве Республики Молдова.

Кроме того, учитывая степень опасности со стороны тоталитарных сект, необходимо создать и другие специальные структуры, способные осуществлять систематический контроль, давать объективную оценку религиозным объединениям с точки зрения правовой опасности и/или безопасности, осуществлять профилактические действия, принимать действенные правозащитные меры по отношению к запрещенным религиозным объединениям, консультировать государственных служащих по вопросам вероучения и культовой практики, проводить экспертизу документов, подаваемых в соответствующий орган

юстиции для государственной регистрации религиозной организации. Такие структуры могут быть созданы либо в составе правоохранительных органов, либо в виде экспертного совета при органе юстиции.

В заключение отметим, что реальное функционирование свободы совести включает в себя не только плюрализм и свободу выбора соответствующего мировоззрения, т.е. религиозного, безрелигиозного или атеистического, но и ответственность религиозных институтов за социальные последствия своей проповеди.

В этом смысле необходим поиск компромиссов, снижение конфронтации, обеспечение приоритета прав личности во всех важнейших сферах государственной и общественной жизни. Кроме того, нам представляется актуальной идея разработки и принятия специального закона о борьбе с коррупцией в среде тоталитарных сект.

1. Дворкин А.Л. Сектоведение. Тоталитарные секты. Опыт систематического исследования / А.Л. Дворкин. – Н. Новгород, 2002. – С. 54.

2. Хвыля-Олинтер А.И., Лукьянов С.А. Опасные тоталитарные формы религиозных сект / А.И. Хвыля-Олинтер, С.А. Лукьянов. – М.: Изд-во Свято-Владимирского Братства, 1996. – С. 12.

3. Асахара С. Провозглашая себя Христом / С. Асахара. – М., 1993. – С. 5.

4. Макарова Н.И. Тайные общества и секты. Энциклопедия преступлений и катастроф. Культовые убийцы, масоны, религиозные союзы и ордена, сатанисты и фанатики / Н.И. Макарова. – Минск: Литература, 1996. – С. 379.

5. Дворкин А.Л. Сектоведение. Тоталитарные секты / А.Л. Дворкин. – Н. Новгород, 2000. – С. 44.

6. Хвыля-Олинтер А.И. Деструктивные религиозные секты России / А.И. Хвыля-Олинтер // Профессионал. – 1999. – № 2–3. – С. 50.

7. Тонконогов А.В. Пенитенциарная сектология: учеб. пособие / А.В. Тонконогов. – М., 2004. – С. 5–6.

Стаття надійшла 13 липня 2012 р.

Тудор Осояну,
Георге Гандрабур

РОЛЬ ЦЕНТРА ПО БОРЬБЕ С ЭКОНОМИЧЕСКИМИ ПРЕСТУПЛЕНИЯМИ И КОРРУПЦИЕЙ В РЕАЛИЗАЦИИ НАЦИОНАЛЬНОЙ СТРАТЕГИИ РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА ПО БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ

Центр по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией является специализированным правоохранительным органом по противодействию финансово-экономическим, налоговым правонарушениям и коррупции. Правовой основой деятельности Центра являются Конституция и нормативные акты Республики Молдова, а также международные договоры, одной из сторон которых является наша страна.

Центр осуществляет свою деятельность на основе принципов законности, соблюдения основных прав и свобод человека, целесообразности, сочетания гласных и негласных методов и средств, единоначалия и коллегиальности, сотрудничества с другими органами публичной власти, общественными организациями и гражданами.

Основными задачами Центра являются: предупреждение, выявление, расследование и пресечение финансово-экономических и налоговых правонарушений; противодействие коррупции и протекционизму; предупреждение и борьба с отмыванием денег и финансированием терроризма; осуществление антикоррупционной экспертизы проектов законодательных актов и проектов нормативных актов Правительства в целях установления соответствия их государственной политике по предупреждению и пресечению коррупции.

Создание Центра было обусловлено в первую очередь необходимостью функционирования эффективной государственной структуры, главной целью которой является борьба с экономическими преступлениями и коррупцией в Республике Молдова.

Другим, не менее важным критерием, который положен в основу создания ЦБЭПК, является необходимость оптимизации структуры и деятельности контролирующих органов.

Опыт прошлых лет показал неэффективность разрешения многочисленных случаев, связанных с преступлениями финансово-экономического характера, одной из причин являлось дублирование функций различных государственных учреждений, а также неэффективность взаимодействия между ними.

С принятием Закона о Центре по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией в Молдове была создана организация, располагающая комплексной системой выявления экономических преступлений, начиная с получения и документирования информации о совершении правонарушений, проведения акта проверки и ревизии, возбуждения уголовного дела, осуществления уголовного преследования и передачи уголовного дела органам прокуратуры для его последующего направления в суд.

Центр был создан на основе объединения Департамента финансового контроля и ревизии Министерства финансов, Управления по борьбе с коррупцией Департамента по борьбе с организованной преступностью и коррупцией, а также Управления финансово-экономической полиции Главного инспектората полиции Министерства внутренних дел и Финансовой гвардии, подчинявшейся Главной государственной налоговой инспекции.

Начиная с 6 июня 2002 года, в Республике Молдова существует правоохранительный орган, специализирующийся в области противодействия финансово-экономическим и налоговым преступлениям, а также коррупции, – Центр по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией.

Правовой базой деятельности Центра является Закон о Центре по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией, принятый Парламентом Республики Молдова 6 июня 2002 года, а также другие нормативные акты, в том числе международные правовые акты, подписанные Республикой Молдова.

Создание специализированного органа по борьбе с коррупцией и экономическими преступлениями было продиктовано также требованиями европейских стандартов, которые предусматривают необходимость существования специализированных антикоррупционных органов.

Поскольку коррупция как негативное социальное явление представляет собой комплексный процесс, комплексными должны быть и действия по пресечению коррупции. Под влиянием увеличивающихся рисков, регистрируемых на национальном и международном уровне,

многие государства приняли решения утвердить стратегии по предотвращению и пресечению коррупции.

Таким образом, создание Центра по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией является велением времени, необходимостью существования органа, деятельность которого направлена на предотвращение, раскрытие, расследование и недопущение финансово-экономических и налоговых правонарушений и преступлений, на пресечение коррупции и протекционизма, на недопущение легализации незаконно присвоенного имущества и отмыwania денег, осуществление антикоррупционной экспертизы проектов законодательных и нормативных актов в целях соответствия их политике государства в области предотвращения и пресечения коррупции.

Несмотря на то, что Центр по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией создан в 2002 году, он находится еще в начале пути.

Однако прошедшие годы деятельности убедительно показали его решающую роль в укреплении государственности и обеспечении национальной безопасности, особенно в социальном и экономическом плане.

Центр продемонстрировал исключительные возможности в сфере борьбы с коррупцией в Республике Молдова, качества, проявившиеся при внутреннем и внешнем партнерстве в сравнительно короткий период со дня его основания.

Важность антикоррупционного движения очевидна в различных сферах:

– гуманитарной, поскольку коррупция подавляет и искажает ее развитие;

– демократической, потому что коррупция является барьером на пути становления демократии;

– этической, так как коррупция приостанавливает развитие общества в целом;

– практической, потому что коррупция деформирует рыночные отношения и лишает общество его потенциальных возможностей.

Борьба с коррупцией будет успешной, если будет вестись во всех направлениях, особенно в социальной, экономической, политической и других областях.

Не следует забывать, что внедрение Национальной стратегии по борьбе с коррупцией расценивается Европейским Союзом как

одно из приоритетных направлений интеграции, так как вступление в ЕС является одной из перспективных прерогатив нашей страны.

Учитывая роль, масштабы и сферу своей деятельности, Центр по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией выполняет взятые на себя обязательства на переходном экономическом этапе общества.

Оперируя такими категориями, как законность, целесообразность, доверие путем морального единства, профессионализм и общение, Центр в период своей деятельности продемонстрировал тенденцию к постоянному совершенствованию и сделал важные шаги к обретению статуса особо значимого ведомства в системе правоохранительных органов страны.

В настоящее время Центр направляет свои усилия на выполнение задач по предотвращению, пресечению и снижению уровня коррупции, экономических преступлений и отмывания денег в соответствии с положениями более 10 перспективных программ, среди которых следует указать Национальную стратегию по предупреждению коррупции и борьбе с ней, получившую финансовую поддержку Европейской Комиссии, Шведского агентства по международному сотрудничеству и развитию и Совета Европы в рамках проекта МОЛИКО.

Реализация данных стратегических программ должна определить адекватную законодательную базу для предупреждения и борьбы с коррупцией, отмыванием денег и финансированием терроризма, способствовать формированию нетерпимости общества к коррупции, доверия к органам, осуществляющим борьбу с этим явлением, усилению общественного контроля за коррупцией – реально действующих механизмов сотрудничества государства с гражданским обществом и средствами массовой информации в целях снижения уровня коррупции.

Так, 21 июля 2011 г. Парламент Молдовы принял Национальную стратегию по борьбе с коррупцией на 2011–2015 годы. Цель этой стратегии состоит в снижении уровня коррупции в публичном и частном секторах Молдовы.

Задачами Стратегии названы: преобразование коррупции из выгодной деятельности с малым риском в невыгодную деятельность с высоким риском, а также содействие созданию климата «нулевой терпимости» к коррупции в Молдове.

Как сообщил глава Центра по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией Молдовы генерал Виорел Кетрару, внедрение Национальной антикоррупционной стратегии будет способствовать снижению терпимости к коррупции в Молдове, приведению нормативной базы в соответствие с международными стандартами по борьбе с коррупцией, повышению прозрачности деятельности учреждений и организаций частного и публичного сектора, включая политические партии, развитию способностей органов правопорядка и юстиции бороться с коррупцией, а также повышению эффективности деятельности контролирующих органов.

В рамках реализации стратегии планируется постоянно адаптировать усилия по борьбе с коррупцией к новым тенденциям и реалиям проявлений коррупции, назначать наказания лицам, участвующим в коррупционных деяниях, включая лиц, пользующихся законными иммунитетам.

Предусмотрено применять наказание в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в совокупности с основным наказанием, а также обеспечивать путем конфискации возмещение ущерба, причиненного в результате коррупции и связанных с ней преступлений. Предполагается повышать степень доверия к органам центрального и местного публичного управления, к правоохранительным органам и правосудия, вовлеченным в борьбу с коррупцией.

Планируется создать благоприятный климат для честной предпринимательской деятельности, лучше информировать население о явлении коррупции, незаконном характере ее проявлений, публично порицать и информировать компетентные органы о случаях коррупции. Ожидается, что благодаря реализации стратегии, сотрудники Центра по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией, прокуроры и судьи будут свободны от политического влияния, надлежащим образом обучены, финансово обеспечены для осуществления профессиональной достойной и независимой деятельности.

Намечено укрепить потенциал Счетной палаты Молдовы как высшего контролирующего органа, увеличить влияние деятельности по контролю, создать и обеспечить надлежащее функционирование

Главной комиссии по этике вменяется понизить восприятие населением необходимости предлагать не полагающиеся вознаграждения, преодолеть страх граждан обращаться непосредственно в правоохранительные органы, поощрять журналистские расследования,

самостоятельное вмешательство правоохранительных органов в результате журналистских расследований, осуществлять совместную деятельность государственных органов и гражданского общества по борьбе с коррупцией.

Выводы исследований и отчетов о коррупции в Молдове показывают, что это явление по-прежнему подрывает политическую стабильность страны, доверие общества к политическим и судебным структурам, главенство закона, экономическое развитие, продвижение иностранных инвестиций и интеграцию в европейское сообщество. Индекс восприятия коррупции (IPC), рассчитанный Transparency International (TI), свидетельствует о том, что население страны и международное сообщество воспринимают Молдову как страну с высоким уровнем коррупции.

За последние 12 лет значение этого показателя для Республики Молдова, измеренное по шкале от 0 до 10, где наименьшие значения указывают на более широкое распространение коррупции, достигло интервала между 2,1 и 3,3, а в 2011 году составило 2,9 пункта.

Результаты опроса Глобального барометра коррупции (BGC) в 2011 году, проводимого ежегодно, свидетельствуют, что 37% респондентов из Молдовы за последние 12 месяцев предлагали взятки (среднее значение для государств-членов СНГ составляет 32%, а для государств ЕС – 5%).

Согласно данному опросу, по шкале от 1 до 5, наиболее подверженными коррупции в Молдове считаются органы внутренних дел – 4,1, правосудие – 3,9, политические партии и государственные служащие – 3,8, парламент, образование и частный сектор – 3,7.

Важные задачи в области борьбы с коррупцией выдвигает Программа деятельности Правительства «Европейская интеграция: Свобода, Демократия, Благополучие», являющаяся основой политики правления Республики Молдова на 2009–2013 годы.

Среди таковых следует отметить стратегию консолидации национальной системы неподкупности и борьбы с коррупцией, в рамках которой намечены основные задачи и приоритетные меры.

1. Создание эффективной институциональной системы предупреждения коррупции и борьбы с ней в публичной системе.

2. Оптимизация системы государственных закупок.

3. Создание механизма сотрудничества между органами публичной власти, гражданским обществом и партнерами по развитию для уменьшения коррупции.

В качестве приоритетных мер следует отметить:

1. Изменение действующей законодательно-нормативной и институциональной базы в целях уменьшения ее подкупности.

2. Снижение бюрократического бремени для деловой среды в целях сокращения пространства для коррупции.

3. Повышение эффективности системы деклараций имущества и интересов для лиц, занимающих государственные должности, и контроля над ней.

4. Усиление личной ответственности лиц, занимающих государственные должности, путем введения договоров о достижениях, а также принятие чиновниками ответственности за тяжелые случаи коррупции в учреждениях государства, в которых они осуществляют деятельность, вплоть до отстранения от должности.

5. Консолидация потенциала Счетной палаты в качестве высшего учреждения аудита использования публичных финансов, обеспечение механизма освоения результатов ее деятельности.

6. Запрещение засекречивания договоров, заключенных государственными учреждениями с предприятиями, обладающими преимущественным государственным капиталом.

7. Создание профессионального, беспристрастного и мотивированного корпуса государственных служащих для обеспечения качества осуществляемой деятельности.

8. Внесение изменений в Закон о Прокуратуре для установления обязанности прокуроров брать самоотвод или обращаться в другие правоохранительные органы вследствие распространения в печати материалов, содержащих информацию (*факты, декларации, утверждения*) о преступлениях, в том числе об актах коррупции, протекционизма, конфликте интересов.

9. Обеспечение прозрачности государственных закупок, конкуренции и пресечение нелояльной конкуренции в области государственных закупок.

10. Обеспечение прозрачности в процессе разгосударствления публичной собственности и использования полученных средств, в том числе, в расследованиях предыдущих сделок в этой сфере.

1. Уголовный кодекс Республики Молдова, принятый Законом № 985 от 18 апреля 2002 г. и вступивший в законную силу 12 июня 2003 г. на основании Закона № 1160-XV от 21.06.2002 г. «О введении в действие Уголовного кодекса Республики Молдова».

2. О борьбе с коррупцией и протекционизмом: Закон Республики Молдова № 900-ХІІІ от 27.06.1996 г. – Мониторул Офіціал ал Р.Молдова. – № 56 от 22.08.1996 г.

3. Национальная стратегия Республики Молдова по борьбе с коррупцией на 2011–2015 годы.

4. О Центре по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией: Закон Республики Молдова № 1104-ХV от 6.06.2002 г. – Мониторул Офіціал ал Р.Молдова. – № 91-94 от 27.07.2002 г.

5. Программа деятельности Правительства «Европейская интеграция: Свобода, Демократия, Благополучие» на 2011–2014 годы.

6. Результаты ежегодного опроса Глобального барометра коррупции (BGC).

7. Результаты исследований Transparency International Молдова.

8. Teza de doctor habilitat a lui Valeriu Cușnir «Incriminea corupției în legislația penală a Republicii Moldova» (pag. 219-222), USM, Chișinău, 2005.

9. Ресурсный Центр по социальной работе. (Доклад на основе количественных и качественных исследований). – Кишинев, 2009.

10. C. Cojocaru, L. Ioniță, Apelul cetățenilor la linia fierbinte de 3 ani împotriva corupției, cu responsabilitate civică și curaj. – Chișinău, 2009.

Стаття надійшла 13 липня 2012 р.

Piona Resztak

Magister Katolickiego Uniwersytetu
Lubelskiego Jana Pawła II

POBOŻNE FUNDACJE W PRAWIE KANONICZNYM

1. Pojęcie pobożnej fundacji

Podjmując się rozpatrywania instytucji fundacji kościelnej należy wskazać co kryje się pod tym terminem. Pojęcie fundacji kościelnej nie jest jednakowo rozumiane w literaturze można zatem wyodrębnić różne ujęcia znaczeniowe tego pojęcia. Według pierwszego ujęcia fundacje kościelne podobnie jak fundacje świeckie nie mogą być fundacjami użyteczności prywatnej. Mogą być jednak wyposażone w przmiot osobowości prawnej (samodzielne) lub go nie posiadać (niesamodzielne). Jako fundacje samodzielne mogą mieć strukturę typu zakładowego albo typu kapitałowego. Trudno jest stwierdzić czy fundacje kościelne mogą prowadzić działalność gospodarczą i czy taka działalność dla fundacji owych jest zabroniona.¹

W podmiotowym ujęciu rolę kryterium wyróżniającego podmiot pełni ten kto założył fundację, czyli fundator mający status odpowiedniej władzy kościelnej lub ustanowiony przez określony związek wyznaniowy².

W innym ujęciu fundacji kościelnej pozwalającej ją odróżnić od fundacji świeckich, upatruje się w ich celach, które muszą pozostawać w ścisłym związku z zadaniami kościoła bądź wspólnoty religijnej³.

W ujęciu znaczeniowym pojęcia fundacji kościelnej definiuje się jako jednocześnie realizujące cele kościelne lub religijne, bądź to organizacyjnie związane z kościołem czy związkiem wyznaniowym⁴, bądź to założone przez takie podmioty⁵.

¹ H. Cioch, *Fundacje w ujęciu prawa polskiego na tle prawotwórczym*, Lublin 1995, s. 28.

² D. Bugajna-Sporczyk, *Status fundatora-problematyka następstwa prawnego*, Palestra 1994, nr 1-2, s. 129; H. Izdebski, *Fundacje i stowarzyszenia. Komentarz, orzecznictwo, skorowidz*. Łomianki 2003, s. 67; J. Blicharz, *Ustawa o fundacjach. Komentarz*, Kolonia 2002, s. 16.

³ H. Cioch, *Istota fundacji kościelnej.[w:] Księga jubileuszowa w 65 rocznicę urodzin księdza Henryka Misztala*, Lublin 2005.

⁴ H. Cioch, , op. cit., s. 28-29.

⁵ L. Stecki, *Fundacja. Tom trzeci*, Toruń 1996.

Fundacje kościelne w Polsce są regulowane przez prawo kanoniczne, co nie narusza przepisów wynikających z prawa państwowego. Tak więc z jednej strony status tych fundacji reguluje Kodeks Prawa Kanonicznego¹ a z drugiej Konkordat między Stolicą Apostolską i Rzeczpospolitą Polską podpisany w Warszawie w dniu 28 lipca 1993 r.².

2. Podmioty zdolne do utworzenia fundacji kościelnej

Chcąc ustanowić samodzielną fundację kościelną prawa prywatnego należy spełnić wymogi stawiane w przepisach ustawy o fundacjach, ustawy o stosunku państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej³ i konkordatu. Po pierwsze ustawa o fundacjach określa, że w przypadku każdej samodzielnej fundacji prawa prywatnego fundator lub fundatorzy powinni dokonać aktu fundacyjnego⁴, należy ustalić statut fundacji⁵ oraz wystąpić do sądu rejonowego o dokonanie wpisu fundacji do Krajowego Rejestru Sądowego.⁶ Poprzez wpisanie do Krajowego Rejestru Sądowego fundacja uzyskuje przymiot osobowości prawnej co stanowi ostatni etap w procesie ustanawiania fundacji. Art. 58 u.s.p.k.k. i art. 26 konkordatu uprawniają do tworzenia fundacji kościelnych wyłącznie przez osoby prawne kościoła katolickiego. Wyłączona jest zatem możliwość ustanawiania kościelnych fundacji przez osoby fizyczne. Stoi to poniekąd w sprzeczności z unormowaniem art. 2 ust. 1 u.f., który stanowi iż „fundacje mogą ustanawiać osoby fizyczne niezależnie od ich obywatelstwa i miejsca zamieszkania”. Należy jednak przyznać, że osoby fizyczne czy to świecki

¹ Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Pauli II promulgatus, Kodeks Prawa Kanonicznego, przekład Polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu Polski, Pallotinum 1984.

² Dz.U. z 1998 r., nr 51, poz. 318.

³ Analogiczne uregulowania znajdują się w ustawach regulujących stosunek państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych np.: - Art. 43 ust. 1 ustawy z dnia 4 lipca 1991 r. o stosunku Państwa do Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego, Dz.U.1991 nr 66 poz. 287, - Art. 30 ust.1 ustawy z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Polskokatolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U.1995 nr 97 poz. 482, - Art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 1997 r. o stosunku Państwa do Kościoła Starokatolickiego Mariawitów w Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U.1997 nr 41 poz. 252.

⁴ Art. 2 ust.1 oraz art.3 ust.1.

⁵ Art. 5 ust.1.

⁶ Art. 7.ust.1.

czy duchowne mogą tworzyć fundacje o celach kościelnych lub działające na rzecz kościoła katolickiego i na rzecz kościelnych osób prawnych. Będą to jednak fundacje świeckie a nie kościelne, w stosunku do których będą miały zastosowanie wyłącznie przepisy ustawy o fundacjach. Przepisy art. 58 u.s.p.k.k.¹ i 26 konkordatu nie wyłączają możliwości tworzenia fundacji o celach „stricte kościelnych” przez osoby fizyczne, lecz pomijając taką możliwość poddają te fundacje wyłącznie pełnej regulacji polskiego prawa fundacyjnego².

Aby rozstrzygnąć które instytucje Kościoła Katolickiego są osobami prawnymi i jakie organy są władne działać w ich imieniu (np. przy dokonywaniu aktu fundacyjnego, zgłaszania wniosku o wpis do KRS) należy sięgnąć do rozdziału drugiego u.s.p.k.k., w szczególności do art. 6 – 10 tej ustawy.

Art. 5 u.s.p.k.k stwierdza iż „ Osobą prawną Kościoła o zasięgu ogólnopolskim jest Konferencja Episkopatu Polski”. W skład jej organów wchodzi: Prezydium Konferencji Episkopatu Polski. Ustęp 3 tego artykułu stwierdza, że „ W sprawach majątkowych Konferencję Episkopatu Polski reprezentuje jej Prezydium. Do składania oświadczeń woli oświadczeń woli jest uprawniony każdy z jej członków”. Należy więc przyjąć, że w kwestii zakładania fundacji przez Konferencje Episkopatu Polski, oświadczenie woli o założeniu fundacji(akt fundacyjny) może złożyć każdy członek Prezydium

Kolejny artykuł wymienia terytorialne jednostki organizacyjne mające osobowość prawną. Katalog ten składa się z następujących instytucji: metropolie, archidiecezje, diecezje, administratury apostołskie, parafie. Ponadto w skład kościelnych osób prawnych zalicza: kościoły rektoralne, Caritas Polska, Caritas diecezji, Papieskie Dzieła Misyjne. Ustęp 3 określa, że organami tych osób prawnych są odpowiednio: dla metropolii gnieźnieńskiej – metropolita gnieźnieński, dla innych metropolii – metropolita, dla archidiecezji – arcybiskup archidiecezjalny lub administrator archidiecezji, dla diecezji – biskup diecezjalny lub administrator diecezji, dla administratury apostołskiej – administrator apostołski, dla parafii – proboszcz lub administrator parafii, dla kościoła rektoralnego – rektor, dla Caritas Polskiej – dyrektor, dla Caritas Diecezji – dyrektor, dla , Papieskich Dzieł Misyjnych – dyrektor krajowy.

¹ Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U.1989 nr 29 poz. 154.

² H. Cioch, *Prawo fundacyjne*, Zakamycze, 2005.

Artykuł 8 wylicza następujące personalne jednostki organizacyjne posiadające osobowość prawną: Ordynariat Polowy, kapituły, parafie personalne, Konferencje Wyższych Przełożonych Zakonnych Męskich, Konferencje Wyższych Przełożonych Zakonnych Żeńskich, instytuty życia konsekrowanego, oraz stowarzyszenia życia apostołskiego, prowincje zakonów, opactwa, klasztory niezależne, domy zakonne, wyższe i niższe seminaria duchowne diecezjalne, wyższe i niższe seminaria duchowne zakonne, jeżeli w myśl przepisów danego zakonu mają charakter samoistny. Organami wyliczonych powyżej osób prawnych są: dla Ordynariatu Polowego – ordynariusz polowy, dla kapituły – prepozyt albo dziekan, dla parafii personalnej – proboszcz lub administrator parafii, dla Konferencji Wyższych Przełożonych Zakonnych – przewodniczący Konsulaty Wyższych Przełożonych Zakonnych, dla zakonów – wyższy przełożony lub przełożona, dla prowincji zakonnej – przełożony (przełożona) prowincji, dla opactwa – opat (przełożona), dla klasztoru niezależnego i domu zakonnego – przełożony (przełożona), dla wyższego seminarium duchownego – rektor, dla niższego seminarium duchownego – dyrektor.

W skład kościelnych osób prawnych artykuł 9 zalicza: Katolicki Uniwersytet Lubelski, Papieską Akademię Teologiczną w Krakowie, Papieski Wydział Teologiczny w Poznaniu, Papieski Wydział Teologiczny we Wrocławiu, Papieski Wydział Teologiczny w Warszawie oraz jego dwie sekcje: św. Jana Chrzciciela i św. Andrzeja Boboli, Wydział Filozoficzny Towarzystwa Jezusowego w Krakowie, kościelne instytuty naukowe i i dydaktyczno – naukowe kanonicznie erygowane. Określenie organów reprezentujących te instytucje pozostawione nierozstrzygnięte co wskazuje, że właściwym aktem rozstrzygającym tą materię będzie statut każdej z tych instytucji. Tylko w przypadku Akademii Teologii Katolickiej w Warszawie status prawny określa ustawa o szkolnictwie wyższym a „statut tej akademii zatwierdza minister właściwy do spraw wyznań religijnych i właściwa władza kościelna”¹.

Artykuł 10 stanowi, iż „Inne jednostki organizacyjne Kościoła mogą uzyskać osobowość prawną w drodze rozporządzenia Ministra- Kierownika Urzędu do Spraw Wyznań”. Na podstawie tego przepisu, jako pierwszym osobowość prawną została przyznana: związkowi Męskiej Młodzieży Przemysłowej i Rzemieślniczej pod wezwaniem św. Stanisława Kostki w

¹ Art. 9 ust.2 zmieniony przez art. 50 pkt. 1 ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działalności administracji rządowej Dz.U. 1997 nr 141 poz. 943.

Krakowie¹ i Kościelnej Radzie Gospodarczej z siedzibą w Warszawie² Ministra-Szefa Urzędu Rady Ministrów³. Do końca 2007 r. w ten sposób osobowość prawną nabyło około 150 instytucji kościelnych. Początkowo kompetencję tę realizował Minister-Szef Urzędu Rady Ministrów gdyż jemu przydzielono kompetencje Dyrektora i kierownika zlikwidowanego w 1989 r. Urzędu do Spraw Wyznań⁴.

Od 1997 r. kompetencję tą sprawuje Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji.

Ustawa o fundacjach przed jej nowelizacją przewidywała bardzo sformalizowany tryb uzyskiwania osobowości prawnej przez fundacje prawa prywatnego. Niezbędne było dokonanie aktu fundacyjnego, opracowanie statutu, uzyskanie państwowego zatwierdzającego akt fundacyjny i statut oraz zarejestrowanie przez sąd rejestrowy. Obowiązujący system stanowił połączenie trzech modeli: normatywnego, koncesyjnego i rejestracyjnego⁵

W skutek nowelizacji ustawy o fundacjach, ustawą z dnia 23 lutego 1991 r. tryb zakładania fundacji został odformalizowany. Obecnie obowiązuje model mieszany: rejestracyjno – normatywny. Niezbędne jest dokonanie aktu fundacyjnego, opracowanie projektu statutu oraz zarejestrowanie fundacji w rejestrze sądowym Wpis do rejestru ma charakter konstytutywny gdyż od tego momentu powstaje samodzielna fundacja prawa prywatnego.

¹ Rozporządzenie Ministra-Szefa Urzędu Rady Ministrów z dnia 23 kwietnia 1990 r., Dz.U.1990 nr 31 poz. 188.

² Rozporządzenie Ministra-Szefa Urzędu Rady Ministrów z dnia 4 lipca 1990 r., Dz.U. 1990 nr 45 poz.265.

³ Ministr-Szef Urzędu Rady Ministrów przejął zadania przewidziane dotychczas w odrębnych ustawach dla Ministra- Kierownika Urzędu do Spraw Wyznań, a także dla Dyrektora Urzędu do Spraw Wyznań na podstawie ustawy z dnia 12 listopada 1985 r. o zmianach w organizacji oraz zakresie działania niektórych naczelnych i centralnych organów administracji państwowej, Dz.U. 1985 nr 50 poz. 262.

⁴ Zlikwidowaną ustawą z dnia 23 listopada 1989 r. zmieniającą ustawę o zmianach w organizacji oraz zakresie działania niektórych naczelnych i centralnych organów administracji państwowej, Dz.U. 1989 nr 64 poz. 387.

⁵ H. Cioch, *Statut fundacji*, Nowe Prawo. 1987, nr 2, s. 32-33; A. Wasilewski, *Prawna problematyka fundacji. Zagadnienia podstawowe*, Państwo i Prawo 1984, nr 9.

3. Akt fundacyjny

Z art. 3 ust.1 u.f. wynika, że akt fundacyjny jest oświadczeniem woli o ustanowieniu fundacji. Z ust.2 wynika z kolei, że w oświadczeniu woli o ustanowieniu fundacji fundator powinien wskazać cel fundacji oraz składniki majątkowe przeznaczone na jego realizację. Ma jednak jeden poważny mankament a mianowicie samo oświadczenie woli nie tworzy fundacji a jedynie jest jedną z przesłanek jej utworzenia. Należałoby więc akt fundacyjny definiować jako oświadczenie woli zmierzające do ustanowienia fundacji, wskazujące na jej cele oraz składniki majątkowe przeznaczone na ich realizację¹.

Istnieją rozbieżności do charakteru prawnego aktu fundacyjnego. Odosobniony jest pogląd twierdzący, że akt fundacyjny jest czynnością prawną między żyjącymi², inne stanowisko które przeważa stanowi, iż akt fundacyjny jest jednostronną czynnością prawną mającą charakter zobowiązujący³, dokonaną pod warunkiem zawieszającym.

Z aktu fundacyjnego wynika, że można go odwołać⁴. Fundator może złożyć oświadczenie o odwołaniu aktu fundacyjnego do momentu wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego. Jeżeli aktu fundacyjnego dokonało kilka osób, dla skutecznego odwołania wymagane jest współdziałanie wszystkich tych osób. Odwołanie powinno być złożone w formie aktu notarialnego, nie jest wymagane podanie przyczyny odwołania. Możliwe jest również odwołanie aktu fundacyjnego przez pełnomocnika, który musi mieć do tego udzielone pełnomocnictwo szczególne, sporządzone również w formie aktu notarialnego⁵.

Sposób dokonania aktu fundacyjnego reguluje art. 3 ust. 1 u.f., zgodnie z jego treścią oświadczenie woli o ustanowieniu fundacji powinno być złożone w formie akty notarialnego. Sposób sporządzenia aktu

¹ H. Cioch, *Istota aktu fundacyjnego*, Nowe Prawo 1986, nr 10.

² A. Klein, *Ewolucja instytucji osobowości prawnej [w:] Tendencje rozwoju prawa cywilnego. Zbiór studiów*, red. E. Łętowska, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1983, s. 148.

³ L. Stecki, *Fundacja, tom I*, s. 80-81; K. Kełpińska, *Dokumentowanie fundacji w akcie notarialnym*, Rejent 1993, nr 6, s. 66; K. Dłużak, *Fundacja w praktyce notarialnej*, Rejent 1992, nr 2, s. 68-69.

⁴ Art. 61 k.c. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks Cywilny, Dz.U. 1964 nr 16 poz, 93 ze zm.

⁵ Art. 98 k.c. oraz art. 99§1 k.c.

notarialnego regulują przepisy ustawy – Prawo o notariacie¹. Na mocy ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych uchylony został art. 8 ust.1 u.f., według którego nie pobiera się opłat notarialnych za sporządzenie aktu, którego przedmiotem jest oświadczenie woli o ustanowieniu fundacji. Obecnie za sporządzenie aktu notarialnego, obejmującego oświadczenie woli o ustanowieniu fundacji notariusz pobiera wynagrodzenie określone zgodnie z art. 5 ustawy – Prawo o notariacie i Rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 28 czerwca 2004 r. w sprawach maksymalnych stawek taksy notarialnej².

Fundacje na mocy art. 3 ust.1 zd. 2 u.f. można ustanowić również w testamencie. Jednak skoro mianem fundacji kościelnej uznajemy tylko fundacje tworzone przez kościelne osoby prawne, to logiczna konsekwencja będzie pominięcie kwestii ustanawiania fundacji poprzez testament, który sporządzić może tylko osoba fizyczna.

Zgodnie z art. 3 ust.2 u.f. w oświadczeniu woli o ustanowieniu fundacji fundator powinien wskazać cel fundacji oraz składniki majątkowe przeznaczone na jego realizację. Akt fundacyjny nie zawierający tych dwóch elementów nie wywołałby zamierzonych skutków prawnych. Doktryna za to dopuszcza umieszczenie w akcie fundacyjnym innych postanowień³

Określenie celu fundacji jest ważne ze względu na znaczenie ogólnych ram funkcjonowania fundacji. I tak przykładowo działalność gospodarczą fundacji może prowadzić w rozmiarach służących jej celów(art.5 ust.5 u.f), w oparciu o cel fundator wskazuje właściwego ministra(art. 5 ust. 2 u.f.), cel podlega badaniu przez sąd rejestrowy(art. 9 ust. 1 u.f.), uwzględniając go sąd zawiadamia właściwego ministra oraz starostę(art. 9 ust 2 i 3 u.f). Cel przesadza również o określonych sytuacjach, np. o zwolnieniu fundacji z zobowiązań podatkowych czy też przyznaniu bonifikaty od ceny nabycia nieruchomości stanowiących własność Skarbu Państwa oraz jednostek samorządu terytorialnego⁴. Właściwe sformułowanie celu w akcie fundacyjnym jest zatem niezmiernie ważne z punktu widzenia jej powstania i dalszej działalności fundacji.

¹ Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie, Dz.U. z 1991 r. nr 22 poz. 91 ze zm.

² Dz.U. z 2004 r. nr 140 poz. 1564.

³ K. Dłużak., *Fundacja w praktyce notarialnej*, Rejent 1992, nr 2.

⁴ Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami, Dz.U. 1997 nr 115 poz.741 ze zm. Art. 68 ust. 1.

Istnieje wiele orzeczeń polskich sądów które dotyczą określenia celu ustanawianej fundacji. Do czasu wejścia w życie ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym rejestr wszystkich fundacji prowadził Sąd Rejonowy dla Miasta Stołecznego Warszawy, w jego praktyce wykształciła się zasada rygorystycznego egzekwowania od fundatora ścisłego określenia celów fundacji. Cele fundacji powinny być określone jasno i przejrzyste jako przeznaczenie jej środków majątkowych. Należy przy tym unikać sformułowań wskazujących jedynie program, ogólne zasady ideowe lub też określeń niejednoznacznych¹.

Wskazanie elementów majątku przekazywanego fundacji jest kolejnym elementem przedmiotowo istotnym aktu fundacyjnego. Bez majątku realizowanie założonych celów byłoby niemożliwe. Wartość przekazywanego majątku powinna być fundacji kreślona w akcie fundacyjnym. Przy zakładaniu fundacji należy mieć zawsze na względzie proporcję między zakładami celami a przekazaniem na ich realizację majątkiem, zwłaszcza, że ustawodawca nie określił minimalnej wielkości tego majątku. Jedynie w odniesieniu mających prowadzić działalność gospodarczą art. 5 ust.5 u.f. stawia wymóg wyposażenia w majątek o minimalnej wartości 1000 zł. Przedmiotem majątku przekazywanego fundacji mogą być wszystkie przedmioty i prawa majątkowe, jeżeli są zbywalne oraz stanowią własność fundatora. W przypadku przekazywania pieniędzy, wystarczy wskazanie kwoty o jaka chodzi. Zgodnie z zasadą walutowości, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogą być wyrażone tylko w pieniądzu polskim (art. 358§ 1 k.c). Jeżeli zatem fundator wskazał kwotę wyrażoną w walucie obcej, konieczne jest wskazanie jej równowartości w złotych według kursów ogłaszanych przez NBP. W przypadku papierów wartościowych niezbędne jest określenie jakie są to papiery z podaniem ich cech indywidualnych, oraz określenie wiarytelności, która przysługuje z papieru wartościowego. Gdy na realizację celów przekazana została wartość nieruchomości², konieczne jest jej opisanie, podanie numeru księgi wieczystej i określenie jakie prawo przysługuje fundatorowi do nieruchomości. Majątek przekazany fundacji powinien służyć wyłącznie celom fundacji i być wydatkowany w taki sposób, ażeby nie został zużyty. Wynika z tego, że na realizację celów

¹ J. Strzępka [w:] J. Strzępka, B. Sagan, *Prawo o fundacjach. Komentarz*, Katowice 1992.

² K. Dłużak, *Fundacja...*, s. 67-68.

fundacji mogą być w zasadzie przeznaczone wyłącznie przychody, jakie przynosi jej korzystne ulokowanie. W przypadku prowadzenia przez fundację działalności gospodarczej na realizację celów przeznacza się część zysków z jej prowadzenia¹. W przypadku gdy fundatorem jest osoba prawna, przepisy szczególne mogą przewidywać, że do rozporządzenia majątkiem niezbędne jest uzyskanie zgody innego podmiotu, taki wymóg może również wskazać z postanowień statutu.

4. Statut fundacji

Jako zasadę wprowadzono, że statut określa fundator. Fundator może odstąpić od osobistego ustalenia statutu i upoważnić do tego inną osobę fizyczną lub prawną(art. 6 ust. 1 u.f), może to być dowolna osoba posiadająca dostateczną wiedzę umożliwiającą sporządzenie statutu.

Z art. 5 ust. 1 u.f. wynika, że w statucie powinny być zawarte informacje dotyczące nazwy fundacji, siedziby i majątku, celów, zasad, form zakresów działalności fundacji, składu i organizacji zarządu, sposób powoływania oraz obowiązki i uprawnienia tego organu i jego członków. Brak jednego z wymienionych elementów w statucie powoduje odmowę wpisania fundacji do Krajowego Rejestru Sądowego. Statut może zawierać inne postanowienia, dotyczące np. prowadzenia przez fundację działalności gospodarczej, dopuszczalność warunków jej połączenia z inną fundacją, zmiany celu lub statutu, a także przewidywać tworzenia obok zarządu innych organów fundacji. Art. 15 ust. 1 i 4 u.f. wskazuje również, że w statucie powinny się znajdować postanowienia dotyczące likwidacji fundacji oraz przeznaczenia innych środków majątkowych pozostających po jej likwidacji. Szczególne postanowienia musi zawierać statut fundacji, która zamierza zostać organizacją pożytku publicznego.

W przypadku gdy nie określono w statucie siedziby fundacji na podstawie art. 41 k.c. siedzibą będzie miejscowość, w której ma siedzibę organ zarządzający o ile ustawa lub oparty na niej statut nie stanowi inaczej. Zgodnie z art. 2 ust. 2 u.f. siedziba fundacji powinna znajdować się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Jeżeli ma prowadzić swoją działalność na terenie jednego województwa(art.5 ust. 3 u.f.). Wskazanie siedziby jest ważne ze względu na określenie właściwości miejscowej sądu rejestrowego, Oranu nadzoru – właściwego starosty (art.9 ust. 2 u.f), właściwego sądu w sprawach cywilnych(art. 30 i 40 k.p.c), siedziba jest również ważna dla

¹ H. Cioch, *Prawo...*, s. 62.

określenie miejsca spełnienia świadczenia w sytuacji określonej w art. 454§1 k.c)

Jednym wymaganym przez ustawę o fundacjach organem fundacji jest jej zarząd, tworzenie innych organów i wyposażenie ich w różne kompetencje jest jej zarząd, tworzenie innych organów i wyposażenie ich w różne kompetencje jest jedynie fakultatywne. Organy fakultatywne mogą mieć charakter uchwałodawczy, wykonawczy, kontrolny bądź doradczy. Postanowienia statutu powołuje takie organy powinny zawierać: nazwę organu, określenie kompetencji i sposobu działania, określenie liczby członków, kryteriów i sposób ich powołania i odwołania, kadencji, przyczyn wygaśnięcia mandatu, określenie praw i obowiązków członków, sposobów rozstrzygania sporów kompetencyjnych między organami.

Statut powinien zawierać postanowienia dotyczące składu i organizacji zarządu, sposobu powołania oraz obowiązków i uprawnień tego organu i jego członków (art. 5 ust. 1 u.f.). Powinno się również wskazać sposób odwołania członków zarządu, jak też ich kadencję¹.

Statut może zawierać również postanowienia dotyczące prowadzenia działalności gospodarczej. Podjęcie przez fundację działalności gospodarczej gdy nie wspomina i niej statut wymaga zgodnie z art. 11 u.f. uprzedniej zmiany statutu i dokonania wpisu w Krajowym Rejestrze Sądowym. Zmiana statutu nie będzie jednak możliwa jeżeli w statucie nie przewidziano możliwości jego nowelizacji (art. 5 ust. 1 u.f). Działalność gospodarcza fundacji może mieć charakter subsydiarny, służący realizacji celów statutowych.

Zatem zyski z działalności gospodarczej mają tylko uzupełniać środki przeznaczone na działalność statutową². W statucie, jeżeli przewiduje on działalność gospodarczą należy sprecyzować jakiego charakteru ona będzie, najlepiej z uwzględnieniem Polskiej Klasyfikacji Działalności gdyż w momencie wpisu do KRS-u działalność gospodarczą oznacza się na podstawie tej klasyfikacji³.

Fundacje mogą prowadzić wszelką działalność gospodarczą o ile tylko przepisy szczególne do prowadzenia konkretnej działalności nie zastrzegają określonej formy przedsiębiorców⁴.

¹ P. Suski, *Stowarzyszenia i fundacje*, Warszawa 2005.

² B. Niemirka, *Statut fundacji*, Warszawa 1998.

³ Art. 40 pkt 1 u.K.R.S.

⁴ Art. 12 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, Dz.U. z 1997 r., nr 140 poz. 939.

Zmieniająca się sytuacja społeczno gospodarcza wymusza niekiedy konieczność zmiany celu fundacji lub jej statutu. Zmienić cel lub status jest możliwe jeżeli przewidziano taką ewentualność w statucie (art. 5 ust. 1 u.f.). Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 7 lipca 1993 r., przypomniał, że fundacja jest formalnie spersonifikowanym majątkiem, o którego przeznaczeniu (sposobie wykorzystania) decyduje wola fundatora wyrażona w statucie.

Wskazał, że jeżeli zgodnie z tą wolą do statutu nie zostały wprowadzone postanowienia dotyczące możliwości zmiany celu fundacji lub statutu, to decyzja o ich zmianach nie może być podjęta¹. Niektórzy autorzy dopuszczają możliwość modyfikacji statusu pomimo braku w nim postanowienia zezwalającego na taką czynność, a nawet wtedy gdy jest to w statucie wyraźnie zabronione w wypadku gdy można dojść do wniosku, że w danym przypadku taka zmiana jest niezbędna². Pominięcie zakazu musi być motywowane silnym przekonaniem o tym, że jeżeli fundator znałby obecną sytuację społeczno gospodarczą, prawną lub ekonomiczną to z pewnością zaniechałby wprowadzenia takiego zakazu, oraz przekonanie, że gdyby fundator działał w chwili dokonywania zmiany statutu, to postąpiłby jak podmiot go modyfikujący.

Podnosi się również możliwość dokonania zmian w statucie z urzędu przez sąd rejestrowy w przyp[Adkach gdy brak takiej zmiany groziłaby likwidacją fundacji³. Bezspornym wydaje się zakaz wprowadzenia takich zmian w statucie które skutkowałyby powstaniem stanu sprzecznego z pierwotną wolą fundatora⁴.

5. Nadzór nad fundacją kościelną

Fundacje nie mają obowiązku posiadania własnych organów o kompetencjach kontrolno- nadzorczych, więc konieczne jest ich objęcie nadzorem państwowym. Fundacje utworzona przez kościelne osoby prawne oprócz nadzoru państwowego są poddane nadzorowi kościelnej osoby prawnej, będącej fundatorem lub wskazanej w statucie fundacji⁵.

¹ III CZP 88/93 OSNC 1994, nr 1 poz. 14.

² L. Stecki, *Fundacja. Tom I*, s. 213-214.

³ H. Cioch, *Prawo...*, s. 86.

⁴ B. Niemierka, *Statut fundacji*, s. 93.

⁵ art. 58 ust. 2, ustawy z dnia 30 czerwca 1995 r. o stosunku Państwa do Kościoła Polskokatolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, Dz.U.1995 nr 97 poz. 482,

Kompetencje nadzorcze sądu obejmują prawo do ingerencji w działalność fundacji¹. Jednak sąd bada tylko legalność podjętej uchwały, nie zajmując się kwestią jej merytorycznej zasadności². Nadzór ten mający charakter kasacyjny należy odróżnić od klasycznego nadzoru, występującego przy nadzorze administracyjnym³. Nadzór sądowy odbywa się zasadniczo na wniosek, a jedynie wyjątkowo z urzędu. Sąd co do zasady podejmuje czynności na wniosek właściwego ministra lub starosty bądź gdy zachodzą przesłanki określone w art. 14 ust. 4 u.f. W ostatnim przypadku sąd uchyla swoje postanowienie o zawieszeniu zarządu fundacji i wyznaczeniu zarządcy przymusowego na wniosek zarządu fundacji, a nie organów administracyjnych, jeżeli z okoliczności wynika, że działania, które spowodowały ustanowienie zarządcy tymczasowego, zostały zaniechane. Zarząd który został zawieszony może oczywiście założyć wniosek do sądu o uchylenie postanowienia o jego zawieszeniu. Z urzędu sąd orzeka o przeniesieniu środków majątkowych pozostałych po likwidacji fundacji, jeżeli status nie określa przeznaczenia tych środków.

Oprócz sądu ustawa o fundacjach w śród organów sprawujących nadzór państwowy nad fundacjami wymienia również ministra właściwego ze względu na zakres działania oraz cel fundacji. Zgodnie z art. 18 u.f., ilekroć w ustawie jest mowa o właściwym ministrze, rozumie się przez to również kierownika właściwego urzędu centralnego. Jeżeli cele fundacji wykraczają w zakres dwóch lub więcej ministrów „właściwym ministrem” będzie minister, z którego zakresem działania wiążą się główna cele fundacji (art. 9 ust. 3 u.f.). Wybór ministra w takich przypadkach dokonany jest przez sąd rejestrowy. Nadzór nad działalnością fundacji sprawuje również starosta właściwy ze względu na siedzibę fundacji⁴. Właściwy minister bądź starosta w ramach sprawowanego przez nich nadzoru pośredniego mają przede wszystkim możliwość składania wniosków do sądu dotyczących: stwierdzenia zgodności działania fundacji z przepisami

¹ Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z 5 października 1994 r. (W 1/94), OTK 1994/2, poz.47; orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 18 stycznia 1994 r. (K 9/93), OTK 1994/1, poz.3.

² P. Suski, *Stowarzyszenia...*, s. 408.

³ S. Kidyba, *Wybrane zagadnienia...*, s. 33.

⁴ Przed 1 stycznia 2006 r. nadzór ten sprawował wojewoda ale tylko w przypadkach gdy działalność fundacji nie wykraczała poza teren jednego województwa; zob. art. 3. pkt 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze zmianami w podziale zadań i kompetencji administracji terenowej, Dz.U. 2005 nr 175 poz. 1462.

prawa i statutu oraz celem, w jakim fundacja została ustanowiona, uchylenia uchwały zarządu fundacji pozostającej w wyraźnej sprzeczności z jej celem, postanowieniami statutu lub przepisami prawa, wstrzymania wykonania uchwały zarządu do czasu rozstrzygnięcia sprawy, zawieszenia zarządu fundacji i wyznaczenia zarządcy przymusowego, likwidacji fundacji, jeżeli statut nie przewiduje likwidacji fundacji lub jego postanowienia w tym przedmiocie nie są wykonywane bądź osiągnięty został cel, dla którego fundacja została ustanowiona i w razie wyczerpania środków majątkowych fundacji¹.

Właściwy minister bądź starosta mogą ponadto wyznaczyć zarządowi fundacji odpowiedni termin do usunięcia uchybień polegających na tym, że w istotny sposób naruszane są przez zarząd przepisy prawa, postanowienia statutu bądź działanie zarządu jest niezgodne z celem fundacji. Podmioty te mogą również żądać od organów uprawnionych do odwołania zarządu, aby dokonano w wyznaczonym terminie zmiany zarządu fundacji. Organy nadzoru pośredniego nie mają możliwości wpływu na dokonanie postulowanych czynności przez zarząd bądź organ odwołujący zarząd, mogą one jedynie po bezskutecznym upływie terminu lub przy dalszym nieprawidłowym działaniu zarządu wystąpić do sądu o zawieszenie zarządu i wyznaczenie zarządcy przymusowego. Zarządca przymusowy reprezentuje fundację w sprawach wynikających z zarządu, w tym również w postępowaniu sądowym; jest on zobowiązany wykonać czynności potrzebne do prawidłowego działania fundacji (art. 14 ust. 2 u.f). Informacja o ustanowieniu zarządcy przymusowego oraz jego dane powinny być ujawnione w Krajowym Rejestrze Sądowym (art. 39 pkt 1 w zw. z art. 49 ust. 1 u.KRS)². W przypadku konieczności poddania zarządowi przymusowemu fundacje utworzone przez kościelne osoby prawne Kościoła Katolickiego, zarząd ten będzie sprawowała kościelna osoba prawna wyznaczona przez Prezydium Konferencji Episkopatu Polski (art. 58 ust. 4 u.s.p.k.k.)³. Postanowienie o zawieszeniu zarządu fundacji wyznaczeniu zarządcy przymusowego sąd uchwała na wniosek zarządu fundacji, jeżeli z okoliczności wynika, że działania, o których mowa w art. 14 ust. 1 u.f., zostaną zaniechane (art. 14 ust. 4 u.f.).

¹ S. Kidyba, *Wybrane zagadnienia...*, s. 33.

² P. Suski, *Stowarzyszenia...*, s. 409.

³ Podobnie uregulowana jest kwestia zarządu przymusowego w pozostałych ustawach regulujących stosunek państwa do kościołów; zob. P. Suski, *Stowarzyszenia...*, s. 409-410.

6. Ustanie fundacji

Kwestię ustania fundacji kościelnej, czyli utraty przez nią osobowości prawnej regulują przepisy art. 15 ust. 1-3 u.f. Zniesienie fundacji kościelnej założonej przez kościelną osobę prawną Kościoła Katolickiego dodatkowo regulują art. 58 ust. 5 i art. 59 u.s.p.k.k.

Ustawa o fundacjach używa zwrotu „likwidacja fundacji” który obejmuje swoim zakresem ogół dopuszczalnych instytucji prawnych, w następstwie których fundacje tracą przymiot osobowości prawnej¹. Zniesienie fundacji jest możliwe w trybie statutowej bądź przymusowej jej likwidacji lub przez ogłoszenie jej upadłości².

Ustawa o fundacjach przewiduje dwa zdarzenia w efekcie zaistnienia których następuje likwidacja fundacji: osiągnięcie celu dla którego fundacja była ustanowiona lub wyczerpania środków finansowych i majątku fundacji (art. 15 ust. 1). Osiągnięcie celu fundacji powoduje, że jej działalność staje się bezprzedmiotowa. W wypadku wyczerpania środków finansowych i majątku fundacji, cel pozostaje aktualny, niemożliwa jest natomiast jego realizacja. W doktrynie przeważa stanowisko, według którego likwidacja może nastąpić nie tylko w razie całkowitego wyczerpania środków finansowych i majątku, ale również w wypadku tak znacznego ich zmniejszenia, że nie jest możliwe ciągle(trwałe) realizowanie celów fundacji³. Podnosi się, że w ustawie traktuje się o wyczerpaniu a nie o całkowitym wyczerpaniu środków finansowych i majątku fundacji⁴. Na poparcie tego stanowiska należy również wskazać iż celem postępowania likwidacyjnego jest zaspokojenie wierzycieli likwidowanego podmiotu⁵.

W przypadku gdy w statucie fundacji kościelnej zostało zawarte zastrzeżenie, że organy fundacji są powołane przez fundatora, czyli odpowiednią kościelną osobę prawną, fundacja taka podlega likwidacji w momencie utraty bytu prawnego przez fundatora. W wypadku gdy nie ma organu uprawnionego do wystąpienia z wnioskiem o likwidację fundacji do art. 15 ust. 2 u.f. w zw z art. 13 u.f. o likwidację fundacji zwraca się do sądu

¹ H. Cioch, *Prawo...*, s. 144.

² Art. 15 ust. 1-3 u.f.

³ H. Cioch, *Prawo...*, s. 147.

⁴ P. Suski, *Stowarzyszenia...*, s. 423.

⁵ Sąd Najwyższy w postanowieniu z 19 czerwca 1996 r., III CZP 66/96 OSNC 1996, nr 10, poz. 133.

właściwy minister lub starosta. Zachodzi też możliwość powołania dla fundacji kuratora.

Ustawa w fundacjach nie określa zasad, według których toczy się postępowanie likwidacyjne. Z art. 15 ust. 1 wynika, że sposób likwidacji może być wskazany w statucie. Jeżeli natomiast takich postanowień brak lub następuje przymusowa likwidacja fundacji, konieczne wydaje się stosowanie analogicznych przepisów dotyczących likwidacji innych osób prawnych¹.

Wydając postanowienie o likwidacji, sąd lub podmiot uprawniony w statucie do wydania decyzji o likwidacji, powinien jednocześnie wyznaczyć likwidatora fundacji, zwykle likwidatorami stają się członkowie zarządu. Oczywiście decyzja odpowiedniego organu fundacji lub sądu o likwidacji nie powoduje automatycznie utraty przez nią osobowości prawnej, lecz stanowi przesłankę wszczęcia postępowania likwidacyjnego. Likwidator jest zobowiązany do złożenia wniosku o wpis do Krajowego Rejestru Sądowego informacji o otwarciu likwidacji, danych o osobie likwidatora wraz ze sposobem reprezentacji (art. 44 ust. 1 pkt 1 i 2 w zw. z art. 49 ust 1 u. KRS). Likwidator dodatkowo wyznaczony przez sąd musi przesłać odpis postanowienia do sądu rejestrowego. Informacja o wszczęciu postępowania likwidacyjnego powinna być poddana do publicznej wiadomości, a w przypadku gdy fundacja była wpisana do rejestru przedsiębiorców, ogłasza się o likwidacji w Monitorze Sądowym i gospodarczym (art. 13 ust. 1 u. KRS). Z racji, że całe postępowanie likwidacyjne ma na celu zaspokojenie ewentualnych wierzycieli, likwidator powinien zbyć pozostały majątek fundacji i wyegzekwować należnościom dłużników alby uzyskana suma pozwalała na spłatę wszystkich wierzytelności przysługujących osobom trzecim w stosunku do fundacji. W ramach postępowania likwidacyjnego likwidator może dokonywać czynności niezbędnych do prowadzenia likwidacji. Po zakończeniu likwidacji likwidator jest obowiązany złożyć w sądzie rejestrowym wniosek o wykreślenie fundacji z Krajowego Rejestru Sądowego. W momencie wykreślenia fundacja traci osobowość prawną².

Statut powinien wskazywać przeznaczenie środków majątkowych pozostałych po likwidacji fundacji, zgodnie z art. 5 ust. 4 u.f. środki te mogą być przeznaczone wyłącznie na cele społecznie lub gospodarczo użyteczne. Można więc przeznaczyć w statucie te środki majątkowe na

¹ P. Suski, *Stowarzyszenia...*, s. 416.

² P. Suski, *Stowarzyszenia...*, s. 417.

rzecz innej fundacji, stowarzyszenia, organizacji pożytku publicznego jeśli tylko realizują one wymienione w art. 1 u.f. cele. Nie jest wymagane aby cele te wiązały się ściśle z celami fundacji wystarczy, że będą się one mieściły w pojęciu celów społecznie lub gospodarczo użytecznych. W przypadku fundacji założonych przez kościelne osoby prawne Kościoła Katolickiego, na mocy art. 58 ust.5 i art. 59 u.s.p.k.k jeżeli statut fundacji nie stanowi Inaczej majątek znajdujący się w kraju przechodzi na nadrzędną kościelną osobę prawną, a jeżeli taka osoba nie istnieje lub nie działa w Polsce, majątek ten przechodzi na Konferencje Episkopatu Polski lub Konferencję Wyższych Zakonnych; o przeznaczeniu majątku za granicą decyduje Konferencje Episkopatu Polski lub wyższy przełożony zakonny¹.

Art. 5 ust. 1 u.f. przewiduje również możliwość zamieszczenia w statucie postanowień dotyczących dopuszczalności i warunków połączenia fundacji z inną fundacją. Połączenie to może polegać zarówno na inkorporacji jednej fundacji przez drugą jak również na fuzji dwóch fundacji w wyniku której powstaje jedna nowa fundacja².

7. Podsumowanie

Wydaje się uzasadnione na zakończenie przeprowadzonej refleksji podkreślić, iż pobożne fundacje są jak najbardziej potrzebną instytucją tworzoną przez osoby prawne w Kościele. Fundacja pobożna ta oznacza dobra doczesne przekazane kościelnej osobie prawnej z wieczystym lub na długie lata nałożonym obowiązkiem odprowadzania z rocznych dochodów mszy św., spełnianie oznaczonych czynności religijnych lub wykonywania dzieł pobożności lub miłości.

Streszczenie

Zagadnienie pobożnych fundacji nabiera w dzisiejszym świecie ogromnego znaczenia. Zarówno przepisy prawa cywilnego jak i prawa kanonicznego podają konkretne ustalenia dotyczące tworzenia, zabezpieczenia majątku, określania statutu oraz wypełnianie zobowiązań wynikające z pobożnych fundacji. Struktura artykułu składa się z

¹ Szerzej na ten temat przeznaczenia majątku fundacji tworzone przez inne kościoły i związki wyznaniowe w pozostałych ustawach regulujących stosunek państwa do innych kościołów: zob. P. Suski, *Stowarzyszenia...*, s. 418-419.

² A. Kidyba, *Ustawa o fundacjach...*, s. 53-54.

następujących części: 1. Pojęcie pobożnej fundacji; 2. Podmioty zdolne do utworzenia fundacji kościelnej; 3. Akt fundacyjny; 4. Statut fundacji; 5. Nadzór nad fundacją kościelną; 6. Ustanie fundacji; 7. Podsumowanie. Opracowanie dotyczy przepisów prawa kanonicznego i świeckiego na temat pobożnych fundacji i zapisów.

Summary

The issue of pious foundations in the world today takes on great importance. Both civil law and canon law, give specific arrangements for the creation, protection of property, determining the statute and the fulfillment of the obligations arising from the pious foundations.

The structure of the article consists of the following parts:

1. The concept of pious foundations;
2. Entities capable of establishing the foundation the church;
3. The act of foundation;
4. The Statute of the Foundation;
5. Supervision of the foundation of the Church;
6. Termination of the foundation;
7. Summary. The development relates to the provisions of canon law and secular on the pious foundations and bequests.

Стаття надійшла 20 серпня 2012 р.

mgr Marta Sobczuk

Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji
Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II

ZARZĄDZANIE ZASOBAMI WODNYMI W UJĘCIU PRAWA UNII EUROPEJSKIEJ

Wstęp

Woda, obok powietrza i gleby, jest jednym z najważniejszych komponentów środowiska naturalnego. Nie trzeba tłumaczyć jak wiele funkcji w życiu człowieka pełni woda, jest niezbędna nie tylko dla życia ludzi i zwierząt, ale także konieczna do funkcjonowania m.in. przedsiębiorstw, czy zakładów przemysłowych¹. Należy ona do wyczerpywalnych, aczkolwiek odnawialnych zasobów środowiska. Z punktu widzenia epidemiologicznego woda powinna spełniać określone wymagania, aby była w pełni przydatna człowiekowi, który jest głównym sprawcą zanieczyszczenia tego cennego zasobu. Z tego względu konieczna jest odpowiednia reglamentacja korzystania z omawianych zasobów. W tym celu wprowadza się szereg przepisów zarówno na szczeblu międzynarodowym, jak i krajowym.

Założeniem niniejszego opracowania jest wskazanie i omówienie regulacji tworzonych przez Unię Europejską w celu ochrony jakości i liczebności zasobów wodnych. W głównej mierze będą to dyrektywy, ponieważ przepisy dotyczące zasobów wodnych przyjmowane są zazwyczaj w takiej formie. Dokonamy także analizy źródeł prawa pierwotnego, z których wywodzą się główne założenia funkcjonowania Unii Europejskiej.

Akty prawa pierwotnego

Akty prawa pierwotnego stanowią podstawę funkcjonowania Unii Europejskiej i z nich wywodzą się wszelkie reguły ogólne. Nie inaczej wygląda kwestia ogólnie pojętej ochrony środowiska.

¹ Szczegółowo o właściwościach wody: U. Szymańska, E. Zębek, *Prawo i ochrona środowiska-prawne, ekonomiczne, ekologiczne i techniczne aspekty ochrony środowiska naturalnego*, Olsztyn 2008, s. 43 i n.

Zasady, które brane są pod uwagę przy tworzeniu aktów prawnych dotyczących ochrony środowiska, czyli także ochrony i gospodarowania zasobami wodnymi, wywodzą się z Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej¹. Właśnie w tym akcie zamieszczono dział zatytułowany „Środowisko naturalne” i w nim sformułowano ogólne wytyczne dotyczące omawianych zagadnień². W dziale tym wymieniono cele, do których dąży polityka Unii w dziedzinie środowiska naturalnego. Są one następujące:

1. zachowanie, ochrona i poprawa jakości środowiska naturalnego,
2. ochrona zdrowia ludzkiego,
3. ostrożne i racjonalne wykorzystywanie zasobów naturalnych,
4. promowanie na płaszczyźnie międzynarodowej środków zmierzających do rozwiązywania regionalnych lub światowych problemów środowiska naturalnego, w szczególności zwalczania zmian klimatu³.

W kontekście tematu opracowania istotny jest cel trzeci podanego powyżej zestawienia. W tym sformułowaniu zawarto generalną zasadę stosowaną w gospodarowaniu zasobami środowiska, również wodą. Z przywołanego przepisu wynika, że motywem przewodnim w gospodarowaniu zasobami naturalnymi jest ostrożność i racjonalność w ich wykorzystywaniu. Jest to prawidłowy kierunek, który należy kojarzyć z inną fundamentalną zasadą przyjętą w prawodawstwie unijnym (i nie tylko)- zasadą zrównoważonego rozwoju. W myśl tej zasady wszelkie działania człowieka mają być oparte na dbałości o zachowanie równowagi przyrodniczej oraz trwałości podstawowych procesów przyrodniczych, w celu zagwarantowania możliwości zaspokajania podstawowych potrzeb poszczególnych społeczności lub obywateli zarówno współczesnego, jak i przyszłych pokoleń. W punkcie drugim cytowanego powyżej przepisu wskazano także inne zasady wyznaczające politykę ochrony środowiska, jakimi są:

1. zasada ostrożności,

¹ Dz. Urz. UE C 83 z 2010 r., s. 47; dalej również: TFUE.

² Kwestie związane z działaniami na rzecz środowiska naturalnego zalicza się do jednej z polityk Unii Europejskiej. Oznacza to, że państwa członkowskie UE harmonizują swoje działania w zakresie danego obszaru tematycznego, a UE ma w tym zakresie tyle kompetencji, ile powierzyły jej państwa członkowskie. Zob. szerzej na ten temat: A. Kuś, *Podstawowe założenia rynku wewnętrznego Unii Europejskiej*, [w:] *Prawo materialne Unii Europejskiej w zarysie*, A. Kuś (red.), Lublin 2011.

³ Zob. art. 191 TFUE.

2. zasady działania zapobiegawczego,
3. zasada naprawiania szkody w pierwszym rzędzie u źródła,
4. zasada „zanieczyszczający płaci”¹².

Z przeprowadzonej analizy wynika, że Unia Europejska w swoich działaniach dąży do ograniczenia marnotrawienia zasobów naturalnych, co może przynieść wyłącznie korzyści.

Kolejnym aktem prawa pierwotnego stanowiącym podstawy polityki ochrony środowiska, a co za tym idzie również gospodarki zasobami wodnymi jest Karta Praw Podstawowych³. W artykule 37 tegoż dokumentu zamieszczono następujące słowa: „Wysoki poziom ochrony środowiska i poprawa jego jakości muszą być zintegrowane z politykami

Unii i zapewnione zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju”⁴. Cytowany przepis jest potwierdzeniem opisanego już wcześniej celu, do jakiego dąży unijna polityka ochrony środowiska. Warto również zauważyć, że ochrona naturalnych zasobów środowiska jest bardzo ważna w polityce Unii Europejskiej, ponieważ prawo do ochrony środowiska umieszczono w dokumencie, jakim jest Karta Praw Podstawowych.

Akty prawa pochodnego - dyrektywy

Aktami prawa wtórnego regulującymi sprawy związane z zasobami wodnymi są w głównej mierze dyrektywy. Zgodnie z art. 288 TFUE : „W celu wykonania kompetencji Unii instytucje przyjmują rozporządzenia,

¹ Kwestie szczegółowe związane z zasadą „zanieczyszczający płaci” reguluje dyrektywa 2004/35/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie odpowiedzialności za środowisko w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzonym środowisku naturalnemu (Dz. Urz. UE L 143 z 2004 r., s. 56). Przepisami tej dyrektywy wprowadzono obowiązek ponoszenia odpowiedzialności finansowej przez podmiot odpowiedzialny za szkody środowiskowe. Warto zauważyć, że omawiana zasada jest uzupełnieniem pozostałych zasad, tj. zapobiegania i zaradzania szkodom w środowisku.

² Na temat zasad prawa ochrony środowiska w prawie wspólnotowym i prawie polskim P. Korzeniowski, *Zasady ogólne prawa ochrony środowiska*, [w:] *Prawo ochrony środowiska*, M. Górski (red.), Warszawa 2009.

³ Dz. Urz. UE C 83 z 2010 r., s. 389.

⁴ Karta Praw Podstawowych jest kolejnym dokumentem, w którym przywołano zasadę zrównoważonego rozwoju. W przywołanym przepisie podkreślono również, że ochrona środowiska powinna być respektowana w każdym zakresie działań UE.

dyrektywy, decyzje, zalecenia i opinie. [...] Dyrektywa wiąże każde Państwo Członkowskie, do którego jest kierowana, w odniesieniu do rezultatu,

który ma być osiągnięty, pozostawia jednak organom krajowym swobodę wyboru formy i środków¹. Organy UE poprzez wybór dyrektyw jako jednego ze środków ochrony zasobów wodnych podkreśliły poszanowanie autonomii państw członkowskich, ponieważ do państwa członkowskiego należy decyzja, czy i w jaki sposób wdrożą przepisy dotyczące ochrony wód².

Unia Europejska uchwaliła szereg dyrektyw dotyczących gospodarowania zasobami wodnymi. Najważniejszą z nich jest Dyrektywa 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2000 r. ustanawiająca ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej³, zwana Ramową Dyrektywą Wodną. Akt ten, jak sama nazwa wskazuje, ustanawia ramy działania państw w zakresie polityki wodnej, a tym samym wyznacza podstawowe zasady gospodarki wodnej, którym podporządkowano przepisy pozostałych dyrektyw⁴. Podstawowym celem dyrektywy jest osiągnięcie dobrego stanu wszystkich rodzajów wód do roku 2015⁵. W doktrynie wskazuje się, że cele dyrektywy w znaczeniu ogólnym można rozumieć dwojako, tzn. z formalnego punktu widzenia głównym celem dyrektywy jest osiągnięcie określonych efektów w ochronie wód (o czym mowa poniżej), natomiast celem praktycznym jest harmonizacja wszystkich wspólnotowych przepisów dotyczących ochrony wód i

¹ Dyrektywy do swojej skuteczności wymagają prawidłowej i terminowej implementacji do porządku krajowego. Szerzej na temat dyrektyw: A. Szachon, *Źródła prawa Unii Europejskiej* [w:] *Prawo Unii Europejskiej z uwzględnieniem Traktatu z Lizbony*, A. Kuś (red.), Lublin 2010.

² Dyrektywy, jak wspomniano powyżej pozostawiają państwom członkowskim swobodę jedynie, co do wyboru formy i środków implementacji. Niestety częstą praktyką jest brak implementacji przepisów dyrektyw. O tym i innych problemach z wdrażaniem przepisów unijnych na przykładzie Polski: L. Karski, *Wybrane problemy dostosowania polskiego prawa ochrony środowiska do prawa wspólnotowego*, „Prawo i Środowisko” 2009, nr 1.

³ Dz. Urz. WE L 327 z 2000 r., s. 1.

⁴ W opracowaniu najszerzej zostanie omówiona właśnie Ramowa Dyrektywa Wodna ze względu na to, że jest ona aktem, do którego dostosowywane są pozostałe przepisy z zakresu szeroko pojętej gospodarki wodnej.

⁵ B. Poskrobko, T. Poskrobko, K. Skiba, *Ochrona biosfery*, Warszawa 2007, s. 135 i n.

dostosowanie ich do określonych kryteriów¹. Poparciem podanej tezy jest art. 1 omawianego dokumentu, który stanowi, że głównym celem dyrektywy jest ustalenie ram dla ochrony wód. W dalszej części tego artykułu uszczegółowiono to sformułowanie wskazując poprzez jakie działania cel ma zostać osiągnięty. Do działań tych należy:

1. zapobieganie dalszemu pogarszaniu oraz ochrona i poprawa stanu ekosystemów wodnych, ekosystemów lądowych i terenów podmokłych,
2. promocja zrównoważonego korzystania z wód oparta na długoterminowej ochronie dostępnych zasobów wodnych,
3. dążenie do zwiększonej ochrony i poprawy środowiska wodnego
4. zapewnianie stopniowej redukcji zanieczyszczenia wód podziemnych i zapobieganie ich dalszemu zanieczyszczeniu,
5. zmniejszanie skutków powodzi i susz².

W dalszej części dokumentu zostały wskazane bardziej szczegółowe oczekiwania związane z wprowadzeniem dyrektywy. Cele dyrektywy osiągnąć są stopniowo poprzez wprowadzanie coraz nowszych i bardziej restrykcyjnych przepisów i wdrażanie ich do systemu prawnego państw członkowskich³.

Ciekawą formą popularyzacji omawianych przepisów są liczne kampanie społeczne na rzecz ochrony środowiska realizowane przez różnego rodzaju organizacje. W moim przekonaniu przynoszą one niejednokrotnie o wiele lepsze efekty niż samo wprowadzanie określonych przepisów, dlatego że odpowiednio przygotowana kampania bardziej działa na wyobraźnię przeciętnego człowieka niż formalne akty prawne, które nie zawsze są dla niego zrozumiałe.

Rzeczą oczywistą jest, że nie można wykluczyć działań sformalizowanych na rzecz akcji promocyjnych, jednakże warto je wykorzystać jako narzędzie wspomagające dane działania, wtedy wszyscy będą rozumieli sens wprowadzanych ograniczeń.

¹ J. Rotko, *Podstawy prawne gospodarki wodnej*, Wrocław 2006, s. 44 i n.

² Zob. art. 1 omawianego dokumentu.

³ Jednym z instrumentów służących osiągnięciu celów dyrektywy jest planowanie w gospodarowaniu wodami. O planach gospodarki wodnej, ich skutkach i funkcjonowaniu w ustawodawstwie polskim: M. Roliński, *Instrumenty planistyczne gospodarki wodnej w świetle dyrektywy ramowej 2000/60/WE*, [w:] *Dekada harmonizacji w prawie ochrony środowiska*, M. Rudnicki, A. Haładaj, K. Sobieraj (red.), Lublin 2011.

Pozostałe dyrektywy można podzielić ze względu na szczegółowe kwestie, które regulują. Wyróżnia się dyrektywy o ochronie jakości wody i o ochronie przed zanieczyszczeniami¹. W pierwszej grupie znajdują się następujące akty prawne:

1. Dyrektywa Rady 98/83/WE z dnia 3 listopada 1998 r. w sprawie jakości wody przeznaczonej do spożycia przez ludzi²,

2. Dyrektywa 2006/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 lutego 2006 r. dotycząca zarządzania jakością wody w kąpieliskach i uchylająca dyrektywę 76/160/EWG³,

3. Dyrektywa 2006/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 września 2006 r. w sprawie jakości wód słodkich wymagających ochrony lub poprawy w celu zachowania życia ryb⁴,

4. Dyrektywa 2006/113/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie wymaganej jakości wód, w których żyją skorupiaki⁵,

5. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/105/WE z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie środowiskowych norm jakości w dziedzinie polityki wodnej, zmieniająca i w następstwie uchylająca dyrektywy Rady 82/176/EWG, 83/513/EWG, 84/156/EWG, 84/491/EWG i 86/280/EWG oraz zmieniająca dyrektywę 2000/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady⁶.

Powyższa grupa przepisów reguluje w sposób szczegółowy kwestie związane z ochroną jakości wody. Doprecyzowują i rozszerzają zagadnienia ochrony jakości wody, które zasygnalizowano w Dyrektywie Ramowej. Omawiane przepisy mają na celu ochronę jakości wody w kontekście jej przydatności dla człowieka i zwierząt, a więc dotyczą podstawowej funkcji wody, czyli substancji niezbędnej do życia organizmom żywym. Zawierają one przede wszystkim normy regulujące określone standardy wody w zależności od celu jej użytkowania. Dyrektywy wymienione w drugiej grupie można scharakteryzować jako przepisy regulujące korzystanie z

¹ Podział zaczerpnięto z : M. Górski, A. Kaźmierska- Patrzczyzna, *Gospodarowanie wodami śródlądowymi*, [w:] *Prawo ochrony środowiska*, M. Górski (red.), Warszawa 2009, s. 388 i n.

² Dz. Urz. WE L 330 z 1998 r., s. 32.

³ Dz. Urz. UE L 64 z 2006 r., s. 37.

⁴ Dz. Urz. UE L 264 z 2006 r., s. 20.

⁵ Dz. Urz. UE L 376 z 2006 r., s. 14.

⁶ Dz. Urz. UE L 348 z 2008 r., s. 84.

zasobów wodnych w procesach związanych z ogólnie pojętą gospodarką. Normy w nich zawarte można scharakteryzować jako normy prewencyjne lub naprawcze.

W grupie przepisów dotyczących ochrony wód przed zanieczyszczeniami można wyróżnić następujące dokumenty¹:

1. Dyrektywa Rady z dnia 21 maja 1991 r. dotycząca oczyszczania ścieków komunalnych²,

2. Dyrektywa Rady z dnia 12 grudnia 1991 r. dotycząca ochrony wód przed zanieczyszczeniami powodowanymi przez azotany pochodzenia rolniczego³,

3. Dyrektywa 2005/35/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 7 września 2005 r. w sprawie zanieczyszczenia pochodzącego ze statków oraz wprowadzenia sankcji w przypadku naruszenia prawa⁴,

4. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/75/UE z dnia 24 listopada 2010 r. w sprawie emisji przemysłowych (zintegrowane zapobieganie zanieczyszczeniom i ich kontrola)⁵,

5. Dyrektywa 2006/11/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 lutego 2006 r. w sprawie zanieczyszczenia spowodowanego przez niektóre substancje niebezpieczne odprowadzane do środowiska wodnego Wspólnoty⁶,

6. Dyrektywa 2006/118/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 12 grudnia 2006 r. w sprawie ochrony wód podziemnych przed zanieczyszczeniem i pogorszeniem ich stanu⁷.

Na potrzeby niniejszego opracowania można utworzyć trzecią grupę zbiorczą, w której znajdują się dyrektywy nie odpowiadające kryteriom podziału podanego powyżej. Nie oznacza to, że są one mniej ważne od omawianych wcześniej, trudno jedynie znaleźć dla nich jedno konkretne kryterium. Wśród tych przepisów można wymienić następujące:

¹ M. Roliński wskazuje na ochronę czystości wód jako jeden z najstarszych i najlepiej rozwiniętych elementów polityki ekologicznej UE. Patrz: M. Roliński, *Konstrukcja prawna ochrony wód przed zanieczyszczeniem w prawie wodnym w wybranych krajach Unii Europejskiej*, „Rocznik Wyższej Szkoły Handlowej w Radomiu” 2008, t. IV.

² Dz. Urz. WE L 135 z 1991 r., s. 40.

³ Dz. Urz. WE L 375 z 1991 r., s. 1.

⁴ Dz. Urz. UE L 255 z 2005 r., s. 11.

⁵ Dz. Urz. UE L 334 z 2010 r., s. 17.

⁶ Dz. Urz. UE L 064 z 2006 r., s. 52.

⁷ Dz. Urz. UE L 372 z 2006 r., s. 19.

1. Dyrektywa 2007/60/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. w sprawie oceny ryzyka powodziowego i zarządzania nim¹,

2. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/32/WE z dnia 11 marca 2008 r. zmieniająca dyrektywę 2000/60/WE ustanawiającą ramy wspólnotowego działania w dziedzinie polityki wodnej, w odniesieniu do uprawnień wykonawczych przyznanych Komisji²,

3. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/56/WE z dnia 17 czerwca 2008 r. ustanawiająca ramy działań Wspólnoty w dziedzinie polityki środowiska morskiego (dyrektywa ramowa w sprawie strategii morskiej)³,

4. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/54/WE z dnia 18 czerwca 2009 r. w sprawie wydobywania i wprowadzania do obrotu naturalnych wód mineralnych⁴,

5. Dyrektywa 2004/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynująca procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych⁵.

Na uwagę zasługuje Dyrektywa w sprawie oceny ryzyka powodziowego i zarządzania nim. Generalnym założeniem dokumentu jest wdrażanie działań zabezpieczających przed powodzią, a jeżeli już taka wystąpi – maksymalnego zmniejszenia jej skutków. Ten proces obejmuje następujące działania:

1. prewencję powodziową,
2. bezpośrednią ochronę przed powodzią,
3. informowanie o ryzyku powodziowym i postępowaniu w razie jej wystąpienia,
4. wprowadzenie i rozwój planów reagowania na wypadek powodzi,
5. odbudowę po powodzi i wyciąganie wniosków na przyszłość⁶.

¹ Dz. Urz. UE L 288 z 2007 r., s. 27.

² Dz. Urz. UE L 081 z 2008 r., s. 60.

³ Dz. Urz. UE L 164 z 2008 r., s. 19.

⁴ Dz. Urz. UE L 164 z 2009 r., s. 45.

⁵ Dz. Urz. UE L 134 z 2004 r., s. 1.

⁶ Systematyzację czynności zaczerpnięto z : E. Nachlik, *Gospodarowanie wodami w świetle wymagań europejskiej polityki wodnej*, [w:] *Zarządzanie środowiskiem ISO 14000*, A. Tabor (red.), Kraków 2008, s. 226.

Dyrektywa powodziowa spełnia bardzo ważną rolę w systemie gospodarowania zasobami wodnymi¹.

Podsumowanie

Zasoby wodne są wykorzystywane w wieloraki sposób i z tego względu istnieje duże ryzyko marnotrawstwa oraz zanieczyszczenia wody substancjami szkodliwymi dla środowiska, dlatego konieczna jest reglamentacja korzystania z wód. Jest ona realizowana na różnych szczeblach, także na szczeblu Wspólnoty Europejskiej. Kwestia ochrony i zarządzania zasobami wodnymi zajmuje ważne miejsce w jej prawodawstwie, o czym świadczy dość pokaźna ilość europejskich aktów prawnych z tej dziedziny, jak i ich ranga. Należy zauważyć, że kwestie ochrony środowiska, a tym samym gospodarki wodnej zostały poruszone w najważniejszych aktach wspólnoty, jakimi są chociażby Traktaty założycielskie. Jeżeli chodzi o prawo pochodne, to zarządzanie zasobami wodnymi jest regulowane w większości poprzez akty prawnie wiążące, jakimi są dyrektywy. Celem omawianych dokumentów jest w głównej mierze prewencja, bo w wielu przypadkach szkody wyrządzone środowisku są nieodwracalne, dlatego tak konieczna jest ochrona przed wystąpieniem takich zjawisk i zapobieganie im. W oparciu o omówione powyżej przepisy realizuje się również obowiązek naprawczy w przypadku zaistnienia niepożądanych zjawisk. Z tego wynika, że regulacje są szczegółowe i w sposób kompleksowy regulują omawianą problematykę.

Стаття надійшла 20 серпня 2012 р.

¹ Zob. szerzej: A. Erechemla, *W Unii Europejskiej*, „Prawo i Środowisko” 2010, nr 2.

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

ЗАХИСТИ ДИСЕРТАЦІЙ

5 липня 2012 року на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 26.007.04 Національної академії внутрішніх справ відбувся прилюдний захист дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук **Кіселичником Василем Петровичем «Міське право Львова (друга половина XIII – початок XXст.)»** (спеціальність 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень).

Науковий консультант – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, Заслужений юрист України **Ярмиш Олександр Назарович**, Київський міжнародний університет, радник ректора.

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор, **Головко Олександр Миколайович**, Харківський національний університет внутрішніх справ, перший проректор з навчально-методичної та наукової роботи; доктор юридичних наук, доцент **Рудисва Олександра Миколаївна**, Національний інститут стратегічних досліджень, завідувач відділу державної правової політики; доктор юридичних наук, доцент **Кобилецький Микола Мар'янович**, Львівський національний університет імені Івана Франка, завідувач кафедри основ права.

* * *

27 серпня 2012 року на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 35.725.02 Львівського державного університету внутрішніх справ відбувся прилюдний захист дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук **Шевців Михайлом Богдановичем «Інтуїтивна культура юриста: філософсько-правове дослідження»** (спеціальність 12.00.12 – філософія права).

Науковий керівник – доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України **Сливка Степан Степанович**, Навчально-

науковий Інститут права та психології Національного університету «Львівська політехніка», завідувач кафедри міжнародного права та філософії права.

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, доцент **Вовк Вікторія Миколаївна**, Навчально-науковий інститут заочного та дистанційного навчання Національної академії внутрішніх справ, заступник начальника; кандидат юридичних наук **Гарасимів Олена Іванівна**, Львівський державний університет внутрішніх справ, доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики факультету з підготовки слідчих.

* * *

Редколегія Наукового вісника вітає В.П. Кіселичника та М.Б. Шевціва із успішним захистом дисертацій і бажає плідної науково-педагогічної діяльності!

У нашому університеті стало доброю традицією щорічне вересневе проведення наукового форуму учених, фахівців у галузі кримінального права.

Цьогоріч це – міжнародний симпозиум **«Кримінальний кодекс України 2001 року: проблеми застосування і перспективи удосконалення»**.

Метою науково-практичного заходу стало об'єднання інтелектуальних зусиль представників кримінально-правової науки нашої та сусідніх держав для вирішення найскладніших проблем сучасного кримінального права.

У роботі заходу взяли участь науковці і практики з України, Федеративної Республіки Німеччини, Республіки Польща, Російської Федерації та Республіки Молдова.

Учасники симпозиуму відзначали, що чинний Кримінальний кодекс України потребує подальшого вдосконалення, зокрема приведення його у відповідність до норм міжнародного права та узгодження з нормами іншого галузевого національного законодавства України, особливо з новоприйнятим Кримінально-процесуальним кодексом. Чинний КК України досі містить низку невирішених проблем, що зумовлені численними об'єктивними та суб'єктивними чинниками.

Науковці та практики виокремили три комплекси причин виникнення проблем у кримінальному законодавстві України, а саме: об'єктивні суперечності між сталістю закону та швидкою зміною суспільних відносин у механізмі законотворення загалом; наявність у КК значної кількості кон'юнктурних змін, які порушують структурну та змістову цілісність цього правового акта, створюючи або надмір правового регулювання, або зайву його казуїстичність. Ці питання і стали предметом розгляду учасників симпозиуму.

Назагал науково-практичний захід дав змогу визначити окремі актуальні напрями розвитку кримінально-правової науки та чинного кримінального законодавства, а також запропонувати конкретні пропозиції щодо удосконалення норм Кримінального кодексу України.

Учасники симпозиуму підтверджують згоду взяти активну участь у реалізації визначених завдань державної кримінальної політики нашої держави та сприянні подальшому вдосконаленню чинного кримінального законодавства.

Традиційною є і звітна наукова конференція ад'юнктів та аспірантів «**Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні**», яка відбулася у нашому університеті 28 вересня. Близько 80-ти молодих науковців мали змогу продемонструвати свої досягнення за минулий рік, обмінятися досвідом за результатами досліджень у різних галузях юридичної науки та поділитися планами на майбутнє.

Присутні на заході професор кафедри філософії та політології кандидат філософських наук, доцент **М.М. Олексюк**, в.о. начальника кафедри теорії та історії держави і права кандидат історичних наук, доцент **Д.Є. Забзалюк** та доцент цієї ж кафедри кандидат юридичних наук **Н.Я. Рудий**, вітаючи учасників конференції, наголосили на тому, що лише щоденною свідомою, напруженою і творчою працею можна досягнути обраної мети і побажали кожному успіхів на наукових теренах.

НАШІ АВТОРИ

- Балинська О.М.** кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Баран А.В.** аспірантка кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Басс В.О.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародної економіки Українського державного університету фінансів та міжнародної торгівлі.
- Бичкова С.С.** доктор юридичних наук, заступник начальника кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ.
- Боровська Г.С.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри філософії і політології Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Брич Л.П.** кандидат юридичних наук, доцент, завідувач навчально-наукової лабораторії Навчально-наукового інституту права, психології та економіки Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Варцаба В.М.** кандидат юридичних наук, заслужений юрист України, начальник УМВС України в Івано-Франківській області.
- Габуда А.С.** кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри конституційного, адміністративного права та адміністративного процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.

- Гаврик С.Ю.** проректор з кадрового забезпечення та міжнародних зв'язків Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.
- Гавриш Н.С.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри аграрного, земельного, екологічного права Національного університету «Одеська юридична академія».
- Галайко О.Р.** здобувач кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Гандрабур Георге** начальник Учбового центру державного підприємства Serviciii Pază MBC Республіки Молдова.
- Гарасимів Т.З.** доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Гвоздецький В.Д.** доктор філософії, професор, академік Академії державного управління, перший проректор з навчально-методичної роботи Українського державного університету фінансів та міжнародної торгівлі.
- Грабар Н.М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Гула І.Л.** здобувач кафедри адміністративного права і процесу, фінансового та інформаційного права Приватного ВНЗ «Львівський університет бізнесу та права».
- Гула Л.Ф.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри оперативно-розшукової діяльності та

- спеціальної техніки Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Дубно Т.В.** здобувач кафедри кримінального права та кримінології Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Духневич А.В.** кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права юридичного факультету Волинського національного університету імені Лесі Українки.
- Заморська Л.І.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права ВСП «Чернівецький факультет Національного університету «Одеська юридична академія».
- Іваха В.О.** викладач кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права юридичного факультету Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Йосифович Д.І.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, адміністративного права та адміністративного процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Кельман Л.М.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права та процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Клочко А.М.** кандидат педагогічних наук, проректор Харківського національного університету внутрішніх справ з економічних питань та матеріального забезпечення.
- Книш С.В.** старший викладач кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Во-

- линського національного університету імені Лесі Українки.
- Ковалів М.В.** кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Комарницький В.М.** доктор юридичних наук, доцент, ректор Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.
- Кондрат Н.М.** курсант 3-го курсу факультету з підготовки слідчих Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Король М.О.** старший викладач кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права Національної академії Державної прикордонної служби України ім. Б. Хмельницького.
- Косович В.М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та філософії права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка.
- Коханюк Т.С.** кандидат юридичних наук, начальник науково-дослідної лабораторії вивчення проблем протидії економічній злочинності Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Кричківський О.М.** аспірант кафедри кримінального права та кримінології Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Кучер В.О.** кандидат юридичних наук, доцент, начальник кафедри цивільного права та процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Лепех Ю.С.** здобувач кафедри конституційного, адміністративного права та адміністративного процесу

- Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Лещух А.Р.** кандидат юридичних наук, заступник начальника кафедри конституційного, адміністративного права та адміністративного процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Личенко І.О.** кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри права Львівського інституту Міжрегіональної академії управління персоналом.
- Мартьянова Т.С.** аспірант кафедри загальної теорії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Мельник О.А.** здобувач кафедри загальної теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ, головний спеціаліст Міністерства економічного розвитку і торгівлі України.
- Мірошниченко С.С.** кандидат юридичних наук, прокурор Чернігівської області.
- Мовчан А.В.** кандидат юридичних наук, начальник науково-дослідної лабораторії криміналістичної та спеціальної техніки Державного науково-дослідного інституту МВС України.
- Мосьондз С.О.** кандидат юридичних наук, доцент, проректор з навчальної та наукової роботи Університету сучасних знань.
- Невмержицький Є.В.** доктор політичних наук, доцент, професор кафедри суспільних наук Українського державного університету фінансів та міжнародної торгівлі.
- Омельчук О.М.** кандидат юридичних наук, доцент, ректор Хмельницького університету управління та права.

- Онишко О.Б.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного, адміністративного права та адміністративного процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Осояну Тудор** доктор права, доцент, старший науковий співробітник Інституту історії, держави і права Академії наук Республіки Молдова.
- Петрович З.З.** здобувач кафедри загальної теорії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Полетило К.С.** аспірант кафедри цивільного права і процесу Волинського національного університету імені Лесі Українки.
- Попович Д.-М.Ю.** курсант 2-го курсу факультету з підготовки слідчих Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Рештак Ілона** магістр Люблінського Католицького університету імені Яна Павла II (Республіка Польща).
- Римарчук Г.С.** здобувач кафедри адміністративного та інформаційного права Навчально-наукового інституту права та психології НУ «Львівська політехніка».
- Ряшко В.І.** кандидат історичних наук, доцент, професор кафедри філософії та політології Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Савайда О.І.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Сеник В.В.** кандидат технічних наук, доцент, професор кафедри оперативно-розшукової діяльності та спецтехніки Львівського державного університету внутрішніх справ.

- Сівков С.В.** здобувач Національної академії внутрішніх справ.
- Скиба Я.Д.** здобувач кафедри адміністративного права і процесу, фінансового та інформаційного права Приватного ВНЗ «Львівський університет бізнесу та права».
- Скороход Г.М.** студентка 4-го курсу відділення «Міжнародне право» Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.
- Собчук Марта** магістр права Люблінського Католицького університету імені Яна Павла II (Республіка Польща).
- Соколенко О.Л.** кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри адміністративного і кримінального права Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара.
- Стасів О.М.** здобувач кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Сторожик Я.Б.** аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Струс В.М.** проректор з економічних питань та матеріального забезпечення Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Терлюк І.Я.** кандидат історичних наук, доцент, доцент кафедри історії держави і права Навчально-наукового інституту права і психології НУ «Львівська політехніка».
- Устрицька Н.І.** кандидат юридичних наук, викладач кафедри кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.

- Хірсін А.В.** кандидат юридичних наук, адвокат.
- Чеботару Іван** комісар поліції м. Бендер МВС Республіки Молдова.
- Черков В.О.** кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник, начальник факультету кримінальної міліції, доцент кафедри оперативної діяльності Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.
- Чурпіга Г.В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ.
- Шаган О.В.** здобувач кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Швед І.Я.** здобувач кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Шута О.В.** ад'юнкт кафедри адміністративної діяльності Національної академії внутрішніх справ.
- Яремчук С.В.** кандидат історичних наук, доцент, професор кафедри загальної теорії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ.

З М І С Т

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

Баран А.В. Виборча реформа в Австро-Угорській монархії 1907 р. і роль українських депутатів у її проведенні.....	3
Басс В.О. Необхідність здійснення політико-правових реформ органів місцевого самоврядування в умовах розбудови української держави.....	12
Заморська Л.І. Нормативність права як соціальна цінність.....	21
Косович В.М. Правовий моніторинг як засіб вдосконалення нормативно-правових актів України.....	31
Мартянова Т.С. Чинники і межі розсеуду суб'єктів правозастосовної діяльності.....	44
Мельник О.А. Методологія дослідження системи органів місцевого самоврядування України у механізмі демократичної держави: теоретико-науковий вимір.....	55
Терлюк І.Я. Українська правова думка та австрійське право у Галичині (контекст видань у формі витягів з нормативних актів з коментарями та зразками правових документів).....	63
Шаган О.В. Загальна характеристика видів юридичної техніки.....	72
Швед І.Я. Особливості функціонування охоронних структур на території України в радянський період (до 1993 року).....	79

МІЖНАРОДНЕ, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Духневич А.В. Місце і предмет регулювання угоди про сільське господарство в системі права СОТ.....	88
Книш С.В. Правова конструкція (модель) реадмісії осіб як міжнародно-правового явища.....	94
Онишко О.Б. Конституційне право громадянина на своєчасне одержання винагороди за працю.....	99
Полетило К.С. Інформаційні права і свободи людини та їх судовий захист у конституційних нормах Латвії.....	109
Сеник В.В. Законодавчі невідповідності дотримання прав на інтелектуальну власність в українській частині мережі Інтернет (на прикладі ЕХ.УА).....	117
Скороход Г.М. Інститут міжнародної правосуб'єктності в системі сучасного міжнародного права.....	122

ЦИВІЛЬНЕ, ЕКОЛОГІЧНЕ, МЕДИЧНЕ, ТРУДОВЕ, СІМЕЙНЕ ПРАВО

Бичкова С.С. Заміна первісного відповідача належним відповідачем.....	130
Гавриш Н.С. Особливо цінні ґрунти та їх правова охорона.....	138
Грабар Н.М., Кондрат Н.М. Щодо легалізації евтаназії як законодавчого закріплення права громадян України на гідну смерть.....	146
Кельман Л.М., Попович Д.-М.Ю. Теоретичні аспекти права на працю іноземців в Україні.....	156
Комарницький В.М. Правові питання відновлення природних ресурсів.....	165
Чурпіта Г.В. Матеріальні підстави та процесуальні особливості участі прокурора у справах окремого провадження, що виникають із сімейних правовідносин.....	172

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО
ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Гвоздецький В.Д., Невмержицький Є.В.

Протидія тінізації економічної діяльності як важливий напрям запобігання корупції.....180

Гула І.Л.

Особливості адміністративного видворення іноземців та осіб без громадянства країнами Європейського Союзу.....191

Іваха В.О.

Щодо питань ефективності державної кадрової політики.....200

Клочко А.М.

Адміністративно-правові засади профорієнтаційної роботи та професійного відбору в системі підготовки кадрів ОВС України.....209

Ковалів М.В.

Особливості принципів забезпечення особистої безпеки працівників суду в Україні.....217

Король М.О.

Поняття та сутність компетенції Державної прикордонної служби України.....226

Кучер В.О.

Діяльність міліції громадської безпеки щодо взаємодії з населенням.....234

Лепех Ю.С.

Право на житло як об'єкт адміністративно-правового регулювання.....244

Лещух А.Р.

Адміністративно-територіальна координація діяльності та взаємодія суб'єктів системи місцевого самоврядування України у сфері профілактики деліктів.....252

Личенко І.О.

Громадські формування, які сприяють захисту законних інтересів громадян у сфері власності.....261

Мосьондз С.О.

Особливості методів здійснення державної політики у сфері науки в Україні.....271

Римарчук Г.С.

Охорона та захист об'єктів інтелектуальної власності органами внутрішніх справ.....281

Сівков С.В. Міністерство соціальної політики України в системі центральних органів виконавчої влади.....	288
Скиба Я.Д. Особливості доступу до службової інформації за законодавством країн континентальної системи права.....	296
Соколенко О.Л. Сутність адміністративно-правових засад захисту прав громадян.....	304
Струс В.М. Зміст та форми взаємодії підрозділів ДАІ МВС України з громадськими формуваннями правоохоронної спрямованості.....	315
Шута О.В. Адміністративна преюдиція в правопорушеннях у сфері економіки.....	325

**КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО.
КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**

Брич Л.П. Значення ознак суб'єктивної сторони у розмежуванні суміжних складів злочинів.....	333
Варцаба В.М. Проблемні питання виявлення та розслідування злочинів, учинених у складі організованих злочинних груп.....	352
Габуда А.С. Суб'єкт складу опору особам, наділим владними повноваженнями.....	361
Гаврик С.Ю., Черков В.О. Світовий досвід протидії корупційним проявам, або як Україні покращити місце за індексом сприйняття корупції.....	368
Дубно Т.В. Взаємозв'язок обстановки та способу вчинення злочину.....	375
Йосифович Д.І. Попередження насильства в сім'ї: досвід Республіки Польща.....	384
Коханюк Т.С. До питання вдосконалення чинного КК України на прикладі кримінальних законів окремих держав.....	391
Кричківський О.М. Конкуренція декількох спеціальних кримінально-правових норм при призначенні покарання.....	400
Мірошниченко С.С. Кримінологічна характеристика осіб, що вчинили злочини проти правосуддя.....	412

Устрицька Н.І.

Кримінально-правовий зміст поняття повторності злочинів.....422

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС. ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Гула Л.Ф.

Детермінанти організованих злочинних груп: теоретичні та прикладні аспекти.....432

Мовчан А.В.

Поняття та сутність аналітичної розвідки як особливої форми інформаційно-аналітичної роботи в ОРД.....443

Сторожик Я.Б.

Зміст заходів кримінально-процесуального примусу при наданні міжнародної правової допомоги у кримінальному провадженні.....450

ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Балинська О.М.

Семіотична характеристика правового повідомлення.....460

Гарасимів Т.З., Галайко О.Р.

Панування права та верховенство права: деякі аспекти співвідношення понять.....468

Боровська Г.С.

Етика закону Миколи Бердяєва: екзистенціальний конфлікт і «епоха зламів».....479

Омельчук О.М.

Філософсько-правове розуміння поведінки людини у творчості Фрідріха Шеллінга та Людвіга Фейербаха.....486

Петрович З.З.

Філософсько-правова типологізація суспільства.....494

Ряшко В.І.

Роль науки і освіти у формуванні духовності та християнської моралі особистості у філософії Гегеля.....502

Савайда О.І.

Природно-правова сутність та природа правової волі.....509

Стасів О.М.

Історичні аспекти антропно-правової проблематики.....517

Хірсін А.В.

Релігійні обґрунтування права: криза класичних підходів та їх сучасні ревізії.....526

Яремчук С.В.

Природно-правова концепція пізнання правового конфлікту
і правового компромісу.....537

ТРИБУНА ЗАРУБІЖНИХ УЧЕНИХ

Гандрабур Георге, Чеботару Іван

Сутність тоталітарних сект та деякі аспекти їх злочинної
діяльності.....546

Осояну Тудор, Гандрабур Георге

Роль Центру у боротьбі з економічними злочинами та корупцією
в реалізації Національної стратегії Республіки Молдова у боротьбі
з корупцією.....554

Resztak Pona

Pobożne fundacje w prawie kanonicznym.....562

Sobczuk Marta

Zarządzanie zasobami wodnymi w ujęciu prawa unii europejskiej.....579

НАУКОВЕ ЖИТТЯ.....588

НАШІ АВТОРИ.....592

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ИСТОРИЯ ПОЛИТИЧЕСКИХ И ПРАВОВЫХ УЧЕНИЙ

Баран А.В. Избирательная реформа в Австро-Венгерской монархии 1907 г. и роль украинских депутатов в ее проведении.....	3
Басс В.А. Необходимость осуществления политико-правовых реформ в органах местного самоуправления в условиях развития украинского государства.....	12
Заморская Л.И. Нормативность права как социальная ценность.....	21
Косович В.М. Правовой мониторинг как средство усовершенствования нормативно-правовых актов Украины.....	31
Мартьянова Т.С. Факторы и пределы усмотрения субъектов правоприменительной деятельности.....	44
Мельник О.А. Методология исследования системы органов местного самоуправления Украины в механизме демократического государства: теоретико-научное измерение.....	55
Терлюк И.Я. Украинская правовая мысль и австрийское право в Галиции (контекст изданий в форме выдержек из нормативных актов с комментариями и образцами правовых документов).....	63
Шаган А.В. Общая характеристика видов юридической техники.....	72
Швед И.Я. Особенности функционирования охранных структур на территории Украины в советский период (до 1993 года).....	79

МЕЖДУНАРОДНОЕ, КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

Духневич А.В. Место и предмет регулирования соглашения о сельском хозяйстве в системе права ВТО.....	88
Кныш С.В. Правовая конструкция (модель) реадмиссии лиц как международно-правового явления.....	94
Онишко О.Б. Конституционное право гражданина на своевременное получение вознаграждения за работу.....	99
Полетило Е.С. Информационные права и свободы человека и их судебная защита в конституционных нормах Латвии.....	109
Сеник В.В. Законодательные несоответствия соблюдения прав на интеллектуальную собственность в украинской части сети Интернет (на примере EX.UA).....	117
Скороход Г.М. Институт международной правосубъектности в системе современного международного права.....	122

ГРАЖДАНСКОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ, МЕДИЦИНСКОЕ, ТРУДОВОЕ, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Бычкова С.С. Замена первоначального ответчика надлежащим ответчиком	130
Гавриш Н.С. Особо ценные почвы и их правовая охрана.....	138
Грабар Н.М., Кондрат Н.М. К вопросу о легализации эвтаназии как законодательного закрепления права граждан Украины на достойную смерть.....	146
Кельман Л.М., Попович Д.-М.Ю. Теоретические аспекты права на труд иностранцев в Украине.....	156
Комарницкий В.М. Правовые вопросы восстановления природных ресурсов.....	165
Чурпита Г.В. Материальные основания и процессуальные особенности участия прокурора в делах особого производства, которые возникают из семейных правоотношений.....	172

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО
И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС,
ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

Гвоздецкий В.Д., Невмержицкий Е.В. Противодействие тенизации экономической деятельности как важное направление предотвращения коррупции.....	180
Гула И.Л. Особенности административного выдворения иностранцев и лиц без гражданства странами Европейского Союза.....	191
Иваха В.О. К вопросу об эффективности государственной кадровой политики.....	200
Ключко А.Н. Административно-правовые основы профориентационной работы и профессионального отбора в системе подготовки кадров ОВД Украины.....	209
Ковалив М.В. Особенности принципов обеспечения личной безопасности работников суда в Украине.....	217
Король М.А. Понятие и сущность компетенции Государственной пограничной службы Украины.....	226
Кучер В.О. Деятельность милиции общественной безопасности по взаимодействию с населением.....	234
Лепех Ю.С. Право на жилье как объект административно-правового регулирования.....	244
Лещух А.Р. Административно-территориальная координация деятельности и взаимодействие субъектов системы местного самоуправления Украины в сфере профилактики деликтов.....	252
Лыченко И.А. Общественные формирования, способствующие защите законных интересов граждан в сфере собственности.....	261
Мосьондз С.А. Особенности методов осуществления государственной политики в сфере науки в Украине.....	271
Римарчук Г.С. Охрана и защита объектов интеллектуальной собственности органами внутренних дел.....	281

Сивков С.В.

Министерство социальной политики Украины в системе
центральных органов исполнительной власти.....288

Скиба Я.Д.

Особенности доступа к служебной информации по законодательству
стран континентальной системы права.....296

Соколенко А.Л.

Сущность административно-правовых основ защиты прав граждан.....304

Струс В.М.

Содержание и формы взаимодействия подразделений ГАИ МВД
Украины с общественными формированиями правоохранительной
направленности.....315

Шута О.В.

Административная преюдиция в правонарушениях в экономической
сфере.....325

УГОЛОВНОЕ ПРАВО. УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Брыч Л.П.

Значение признаков субъективной стороны в разграничении
смежных составов преступлений.....333

Варцаба В.М.

Проблемные вопросы выявления и расследования преступлений,
совершенных в составе организованных преступных групп.....352

Габуда А.С.

Субъект состава сопротивления лицам, наделенным властными
полномочиями.....361

Гаврик С.Ю., Черков В.А.

Мировой опыт противодействия коррупционным проявлениям,
или как Украине улучшить место по индексу восприятия коррупции....368

Дубно Т.В.

Взаимосвязь обстановки и способа совершения преступления.....375

Иосифович Д.И.

Предупреждение насилия в семье: опыт Республики Польша.....384

Коханюк Т.С.

К вопросу об усовершенствовании действующего УК Украины
на примере уголовных законов отдельных государств.....391

Кричківський О.М.

Конкуренция нескольких специальных уголовно-правовых норм
при назначении наказания.....400

Мирошниченко С.С.

Криминологическая характеристика лиц, совершивших преступления против правосудия.....412

Устрицкая Н.И.

Уголовно-правовое содержание понятия повторности преступлений.....422

**КРИМИНАЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС.
ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**

Гула Л.Ф.

Детерминанты организованных преступных групп: теоретические и прикладные аспекты.....432

Мовчан А.В.

Понятие и сущность аналитической разведки как особой формы информационно-аналитической работы в ОРД.....443

Сторожик Я.Б.

Содержание мероприятий криминально-процессуального принуждения при предоставлении международно-правовой помощи в уголовном производстве.....450

ФИЛОСОФИЯ ПРАВА

Балинская О.М.

Семиотическая характеристика правового сообщения.....460

Гарасимив Т.З., Галайко О.Р.

Господство права и верховенство права: некоторые аспекты соотношения понятий.....468

Боровская Г.С.

Этика закона Николая Бердяева: экзистенциальный конфликт и «эпоха изломов».....479

Омельчук О.М.

Философско-правовое понимание поведения человека в творчестве Фридриха Шеллинга и Людвига Фейербаха.....486

Петрович З.З.

Философско-правовая типологизация общества.....494

Ряшко В.И.

Роль науки и образования в формировании духовности и христианской морали в философии Гегеля.....502

Савайда Е.И. Естественно-правовая природа и сущность правовой воли.....	509
Стасив О.М. Исторические аспекты антропо-правовой проблематики.....	517
Хирсин А.В. Религиозные обоснования права: кризис классических подходов и их современные ревизии.....	526
Яремчук С.В. Естественно-правовая концепция познания правового конфликта и правового компромисса.....	537

Трибуна зарубежных ученых

Гандрабур Георге, Чеботару Иван Сущность тоталитарных сект и некоторые аспекты их преступной деятельности.....	546
Осояну Тудор, Гандрабур Георге Роль Центра по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией в реализации Национальной стратегии Республики Молдова по борьбе с коррупцией.....	554
Resztak Ilona Pobożne fundacje w prawie kanonicznym.....	562
Sobczuk Marta Zarządzanie zasobami wodnymi w ujęciu prawa unii europejskiej.....	579
НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ.....	588
НАШИ АВТОРЫ.....	592

CONTENTS

THE THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW. HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

Baran A.V. The Austro-Hungarian monarchy electoral reform in 1907 and the role of Ukrainian deputies.....	3
Bass V.O. The necessity of carrying out political and legal reform of local government units in the development of the Ukrainian state.....	12
Zamorska L.I. Normativeness of law as social value.....	21
Kosovych V.M. Legal monitoring as a mean of normative legal acts of Ukraine improvement.....	31
Мартьянова Т.С. Factors and limits of law enforcement activity subject' discretion.....	44
Melnyk O.A. Research methodology of local government units of Ukraine in the mechanism of democratic state: theoretical and scientific dimension.....	55
Terlyuk I.Y. Ukrainian legal opinion and Austrian law in Galicia (context editions in the form of excerpts from the regulations with comments and examples of legal documents).....	63
Shahan A.V. General description of legal techniques.....	72
Shved I.Y. Functioning features of the security structures in Ukraine during the Soviet period (until 1993).....	79

МІЖНАРОДНЕ, КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Duhnevich A.V.
The place and subject of the regulation of the Agreement on Agriculture
in the WTO system of the rights.....88

Knysh S.V.
Legal constitution (model)) of persons' readmisia as an international-
legal phenomenon.....94

Onyshko O.B.
The constitutional right of citizens to timely payment for work.....99

Poletylo K.S.
Information rights and liberties of the man, their judicial defence in the
constitutional regulations of Latvia.....109

Senyk V.V.
Legislative non-conformities of observance rights to intellectual property
in the Ukrainian part of the Internet (FOR EXAMPLE EX.UA).....117

Scorokhod H.M.
The Institute of International Legal Personality in the System
of Modern International Law.....122

CIVIL, ENVIRONMENTAL, HEALTH,
LABOUR, FAMILY LAW

Bychkova S.S.
The replacement of original defendant by proper defendant.....130

Havrysh N.S.
Especially valuable soils and their legal protection.....138

Hrabar N.M., Kondrat N.M.
Concerning legalization of euthanasia as a legislative securing of the
ukrainian citizens' right to deserving death.....146

Kelman L.M., Popovich D.-M.Yu.
Theoretical aspects of right to labour of foreigners in Ukraine.....156

Komarnitskiy V.M.
Legal issues of natural resources reproduction.....165

Churpita H.V.
Physical grounds and procedural peculiarities of participation
of prosecutor in cases of special proceedings arising from family
legal relations.....172

ADMINISTRATIVE LAW
AND ADMINISTRATIVE PROCESSES,
FINANCE

Hvozdetskiy V.D., Nevmerzhiyskiy Ye.V. Counteraction of the shadow economic activities as an important direction to preventing corruption.....	180
Hula I.L. The Peculiarities of Administrative Expulsion of Foreigners and Stateless Persons by European Union Countries.....	191
Ivakha V.A. Regarding the effectiveness of personnel policy.....	200
Klochko A.N. The Administrative-Legal Principles of Vocational Guidance Work and Professional Selection in the System of preparing of Cadres in the Organs of Internal Affairs of Ukraine.....	209
Kovaliv M.V. The Peculiarities of Principles of Providing Personal Safety to Justiciaries in Ukraine.....	217
Korol M.O. Concept and Essence of Competence of the State Border Guard Service of Ukraine.....	226
Kucher V.O. Public Interaction Activity of Militia of Public Security.....	234
Lepsh Y.S. The Right to Housing as Administrative Regulations Object.....	244
Leshchukch A.R. Administrative and Territorial Coordination of Activity and Cooperation of Local Self-Government Bodies System of Ukraine in the Field of Delict Prevention.....	252
Lychenko I.A. Civil Formation Promoting Protection of Citizens' Legal Interests in the Field of Property.....	261
Mosondz S.O. Peculiarities of methods of the state policy maintenance in the field of science in Ukraine.....	271
Rymarchuk H.S. Protection of intellectual property objects by law enforcement bodies.....	281
Sivkov S.V. Ministry of social policy of Ukraine in the system of central executive authorities.....	288

Skiba Ya.D.
Features of access to official information under the laws of the countries
of the continental law system.....296

Sokolenko A.L.
The essence of the administrative-legal basis of human rights'
protection.....304

Strus V.M.
Content and Forms of Interaction of Traffic Inspectorate Subdivisions
of MIA of Ukraine with community policing directions.....315

Shuta O.V.
Administrative Prejudice in Economic Crimes.....325

**CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY.
CRIMINAL LAW ENFORCEMENT**

Brych L.P.
Meaning of the Features of Subjective Side in the Separation
of Adjacent Corpus Delicti.....333

Vartsaba V.M.
The Problematic Issues of Detection and Investigation of Crimes
Committed in an Organized Criminal Groups.....352

Gabuda A.S.
The Subject of the Resistance of the Persons Vested with Authority.....361

Gavrik S.Yu., Cherkov V.O.
World Experience Combating of Corruption, or how to Improve
Position According to Corruption Perception Index in Ukraine.....368

Dubno T.V.
Interconnection of situation and the way of committing a crime.....375

Yosyfovych D.I.
Prevention of domestic violence: the experience of the Republic
of Poland.....384

Kohanyuk T.S.
On the question of improvement of the current Criminal Law of Ukraine
on the example of the criminal laws of separate states.....391

Krychkivskiy O.M.
The competition of some special criminal and legal norms
at punishment appointment.....400

Miroshnichenko S.S.
The criminological characteristics of people having committed
crimes against justice.....412

Ustrytska N.I.

Criminal and legal meaning of repetition of crimes.....422

CRIMINAL PROCEDURE. OPERATIVE-SEARCH ACTIVITY

Hula L.F.

Determinants of organized criminal groups: theoretical and applied aspects.....432

Movchan A.V.

The concept and essence of analytic intelligence as a special form of information-analytic work in operative-search activity.....442

Storozhyk Ja.B.

The table of contents of measures of criminal-procedural compulsion in the provision of international legal assistance in criminal proceedings.....450

PHILOSOPHY OF LAW

Balynska O.M.

Semiotic description of the legal notice.....460

Harasymiv T.Z., Halaiko O.R.

Domination of law and rule of law: some aspects of concepts correlation.....468

Borovska G.S.

Law Ethics of Nicholas Berdyaev: existential conflict and «The Era of Fractures».....479

Omelchuk A.M.

Philosophical and legal understanding of human behavior in the work of Friedrich Schelling and Ludwig Feyerbaha.....486

Petrovych Z.Z.

Philosophical and legal typology society.....494

Ryashko V.I.

The role of science and education in the formation of spirituality and Christian morals in the philosophy of Hegel's personality.....502

Savaida O.I.

Natural and legal essence and nature of the legal will.....509

Stasyv O.M.

Historical aspects of the anthropological and legal issues.....517

Hirsin A.V.

Religious justification of rights: the crisis of classical approaches and modern revisions.....526

Yaremchuk S.V.

Natural and legal concept of legal conflict cognition and legal compromise.....537

TRIBUNE FOREIGN AUTHORS

Гандрабур Георге, Чеботару Иван

Сущность тоталитарных сект и некоторые аспекты их преступной деятельности.....546

Осояну Тудор, Гандрабур Георге

Роль Центра по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией в реализации Национальной стратегии Республики Молдова по борьбе с коррупцией.....554

Resztak Iona

Pobożne fundacje w prawie kanonicznym.....562

Sobczuk Marta

Zarządzanie zasobami wodnymi w ujęciu prawa unii europejskiej.....579

SCIENTIFIC LIFE.....588

OUR AUTHORS.....592

ВИМОГИ

до оформлення статей до Наукового вісника
Львівського державного університету внутрішніх справ
згідно з Положенням про редакційно-видавничу діяльність
Львівського державного університету внутрішніх справ,
затвердженого Наказом № 308 від 16 серпня 2010 р.

Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ – це збірник наукових праць (статей), у якому містяться матеріали й результати теоретичних і експериментальних досліджень наукових, науково-педагогічних працівників університету, наших здобувачів, ад'юнктів, аспірантів.

У Віснику можуть бути опубліковані аналогічні дослідження представників інших вищих навчальних закладів МВС та МОНМС України, практичних працівників органів внутрішніх справ, інших правоохоронних структур за відповідним клопотанням.

Автор має право публікуватися в одному випуску Вісника один раз; другий раз (навіть у співавторстві) – у виняткових випадках, за спеціальним рішенням редколегії.

Вісник виходить у трьох серіях – юридична, економічна, психологічна.

Вимоги до оформлення статей:

– до публікації приймаються рукописи наукових статей, що відповідають тематичній спрямованості (серії) збірника.

– **рукописи статей, відповідно до постанови Президії ВАК України від 15.01.2003 р. № 7-05/1 мають містити:**

– індекс УДК;
– прізвище автора та назву статті українською, російською, англійською мовами;

– анотацію українською, російською та англійською мовами;

– ключові слова українською, російською, англійською мовами;

– для авторів без наукового ступеня – завірену позитивну рецензію фахівця з науковим ступенем та витяг із протоколу засідання кафедри про рекомендацію статті до друку;

– довідку про автора (авторів): прізвище, ім'я, по батькові, науковий ступінь, вчене звання, місце роботи, посада, контактний телефон, електронна адреса;

– інформаційний носій з текстовим файлом статті.

Наукова стаття у Віснику Львівського державного університету внутрішніх справ повинна містити такі структурні елементи:

1. Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими практичними або теоретичними завданнями (5–10 рядків).

2. Мета і завдання дослідження, які необхідно вирішити для досягнення поставленої мети.

3. Стан дослідження. Аналізуються останні дослідження та публікації, на які спирається автор, виділяються невирішені частини загальної проблеми, яким присвячена дана стаття. Цьому питанню слід приділити належну увагу, адже саме на підставі аналізу публікацій попередників автор може фахово сформулювати мету своєї наукової розробки.

4. Вклад основних положень. Ця частина у рукописі займає майже 90% його обсягу. Тут автор має висвітлити окреслену в назві тему на підставі власних досліджень, аналітичних спостережень чи роздумів щодо висловлених іншими науковцями гіпотез, положень. До такого аналізу, звичайно, долучаються підходи інших дослідників, тому важливо належним чином їх цитувати, зазначаючи посилання. Вони у тексті подаються у квадратних дужках, де вказується порядковий номер джерела і цитованої сторінки (наприклад [12, с. 17]).

5. Висновки. Завершальна частина рукопису статті має відображати підсумок розглянутих, обґрунтованих, запропонованих автором в основному тексті положень, гіпотез, рекомендацій.

6. Список використаної літератури подається наприкінці тексту, має бути оформлений відповідно до державних стандартів. Він повинен охоплювати всі наведені в тексті посилання. Джерела подаються в порядку згадування їх у статті.

7. Обсяг рукопису статті не повинен перевищувати 0,5 друк. авт. аркушів (12 сторінок машинописного тексту); текст має бути набраним через 1,5 інтервала і віддрукованим на папері формату 210×297,5 мм (A4), на сторінці – не більше 30-ти рядків, кегель 14 пт. Чисті поля навколо тексту – по 2 см з усіх боків.

8. Рукопис має бути підписаний автором.

Примітка:

Рукописи, подані з порушенням зазначених вимог та суттєвими мовно-стилістичними огріхами, до друку не приймаються.

Редакційна колегія зберігає за собою право, в разі необхідності, скорочувати і редагувати тексти статей.

Телефон для довідок: (032) 258-65-72 (відділ організації наукової роботи),
(032) 233-61-95 (видавництво).

Редколегія

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

НАУКОВИЙ
ВІСНИК
ЛЬВІВСЬКОГО ДЕРЖАВНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Серія юридична

Випуск 3
(виходить з 1995 р.)

Редактори *А.А. Черняк, Н.Ю. Шайнога*

Редактор текстів англійською мовою *І.Ю. Сковронська*

Комп'ютерний набір і верстка *Н.М. Лесь*

Друк *Н.Я. Ганущак*

Здано до набору 20.08.2012 р. Підписано до друку 25.10.2012 р.
Формат 60×84/16. Папір офсетний. Умовн. друк. арк. 36,04.
Тираж 100 прим. Зам. № 143-12.

Львівський державний університет внутрішніх справ
Україна, 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.

Свідцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру
видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції.
ДК № 2541 від 26 червня 2006 р.