

Заснований у квітні 2015 р.

Співзасновники –
Головне територіальне управління
юстиції у Херсонській області;
Одеський державний університет
внутрішніх справ;
Асоціація нотаріусів
Херсонської області

Зареєстрований
Міністерством
юстиції України

Свідоцтво
Про державну реєстрацію
серія KB № 2133-11133P
від 06.04.2015 р.

Виходить один раз на півроку.
Мова видання: українська, російська
та англійська.

Журнал «Юридичний бюлетень»
включено до Переліку наукових фахових
видань України в галузі «юридичні
науки» (Наказ МОН України
від 13 березня 2017 р. № 374)

Адреса редакції:
вул. Потьомкінська, 42/14
м. Херсон Україна, 73000

Міністерство
юстиції України
Головне територіальне
управління юстиції
у Херсонській області

Міністерство
внутрішніх справ України
Одеський державний університет
внутрішніх справ

Асоціація нотаріусів
Херсонської області

Юридичний бюлетень

Випуск 6 (6)

ОДЕСА – 2018

УДК 34(477)(05)
Ю 70

Рекомендовано до друку Вченою радою
Одеського державного
університету внутрішніх справ
(протокол № 6 від 27.06.2018 р.)

Редакційна колегія:

Голова – Предместніков О.Г., доктор юридичних наук;
Заступник – Магновський І.Й., доктор юридичних наук, доцент;
Відповідальний секретар – Беніцький А.С., кандидат юридичних наук, професор

Бабенко А.М., доктор юридичних наук, доцент;
Бутенко В.Г., доктор педагогічних наук, професор, член-кореспондент
Національної академії педагогічних наук України;
Грохольський В.Л., доктор юридичних наук, професор;
Зозуля І.В., доктор юридичних наук, професор;
Ковальська В.В., доктор юридичних наук, старший науковий співробітник;
Конопельський В.Я., доктор юридичних наук, доцент;
Користін О.Є., доктор юридичних наук, професор;
Кузніченко С.О., доктор юридичних наук, професор;
Нікітенко О.І., доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;
Семенченко Ф.Г., доктор політичних наук, професор;
Стратонов В.М., доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;
Фурса С.Я., доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;
Бараненко Р.В., кандидат технічних наук, доцент;
Жильцов О.Л., кандидат юридичних наук;
Іванищук А.А., доктор юридичних наук;
Коровайко О.І., доктор юридичних наук;
Лапчук В.С., кандидат психологічних наук;
Ненько С.С., кандидат юридичних наук, доцент

Редколегія не завжди поділяє погляди авторів публікації

Ю 70 Юридичний бюлетень : наук. журн. / редкол. : О. Г. Предместніков та ін. – Одеса, ОДУВС, 2018. – Вип. 6 (6). – 236 с.

У збірнику розглядаються актуальні питання теорії держави та права, цивільного права, адміністративного права та адміністративної діяльності, проблеми протидії злочинності, юридичної психології та ін.

Для науковців, юристів-практиків, викладачів, ад'юнктів, аспірантів, слухачів, курсантів та студентів вищих навчальних закладів юридичного профілю, а також всіх тих, хто цікавиться питаннями розвитку науки та права.

УДК 34(477)(05)

ЗМІСТ

Інтерв'ю: «Юстиція – це справедливість», – Олег Предместніков.....	7
--	---

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА

<i>Бровко Н.І.</i> ОСОБЛИВОСТІ МЕТОДОЛОГІЇ ДОСЛІДЖЕННЯ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ «ПРАВОСВІДОМІСТЬ ОСОБИСТОСТІ».....	12
<i>Лучко М.О.</i> ПЕРСПЕКТИВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ.....	19
<i>Панчишин Р.І.</i> ФОРМИ ДЕРЖАВНОЇ ПІДТРИМКИ ОБ'ЄДНАННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД.....	25
<i>Самокиш І.В.</i> ПРАВОВІ СИСТЕМИ СУЧАСНОСТІ: ДИСКУСІЙНІ ПОЛОЖЕННЯ.....	30
<i>Смазнова І.С.</i> ОНТОГНОСЕОЛОГІЧНИЙ СТАТУС НАСИЛЬСТВА ТА АГРЕСІЇ.....	36

ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО, ГОСПОДАРСЬКОГО ТА ТРУДОВОГО ПРАВА

<i>Гуйван П.Д.</i> ЄВРОПЕЙСЬКА ПРАВОЗАСТОСОВНА ПРАКТИКА ЩОДО ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ.....	43
<i>Макаренко Л.П.</i> СУБРОГАЦІЯ ПРАВ КРЕДИТОРА ТРЕТІЙ ОСОБИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА КОРОЛІВСТВА ІСПАНІЯ (ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ).....	51
<i>Марченко О.О.</i> ЗАКОНОДАВСТВО США ЩОДО ПРИМУСОВОГО СТЯГНЕННЯ ЗАБОРГОВАНOSTІ. УРОКИ ДЛЯ УКРАЇНИ.....	57
<i>Проценко В.В., Проценко І.В.</i> ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ХОЛДІНГОВИХ КОМПАНІЙ В УКРАЇНІ.....	64
<i>Сидорчук В.О., Дяченко С.В.</i> ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА: НАУКОВИЙ ПОГЛЯД, НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ, СУДОВА ПРАКТИКА.....	71

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА АДМІНІСТРАТИВНА ДІЯЛЬНІСТЬ

<i>Бахтіна Ю.С.</i> КОНТРОЛЬ, НАГЛЯД ТА МОНІТОРИНГ: СПІВВІДНОШЕННЯ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ.....	78
<i>Голобутівський Р.З.</i> ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОХОДЖЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ В АПАРАТІ СУДУ.....	85

<i>Жуков С.В.</i> ПИТАННЯ ГАЛУЗЕВОЇ НАЛЕЖНОСТІ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОБРОЧЕСНОСТІ СУДДІВ.....	90
<i>Задорожня Н.О., Задорожня О.В.</i> ПРАВО НА ІНФОРМАЦІЮ В ТЕОРЕТИЧНОМУ І ПРАКТИЧНОМУ ВИМІРІ.....	95
<i>Клімова С.М.</i> АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ УПРАВЛІННЯ ПУБЛІЧНИМИ ФІНАНСАМИ: ФУНКЦІЇ, ЦІЛІ ТА МЕХАНІЗМ.....	102
<i>Миронець О.М.</i> ЗАГАЛЬНОСОЦІАЛЬНІ ФУНКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА.....	109
<i>Палій Є.А.</i> ПРАВОВА ПРИРОДА СПРОЩЕНИХ ПОЗОВНИХ ПРОВАДЖЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ.....	116
<i>Пархоменко-Куцевіл О.І.</i> ФОРМУВАННЯ СУЧАСНИХ МЕХАНІЗМІВ УДОСКОНАЛЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНИХ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ.....	121
<i>Ростовська К.В.</i> ХАРАКТЕРИСТИКА КОМПЕТЕНЦІЇ СУБ'ЄКТІВ РОЗРОБЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ.....	127
<i>Стасюк О.Л.</i> АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВАХОСИНОЇ ФУНКЦІЇ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН, ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....	133
<i>Цвіркун Ю.І.</i> КОЛЕГІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ ЯК УЧАСНИК СПРАВИ: КОНЦЕПТУАЛІЗАЦІЯ ПОНЯТТЯ.....	139

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ

<i>Бараненко Р.В., Задорожна А.Ю.</i> АНАЛІЗ МЕТОДІВ ПРОТИДІЇ КІБЕРАТАКАМ.....	148
<i>Вайда Т.С.</i> ЕКСПЕРИМЕНТАЛЬНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ СТАНУ ГОТОВНОСТІ КУРСАНТІВ ЗВО МВС УКРАЇНИ ДО ЗДІЙСНЕННЯ ПРОФІЛАКТИЧНОЇ РОБОТИ З ДІТЬМИ З ДЕВІАНТНОЮ (ДЕЛІНКВЕНТНОЮ) ПОВЕДІНКОЮ.....	162
<i>Великий В.М.</i> СТАН ТА ШЛЯХИ ФОРМУВАННЯ КОРПОРАТИВНОЇ КУЛЬТУРИ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ.....	170
<i>Зубенко В.В.</i> СТАНОВЛЕННЯ РОЗШУКОВОЇ ТА СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ЗА ЧАСІВ КОЗАЦЬКОЇ ДОБИ.....	176

<i>Метельський І.Д.</i> ПРАЦІВНИК ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ ЯК СУБ'ЄКТ ЗЛОВЖИВАННЯ ВЛАДОЮ ЧИ СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ ТА ЇХ ПЕРЕВИЩЕННЯ (ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ).....	180
<i>Сторчак Н.А.</i> ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ У СВІТЛІ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ Й ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД І ПРАКТИКИ ЇЇ ЗАСТОСУВАННЯ.....	185
<i>Топчій В.В.</i> ГЕНЕЗИС ОСНОВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ.....	194
<i>Шостак О.М.</i> ЄВРОПЕЙСЬКІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	200
КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ	
<i>Коваль А.А.</i> ПРОБЛЕМИ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА У ПРОВАНДЖЕННІ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ.....	206
<i>Лисеюк А.М., Максименко М.Ю.</i> ОСОБЛИВОСТІ ЗБИРАННЯ ФАКТИЧНИХ ДАНИХ ПРИВАТНИМИ ДЕТЕКТИВАМИ.....	213
<i>Помаз Я.О., Лазоренко Є.Ю.</i> МОМЕНТ ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ.....	220
<i>Ткачов І.В., Варенья Н.М.</i> ЩОДО ВСТАНОВЛЕННЯ ХАРАКТЕРНИХ ЗАЛЕЖНОСТЕЙ І ФОРМУВАННЯ МОДЕЛЕЙ КОМПЕНСАЦІЙНОГО ВПЛИВУ В УМОВАХ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ БЕЗПЕКИ.....	226



Шановні автори та читачі журналу!

До вашої уваги представлено шостий випуск науково-практичного видання «Юридичний бюлетень». Згідно з Наказом МОН України від 13 березня 2017 р. № 374 «Юридичний бюлетень» включено до переліку наукових фахових видань України в галузі «юридичні науки». Концепція журналу полягає у створенні можливостей вільного сприйняття, наукового осмислення та практичного запровадження кращих світових, європейських і вітчизняних тенденцій правової науки, критичного обговорення проблем застосування норм матеріального та процесуального права, а також здійснення справедливого та неупередженого правосуддя.

В номері цього року є матеріали, що наповнюють такі рубрики, як «Загальнотеоретичні проблеми держави та права», «Питання цивільного, господарського та трудового права», «Адміністративне право та адміністративна діяльність», «Проблеми кримінального права та кримінології», «Кримінальний процес та криміналістика, оперативно-розшукова діяльність» та «Юридична психологія».

Сподіваємося, що наше видання буде провідником у складному юридичному світі, бажаю всім успіху та натхнення у подальших наукових розвідках!

*З повагою,
головний редактор журналу
доктор юридичних наук
Олег Предместніков*



«Юстиція – це справедливість», – Олег Предместніков

Олег Гарійович Предместніков – знакова постать для Херсонщини, znana далеко за її межами. Де б він не працював, завжди намагається йти шляхом запровадження інновацій і комунікацій: спілкується з підлеглими, реагує на звернення громадян, сприяє виданню просвітньої та фахової періодики, обстоює наукову діяльність. Інтерв'ю з ним як із доктором наук та як із першим заступником начальника Головного територіального управління юстиції в Херсонській області – актуальна для нашого часу реформ і суспільних перетворень розмова.

Корр. – Олегу Гарійовичу, попри молодий вік, Ви спробували себе в абсолютно різних сферах діяльності: будівництві, екології, юриспруденції. Скажіть, будь ласка, юстиція, якій Ви присвятили вже майже 20 років життя, – це остаточно визначена професійна стежина?

О.Г.П. – Ви маєте рацію, з 1994 року й донині я працюю у сфері юстиції Херсона та області. І я справді маю три різні вищі освіти: закінчив Херсонський державний аграрний університет (1994–1999 роки, інженер-будівельник), Харківську національну юридичну академію імені Ярослава Мудрого (1996 – 2002 роки, правознавство, юрист) та Національну академію державного управління при Президентові України (2004–2007 роки, магістр державного управління). Але, мабуть, із часом зрозумів, що саме юридична справа мені найближча.

Цю частину своєї біографії я розпочав ще судовим виконавцем у Херсоні, у Суворовському районному суді. Потім отримав посаду начальника Херсонського міського управління юстиції, за декілька років уже працював начальником Головного управління юстиції Херсонщини. Зараз обіймаю посаду першого заступника начальника Головного територіального управління юстиції у Херсонській області.

І зараз, озираючись назад, можу сказати: так, я свідомо обрав роботу у сфері юстиції, тому що це, як кажуть, – «мoje». Але думаю, що головні професійні досягнення в мене ще попереду.

Корр. – Приємно чути, що Ви не зупиняєтеся на досягнутому та будете далекі плани. Скажіть, будь ласка, що Вас надихає та що є пересторогою від певних помилок? Адже сфера права – не проста, і Ваші молодші колеги часто припускаються суттєвих помилок. Чим для Вас є юстиція, яку Ви називаєте головною справою свого життя?

О.Г.П. – Давайте звернемося до першооснов і дефініцій. Що таке юстиція загалом? Насамперед юстиція (з лат. *justitia*) – це справедливість, законність (від «*jus*» – право). У давньоримських міфах так звали богиню правосуддя, жінку із сильним, чоловічим характером. Тобто їй доводиться і берегти людей від помилок, і застосовувати волю, рішучість, навіть жорстокість для відстоювання об'єктивної істини на чітко окресленому правовому полі.

На мою думку, свобода в суспільстві повинна знаходитися в гармонійному співвідношенні з порядком і дисципліною. Перед законом рівні всі: і пересічний

громадянин, і юрист (адже він також громадянин). І знання своїх прав, або володіння необхідною юридичною грамотністю, для кожного є обов'язковим та повинне поєднуватися з дотриманням законів.

Згідно із цими основами й ми, юристи, повинні виконувати свою роботу. А коли деякі правознавці забувають про такі основні принципи юриспруденції, то їхня діяльність набуває суб'єктивного характеру, до роботи домішуються емоції, а звідси – серйозні помилки в роботі.

Отже, підсумую: юстиція – це вид правоохоронної та правозастосовної державної діяльності, у якій втілюється судова влада.

Корр. – Олегу Гарійовичу, Ви зараз поєднуєте і управлінську, і редакторську роботу, а також працюєте з громадянами, продовжуєте займатися наукою. Як Вам вдається вибудувати пріоритети та приділяти досить уваги й сил кожному з напрямів?

О.Г.П. – Скажу без зайвої скромності: я дуже енергійна й активна людина. Аналізувати ж усе, що відбувається в нашому житті, я звик, і роблю це не тільки в контексті своєї професійної діяльності, а й просто як уважна людина, науковець.

Я не боявся складних тем. Наприклад, після академії вступив до аспірантури й згодом захистив кандидатську дисертацію з теми «Виявлення і розслідування злочинів, вчинених з використанням насильства в сім'ї». Тоді це була дуже актуальна проблема, яку раніше замовчували.

У 2017 році в Харківському національному університеті внутрішніх справ я захистив докторську дисертацію на тему «Адміністративно-правові основи діяльності системи органів юстиції України», у якій дослідив гострі й нагальні проблеми функціонування та розвитку системи юстиції в нашій державі.

Корр. – Скільки у Вас взагалі наукових праць і яким питанням вони здебільшого присвячені?

О.Г.П. – Чимало. У моєму активі 32 наукові праці. А ще є численні публікації у фаховій періодиці, інформаційно-аналітичних виданнях. Переважно я акцентую увагу на аналізі теоретичних положень та адміністративно-правових основ сутності органів юстиції України – суб'єктів державного управління. Піддаю вивченню їх правову природу, вдаюся до характеристики сучасної системи органів юстиції України, до тлумачення важливих дефініцій, а також досліджую органи юстиції як частину органів виконавчої влади.

Вважаю, що важливою була робота, проведена в галузі обґрунтування пріоритетів і напрямів удосконалення адміністративно-правового статусу українських органів юстиції, дослідження основних об'єктів та спеціалізованих завдань Міністерства юстиції України, яке, власне, і забезпечує стає функціонування державної правової політики. Але особливої уваги зараз потребують такі сфери, як державна реєстрація, адаптація українського законодавства до законодавства Європейського Союзу, а також організація безоплатної правової допомоги.

Корр. – Пане Олегу, коли Ви розповідаєте про своє життя та роботу, усе виглядає так легко й безхмарно. Але у Вас у житті були непрості періоди, чи не так?

О.Г.П. – Усе залежить від того, як дивитися на життя: хтось долає труднощі як проблеми, а хтось – як цікаві виклики.

Так, я ріс у неповній багатодітній родині: четверо братів і сестер. У шкільні роки, до 8 класу, навчався й виховувався в інтернатних установах області. Школу закінчив у Генічеську, вивчився на водія, потім вступив до нашого морехідного училища, з нього потрапив до лав армії, після повернення з якої довчився та отримав спеціальність з екзотичною назвою «стерновий-моторист». Працював у порту, одружився... і зрозумів, що час рухатися далі. Так почалися мої «університети».

Ви маєте рацію, що зараз розповідати про це легко, хоча за кожною фразою – роки життя, багато навчання, багато справжнього виживання, адже перебудова й перші роки незалежності не були економічно легкими. Але я, як уже говорив, бачив не проблему, а виклик; я хотів упоратися, вирости, багато зробити, жити й бути щасливим. А для цього треба було вчитися. І я вчився.

Корр. – Вочевидь, до своїх труднощів Ви ставитеся мужньо й навіть азартно, як борець. А як реагуєте на ті проблеми та питання, з якими до Вас ідуть на прийом громадяни? І, якщо можна, окресліть, будь ласка, коло питань, з якими до Вас звертаються.

О.Г.П. – Останнім часом коло питань змінилося, що пов'язано з російською агресією, від якої потерпає навіть наша мирна Херсонщина. Додалися також проблеми вимушених переселенців (а це і статус, і життєві потреби, і захист прав). Додалася робота з учасниками АТО (знов-таки статус, пільги, оформлення земельних ділянок тощо).

Щоб упоратися із цією роботою, та ще й у час реформ, коли навіть самі органи державного управління реформуються, змінюються земельні відносини та адміністративно-територіальний устрій, а також заклади освіти й охорони здоров'я, необхідно мати терпіння й такт і знати здобутки науки. Причому ми, юристи, не тільки вчимося, а й навчаємо громадян, наприклад, у межах проекту «Я маю право!»

Справжня проблема при цьому одна – нам не вистачає кадрів. Проста математика: у виконавчій службі Суворовського районного відділу лежить уже 20 тисяч проваджень, якщо не більше, а дати їм лад має 21 співробітник. Те ж спостерігається на такій ділянці, як інститут приватних виконавців, який зараз тільки-но сформувався. Маємо нині лише двох молодих фахівців, допомагаємо їм, підтримуємо. Тому скажу так: додалося роботи всім, моє навантаження також зросло.

Корр. – Чи пов'язано це з тим, що Ви є також представником Уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини?

О.Г.П. – Так, безумовно. Це вагомий напрям роботи. До речі, користуючись нагодою, хочу звернутися до херсонців: звертайтеся, не соромтеся обстоювати свої права. Кожного вівторка та п'ятниці з 09.00 до 13.00 я приймаю громадян, записатися можна за телефоном 49-20-03 або надіслати питання на пошту *predmestnikov@ukr.net*.

Корр. – Чи можуть якось полегшити роботу юристів інноваційні технології? Є інформація, що реформи законодавства та комп'ютеризація призведуть до скорочення, а тому людина-юрист стане в нагоді лише в суді. Консультації ж можна буде отримати онлайн від чат-бота.

О.Г.П. – Куди б та як швидко не вели нас технології, але живій людині завжди буде потрібна людина. Тим більше, що під час побудови правової держави кваліфіковані кадри будуть необхідні.

Уже були спроби просто написати закони чи пояснення, а населення має ознайомлюватися з ними й застосовувати. Так було в стародавньому Вавилоні (згадаймо стовп із законами Хамурапі), також на глиняних табличках писалися грецькі та римські правові постулати, у нас працювало і звичаєве неписане право, і державний документ «Руська правда» Ярослава Мудрого. Але ж кожен закон як тоді, так і нині набуває тих чи інших тлумачень, по-різному можуть трактуватися й застосовуватися ті чи інші норми – така природа людини. І які б допоміжні інструменти завдяки прогресу ми собі не створили, проте жива людина ніколи не програє програмованому конкурентові. Юрист-консультант, який працює на прийомі громадян, – це не чиновник, роль якого справді може з плином часу змінитися. Перед нами стоїть завдання зробити юстицію більш людиною, а без людини цього не виконати.

Корр. – Якщо підійти до роботи юриста з модного зараз погляду як до послуги, то що тут варто змінити?

О.Г.П. – Загалом усе вже визначено в «Стратегії інформування громадян». Щоб правильно скористатися послугою, як Ви кажете, треба знати, із чого вона складається, а отже, необхідне широке інформування. Тому ми підемо до людей і як просвітяни, і як пропагандисти, які водночас мають честь представляти владу. Умовно кажучи, ми не спостерігачі на нейтральній смузі між законодавчою та виконавчою владою, а діємо на передовій. Ми проводимо дослідницьку й наукову роботу, готуємо проекти нових законодавчих актів, а також постійно взаємодіємо з виконавчими органами влади, судовою системою, Національною поліцією тощо в ім'я прав і свобод людини.

Для покращення сервісного складника нам знадобляться ефективні інструменти не тільки для роботи з громадянами, а й для подолання корупції в усіх інстанціях (на митницях, у судах, у пенітенціарних закладах, у системі житлово-комунального господарства). Із цією метою в області започаткували «Антирейдерські штаби», роботу яких оцінили досить високо.

Однак найбільшим викликом особисто я вважаю налагодження міжвідомчої взаємодії. Розрубування цих гордієвих вузлів зніме всі питання – і «послуга» дійде до споживача.

Корр. – Сучасні реформи в системі юстиції України – одне з найважливіших питань сьогодні, вони постійно на слуху, обговорюються в суспільстві. Тому не можу не запитати: як Ви оцінюєте перебіг реформ і коли ми відчуємо позитивні наслідки реформування?

О.Г.П. – Скажу прямо: потреба в реформах назріла давно, тому я їх безумовно підтримую. І хоча критиків вистачає, але знаєте, ми опинилися в тій ситуації, коли дія краща за бездіяльність, ми не можемо дозволити собі млявість. Проте необхідно постійно проводити моніторинг, аналізувати, уміти чесно сказати собі, де зрушення є позитивними, а де – небезпечними.

Давайте розглянемо такі приклади, як реорганізація районних управлінь юстиції в сервісні центри, електронізація низки юридичних сервісів. Тут є як безумовні плюси, так і мінуси, які, я сподіваюся, не залишаться без уваги та *скоро* будуть виправлені. Те ж стосується запровадження так званих «соціальних ліфтів».

Мені чуже критиканство, я відкритий до всього нового. Тим більше, що меж для досконалості не існує. Але про результати треба не звітувати, їх мають відчувати всі та кожен. Єдине, чого я ніколи не підтримаю, – це нововведення заради нововведень, для «галочки». Українці – мудрий народ, їх не так просто ввести в оману. І якщо після чергової порції реформ, після нового їх пакету люди не відчують добрих зрушень, це дискредитуватиме сам процес реформування. Поклавши руку на серце, зауважу: конкретних результатів, на жаль, люди поки що помітили не так багато, як хотілося б.

Корр. – Тобто Ви обстаєте за реальні реформи та проти реформаторського формалізму, якщо я Вас правильно розумію. А скажіть, будь ласка, яким Ви бачите головний виклик нашої юридичній системі та, якщо помріяти, якою бачите українську юстицію в найближчому майбутньому?

О.Г.П. – Я пропоную помріяти разом, навіть не помріяти, а тверезо поглянути на найближчу перспективу, щоб Ви самі все побачили. Уже скоро юстиція перетвориться на сферу діяльності, яка цілковито, на 100%, запобігатиме порушенням фундаментальних основ права та буде спроможною забезпечити захист прав наших громадян. Чому я так думаю? Тому що я вірю й бачу: це буде повністю люстрована, вільна від корупції сфера влади як в органах юстиції, так і в судовій системі. Запорука таких змін – адаптація нашого національного законодавства до основних засад Європейського Союзу, до законів, які повністю задовольняють потреби цивілізованих спільнот і держав.

Корр. – Про які документи Ви говорите? Можна приклади?

О.Г.П. – Про базові, загальновідомі та перевірені часом і досвідом. Це насамперед Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод – засадничий документ Ради Європи, який набрав чинності ще 3 вересня 1953 року. Головна відмінність цієї конвенції від інших міжнародних угод полягає в галузі прав людини: запропонований нею реально дієвий механізм захисту декларованих прав людини через Європейський суд з прав людини, порядок подання до нього та розгляду ним індивідуальних скарг громадян.

Що стосується основних прав, які затверджує Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, то я б звернув увагу на проголошене в її статті 13 право на ефективний засіб правового захисту. Це і презумпція невинуватості, і крилатий вислів Апулея: «Звинуватити можна й безвинного, але викрити – тільки винного». У нас, на жаль, часто це відбувається лише на папері. Ми повинні навчитися в європейських колег давати нашим громадянам таке почуття захищеності. Ось простий приклад, який, я переконаний, стане на озброєння нашої системи юстиції в найближчому майбутньому.

Корр. – Звучить переконливо й утішливо. У жорстокий час протистояння на Сході України та загрози агресії про верховенство права забувати не можна. Але тепер, якщо дозволите, особисте запитання: як би Ви сформулювали своє життєве кредо?

О.Г.П. – Якщо Ви чекаєте на якусь формулу, то я її, вибачте, запропонувати не зможу. Я взагалі не люблю формалізм, шаблони та нічим не обґрунтовані правила. Якщо дозволите, я запропоную Вам близький мені вислів великого Вільяма Шекспіра, адже саме його слова спадають мені на думку щоразу, коли мене питають про кредо: *«Люби, та міру знай, і ти найдовше любитимеш. Хто надто поспішає – спізнється, як той, що зволікає»* (прим.: уривок із «Ромео та Джульєтти» в перекладі Ірини Стещенко).

Якщо ж сказати своїми словами, то я б сформулював так: у всьому необхідне почуття міри. Коли воно в нас є, тоді ми органічно сприймаємо закони держави та права інших людей. Наша свобода завершується там, де починається свобода іншого, пригадуєте? І це не якісь там обмеження, не шори та не кайданки, це гармонія й рівновага, ота «золота середина» (*aurea mediocritas*), про яку говорили ще латиняни.

Корр. – Отже, триматися в усьому золотій середині – це й буде Ваша порада і молодому юристові, і громадянам? Але тепер Ви ще й редактор «Юридичного бюлетеня», то як знаходите золоту середину тут, як визначаєте, чиїх рис у Вас більше – журналіста або юриста?

О.Г.П. – На мою думку, професії юриста та журналіста не просто споріднені, вони взаємопроникні, взаємодоповнюючі, оскільки займаються справою встановлення й захисту справедливості. Не раз обидві ці професії поєднували в собі великі мужі України. Так, державний діяч, керівник Директорії, письменник Володимир Винниченко замолоду вчився на юриста. Український письменник-класик Григорій Квітка-Основ'яненко виконував обов'язки голови Харківської палати кримінального суду (тоді це називалося «совісний суддя»). От і я намагаюся брати з них приклад, сполучати одне й інше.

Корр. – Чи будуть якісь оголошення або звернення до херсонців як до читачів «Юридичного бюлетеня»?

О.Г.П. – Я сам завжди готовий учитися, тому раджу тим, хто хоче зростати і як громадянин, і як інтелектуал, поцікавитися цим виданням. Воно допоможе кожному з вас, шановні херсонці, набуті більшої юридичної грамотності. А чим більш обізнаними в законах ми будемо, тим більш розвиненим буде й наше суспільство, тим краще та безпечніше стане жити в ньому. Читайте, надсилайте на адресу редакції свої запитання, будемо разом служити заради верховенства права й на шпальтах «Юридичного бюлетеня».

Корр. – Дякую Вам за розмову.

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА

УДК 340.12

ОСОБЛИВОСТІ МЕТОДОЛОГІЇ ДОСЛІДЖЕННЯ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВОЇ КАТЕГОРІЇ «ПРАВОСВІДОМІСТЬ ОСОБИСТОСТІ»

Бровко Наталія Іванівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теоретико-правових
та соціально-гуманітарних дисциплін
(Білоцерківський національний
аграрний університет,
м. Біла Церква, Україна)

Стаття присвячена дослідженню визначенню особливостей методології правосвідомості як філософсько-правової категорії та обов'язкової складової частини правової культури індивідууму та соціуму загалом. Правосвідомість – багатогранне поняття, яке визначається, зокрема, як сукупність раціональних факторів, які не тільки відображають усвідомлення правової дійсності, але і впливають на неї, формуючи готовність особистості до правової поведінки.

На підставі аналітичного дослідження особливостей методології вивчення генезису формування правової свідомості особистості та правової культури як індивідууму, так і соціуму загалом визначено орієнтири їх застосування та подальшого розвитку науково-дослідницькій діяльності.

Автор детально розглядає прийоми, методи та логічну організацію пізнання філософських, правових (юридичних), а також психологічних та соціологічних засад історичного процесу формування людської особистості, який знаходився під значним впливом міфології та теології, що полягає у визнанні примату суспільного (космічного) порядку над хаосом і безладом.

Методологію дослідження правосвідомості можна визначити як сукупність прийомів, методів та логічної організації пізнання філософських, правових (юридичних), а також психологічних та соціологічних засад процесу формування людської особистості (виховання, навчання та отримання освіти) з метою визначення основних напрямів реалізації його результатів.

За результатами дослідження автор робить обґрунтований висновок, що вивчення особливостей будь-якого соціально-політичного явища, пов'язаного, у тому числі, із філософсько-правовим баченням формування правосвідомості в особистості в їх історичному та сучасному розумінні, істотно залежить від правильного підбору та використання як методів юридичної науки, так і загальнонаукових методів інших наук.

Ключові слова: правова культура, правосвідомість, правослухняність, методологія, методи, філософсько-правова категорія.

FEATURES OF THE METHODOLOGY OF THE STUDY OF THE PHILOSOPHICAL AND LEGAL CATEGORY OF "PERSONALITY CONSCIOUSNESS"

Brovko Nataliia Ivanivna,

Ph.D in Law, Associate Professor,

Docent of the Department of Theoretical

Legal and Social Humanitarian Disciplines

(Bila Tserkva National Agrarian

University, Bila Tserkva, Ukraine)

The article is devoted to the study of the peculiarities of the methodology of the study of legal consciousness as a philosophical and legal category and a mandatory component of the legal culture of the individual and society as a whole. Consciousness is a multifaceted concept, which is defined, in particular, as a set of rational factors that not only reflect the awareness of legal reality, but also affect it, forming the readiness of the individual to legal behavior.

On the basis of the analytical study of the peculiarities of the methodology of studying the genesis of the formation of the legal consciousness of the individual and the legal culture of both the individual and society as a whole, the guidelines for their application and further development of research activities are determined.

The author examines in detail the techniques, methods and logical organization of the knowledge of philosophical, legal, as well as psychological and sociological principles of the historical process of formation of the human person, who was under the significant influence of mythology and theology, which consists in the recognition of the primacy of the social (cosmic, natural) order over chaos and disorder.

The methodology of the study of legal consciousness can be defined as a set of techniques, methods and logical organization of knowledge of philosophical, legal (legal), as well as psychological and sociological principles of the process of formation of a human person (education, training and education), in order to determine the main directions of implementation of its results.

According to the results of the research, the author makes a substantiated conclusion that the study of the peculiarities of any socio-political phenomenon, including those associated with the philosophical and legal view of the formation of a sense of justice in the individual in their historical and contemporary sense, largely depends on the correct selection and use as methods of legal science, and general scientific methods of other sciences.

Key words: legal culture, legal consciousness, lawfulness, methodology, methods, philosophical and legal category.

Правосвідомість особистості як філософсько-правова категорія і соціально-політичний феномен відома з прадавніх часів. Її основні засади, які формувалися під значним впливом міфології та теології, полягають у визнанні примату суспільного(космічного, природнього) порядку над хаосом і безладом, були предметом дослідження видатних філософів, правників, психологів, педагогів, представників інших галузей наукової думки.

Із сучасних дослідників явище суспільної та особистої правосвідомості як базис правової культури аналізували С. Алексєєв, Р. Байніязов, А. Валіцький, А. Гетьман, І. Гобозов, Ю. Грошовий, С. Гусєв, О. Данильян, О. Дзьобань, Д. Керімов, М. Костецький, Н. Костицька-Кушакова, В. Малахов, В. Нерсєсянц, О. Потякін, П. Рабінович, В. Сальніков, М. Смоленський, М. Соболева, Є. Соловійов, О. Спіркін, В. Сташис, В. Тацій, Ю. Тихонравов, Ю. Тодика, С. Ханєєв, Є. Чіченєва, Б. Чміль та багато інших.

Однак, незважаючи на значну кількість публікацій, питання, пов'язані з визначенням особливостей методології дослідження природи, сутності та закономірностей

генезису процесу формування правосвідомості та правової культури як взаємопов'язаних філософсько-правових категорій та соціально-політичних феноменів, все ще лишається малодослідженими. Тому всебічний аналіз методології вивчення процесу формування засад правосвідомості та правової культури у сучасних умовах трансформації суспільних відносин у процесі становлення української державності набуває особливої актуальності.

У наукових колах немає єдності щодо сутності поняття «правосвідомість». Якщо звернутися до праць Ж.-Ж. Руссо, Н. Макіавеллі, Б. Спінози, Е. Канта та інших середньовічних філософів, то, незважаючи на наявність відмінностей, узагальнено концепцію розуміння правосвідомості ґрунтується на визнанні того, що формування таких факторів існування людської особистості, як її свобода, рівність у правах та добробут, є похідними від умов, які йому поставив соціум у вигляді законів або традицій та звичаїв, а успішність її існування – від свідомого підкорення цим умовам (правової свідомості).

У пізніших наукових розвідках поняття правосвідомості трактується як правослухняність. На наш погляд, це не відповідає дійсності, оскільки ці поняття не є тотожними, а співвідносяться між собою, як наприклад, як пасивне та активне виборче право. Йдеться про те, що правосвідомість і правослухняність є складниками загального поняття «правова культура»; при цьому, якщо правосвідомість передбачає можливість розумової діяльності щодо оцінки норм права, то правослухняність – лише безумовне їм підкорення «*dura lex autem non est lex*». Тобто, якщо правосвідомість не лише відображає соціальну реальність, але й активно на неї впливає, то мотивацією правослухняної поведінки є переконаність особистості в соціальній цінності вчинку, який здійснюється.

Дискусійним серед науковців є розуміння методології дослідження правосвідомості, що, на наш погляд, є наслідком наявності значної кількості визначень цього поняття.

Так, відомий російський філолог Е. Юдин вважав: «Методологія в широкому розумінні цього слова – це вчення про структуру, логічну організацію, методи та засоби діяльності» [1, с. 30].

Професор Ю. Сурмін також визнавав методологію вченням, однак про «метод діяльності, який включає принципи, методи діяльності і знання, відображає їх та складається з методології пізнання, методології практичної цільності та методології оцінки (аксіометодології)» [2, с. 8].

На думку професора І. Новокрещенова, методологія – це система принципів «наукового дослідження та вчення про науковий метод пізнання законів природи за допомогою сукупності методів дослідження, що застосовуються в будь-якій науці відповідно до специфіки об'єкта її пізнання» [3, с. 50].

У посібнику за редакції члена-кореспондента НАН України А. Конверського стверджується, що методологія є типом раціонально-рефлексивної свідомості, «спрямованим на вивчення, удосконалення і конструювання методів та має два основних значення: по-перше, це – система певних правил, принципів і операцій, що застосовуються у тій чи іншій сфері діяльності (в науці, політиці, мистецтві тощо); по-друге, це – вчення про цю систему, загальна теорія методу» [4, с. 18].

Дуже вдале, на наш погляд, визначення поняття «методологія» надав М. Костицький, за яким це – «вчення, цілісна теорія з поняттями й категоріями, світогляд, через призму яких і здійснюється пізнання з допомогою методів відповідно до технології їх застосування – методикою. Тобто є метод, методика й методологія. Вони, з одного боку, перебувають в ієрархічному зв'язку, з іншого – можуть існувати доволі авто-

номно. Так, наприклад, метод спостереження може застосовуватися в більшості наук, незважаючи на те, що він, на мій погляд, найбільше пов'язаний із позитивістською методологією, емпіризмом. Тобто, щоб спостерігати за природою, соціумом, процесами і явищами, в них не обов'язково себе позиціонувати як позитивіста чи емпіриста» [5, с. 6].

Головною методологічною парадигмою філософсько-правового дослідження категорії «правосвідомість», на наш погляд, стала антропо-етнологічна (або «антропо-етнічна», як називають її дослідники новітнього періоду) парадигма. Її основу становить ідея про людину, яка виступає як індивід, та про людину як про члена соціальної групи. Діалектика взаємозв'язку цих двох іпостасей розкривається через використання парних категорій «одиничне – загальне», а також «частина – ціле». Індивід як одиничне представляє людину в своїй тілесно-духовній, психофізіологічній єдності та цілісності, але як член людського співтовариства індивід уже виступає як елемент етносу, який втягнутий у виробничу, політичну, правову, релігійну (тобто культурну, в найширшому значенні цього слова) діяльність і характеризується набором специфічних соціальних ознак. Він взагалі існує й розвивається лише завдяки соціуму. Будучи феноменом природи, людина виступає носієм індивідуальних прав, індивідуальної свободи [6, с. 225–226].

Таким чином, на підставі викладеного методологію цього дослідження можна визначити як *сукупність прийомів, методів та логічної організації пізнання філософських, правових (юридичних), а також психологічних та соціологічних засад процесу формування правосвідомості людської особистості (виховання, навчання та отримання освіти) з метою визначення основних напрямів реалізації його результатів.*

При цьому методологічна основа дослідження процесу формування правосвідомості особистості ґрунтується на застосуванні як методів юридичної науки, так й на загальнонаукових методах інших наук:

- **категоріальний аналіз**, за результатами якого було визначено зміст поняття «правова свідомість» та особливості його використання у різних філософсько-правових концепціях, що дає змогу одночасно представляти категоріальні змінні в кількісному вигляді і скорочує розмірність даних [7, с. 12];
- **системний аналіз** із метою пізнання аксіологічного зв'язку філософсько-правових вимірів правосвідомості особистості в їх системній цілісності, а також із зовнішнім середовищем та спирається на комплекс загальнонаукових, експериментальних, природничих, статистичних, математичних методів [8];
- **індуктивний або емпірично-індуктивний метод**, який полягає в переорієнтації ходу думки у зворотному напрямі – від конкретного до загального. Його засновник англійський філософ Ф. Бекон, зокрема, зазначав, що індукція, яка буде корисна для відкриття і доказування наук (у т.ч. педагогіки, філософії та психології) і мистецтв, «має розділяти природу шляхом належних розмежувань і винятків. І потім після достатньої кількості негативних суджень вона має робити висновок про позитивне» [9, с. 130];
- **дедуктивний, або гіпотетично-дедуктивний метод**, тобто заснований на дедукції, за якого окремі висновки дослідження формуються на підставі перевірки висунених гіпотез щодо причини досліджуваних явищ або виведенні з цих гіпотез шляхом дедукції, а інші логічно виводяться із загальних положень (аксіом, постулатів, законів). У процесі цього дослідження такий спосіб, зокрема, застосовується у разі визначення закономірності виникнення основних понять та методів педагогіки, філософії, психології та інших галузей науки, які стосуються основних складників процесу формування правосвідомості особистості (виховання, навчання, отримання освіти), а також їх змісту та сутності;

– **раціоналістичний метод**, тобто побудований на постулатах раціоналізму – на пряму філософської думку, яка виходить із примату розуму у процесі пізнання і компетентності логічного ходу міркування в пошуках правди. Основну ідею цього методу його засновник Р. Декарт висловив у відомому афоризмі «*Cogito ergo sum*» (в перекладі з лат. «мислю, отже, існую»), який, на його думку, варто розуміти таким чином, що людина від народження має певні вроджені ідеї (у такому разі набуті в процесі отримання знань у процесі навчання¹), які й становлять фундамент пізнання, їх треба уявити і з допомогою «раціоналістично-дедуктивного методу вивести на їхній основі всю систему знання <...> порядок набуття знань має відповідати порядку розумової діяльності: від знайомого до невідомого, від простого до складного» [10, с. 249];

– **діалектичний метод**, тобто філософський метод, що розглядає дійсність у русі, розвитку і суперечностях, який походить зі Стародавньої Греції завдяки популярності діалогів між Платоном та Сократом [11, с. 49]. Як зазначає М. Костицький, цей метод є тріадним (триєдиним) і виявляється як: буття–сутність–поняття; чуттєвість–розсудок–розум; перехід–рефлексія–розвиток; метод–логіка–пізнання; теза–антитеза–синтез» [12, с. 7].

Діалектичний підхід до аналізу об'єкта цього дослідження – філософських, психологічних та юридичних (правових) вимірів складників процесу формування правосвідомості (виховання, навчання, отримання освіти) в їх історичному та сучасному розумінні – характеризується трьома основними принципами:

принцип історизму, тобто такий, що виходить із розуміння будь-якого явища чи події як нескінченного процесу народження, становлення, занепаду та відродження у новій, вищій ступені якості. Цей принцип, зокрема, ґрунтується на положеннях філософського закону «трьох стадій», авторства О. Конта, згідно з яким основними етапами прогресу людського розуму є теологічний, метафізичний та позитивний, а одним із завдань – визначення на нинішньому етапі розвитку правосвідомості зразків (еталонів) правової поведінки [13, с. 11];

герменевтичний метод загального зв'язку, згідно з яким, щоб зрозуміти суть об'єкта, необхідно досліджувати різноманіття його зовнішніх і внутрішніх зв'язків, виділити серед цього різноманіття закони, тобто суттєві, загальні, необхідні, повторювані зв'язки. На цьому принципі ґрунтується, зокрема, герменевтика, засновником якої вважається німецький теолог Ф. Шлейєрмахер та яка спочатку сформувалася як напрям наукової діяльності, пов'язаний із дослідженням, поясненням, тлумаченням філологічних, а також філософських, історичних і релігійних текстів. Нині, не в останню чергу завдяки зусиллям німецького філософа Г. Гадамера, широко застосовується як метод, теорія чи філософія будь-якої інтерпретації. Зокрема, Г. Гадамер довів, що інтерпретаційна діяльність не може обмежуватися дослідженням виключно наданого тексту, а має здійснюватися із застосуванням методів як лінгвістики, так і філософії, зокрема подвійної і потрібної рефлексії, за якими об'єктом пізнання можуть бути сам спосіб пізнання (гносеологія), а також знання (епістемологія), думка або вчинок. Тобто інтерпретації підлягає не тільки текст, а і його автор, конкретна історична ситуація, яка, зокрема, є наслідком державного регулювання, в тому числі у галузі формування правосвідомості громадян [13, с. 11–12];

принцип єдності і боротьби протилежностей як результату взаємодії протилежних, взаємовиключних сторін і тенденцій в об'єкті, які водночас перебувають у внутрішній єдності і взаємопроникненні, виступаючи джерелом саморозвитку буття. «Закон єдності і боротьби протилежностей, – слушно зауважує вітчизняний педагог

¹ Прим. автора.

С. Максимюк, – буквально пронизує кожен акт навчально-виховного процесу. Наприклад, співвідношення емоційного й раціонального в процесі формування правосвідомості особистості» [14, с. 106–107];

– **феноменологічний метод**, авторство якого належить Е. Гуссерлю, та суть якого полягає у такому:

по-перше, це процедури феноменологічної індукції, за допомогою якої створюється особливе поле для феноменологічного аналізу і відбувається вирізнення від інших методів вивчення правосвідомості. Мається на увазі психологічна ейдетична і трансцендентальна, або власне феноменологічна, дедукція [15, с. 100];

по-друге, поняття «феноменологічний метод» виражає сукупність взаємопов'язаних прийомів і способів аналізу правосвідомості, які відповідають вирізненню на першому етапі об'єкту дослідження, тобто в результаті застосування процедур феноменологічної редукції і виділення феноменологічної – «чистої свідомості» [12, с. 101];

– **системний метод, або системний підхід**, який полягає в дослідженні об'єкта як цілісної множини елементів у сукупності відношень і зв'язків між ними, тобто розгляд об'єкта як системи, та який розвиває і конкретизує такі категорії діалектики, як зв'язок (філософія), відношення, зміст і форма, частина і ціле та ін. Основний засіб системного підходу – системний аналіз.

Ю. Сурмін, розглядаючи специфіку системного пізнання, виділяє певні етапи:

1) розгляд об'єкта діяльності (теоретичної і практичної) як системи, тобто як обмеженої множини взаємодіючих елементів;

2) визначення складу, структури та організації елементів і частин системи, виявлення головних зв'язків між ними;

3) виявлення зовнішніх зв'язків системи, виділення головних;

4) визначення функції системи та її ролі серед інших систем;

5) аналіз діалектики структури і функції системи;

6) виявлення на цій основі закономірностей і тенденцій розвитку системи;

7) виявлення різних класів систем, дослідження їх [2, с. 143].

Застосування систематизації дало змогу поділити сукупні дані на однорідні в певних межах групи одиниць. Із множини ознак, які описують категорію «правосвідомість», обрали і розмежували ті, які характерні для різних категорій населення (діти, молодь, жителі міст або сільської місцевості тощо);

– **психологічний метод**, що складається із сукупності засобів і прийомів вивчення фактів психічних явищ та проявів психічної діяльності, наприклад, у процесі формування правосвідомості особистості. Для того, щоб чіткіше виділити психологічну методологію в пізнанні, слушно зауважує М. Костицький, необхідно розібратися із самим пізнанням. «Пізнання в сучасній філософії та наукознавстві трактується як творча діяльність суб'єкта, орієнтована на отримання достовірних знань про світ та є сутнісною характеристикою буття в залежності від свого функціонального призначення, характеру знання і відповідних засобів і методів може здійснюватися як філософське, наукове, художнє, буденне та ін.» [16].

Отже, правосвідомість – це багатогранне поняття, яке визначається, зокрема, як сукупність раціональних факторів, які не тільки відображають усвідомлення правової дійсності, але і впливають на неї, формуючи готовність особистості до правової поведінки, завжди викликала особливу увагу мислителів, філософів, вчених-правознавців та інших видатних особистостей в історії розвитку суспільства.

Методологію дослідження правосвідомості можна визначити як сукупність прийомів, методів та логічної організації пізнання філософських, правових (юридичних), а також психологічних та соціологічних засад процесу формування людської особистості

(виховання, навчання та отримання освіти) з метою визначення основних напрямів реалізації його результатів.

Успішне вирішення завдань, які ставить перед собою дослідник будь-якого соціально-політичного явища, пов'язаного, у тому числі, з філософсько-правовим баченням формування правосвідомості в особистості у процесі навчання і виховання в їх історичному та сучасному розумінні, істотно залежить від правильного підбору та використання як методів юридичної науки, так й загальнонаукових методів інших наук, а також від визначення ключових понять та термінів, сукупність яких становить понятійний апарат дослідження.

Список використаних джерел:

1. Юдин Э.Г. Системный подход и принцип деятельности. Методологические проблемы современной науки. Москва, 1978. 392 с.
2. Сурмін Ю.П. Майстерня вченого: Підручник для науковця. Київ: Навчально-методичний центр «Консорціум з удосконалення менеджмент-освіти в Україні», 2006. 302 с.
3. Навчально-методичний посібник для студентів економічних спеціальностей денної та заочної форм навчання з дисципліни «Методологія та організація наукових досліджень» / Укладачі: Новокрепцов І.О., Бойко О.В., Дідовець І.В. Київ, 2009. 175 с.
4. Основи методології та організації наукових досліджень: Навч. посіб. для студентів, курсантів, аспірантів і ад'юнтів / за ред. А.Є. Конверського. Київ: Центр учбової літератури, 2010. 352 с.
5. Костицький М. Деякі питання методології юридичної науки. Науковий вісник національної академії внутрішніх справ. 2013. № 1. С. 3–11.
6. Бровко Н.І. Методологія досліджень категорії правосвідомості жителів сільської місцевості. Науковий вісник публічного та приватного права: Збірник наукових праць. 2017. Вип. 3. С. 235–228.
7. Горнштейн Т.Н. Философия Николая Гартмана (критический анализ основных проблем онтологии). Ленинград, 1969. 278 с.
8. Лямец В.И., Тевяшев А.Д. Системный анализ. Харьков, 1998. 252 с.
9. Бекон Ф. Новый Органон: Соч. в 2 т. Т. 2. Москва, 1972. 486 с.
10. Декарт Р. Твори в 2 т. Т. 1. Москва, 1989. 654 с.
11. Попов М.С. Полный словарь иностранных слов, вошедших в употребление в русском языке. Москва, 1911. 466 с.
12. Костицький М.В. Про діалектику як методологію юридичної науки. Філософські та методологічні проблеми права, 2012. № 1. С. 3–17.
13. Конт О. Дух позитивной философии: Слово о положительном мышлении. Изд. 2-е. Москва, 2011. 80 с.
14. Максимюк С.П. Педагогіка: навчальний посібник для вузів. Київ, 2009. 670 с.
15. Решетник М. Феноменологічний метод Макса Шелера. Вісник КНУ ім. Т. Шевченка. 2011. № 105. С. 100–103.
16. Костицький М.В. Про психологічне пізнання в юридичній теорії і практиці. URL: http://www.nbuv.gov.ua/old_jrn/soc_gum/Juftp/2011_1/kostuts.htm (дата звернення: 11.15.2018).

УДК 336.14

ПЕРСПЕКТИВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Лучко Микола Олександрович,
аспірант кафедри державного
будівництва (Національний
юридичний університет імені Ярослава
Мудрого, м. Харків, Україна)

Стаття присвячена аналізу стану децентралізації у сфері місцевого самоврядування. Запропоновані шляхи для вдосконалення децентралізації у сфері місцевого самоврядування. Проаналізовані проблеми та недоліки місцевого самоврядування в Україні. Децентралізація публічної влади в Україні є процесом розширення компетенції органів та посадових осіб, які здійснюють повноваження на регіональному, міському, районному, селищному, сільському рівні за умови одночасного звуження компетенції органів публічної влади вищого рівня з метою оптимізації та підвищення ефективності управління суспільно важливими справами, більш повної реалізації місцевих інтересів.

Принцип децентралізації публічної влади сприятиме ефективному управлінню територіями та дасть змогу забезпечити доступність та належну якість публічних послуг населенню. На окрему увагу заслуговує питання реформування системи управління державними фінансами, зокрема таких її складових частин і компонентів, як міжбюджетні відносини та фіскальна децентралізація, підвищення ефективності розподілу ресурсів на рівні формування державної політики (застосування програмно-цільового методу у бюджетному процесі) та забезпечення ефективного виконання бюджету, позаяк їх розвиток та реалізація може супроводжуватися імовірністю виникнення об'єктивних та суб'єктивних ризиків. Децентралізація в демократичній державі передбачає закріплення повноважень за суб'єктами системи місцевого самоврядування, для того щоб питання місцевого значення вирішувалися органами та посадовими особами, обраними населенням. Спільним для деконцентрації та децентралізації влади є те, що повноваження вилучаються у центральній владі і здійснюються місцевими органами публічної влади. Водночас правова основа, форми і методи здійснення деконцентрації та децентралізації публічної влади різні.

Ключові слова: децентралізація, місцеве самоврядування, децентралізація місцевого самоврядування, Конституція.

PROSPECTS FOR REALIZATION OF THE PRINCIPLE OF DECENTRALIZATION OF THE PUBLIC AUTHORITY IN UKRAINE

Luchko Mykola Oleksandrovich,
Postgraduate student of the
Department of State Constitution
(Yaroslav Mudryi National Law
University, Kharkiv, Ukraine)

The article is devoted to the analysis of the state of decentralization in the field of local self-government. Proposed ways to improve decentralization in the field of local self-government. The problems and disadvantages of local self-government in Ukraine are analyzed.

Decentralization of public authorities in Ukraine is a process of expanding the competence of bodies and officials exercising powers at the regional, city, district, settlement, rural levels, while simultaneously reducing the competence of higher level public authorities with the aim of optimizing and improving the efficiency of management of socially important affairs, more complete realization of local interests.

The principle of decentralization of the public will promote effective management of the territories and will provide an opportunity to ensure the availability and proper quality of public services to the population. Particular attention deserves attention to the reform of the public finance management system, in particular its components and components, such as inter-budgetary relations and fiscal decentralization, increasing the efficiency of resource allocation at the level of state policy-making (application of the program-target method in the budget process) and ensuring the effective implementation of the budget, as their development and implementation may be accompanied by the probability of the emergence of objective and subjective risks. Decentralization in a democratic state involves consolidating the powers of the subjects of the system of local self-government, so that issues of local importance are solved by bodies and officials by the elected population. The common deconcentration and decentralization of power is that powers are withdrawn from central government and implemented by local public authorities. At the same time, the legal basis, forms and methods of decentralization and decentralization of public authority are different.

Key words: decentralization, local self-government, decentralization of local self-government, constitution.

Досвід розвинутих країн світу дає змогу дійти висновку, що забезпечення гідних умов життя населення і побудова демократичної правової держави неможливі без формування ефективної системи місцевого самоврядування. З урахуванням зарубіжного досвіду організації публічного управління в Україні започаткована і здійснюється реформа децентралізації публічної влади, що спрямована на вдосконалення взаємодії органів місцевого самоврядування і органів державної влади. Важливою умовою реалізації ефективної співпраці цих двох ланок є координація їхньої діяльності та посилення відповідальності у процесі виконання їхніх завдань та функцій.

Проблематика децентралізації публічної влади стала предметом уваги науковців після прийняття Конституції 1996 р. Загальновідомо, що у ст. 132 Конституції України зазначено, що територіальний устрій України ґрунтується на засадах єдності та цілісності державної території, поєднання централізації та децентралізації у здійсненні державної влади [5].

Централізація як відповідь на кризову ситуацію може бути ефективною лише в короткостроковій перспективі. Така стратегія дійсно може забезпечити консолідацію економічного, політичного, правового простору, підвищити ефективність управління, особливо якщо йдеться про такі величезні території і необхідний миттєвий ефект. Водночас світова практика показує, що наслідком стратегії централізації є ескаляція організаційно-управлінських ризиків, ригідність системи, неможливість адекватної реакції на дійсно складні і неоднозначні соціально-економічні та політичні процеси, зрештою неможливість системних змін. З такої позиції питання про пояснення детермінант і закономірностей розвитку місцевого самоврядування має розглядатися не саме по собі, а в рамках комплексного аналізу процесів, що дають змогу знайти стабільність в умовах постійної системної кризи [1, с. 164].

Актуальність теми дослідження полягає у висвітленні пріоритетів та перспектив реалізації принципу децентралізації публічної влади в Україні на сучасному етапі. Досвід реформ у зарубіжних країнах свідчить про те, що децентралізація відіграє

важливу роль у демократизації і трансформації суспільства, переході до інститутів, заснованих на ініціативі та відповідальності окремої людини та громади. Тенденція широкого її впровадження спостерігається в адміністративній, політичній, бюджетно-фінансовій, соціальній сферах, сприяє розвитку людського потенціалу, відповідальності влади, покращенню якості надання державних і громадських послуг, консолідації суспільства, вирішенню економічних, правових, політичних, етнічних проблем [2, с. 122].

Істотною рисою проблематики існування місцевого самоврядування в Україні є те, що це питання актуальне у різних сферах наук. Питання децентралізації публічної влади у сфері місцевого самоврядування вивчали такі вітчизняні вчені, як М. Баймуратов, В. Борденюк, О. Бориславська, П. Любченко, О. Скрипнюк, але складність та багатогранність проблематики вимагають поглиблення досліджень у цій сфері.

Децентралізація в Україні, як і будь-який процес у державі, може мати як позитивні, так і негативні наслідки. Позитивні наслідки полягають у тому, що децентралізація влади буде належним чином поліпшувати стан суспільства, дасть змогу громадянам брати участь у вирішенні питань місцевого значення і забезпеченні своїх потреб на місцевому рівні і саме вирішенні тих проблем, які стосуються певних територіальних одиниць.

Але є й негативні наслідки реалізації децентралізації державної влади в Україні на сучасному етапі. За умови реалізації децентралізації влади є певний ризик появи конфліктів між державою і органами місцевого самоврядування. Адже передача державою на місцевий або регіональний рівень таких повноважень, що регулюють економічні процеси, може призвести до конфліктних ситуацій між органами державної влади і органів місцевого самоврядування.

Важливо досягти рівня оптимальної децентралізації, яка полягає у політично й економічно обґрунтованому розмежуванні повноважень органів державної влади і місцевого самоврядування. На сучасному етапі державотворення актуальність цього принципу зумовлена необхідністю оптимального розмежування повноважень центру і органів місцевого самоврядування, що є важливою умовою ефективної реалізації публічного управління, оскільки надмірна централізація породжує безініціативність нижчих ланок системи органів виконавчої влади, а надмірна децентралізація приводить до відсутності єдності у формуванні і здійсненні державної політики, однакових вимог, нормативів і оцінок її результатів, що створює умови для суб'єктивізму, порушення єдності державного керування, дезорганізації й анархії. Таким чином, оптимальність децентралізації, рівень якої визначається з урахуванням конкретних історичних умов, специфіки конкретного періоду, характеру суспільного і державного ладу, задач держави, розмірів території і населення, економічного, фінансового становища, наявності і рівня підготовки кадрів на місцях, є одним з основних шляхів оптимізації управлінської діяльності в державі, суспільстві, економіці, культурі й одним з основних напрямів регіональної політики.

У процесі проведення реформи виникає певна кількість проблем, можна виокремити такі: а) непослідовність нормативного забезпечення децентралізації влади; б) різноплановість реформи, яка вимагає посиленої координації дій не лише в системі органів виконавчої влади, а й органів державної влади, активної участі органів місцевого самоврядування; в) недостатня кваліфікованість і професійність підготовленого персоналу відповідно до кваліфікаційних вимог; г) нестача матеріально-технічної бази (комп'ютери, програмне забезпечення, інформаційні електронні бази, система електронного документообігу, швидкісні лінії зв'язку для доступу до загальнодержавних реєстрів тощо).

Перед реформаторами завжди стоїть дилема – використовувати наявну систему органів чи будувати нову. Чинна модель довела свою неефективність, чим і зумовлена потреба її модернізації, а нову розбудовувати дорого та довго. Оскільки вибудовувати систему з нуля вкрай складно, то досить часто обирається модель, яка дає змогу хоч якоюсь мірою використовувати вже наявні інститути, інфраструктуру і зв'язок. Добровільне об'єднання територіальних громад покликане сформувати нову інституційну основу задля реалізації реформи децентралізації публічної влади. Водночас зберігається наступність, об'єднана територіальна громада є правонаступником майна, прав та обов'язків територіальної громади, що приєдналася, а її рада та виконавчий комітет – правонаступниками прав та обов'язків відповідних юридичних осіб (ради та її виконавчого комітету).

Важливим чинником, яким впливає на вибір моделі публічного управління, є доступність влади, тобто наскільки в результаті реформи відбудеться наближення органів місцевого самоврядування до населення чи їх віддалення. Саме на цих питаннях традиційно базується логіка пояснення і критика процесів збільшення/зменшення кількості муніципальних утворень. Укрупнення територіальних громад веде до скорочення кількості органів місцевого самоврядування, тому наближення влади до населення не відбувається. При цьому варто зазначити, що збільшення чи зменшення загальної кількості органів місцевого самоврядування аж ніяк не є достатнім критерієм децентралізації. Досвід радянської системи управління на місцях свідчить про те, що велика кількість місцевих органів влади може прекрасно функціонувати, будучи частиною централізованої системи управління [1, с. 163].

Аналізуючи децентралізацію публічної влади, варто зазначити, що найголовнішою складовою частиною цього процесу є самоорганізація населення, яке вирішує питання на місцевому рівні самостійно і тим самим задовольняє потреби тієї чи іншої територіальної громади. Самоорганізація населення – це і є запорука процвітання демократичної держави, адже через волевиявлення народу та у процесі вирішення питань місцевого значення сама територіальна громада (і людина взагалі) краще знає, які потреби варто задовольнити.

Децентралізації публічної влади в Україні на сучасному етапі створює умови органам місцевого самоврядування діяти самостійно і незалежно від органів державної влади. Отже, маємо змогу говорити про самоорганізацію населення не просто як про плановий етап децентралізації публічної влади, а вже як абсолютно реальний елемент процесу децентралізації і втілення в життя останнього.

Україна як демократична держава спирається на досвід тих країн світу, в яких на високому рівні реалізований принцип децентралізації влади. Якщо ж говорити про такі держави, то неодмінно варто згадати, що аналіз зарубіжного досвіду розвитку місцевого самоврядування, досвіду децентралізації влади, кращих світових практик публічного управління сприятиме пошуку й розбудові оптимальної національної моделі розвитку місцевого самоврядування, яка може бути впроваджена в Україні.

Децентралізація в демократичній державі передбачає закріплення повноважень за суб'єктами системи місцевого самоврядування, для того щоб питання місцевого значення вирішувалися органами та посадовими особами, обраними населенням. Спільним для деконцентрації та децентралізації влади є те, що повноваження вилучаються у центральної влади і здійснюються місцевими органами публічної влади. Водночас правова основа, форми і методи здійснення деконцентрації та децентралізації публічної влади розрізняються.

За децентралізованої моделі організації влади орган вищого рівня не може втручатися в діяльність органу нижчого рівня, не може здійснювати щодо нього управлін-

ської діяльності та видавати накази чи розпорядження. Межі самоврядування органів, що виконують завдання на засадах децентралізації публічної адміністрації, визначаються заходами нагляду. При цьому нагляд і контроль застосовують винятково у випадках та у спосіб, передбачені законом [6].

Із дня проголошення незалежності в Україні не вдалося створити таку діючу систему місцевого самоврядування, яка була б ефективною. Модель місцевого самоврядування, яка є нині, потребує суттєвого вдосконалення, що передбачає перерозподіл повноважень між органами публічної влади різних рівнів, тобто реформування системи територіальної організації влади. Варто створити умови для чіткого розуміння громадянами України суті децентралізації влади як дійсно важливого процесу для держави, який передбачає не лише передачу прав органам місцевого самоврядування, а й передачу на місця відповідальності за стан розвитку територіальних громад, за вирішення питань місцевого значення. В залежності від матеріальної та фінансової спроможності територіальних громад має бути розширена компетенція органів місцевого самоврядування. По-друге, необхідно забезпечити конституційне право громадян, які проживають у певній територіальній одиниці, на місцевому референдумі вирішувати проблеми місцевого значення. Слід розробити та ухвалити акти законодавства щодо посилення механізму прямого народовладдя, удосконалення правового регулювання процедур проведення загальних зборів громадян за місцем їх проживання та встановлення додаткових гарантій діяльності органів самоорганізації населення, створити сприятливі умови для широкого залучення населення до прийняття управлінських рішень органами місцевого самоврядування.

Згідно з розмежуванням на нижчому рівні адміністративно-територіального устрою бюджети місцевих рад мають отримувати місцеві податки, збори, що збираються в межах територій відповідних рад. Перелік таких надходжень визначено ст. 69 Бюджетного кодексу України. До такого переліку входять податок на майно, туристичний збір, частина коштів від продажу земельних ділянок несільськогосподарського призначення [7, с. 121].

На окрему увагу заслуговує питання реформування системи управління державними фінансами, зокрема таких її складових частин і компонентів, як міжбюджетні відносини та фіскальна децентралізація, підвищення ефективності розподілу ресурсів на рівні формування державної політики (застосування програмно-цільового методу у бюджетному процесі) та забезпечення ефективного виконання бюджету, позаяк їх розвиток та реалізація може супроводжуватися імовірністю виникнення об'єктивних та суб'єктивних ризиків. Згідно з Концепцією реалізації державної політики у сфері реформування системи державного фінансового контролю до 2020 р. одним із завдань у процесі реформування системи державного фінансового контролю є формування системи запобіжників під час здійснення децентралізації та здійснення належного контролю на місцевому та регіональному рівні. Держаудитслужба має здійснити заходи щодо забезпечення належного рівня державного фінансового контролю за законністю, ефективністю і результативністю управління і використання коштів місцевих бюджетів та комунального майна в умовах децентралізації, досягнення економії та цільового використання місцевих фінансів [3].

Проблема забезпечення повсюдності місцевого самоврядування визнана однією з пріоритетних у низці стратегічних документів державних політики. Так, Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні, схвалена Кабінетом Міністрів України (Розпорядження КМУ від 01.04.2014 р. № 333), визначає однією з проблем, що потребують розв'язання, «відсторонення місцевого самоврядування від вирішення питань у сфері земельних відносин, посилен-

ня соціальної напруги серед сільського населення внаслідок відсутності повсюдності місцевого самоврядування». Планом заходів щодо реалізації цієї Концепції (Розпорядження КМУ від 18.06.2014 р. № 591) передбачалося «внесення змін до Земельного кодексу України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування з розпорядження земельними ділянками, у тому числі за межами населених пунктів» ще на вересень 2014 р. Зобов'язання щодо «забезпечення повсюдності юрисдикції місцевого самоврядування на рівні територіальних громад» міститься в Угоді про коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна» у Верховній Раді поточного скликання. Реалізація принципу повсюдності місцевого самоврядування повною мірою визначена як одна з цілей політики у сфері децентралізації в Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020», затвердженої Указом Президента України [7, с. 119].

На думку С.Г. Серьогіної, секторальна децентралізація вперлася в непробивну стіну конституційних приписів і не може надалі ефективно здійснюватися без структурно-функціональної реформи місцевого самоврядування і територіальної організації влади в Україні. Конституційність добровільного об'єднання територіальних громад перебуває під великим питанням, так само як і легітимність новообраних в об'єднаних територіальних громадах органів, передусім старост, не передбачених чинним Основним Законом [4, с. 58]. Тому вкрай необхідним є ухвалення конституційних змін, що буде найкращим сценарієм для продовження конституційної реформи, оскільки дасть змогу передати значну частину повноважень і ресурсів нижчому рівню влади. Заміна конституційних нововведень поправками до законодавства дасть змогу відновити державний контроль над місцевим самоврядуванням, однак водночас створить загрозу подальшої централізації та зловживання владою державними адміністраціями. Відхилення конституційних змін водночас залишає реформу децентралізації обмеженою і неповноцінною. Як і в разі з багатьма реформами в Україні, прийняття конституційних змін потребує залучення і тиску різних державних і недержавних акторів.

Децентралізація публічної влади в Україні є процесом розширення компетенції органів та посадових осіб, які здійснюють повноваження на регіональному, міському, районному, селищному, сільському рівні за умови одночасного звуження компетенції органів публічної влади вищого рівня з метою оптимізації та підвищення ефективності управління суспільно важливими справами, більш повної реалізації місцевих інтересів.

З огляду на вищенаведене варто зазначити, що складність цієї проблеми вимагає проведення подальших досліджень децентралізації влади, насамперед, її видів, меж, вивчення зарубіжного досвіду. За умови реалізації принципу децентралізації публічної влади в Україні з'явиться перспектива створити теоретичну основу для розробки законопроектів, в яких має бути чітко визначено розподіл повноважень між органами публічної влади, що дасть змогу виробити якісну систему стримувань та противаг, необхідних для того, щоб місцеве самоврядування мало досить автономії для вирішення місцевих питань, але при цьому не втручалось в сферу компетенції державної влади. На нашу думку, принцип децентралізації публічної влади сприятиме ефективному управлінню територіями та дасть змогу забезпечити доступність та належну якість публічних послуг населенню.

Список використаних джерел:

1. Зазулина М.Р. Между централизацией и децентрализацией: к вопросу о детерминантах развития местного самоуправления в России. Сибирский философский журнал. 2018. Т. 16. № 2. С. 155–166.
2. Коваленко Г.В. Впровадження децентралізації публічної влади на основі досвіду європейських країн / Г.В. Коваленко, Д.Ю. Топольськова. Науковий вісник Ужгородсько-

го національного університету. Серія: Міжнародні економічні відносини та світове господарство / голов. ред. М.М. Палінчак. Ужгород: Гельветика, 2017. Вип. 13. Ч. 1. С. 120–123.

3. Про схвалення Концепції реалізації державної політики у сфері реформування системи державного фінансового контролю до 2020 р.: розпорядження Кабінету Міністрів України № 310-р від 10 травня 2018 р. Офіційний вісник України. 2018. № 41. С. 58. Ст. 1458.

4. Серьогіна С.Г. Конституційна реформа щодо децентралізації публічної влади в Україні: здобутки, проблеми, перспективи. Від громадянського суспільства – до правової держави: тези доповідей XIII Міжнародної науково-практичної конференції. Харків: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2017. С. 56–61.

5. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. С. 141.

6. Любченко П.М. Децентралізація публічної влади: поняття, види, межі. Децентралізація в Україні: теорія та практика конституційної, адміністративної і муніципальної реформи: Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Одеса, 7 квітня 2017 р.). Національний університет «Одеська юридична академія», 2017. С. 56–59.

7. Упровадження децентралізації публічної влади в Україні: національний і міжнародний аспекти / Г.Г. Динис, Т.О. Карабін, Я.В. Лазур, М.В. Менджул, Р.П. Натуркач, О.Я. Рогач, М.В. Савчин, І.С. Сухан, П.А. Трачук, І.В. Хохлова; за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. М.В. Савчина. Ужгород: TIMPANI, 2015. 216 с.

УДК 342.5

ФОРМИ ДЕРЖАВНОЇ ПІДТРИМКИ ОБ'ЄДНАННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

Панчишин Руслан Ігорович,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри конституційного
права та порівняльного правознавства
(Ужгородський національний
університет, м. Ужгород, Україна)

Статтю присвячено визначенню форм державної підтримки об'єднання територіальних громад та висвітленню значення кожної з таких форм. Автором проведено аналіз таких форм державної підтримки об'єднання територіальних громад, як інформаційно-просвітницька, організаційна, методична та фінансова; розкрито сутність та значення означених форм державної підтримки. Обґрунтовано висновок, що значення різних форм державної підтримки виражається у такому: по-перше, завдяки інформаційно-просвітницькій підтримці мешканці відповідної громади, інші суб'єкти муніципальних правовідносин отримують інформацію про способи та процедуру об'єднання (приєднання) територіальних громад; по-друге, організаційна підтримка дає змогу встановити, хто і в якій формі може ініціювати процес об'єднання, на які територіальні громади поширюється об'єднання, які умови та процедура об'єднання тощо; по-третє, методична допомога забезпечує єдність процесу об'єднання, зокрема, створює передумови для існування єдиних форм документів, які розробляються, приймаються та затверджуються під час об'єднання (приєднання) територіальних

громад, процесу об'єднання надаються ознаки плановості та послідовності тощо; по-четверте, фінансова підтримка дає змогу покрити витрати на розвиток регіональної інфраструктури (медицини та освіти), капітальне будівництво об'єктів, включаючи об'єкти освітньої та медичної інфраструктури, будівництво об'єктів спортивної інфраструктури, будівництво, реконструкцію, ремонт та утримання доріг загального користування місцевого значення тощо.

Автором встановлено, що тенденцією останніх років є те, що на доповнення встановленим національним законодавством формам державної підтримки з'явилися міжнародні інституції, які сприяють реалізації реформ в Україні. Охарактеризовано основні міжнародні організації, які надають фінансову підтримку Україні, визначено напрями їхньої діяльності у відповідній сфері.

Ключові слова: територіальна громада, об'єднання територіальної громади, державна підтримка, форми державної підтримки.

FORMS OF STATE SUPPORT FOR ASSOCIATION OF TERRITORIAL COMMUNITIES

Pancyshyn Ruslan Igorovich,
Candidate of Law,
Doctoral Candidate of the Chair of
Constitutional Law and Comparative Law
(Uzhgorod National University,
Uzhgorod, Ukraine)

The article is devoted to determining the forms of state support for the association of territorial communities and highlighting the significance of each of these forms. The author analyzed the following forms of state support for the association of territorial communities, such as informational and educational, organizational, methodical and financial; the essence and meaning of the indicated forms of state support are disclosed. The author substantiates the conclusion that the significance of various forms of state support is expressed in the following: firstly, due to information and educational support of the residents of the relevant community, other subjects of the municipal legal relations receive information on the methods and procedure of association (joining) of the territorial communities; secondly, organizational support provides the opportunity to identify who and in what form can initiate the process of association, which territorial communities are distributed by the association, which conditions and procedure of association, etc.; thirdly, methodological assistance ensures the unity of the process of association, in particular, creates the preconditions for the existence of uniform forms of documents that are developed, adopted and approved at the time of association (association) of territorial communities, provided process of combining features of planning and consistency, etc.; fourthly, financial support can cover the development of regional infrastructure: medicine and education; capital construction of facilities, including educational and medical infrastructure; construction of sports infrastructure objects; construction, reconstruction, repair and maintenance of public roads of local importance, etc.

The author finds that the tendency of recent years is that, in addition to the forms of state support established by national legislation, international institutions that promote the implementation of reforms in Ukraine are emerging. The main international organizations that provide financial support to Ukraine are described, directions of their activity in the relevant field are defined.

Key words: territorial community, association of a territorial community, state support, forms of state support.

Муніципальна реформа, що нині триває в Україні, ставить завдання щодо формування спроможних територіальних громад як первинних суб'єктів місцевого самоврядування. З цією метою держава всіляко сприяє процесу об'єднання невеликих та/або неспроможних в економічному, ресурсному та іншому плані територіальних громад та передає значну частину повноважень вже спроможним об'єднаним громадам. При цьому задля забезпечення ефективного процесу об'єднання держава надає підтримку у різних формах. Зокрема, Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» визначає, що держава здійснює інформаційно-просвітницьку, організаційну, методичну та фінансову підтримку добровільного об'єднання територіальних громад та приєднання до об'єднаних територіальних громад [1]. Кожна з цих форм державної підтримки має суттєве значення для успішного проведення муніципальної реформи. Отже, наукове питання щодо форм державної підтримки об'єднання територіальних громад є актуальним напрямом дослідження вітчизняної науки конституційного та муніципального права.

Досліджуючи значення кожної з форм державної підтримки, варто констатувати, що приміром, завдяки інформаційно-просвітницькій підтримці, що включає проведення просвітницької роботи серед населення шляхом повідомлення через засоби масової інформації про переваги та можливості об'єднання територіальних громад, порядок ініціювання та реалізації цього процесу тощо, мешканці відповідної громади, інші суб'єкти муніципальних правовідносин отримують інформацію про способи та процедуру об'єднання (приєднання) територіальних громад. Така інформація, досягаючи адресата, стає стимулом вжиття активних заходів у напрямку об'єднання, створюється поле інформаційного обміну та інформаційної пропаганди.

Не менш важливе значення має організаційна підтримка, оскільки подекуди у процесі отримання ґрунтовної та детальної інформації про переваги та можливості формування об'єднаної територіальної громади виникають питання організаційного характеру, а саме: хто і в якій формі може ініціювати процес об'єднання, на які територіальні громади поширюється об'єднання, якими є умови та процедура об'єднання тощо. З метою надання організаційної підтримки Рада міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації розглядають звернення відповідних сільських, селищних та районних рад, що виявили бажання об'єднатися (приєднатися), звертаються до Центральної виборчої комісії для прийняття нею рішення про призначення перших виборів депутатів сільської, селищної, міської ради та відповідного сільського, селищного, міського голови в установленому законом порядку, а також одночасно інформують Верховну Раду України, Верховну Раду Автономної Республіки Крим, відповідні обласні ради, відповідні ради, що прийняли рішення про добровільне об'єднання територіальних громад. Крім того, місцеві державні адміністрації розробляють перспективні плани територій.

Методична допомога надається державою у вигляді прийняття методичних рекомендацій із різних питань, що виникають у процесі об'єднання територіальних громад. Такі методичні рекомендації під час їх виконання забезпечують єдність процесу об'єднання, зокрема, створюються передумови для існування єдиних форм документів, які розробляються, приймаються та затверджуються під час об'єднання (приєднання) територіальних громад, процесу об'єднання надаються ознаки плановості та послідовності тощо.

Найбільш складний механізм надання та, як традиційно вважається, найбільш важливе значення має фінансова підтримка. Саме тому правове регулювання надання державної підтримки у цій формі характеризується прийняттям значної кількості нормативно-правових актів, які детально регламентують порядок, умови, форми надання фінансової підтримки, а також визначають суб'єктів, які залучені до відповідного процесу. Зокрема, правовою основою цієї форми підтримки є, насамперед, Бюджетний кодекс України [2], Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» [1], Порядок

та умови надання субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам на формування інфраструктури об'єднаних територіальних громад, затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 16 березня 2016 р. № 200 [3] тощо.

У Законі України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» регламентовано, що загальний обсяг фінансової підтримки розподіляється між бюджетами об'єднаних територіальних громад пропорційно до площі об'єднаної територіальної громади та кількості сільського населення у такій територіальній громаді з рівною вагою обох цих факторів.

При цьому загальний обсяг субвенцій на формування відповідної інфраструктури об'єднаних територіальних громад визначається Законом «Про Державний бюджет України» [1].

Визначаючи механізм надання фінансової підтримки об'єднання територіальних громад, варто зауважити, що процес фінансування починається з подання сільської, селищної або міської ради.

Зокрема, законодавством України передбачається, що пропозиції щодо надання фінансової підтримки об'єднаній територіальній громаді вносяться Радою міністрів Автономної Республіки Крим, відповідною обласною державною адміністрацією за поданням сільської, селищної, міської ради об'єднаної територіальної громади Кабінету Міністрів України не пізніше 15 липня року, що передуює бюджетному періоду, в якому передбачається надання такої фінансової підтримки [1].

При цьому формування переліку проектів і проектних заявок на проекти, видатки на які здійснюватимуться коштами субвенції, та внесення до нього змін здійснюється відповідними виконавчими комітетами міських, селищних, сільських рад об'єднаних територіальних громад. Такі виконавчі комітети подають зазначений перелік проектів разом із проектними заявками Раді міністрів Автономної Республіки Крим, облдержадміністраціям задля надання протягом п'яти робочих днів після їх отримання висновку щодо відповідності поданих проектних заявок плану соціально-економічного розвитку об'єднаної територіальної громади [3].

Досліджуючи статистику щодо обсягів державної фінансової підтримки об'єднання територіальних громад, варто зазначити таку характерну особливість: обсяг виділених бюджетних коштів подекуди суттєво перевищує обсяг розподілених, тобто фактично використаних, коштів державної фінансової підтримки. Приміром, розмір субвенції на соціально-економічний розвиток окремих територій між регіонами у 2018 р. становив 5 млрд грн, які були виділені з Державного бюджету до місцевих бюджетів. Водночас обсяг розподілених коштів удвічі меншим та становив 2,1 млрд грн [4, с. 24].

Така ситуація може свідчити про недостатню активність об'єднаних територіальних громад щодо розроблення та подання проектів регіонального розвитку тих чи інших сфер інфраструктури, що потребують фінансування з боку держави.

Стосовно розподілу державної фінансової допомоги між регіонами варто зазначити, що лідерські позиції займають об'єднані територіальні громади Вінницької, Харківської та Київської областей, а найменш активними у цьому плані є громади Тернопільської, Полтавської та Рівненської областей [4, с. 24].

Розкриваючи питання щодо державної підтримки процесу об'єднання (приєднання) територіальних громад, не можна оминати увагою досить активну участь (особливо протягом останніх кількох років) різноманітних міжнародних організацій у наданні фінансової допомоги Україні, у тому числі на реалізацію реформи децентралізації.

В інформаційних джерелах із цього приводу зазначається, що фінансова допомога міжнародних організацій в одному зі своїх аспектів може розглядатися як головний засіб впливу (стимулювання) на національний правотворчий процес, оскільки допомога завжди виділяється на реалізацію конкретно визначених заходів. У цьому контексті варто

згадати відомий вислів «More for more» – більше грошей за більшу кількість реформ [5], який стосувався фінансової підтримки проведення реформ у Молдові.

Так, за інформацією Державного фонду регіонального розвитку, на території України за підтримки європейських держав та міжнародних організацій представлені наведені нижче основні проекти та програми.

Передусім варто згадати про програму розвитку ООН (ПРООН) в Україні, яка зосереджується на трьох головних сферах:

- демократичне врядування та місцевий розвиток;
- подолання бідності, досягнення процвітання та українських цілей розвитку тисячоліття;
- енергетика та довкілля.

Крім того, однією з програм є SDC – Швейцарське бюро співробітництва, яке виконує такі основні завдання:

- підтримка соціальних, правових та економічних реформ;
- професійна освіта для молоді та безробітних;
- покращення базової інфраструктури, зокрема в галузі здоров'я та водопостачання,
- розвиток сільської місцевості [6].

Після підписання Угоди про асоціацію України з ЄС активна допомога надають різноманітні інституції ЄС. Зокрема, як зазначено в офіційному прес-релізі Єврокомісії, загальна сума макрофінансової допомоги, яку ЄС надає Україні з 2014 р., становить 2,81 млрд євро, що є найбільшим обсягом макрофінансової допомоги, яку Євросоюз виділив для країни, що не є його членом (кінцевий термін цієї програми – 4 січня 2018 р.) [7].

При цьому наприкінці 2015 р. Єврокомісар із питань політики сусідства та переговорів про розширення Й. Ган зробив заяву: «ЄС вирішив збільшити підтримку організацій громадянського суспільства до 150 млн євро у бюджетному періоді на 2014–2017 рр., у порівнянні з 90 млн за попередній період» (йдеться про обсяги фінансування НУО в країнах Східного партнерства – України, Молдови, Білорусі, Грузії, Вірменії та Азербайджана) [8].

Крім чисельних європейських інституцій, у контексті міжнародної фінансової підтримки варто згадати про USAID – агентство США з міжнародного розвитку. Головна місія USAID в Україні полягає в наданні допомоги в процесі переходу країни до демократії та ринкової економіки. USAID також підтримує діяльність, спрямовану на зменшення негативних наслідків перехідного періоду для найуразливіших верств населення [6].

Варто зазначити, що за сприяння USAID проводяться соціологічні дослідження, вивчається думка громадськості та виявляються основні проблеми, у тому числі на шляху до реалізації муніципальної реформи.

На підставі проведеного дослідження варто дійти висновку, що державна підтримка об'єднання (приєднання) територіальних громад здійснюється у різних формах, до яких, передусім, належать інформаційно-просвітницька, організаційна, методична та фінансова допомога. Кожна з наведених форм державної підтримки має важливе значення для стимулювання та заохочення процесу об'єднання територіальних громад, здійснення муніципальної реформи. При цьому помилкою є вважати, що якась із цих форм державної підтримки є менш чи більш важливою, оскільки тільки комплексний підхід у цій сфері дає змогу ефективно вирішити завдання децентралізації.

Тенденцією останніх років стало й те, що на доповнення встановленим національним законодавством формам державної підтримки з'явилися міжнародні інституції, які сприяють реалізації реформ в Україні. Водночас надання міжнародними організаціями фінансової підтримки, зокрема у формі грантів або позик, покладає на державу певні зобов'язання щодо здійснення реформаційних змін, отже, до такої підтримки варто ставитись із певним застереженням, щоб не допустити надмірного та невиправданого втручання міжнародних організацій у суверенну волю українського народу.

Список використаних джерел:

1. Про добровільне об'єднання територіальних громад: Закон України від 05.02.2015 р. № 157-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/157-19>.
2. Бюджетний кодекс України: Закон України від 08.07.2010 р. № 2456-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>.
3. Деякі питання надання субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам на формування інфраструктури об'єднаних територіальних громад: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 березня 2016 р. № 200. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/200-2016-%D0%BF>.
4. Моніторинг процесу децентралізації та реформування місцевого самоврядування: Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України. 2018. URL: <https://decentralization.gov.ua/news/10058>.
5. Тулбуре О. Ритуальна русофобія: навіщо Молдова підняла питання про виведення військ РФ із Придністров'я. Європейська правда. 2017. URL: https://www.eurointegration.com.ua/experts/2017/09/6/7070585/view_print/.
6. Державний фонд регіонального розвитку. Офіційний сайт Міністерства регіонального розвитку та житлово-комунального господарства України. URL: <http://dfrr.minregion.gov.ua/Informatsiya-pro-mizhnarodni-finansovi-ta-donorski-organizatsiyi>.
7. Україна отримала 600 мільйонів євро від Євросоюзу. Економічна правда. 2017. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2017/04/4/623468/>.
8. ЄС збільшить до 150 млн євро підтримку громадянського суспільства – Ган. Європейська правда. 2015. URL: http://www.eurointegration.com.ua/news/2015/11/20/7041058/view_print.

УДК 340.1

ПРАВОВІ СИСТЕМИ СУЧАСНОСТІ: ДИСКУСІЙНІ ПОЛОЖЕННЯ

Самокиш Інна Василівна

аспірант (Національного університету
«Одеська юридична академія»,
м. Одеса, Україна)

Кожна цивілізована держава має свої власні правові норми, правові інститути, галузі права, систему права, правову систему. Схожі національні правові системи об'єднуються, як відомо, у міждержавні правові системи (правові сім'ї). На цей час найбільш прийнятною є наступна класифікація правових систем (сімей): романо-германська (континентальна) система (сім'я), з виділенням в ній романської та центральноєвропейської (германської) груп; англо-американська система (сім'я); система (сім'я) релігійного права (з відокремленням мусульманського, індуського та юдейського права); система (сім'я) традиційного права; соціалістична правова система (сім'я); до окремої групи слід також виділити змішані правові системи. Кожна з цих систем має свої визначення, критерії систематизації та інше.

На окрему увагу заслуговують правові системи у країнах так званої соціалістичної спрямованості, переважна більшість яких перебувала в складі колишнього СРСР, в країнах Східної Європи. Реформування цих держав, їх правових систем повинно

робитися з урахуванням процесів світової глобалізації, загальної концепції розвитку кожної такої держави, розвитку правової системи в своєму загальному розумінні та усіх її необхідних складників у кожній такій країні. Це не просте завдання, тому що у багатьох цих країнах є низка особливостей, які не дозволяють їм зараз, без усяких проблем вийти у ту чи іншу правову систему, в нашому випадку романо-германську правову систему, куди входять практично усі європейські країни.

Необхідність достатньо чіткого визначення правових систем потрібна і для сучасних компаративістських досліджень, що підкреслює необхідність проведення спеціальних досліджень з цього приводу. При цьому треба враховувати, що в процесі класифікації національних правових систем, створення таких систем на міжнародному рівні мають значення історичні, економічні, політичні, культурні та інші умови формування цих систем в тій чи іншій країні. Тільки за такого підходу можливе ефективне здійснення правового регулювання суспільних відносин при введенні нових норм, інститутів і принципів або при їх перенесенні з інших правових систем. Стосується це і таких процесів на галузевому рівні, в тому числі і в кримінальному праві.

Ключові слова: правова система, правова сім'я, критерії визначення правової системи, порівняльне кримінальне право.

LEGAL SYSTEMS OF MODERN TIMES: DISCUSSION POINTS

Samokysh Inna Vasylivna,
Postgraduate Student
(National University "Odessa Law
Academy", Odesa, Ukraine)

Each civilized state has its own legal norms, its own legal institutions, its own branches of law, its own system of law, and its own legal system. Similar national legal systems are united, as is known, into interstate legal systems (legal families). The following classification of legal systems (families) is regarded as the most relevant one: the Roman-German (continental) system (family), with the separation of the Roman and Central (German) groups; Anglo-American system (family); the system (family) of religious law (with the distinction of Muslim, Hindu and Jewish law); traditional law system (family); socialist legal system (family). Mixed legal systems should also be distinguished as a separate group. Each of these systems has its own definitions, criteria for systematization, etc.

Legal systems in the so-called socialist countries, overwhelming majority of which were part of the former USSR and the countries of Eastern Europe, deserve special attention. The ongoing reform process in this countries needs going on in line with the processes of world globalization, with the development of each such state, with the development of a legal system and all its necessary components. This is not an easy task, as national features and a number of circumstances do not currently allow them to smoothly join this or that legal system, in our case the Romano-Germanic legal system, which almost all European countries belong to.

The need for a clear definition of legal systems is also needed for modern comparative studies, which emphasizes the need for special investigation into this issue. Classifying national legal systems, one must take into account the historical, economic, political, cultural and other conditions of their formation in a particular country. Only the employment of such an approach makes it possible to achieve effective legal regulation of public relations when introducing new norms, institutions and principles or when borrowing them from other legal systems. This also applies to such processes at a sectoral level, including criminal law.

Key words: legal system, legal family, criteria for determining the legal system, comparative criminal law.

Розвиток людської цивілізації, постійне удосконалення цих процесів вимагає звернення до одного з основних соціальних регуляторів – права. Тому кожна цивілізована держава має свої правові норми, правові інститути, галузі права, систему права, правову систему. Потрібно враховувати, що «поява» права в кожній країні, з одного боку, є, так би мовити, продуктом діяльності держави, а з іншого боку, право саме може впливати на функціонування держави [1]. При цьому потрібно звернути увагу на те, що кожна держава має свою мову викладення правових положень, свою законодавчу техніку, свій підхід до розуміння змісту закону, його ознак та інше. Своєю чергою вже право повинне «враховувати», що кожна країна має свої особливості в організації структур, які повинні реалізовувати правові норми, різну ідеологію, в тому числі і правову, неоднакові релігійні постулати, правосвідомість всього населення та кожної соціальної групи тощо. Таким чином, правова «дійсність», яка існує в кожній розвинутій державі, має у сукупності свій формально-зовнішній вираз у вигляді правової системи. Традиційно, правова система є самостійною юридичною категорією, яка має свою власну історію у вигляді розвитку та становлення. Правова система є об'єктивним, історично закономірним правовим явищем, яке повинне існувати у розвинутій державі. Правова система є комплексом взаємопов'язаних та взаємозалежних правових явищ (підсистем, структурних елементів та інших), які лише у своїй єдності складають правову систему. Далі основною метою комплексу взаємопов'язаних та взаємозалежних правових елементів (підсистем, структурних елементів), які «зібрані» у правовій системі, є упорядкування суспільних відносин шляхом їх регулювання та захисту. Правова система також є динамічною системою, що виявляється як у її перманентному розвитку кожного з елементів, так і її самої взагалі [2, с. 38]. Інтерес юридичної науки до питань, пов'язаних із виявленням закономірностей формування, розвитку та функціонування правових систем, має постійний характер, незважаючи на значну кількість досліджень у цій галузі юридичних знань. Значною мірою це зумовлено, як вище вказувалось, динамічністю самої правової системи, а також достатньо широким підходом до розуміння цієї категорії [3, с. 27–28]. В загальному плані правову систему визначають як сформовану під впливом об'єктивних закономірностей розвитку суспільства сукупність всіх його правових явищ, які перебувають у стійких зв'язках між собою та з іншими соціальними системами [4, с. 47]. Правова система – сукупність національних правових систем, які мають спільні риси, що проявляються в єдності закономірностей розвитку та функціонування права, домінуванні певних джерел права та правових ідей, схожості правових категорій і понять.

Водночас, незважаючи на наявність певних правових особливостей, котрі є у кожній державі, існує достатня кількість ознак, які об'єднують національні правові системи у певні групи, або, як це традиційно визначається, у правові сім'ї. В юридичній науці розрізняють вузьке і широке значення поняття «правова система». У вузькому значенні цей термін означає сукупність всіх правових явищ певної держави (правові норми, правові принципи, правосвідомість, законодавство, правові відносини, юридичні установи, юридична техніка, правова культура, стан законності, правопорядок тощо), тобто мається на увазі «національна правова система». В широкому розумінні – це є сукупність національних правових систем, що мають схожі юридичні ознаки, які дають підстави говорити про відносну єдність даних систем [5].

Поняття «правова система» використовується не тільки у внутрішньодержавній практиці. Це поняття останнім часом широко використовується у компаративістських дослідженнях. Є багато підходів щодо типології правових систем світу. Дане питання обговорюється науковцями протягом всієї історії розвитку порівняльного правознавства, проте однозначної класифікації правових систем на цей час так і не вироблено. Запропоновано

декілька варіантів критеріїв, за якими вони об'єднуються у системи (сім'ї). Кожний з них заслуговує на увагу. Однією з найбільш популярних є класифікація правових систем, запропонованих Рене Давидом. Вона ґрунтувалася на поєднанні двох критеріїв: 1) ідеології, яка включає релігію, філософію, економічні і соціальні структури; 2) юридичної техніки, яка включає джерела права як основний елемент [6, с. 25].

Згідно з іншою класифікацією в основу покладено критерій «правовий стиль» [7, с. 107]. В основу цього критерію покладається п'ять чинників: 1) походження і еволюція правової системи; 2) своєрідність юридичного мислення; 3) специфічні правові інститути; 4) природа джерел права і засоби їх тлумачення; 5) ідеологічні чинники.

Ще одна класифікація виділяє наступні критерії такої систематизації: 1) історія правових систем; 2) система джерел права; 3) структура правової системи – провідні інститути і галузі права [8, с. 228].

Поруч із загальними існують і галузеві спроби класифікації правових систем. Наприклад, вважається, що у приватному (цивільному) праві та кримінальному праві такі класифікації створюються за схожими критеріями шляхом поділу систем на дві основні групи – систему загального (англосаксонського права) та систему континентального (романо-германського) права [9, с. 2–9]. Але, на нашу думку, це достатньо обмежена класифікація, тому що існують й інші типи правових систем та підходи до їх визначення.

В усякому разі вважаємо, що найбільш прийнятною є наступна класифікація правових систем (сімей): романо-германська (континентальна) система (сім'я), з виділенням в ній романської та центральноєвропейської (германської) груп; англо-американська система (сім'я); система (сім'я) релігійного права (з відокремленням мусульманського, індуського та юдейського права); система (сім'я) традиційного права; соціалістична правова система (сім'я); в окрему групу слід також виділити змішані правові системи.

Згідно з традиційними визначеннями кожна правова система має свої характеристики. Так, романо-германська (законодавча) правова система об'єднує правові системи всіх країн континентальної Європи. Ця правова система виникла на основі рецепції римського права. Основне джерело права – нормативний акт. Їй притаманний чіткий розподіл норм права на галузі, а всі галузі поділяються на дві підсистеми: приватного і публічного права. До сфери публічного права належать адміністративне, кримінальне, конституційне, міжнародне публічне, до приватного – цивільне, сімейне, трудове, міжнародне приватне. В системі органів держави проводиться чітке розмежування на законодавчі та правозастосовні органи. Законотворчі функції становлять монополію законодавця. Для більшості країн цієї системи характерна наявність писаної конституції.

Англосаксонська правова сім'я. Загальне право домінує в національних правових системах Великої Британії (крім Шотландії), Канади, США, Ямайки, Австралії тощо. Прародителькою цієї правової системи вважається Англія. Основним джерелом права тут є судовий прецедент. Основні правові принципи беруться з рішень суду. Для цієї системи характерним є розвиток процесуальних дисциплін. Суд в цій системі не тільки відіграє провідну роль, а, по суті, творить право.

Релігійна сім'я, або система мусульманського і традиційного права сформувалася на основі двох факторів: догми віри (мусульманське право), звичаїв (традиційне право). Регулятори відносин в цих системах лише умовно можна назвати правом, оскільки вони не підпадають під наше визначення права. У релігійних правових системах право не розглядається як результат раціональної діяльності людини, а тим більше – держави. В основі релігійної правової системи лежить певна система віровчення. Країни мусульманського права утворюють одну з закритих правових систем. Джерелами мусульманського права є Коран, сунна та Іджма.

Під системою звичаєвого (традиційного) права розуміється наявна в країнах екваторіальної, південної Африки та на Мадагаскарі форма регламентації суспільних відносин, заснована на державному визнанні соціальних норм, які склалися природним шляхом і ввійшли в звичку населення (звичаїв). Звичай є найбільш древнім джерелом права, відомим всім правовим системам, проте якщо в країнах романо-германського та англосаксонського права він виконує лише другорядну роль, то в Африці він був і продовжує залишатися важливим регулятором суспільних відносин, особливо за межами міст.

Соціалістична правова система була створена спочатку на російських теренах в результаті Жовтневих подій 1917 р, а після Другої світової війни – в ряді держав Східної Європи, Азії та Латинської Америки, які проголосили соціалістичний шлях свого розвитку. За зовнішніми ознаками соціалістична правова система мала певну схожість з романо-германською системою. Вона досить широко використовувала наявні в цій системі юридичну термінологію, юридичні конструкції, правила законодавчої техніки, певною мірою і розподіл права на галузі. Як і інші системи континентального права, вона ґрунтувалася на верховенстві закону, кодифікації основних сфер правового регулювання.

Проте вона мала і певні відмінності. Соціалістична правова система базувалася на таких принципах регулювання, як злам попередніх правових інститутів, що ґрунтуються на захисті і охороні приватної власності, багатопартійності, поділу влади. Її норми встановлювали панування соціалістичної і передусім державної власності, законодавчо визнавали керівну роль комуністичної партії в усіх сферах життя. Закони декларували повновладдя народу, свободу діяльності громадських об'єднань, широкі права і свободи громадян, проте на практиці, особливо в останні роки, у цій системі права були відсутні дієві механізми, матеріальні та юридичні гарантії реального здійснення проголошених принципів.

Також існують і так звані змішані правові системи та декілька точок зору стосовно загальних критеріїв визначення та ознак таких систем [10, с. 25–26]. Загалом виділяють одинадцять груп держав зі змішаною правовою системою: змішані системи континентального (цивільного) та загального права (Кіпр, Філіппіни, Мальта, Південна Африка та інші); змішані системи звичаєвого та континентального (цивільного) права (Китай, Японія, більшість країн Африки та інші); змішані системи цивільного та мусульманського права (Туніс, Марокко, Мавританія, Алжир та інші); змішані системи загального та звичаєвого права (Бутан, Гана, Непал та інші); змішані системи загального та мусульманського права (Бангладеш, Судан, Пакистан); змішані системи цивільного, мусульманського та звичаєвого права (Індонезія, Оман, Йорданія та інші); змішані системи загального, мусульманського та звичаєвого права (Індія, Кенія, Малайзія та інші); змішані системи цивільного, загального та звичаєвого права (Камерун, Зімбабве, Вануату та інші); змішані системи загального, цивільного, звичаєвого та мусульманського права (Бахрейн, Катар, Сомалі); змішана система цивільного, загального, іудейського та мусульманського права (Ізраїль); змішана система мусульманського та звичаєвого права (Об'єднані Арабські Емірати) [11].

Незважаючи на наявну дискусію щодо визначення вказаних правових систем, в цілому їх сталість на загальному рівні сприймається достатньо традиційно.

Однак у зв'язку з тим, що соціалістична правова сім'я наприкінці минулого століття в силу відомих політичних подій перестала існувати, держави, чії правові сім'ї входили у таку групу, повинні визначитися з приналежністю своїх систем. Тим більше, що більшість держав, які поставили свого часу перед собою мету будівництва соціалізму і комунізму, зараз знаходяться у тому становищі, коли їх правові системи перебувають в стадії докорінної реконструкції та принципового оновлення. Істотні перетворення політичної системи, підвищення ролі представницьких органів, їх впливу на життя

суспільства, звернення спеціальної уваги на права і свободи особистості, їх матеріальної гарантованості, впровадження нових ринкових відносин, забезпечення і охорона всіх форм власності – всі ці принципові заходи знаходять закріплення в нових законах, які розробляються та приймаються в державах, колишніх республіках СРСР, в ряді східноєвропейських і азіатських держав. Складається нове законодавство, яке багато в чому є відмінним від того, яке діяло раніше. Достатньо швидкі темпи законодавчої діяльності характерні для кожної з цих країн. Так чи інакше, такі події свідчать про необхідність спеціального теоретичного аналізу сучасного стану правового простору колишнього єдиного соціалістичного співтовариства Східної Європи.

Безумовно, процес реального становлення нового права займе досить тривалий історичний період, після закінчення якого можна буде зробити обґрунтовані висновки про риси та особливості нових правових систем держав соціально-демократичної орієнтації. [12, с. 262].

Але зараз вже можна стверджувати, що у багатьох таких країнах є низка особливостей, які не дозволяють їм без усяких проблем увійти у романо-германську правову систему, куди входять практично усі європейські країни. Багато в чому це пов'язане з тим, що ці держави ще не мають належним чином обґрунтованих концепцій свого розвитку, що впливає і на становище правової системи. Необхідно розуміти, що правова система є складним соціальним явищем з характерними особливими рисами її змісту як категорії. Неоднозначна класифікація правових систем у сучасних компаративістських дослідженнях багато в чому зумовлена новою політичною, соціально-економічною та духовною ситуацією, яка склалася в правовому світі. Для вирішення цієї складної проблеми потрібно, на нашу думку, проводити спеціальні дослідження, які б запропонували нову класифікацію правових систем, яка б відповідала державно-правовим умовам сучасного світу.

Тому проведення такої класифікації, виділення окремих груп правових систем завжди, а особливо в сучасних умовах, виглядає необхідним, в тому числі і при проведенні компаративістських досліджень. Класифікація правових систем виступає як функція порівняльного правознавства, яка дозволяє більш різнобічно дослідити окремі правові системи і виробити практичні рекомендації щодо їх часткового вдосконалення або ж повного реформування, сприяє обміну досвідом між різними правовими системами для кращої їх побудови і функціонування, створює передумови для можливого запозичення ефективних норм, принципів і інститутів одних правових систем іншими.

В процесі класифікації національних правових систем, створення таких систем на міжнародному рівні потрібно враховувати історичні, економічні, політичні, культурні та інші умови формування цих систем в тій чи іншій країні. Тільки за такого підходу можлива ефективність здійснення правового регулювання суспільних відносин при введенні нових норм, інститутів і принципів або при їх перенесенні з інших правових систем. Стосується це і таких процесів на галузевому рівні [13, с. 18].

Список використаних джерел:

1. Співвідношення держави і права. https://stud.com.ua/33143/pravo/spivvidnoshennya_derzhavi_prava).
2. Кафтя А.А. Поняття «правова система»: генезис наукових поглядів. Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 6–1. Том 1. 2014, с. 36–39.
3. Лук'янов Д. Правова система як предмет порівняльно-правових досліджень: характеристика за теорією систем. Вісник Національної академії правових наук України № 2 (81) 2015, с. 27–35.

4. Хаустова М. Правова система серед інших узагальнюючих категорій правової науки. Загальні проблеми правової науки. Вісник № 4 (63), 2010, с. 47–57.
5. Понятие и структура правовой семьи. URL: <http://scicenter.online/kniga-sravnitelnoe-pravo-scicenter/ponyatiya-struktura-pravovoy.html>.
6. Давид Р. Основные правовые системы современности / Перевод с фр. В.А. Туманова. М.: Прогресс, 1988. 496 с.
7. Цвайгерт К. і Кьотц Г. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: Пер. с нем. 2-х т. Международные отношения, 2000. Т 1. 480 с.]
8. Саидов А.Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности) / Под ред. В.А. Туманова. М.: Юрист, 2000. 448 с.
9. Есаков Г.А. Сравнительное правоведение в области уголовного права и типология уголовно-правовых систем современного мира. Российское право в интернете. 2006, № 2, , с. 2–9.
10. Палмер В.В. Дві конкуруючі теорії змішаних правових систем. Порівняльне правознавство. Науково-практичний журнал, 1-2/2013, с. 24–31.
11. Mixed legal systems. [online] Available at: <http://www.juriglobe.ca/eng/sys-juri/class-poli/sys-mixtes.php>].
12. А.Н. Головистикова, Ю.А. Дмитрієв. Проблеми теорії держави і права: Підручник. М: ЕКСМО. 2005. 649 с .
13. Стрельцов Є.Л. Кримінальне право України: вітчизняні постулати в процедурах міжнародної криміналізації. Юридичний вісник України, № 18–19, 4–17 травня 2018 року, с. 18.

УДК 340.112

ОНТОГНОСЕОЛОГІЧНИЙ СТАТУС НАСИЛЬСТВА ТА АГРЕСІЇ

Смазнова Ірина Сергіївна,
кандидат юридичних наук,
докторант загальнотеоретичної
юриспруденції (Національний
університет «Одеська юридична
академія», м. Одеса, Україна)

Статтю присвячено дослідженню онтогносеологічного статусу агресії і толерантності, обґрунтуванню необхідності чіткого розмежування цих понять. Людина як розумна істота, усвідомлюючи свій внутрішній світ, обирає насильницький чи не-насильницький зовнішній шлях реалізації внутрішнього. Внутрішній світ людини значною мірою залежить від задоволення потреб. Незадоволення потреб породжує конфлікт між індивідами, між індивідами і державою, між соціальними групами і державою, що веде до насильства у суспільстві. Хоча агресивні форми насильства є явищем далеко не новим, ефективного способу боротьби з ними ще не вироблено, це істотно пояснюється неоднаковим його віддзеркаленням як в індивідуальній, так і в суспільній свідомості. Отже, справа полягає в неоднаковому ставленні людей до цього негативного явища. Відсутність єдності відбивається на теоретичній свідомості, заважаючи виробити єдину загальноприйнятну дефініцію негативних, агресивних форм насильства, структуру системних ознак, визначення суб'єктно-об'єктного складу, причинно-наслідкового зв'язку та внаслідок цього знаходження шляхів ефективної

протидії таким формам. Незважаючи на велику кількість наукової та публіцистичної літератури, присвяченої проблемі суспільного розуміння насильства, поки що, як здається, залишається малою мірою дослідженням його логіко-методологічний аспект, що ставить певні перешкоди на шляху створення ефективного механізму регулювання боротьби з агресивними формами насильства.

Важливо зосередитися саме на логіці розуміння розмежування агресії і насильства і, відповідно, протидії їх негативним наслідкам. Адже теоретична плутанина у цьому питанні, поза сумнівом, створює додаткові перешкоди на шляху створення практично значущого та ефективного механізму регулювання боротьби з агресивністю на всіх рівнях її прояву. Так, наприклад, поняття насильства і агресії є ключовими категоріями в кримінальному праві. Не з'ясувавши сутність цих категорій, не можна з повною мірою достовірності визначити належну міру покарання, правильно кваліфікувати злочин. Саме тому необхідна робота щодо визначення насильства та агресії.

Ключові слова: агресія, насильство, розмежування понять, насильство во благо, злаякісна та доброякісна агресія.

ONTOGNOSEOLOGICAL STATUS OF TOLERANCE AND AGGRESSION

Smaznova Irina Sergeevna,

Law, Associate Professor,

Doctoral Candidate Department of

General Theoretical Jurisprudence

(National University "Odessa Academy
of Law", Odessa, Ukraine)

The article is devoted to the study of the ontognoseological status of aggression and tolerance, to substantiating the need for a clear demarcation of these concepts. A person as a rational being, aware of his inner world, chooses a violent or non-violent external way of implementing the internal one. The inner world of a person is largely dependent on satisfaction of needs. Dissatisfaction with needs generates a conflict between individuals, between individuals and the state, between social groups and the state that leads to violence in society. Although aggressive forms of violence is a phenomenon not new, but effective way of dealing with them is not produced, is largely explained by its uneven reflection both individually and in the public consciousness. So, the matter is unequal attitude of people to this negative phenomenon. The lack of cohesion reflected in theoretical consciousness, preventing produce only the conventional definition of negative and aggressive forms of violence, the structure of the system characteristics, determining the subject-object structure, causation, and – as a result – finding ways to effectively counter such forms. Despite the large number of scientific and journalistic literature on the issue of public awareness of violence so far, it seems, is insufficiently researched its logical and methodological aspect that puts some obstacles to creating an effective mechanism to regulate the fight against aggressive forms of violence.

It is important to focus on the logic of understanding the distinction between aggression and violence and, accordingly, counteracting their negative consequences. After theoretical confusion in this matter, of course, creates additional obstacles to the creation of significant practical and effective mechanism for regulating combat aggressive at all levels of its manifestation. For example, the concept of violence and aggression are key categories in criminal law. Did not find out the essence of these categories, it is impossible to determine with a sufficient degree of certainty the proper measure of punishment, to properly classify the crime. That is why it is necessary to work with the definition of violence and aggression.

Key words: aggression, violence, differentiation of concepts, violence for the benefit, malignant and benign aggression.

Актуальність дослідження проблем насильства, розмежування доброякісної і злоякісної агресії, їх співвідношення підкреслюються тим, що після виявлення можливості маніпулювання людською свідомістю, інформація у формі пропаганди й агітації стала головним важелем управління людьми, інструментом влади, вона стала нести в собі не лише конструктивну, але руйнівну силу. Значний стрибок у розвитку можливості швидкого отримання інформації через ЗМІ через високошвидкісний інтернет став у світлі цієї проблеми справжнім бичем сучасності. До ХХ ст. йшлося про насильство локальне. Нині насильство піднялося на якісно інший рівень, вийшовши на рівень глобального кризового явища, вставши в один ряд з іншими загальнолюдськими проблемами. Прагнучи одержати сенсацію, ЗМІ у багато разів збільшують руйнівний ефект окремо взятого факту прояву агресії, насильства, здійснюючи вплив на здібність людини до уяви. Людина не захищена від маніпуляції її свідомістю. М.Г. Делягін зазначає: «Сучасна людина втратила вироблення навичок самостійного мислення, нею виключно легко маніпулювати. Ця деградація знизила ефективність масової людської свідомості» [4, с. 22–23]. Тут слід зазначити ще одне нове, але за своїми наслідками вкрай негативне явище, що позначається на рівні суспільної свідомості. У сучасних умовах людина піддається інформаційній агресії і насильству щоденно, задля відокремлення цих понять були введені нові терміни – «кібернасильство», «кіберагресія». Суспільству нав'язують певне розуміння життя, що створює маніпулятивний ефект, який загрожує психологічному здоров'ю людини.

У наукових публікаціях значну увагу приділено теоретичним напрямкам дослідження проблем насильства, де однією з форм її прояву виступає агресія або ці поняття використовуються як синоніми. Також насильство часто розглядається як інструмент для маніпуляцій політикою, що проводиться у будь-якій державі. У цих же роботах надається певний прогноз, пропонуються різні ідеї стратегії боротьби з агресією як видом насильства, у тому числі і шляхом ідеологічного забезпечення цієї боротьби.

У загальному вигляді агресія трактується як «мотивована деструктивна поведінка, що суперечить нормам співіснування людей, яка завдає шкоди об'єктам нападу, що завдає фізичний, моральний збиток людям або викликає в них психологічний дискомфорт» [2, с. 27]. А насильство у загальному виді – це «суспільні відносини, в процесі яких одні індивіди (групи людей) за допомогою зовнішнього примусу, що становить загрозу життю, підпорядковують собі інших, їх здібності, виробничі сили. Насильство можна інтерпретувати як різновид відносин влади, оскільки остання є пануванням однієї волі над іншою, ухвалення рішення за іншого» [7, с. 14]. Тобто головними ознаками насильства, як це впливає вже з етимології слова, є застосування сили, опора на силу, дію за допомогою сили.

Це є абстрактно-загальним визначенням. Деякі великі музиканти згадували, що в ранньому дитинстві їх батьки, найчастіше батько, застосовували до них насильство, і навіть фізичне, щоб примусити їх вчитися грати на скрипці або іншому музичному інструменті. Без певного насильства важко обійтися і під час лікування дитини. Але ж таке застосування сили, будучи фактично або за задумом насильством «во благо», не може супроводжуватися агресією. При цьому першим важливим уточненням та конкретизацією у цьому разі буде, мабуть, те, що агресія за логічним рівнянням вужча за насильство.

Отже, насильство не завжди пов'язане з агресією? Відповісти на це запитання можна так: насильство можна назвати початком агресії, а точніше агресивності, але це є дуже віддалений початок, який породжує, окрім неї, численні явища. Цей початковий пункт деякі дослідники навіть виводять за межі соціуму, в біологічну природу. Так, пояснюючи причину агресивності та деструктивності людини, вчені шукають її у тій біологічній спадщині, яка нібито обтяжує людину, оскільки вона є дитям природи.

Наприклад, видатний австрійський зоопсихолог, засновник етології К. Лоренц стверджував, що агресія людини – це природний інстинкт, який зберігає життя. Поява зброї стала каталізатором внутрішньовидового відбору. Сплеск та зростання агресії К. Лоренц пояснював «незначною розрядкою інстинктивних агресивних сполук» [6].

Таку позицію Е. Фромм називав інстинктивізмом. Людина, на думку інстинктивістів, несе в собі заряд агресії, тому що за природою своєю була і залишається хижаком. Критикуючи таку позицію, Е. Фромм аналізує безліч історичної та антропологічної наукової літератури, наданої посилкою інстинктивізму, що переконливо свідчить про її помилковість, оскільки на ранній стадії свого розвитку людина, виявляючи до інших людей дружелюбність, щедрість та великодушність, характеризується якраз орієнтацією на цінності, пов'язані не зі смертю, а з життям. Агресивність людини, вважає Е. Фромм, – це надбання останніх століть її історії, і викликана вона соціальними обставинами. Проте Е. Фромм не може погодитися із позицією біхевіоризму, згідно з якою агресивність є винятково продуктом виховання та інших форм впливу на людину з боку навколишнього його соціального середовища. Критикуючи ці два крайні погляди на причину людської агресивності, Е. Фромм доходить висновку, що в людини «необхідно суворо відрізнити агресію біологічно адаптивну, яка сприяє підтримці життя, доброякісну від злаякісної агресії, не пов'язаної зі збереженням життя» [11, с. 230]. «Доброякісна» агресія є властивою як тваринам, так і людині. Вона має біологічні форми прояву та затухає, як тільки зникає небезпека. «В основі злаякісної агресії не інстинкт, а якийсь людський потенціал, що сягає корінням умов самого існування людства» [11, с. 231].

Погоджуючись з Е. Фроммом, у цьому дослідженні агресію розглядаємо у двох взаємопов'язаних аспектах: як доброякісна (конструктивна) і злаякісна (деструктивна), де насильство є результатом схильності людини до агресивності і з розвитком людини і соціуму набуває розгалужених форм.

Феномени агресії і насильства зазнають різної інтерпретації, що веде до певних складнощів у з'ясуванні суті проблеми. Однією із серйозних перешкод вирішення цієї задачі є виняткове різноманіття трактувань агресії і насильства, що пов'язане з політичними чинниками, різноманіттям їх форм, яке робить складним їх відмежування. Але без чіткого з'ясування онтологічної природи насильства і агресії, змісту і складу цих понять не можна зрозуміти основні форми їх прояву загалом.

Міжнародному співтовариству так і не вдалося виробити загальноприйняте юридичне визначення насильства й агресії та їх розмежування. При цьому сутнісне наповнення цих феноменів для всіх є зрозумілим. Тут присутні протизаконність, застосування сили, примус, обмеження волі. Однією з об'єктивних причин, що ускладнюють вироблення загальновизнаного юридичного визначення агресії і насильства, є спроба сформулювати визначення шляхом включення до нього всіх ознак, властивих окремим проявам насильства, спрямованим на залякування, причиною яких частіше є міждержавні, етнічні, політичні та просто кримінальні конфлікти. Сформульоване на їх основі визначення виявляється дуже широким і не завжди доцільним.

Багато мислителів, починаючи, напевно, з Геракліта, на передній план висували той аспект насильства, який було названо «наси́льством во благо». Дійсно, застосування насильства як інструменту збереження політики, що проводиться в державі, і, навпаки, її зміни, супроводжувало весь хід історичного розвитку соціуму.

В юриспруденції складність об'єктивного критерію блага або шкоди вживаного насильства викликала появу питання про співвідношення так званих «легітимного та нелегітимного насильства».

Право на легітимне насильство закріплювалося і закріплюється виключно за державами та їхніми представниками. Так, М. Вебер зазначав: «Держава є та людська спіль-

нота, яка усередині визначеної області <...> претендує (з успіхом) на монополію легітимного фізичного насильства. Бо для нашої епохи характерно, що право на фізичне насильство приписується всім іншим спілкам або окремим особам лише настільки, наскільки держава зі свого боку допускає це насильство: єдиним джерелом «права» на насильство вважається держава» [3, с. 645].

Легітимне насильство повинне мати своїм результатом внутрішню та зовнішню безпеку держави і тим самим служити інтересам індивідів, що є її громадянами. Вся решта форм насильства оголошується нелегітимними. Такий розподіл міг би привести до позитивного ефекту у разі повної справедливості та неухильного застосування державних законів і насильницьких форм правління, що випливають із них. Насправді ж, як свідчать історичні дослідження, представники держави часто діють не з позицій загального блага, а з позицій особистих та групових корисливих інтересів, у зв'язку з чим навіть важко буває іноді провести межу між державним діячем та злочинцем. У зв'язку з цим офіційний злочинець, що протистоїть державній особі, має навіть набагато більше шансів одержати в широких масах співчуття, і це породжує легенди про «справедливих розбійників». Цією обставиною і нині цинічно користуються в ЗМІ, коли освітлюються акти прояву агресії і насильства, виправдовуючи беззаконність.

Правове вирішення проблеми легітимності та нелегітимності насильства виявляється невіддільним від її морального вирішення. Те, що для одних є добром, інші сприймають як зло, з яким необхідно боротися, зокрема, рівнозначними методами аж до підпорядкування або навіть усунення супротивника. Суперечність із цього приводу у будь-якому суспільстві полягає у тому, що одна його частина приймає право на легітимне насильство, тоді як інша категорично заперечує саму думку його застосування, навіть якщо така міра здається цілком адекватною та рівносильною, а головне – справедливою.

Відсутність єдиного підходу до феномена насильства як у науковому, так і нормативному плані посилює також змішування близьких за змістом понять, використання їх як синонімів. Одним із найбільш часто використовуваних як синонім насильства понять є агресія – одне зі складних багатопланових явищ життя.

Проблема агресії в людському суспільстві має велике теоретичне і практичне значення, оскільки природа людини містить одночасно позитивний і негативний початок. Видатний німецький філософ Ф.В.Й. Шеллінг зазначав, що в «людині міститься вся потужність темного початку і в ній же міститься вся сила світла» [13].

Феномен агресії досліджується в різних науках, тому усвідомлення його дещо відрізняється. Термін «агресія» найчастіше використовується в міжнародних нормативно-правових актах, де його значення демонструє єдність у трактуванні і застосуванні.

Дослідженням проблем агресії займалися і займаються дослідники різних держав. Велика група вчених (А. Бандура, Л. Берковіц, Р. Джін, С. Фешбек) пов'язує агресію безпосередньо із природною людською агресивністю, наслідуючи теорії Е. Фромма про природжену людську агресивність.

Нормативне визначення агресії міститься у Резолюції Генеральної Асамблеї ООН 3314 від 14 грудня 1974 р.: агресія (від лат. aggression – напад) – поняття сучасного міжнародного права, яке охоплює будь-яке незаконне з точки зору Статуту ООН застосування сили однією державою проти територіальної недоторканності або політичної незалежності іншої держави [8].

Озброєний напад однієї держави на іншу вважається міжнародним злочином проти миру і безпеки людства. Поняття агресії включає ознаку ініціативи, означає застосування будь-якою державою сили першою. Здійснювані в порядку самооборони, навіть із застосуванням озброєної сили, дії держави, яка піддалася нападу, не можуть

вважатися актом агресії, також як і колективні дії держав, які відповідають Статуту ООН, для підтримання або відновлення міжнародного миру і безпеки. Об'єктом агресії також зазвичай є держава. Агресивною поведінкою при цьому є навмисна поведінка, яка спрямована на спричинення шкоди, нею не вважається ненавмисне, випадкове нанесення шкоди.

«Агресивністю, з позиції психологічної науки, є стійка властивість особистості, яка знаходить вираз у готовності до прояву агресії» [5, с. 12]. Таке бачення демонструє в своїй праці і Л. Берковець, який наголошує на відмінності, хоча і взаємопов'язаності феноменів агресії і агресивності [1, с. 12].

Соціологічна література, на відміну від психологічної, представляє дещо інший ракурс агресії, спрямований на акцентування зв'язку «індивід–суспільство». Так, учасники круглого столу, присвяченого проблемам суспільства, трактували агресію «як вимушену обставинами захисну реакцію індивідуума до збереження своєї індивідуальності і можливості її висловити у відповідній формі» [12, с. 45]. Тобто акти агресії в цьому визначенні трактуються як вимушена необхідність.

Згідно із сучасними, в основному психологічними науковими дослідженнями феномен агресії трактується не лише виключно як негативне явище. Дослідниця агресії Є.Л. Ситих пише: «Не може служити доказом негативності агресії такий момент, як деструктивність агресії, її руйнівний характер, а так само її суперечливість загальноприйнятим нормам. Руйнування є необхідним елементом творення» [9].

Ю.Н. Фархутдінова, досліджуючи сучасні проблеми психології, прямо вказує: «Кожна особистість повинна мати певний ступінь агресивності. Відсутність її призводить до пасивності, відомості, конформності тощо» [10, с. 103].

Здається, таке бачення позитивних властивостей агресії доволі однобічне. Можна погодитись із цими висновками, якщо розглядати таку «позитивність» із боку агресора, але якщо уявити відчуття об'єкта агресії (навіть проявленої в процесі творчості), то навряд чи людина, яка відчула на собі агресивність іншої людини, схвалить, зрозуміє і сприйме це як належне. Тому необхідно постійно відокремлювати поняття агресії від суміжних із нею явищ – насильства, самозахисту та інших.

Як було з'ясовано раніше, насильство – явище двояке, що може приводити до позитивного або негативного наслідків, тоді як агресія з юридичної точки зору деструктивна завжди, незалежно від обставин, результату і висновків науковців у сфері психології.

У разі поверхневого розгляду поняття «насильство» є складовою частиною поняття «агресія». Але незалежно від того, чи викликаний агресивний акт спонтанними, несвідомими імпульсами і реакціями, де не переслідується певна мета, або ж агресія пов'язана з іншими причинами, агресія завжди пов'язана з насильством. Хоча деякі дослідники агресії вважають навпаки. На наш погляд, дивно звучить – «ненасильницька агресія». Агресія, якщо не завдає фізичного насильства, заподіює насильство вербальне, психологічне, моральне і т.п., в будь-якому прояві має собою наслідком насильство щодо кого-небудь або чого-небудь. Навіть, якщо припустити згідно з психологічними дослідженнями, що агресія може бути «во благо», вона буде такою тільки для суб'єкта агресії, наприклад зняття психологічної напруги, скидання дратівливості на об'єкт агресії, наявність агресії як складника творчого імпульсу.

Поняття агресії має цілком деструктивний і руйнівний характер, чого не можна сказати про насильство, яке часто здійснюване з позитивних мотивів і має позитивні наслідки. І в цьому плані насильством можна вважати будь-яку дію, що має примусовий характер, здійснювану поза волею об'єкта додатка цієї дії. Саме тому поняття насильства з логічної точки зору ширше за поняття агресії.

Список використаних джерел:

1. Берковиц Л. Агрессия. Причины, последствия, контроль. Санкт-Петербург: Прайм-Еврознак, 2001. 512 с.
2. Большой психологический словарь / сост. Б. Мещеряков и В. Зинченко. Санкт-Петербург: Прайм-ЕВРОЗНАК, 2004. 672 с.
3. Вебер М. Избранные произведения / пер. з нем., общ. ред. П.П. Гайдено, Ю.Н. Давыдова. Москва: Прогресс, 1990. 808 с.
4. Делягин М.Г. Мировой кризис: Общая теория глобализации: Курс лекций. 3-е изд. Москва: ИНФРА-М, 2003. 768 с.
5. Дмитриева Т.Б., Шостакович Б.В. Агрессия и психическое здоровье. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002. 464 с.
6. Лоренц К. Агрессия (так называемое «зло»). Вопросы философии. 1992. № 3. С. 39–53.
7. Новая философская энциклопедия: в 4 т. / Ин-т философии РАН. Нац. общ.-науч. фонд; Науч.-ред. совет: предс. В.С. Степнин. Москва: Мысль, 2001. Т. 3. 692[2] с.
8. Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14.12.1974 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/aggression.shtml. (дата звернення: 30.08.2018).
9. Сытых Е.Л. Агрессия и насилие: Грани сопряжения понятий. Академия Тринитаризма. Москва. № 77-6567, публ. 10706, URL: <http://www.trinitas.ru/rus/doc/0215/004a/02154006.htm> 24.09.2003 (дата звернення: 17.03.2017).
10. Фархутдінова Ю.Н. Внутрішній конфлікт як одна з причин агресивної поведінки підлітків. Проблеми сучасної психології: збірник наукових праць К-ПНУ імені Івана Огієнка, Інституту психології ім. Г.С. Костюка АПН України. Кам'янець-Подільський, 2010. Випуск 10. С. 762–771.
11. Фромм Э. Анатомия человеческой деструктивности. Минск: ООО «Попурри», 1999. 624 с.
12. Человек и агрессия: Материалы круглого стола. Общественные Науки и Современность. Москва, 1993. № 2. С. 92–105.
13. Шеллинг Ф.В.Й. Сочинения: в 2 т. / пер. с нем., сост. А.В. Гулыга. Москва: Мысль, 1989. Т. 2. 636 с.

ПИТАННЯ ЦИВІЛЬНОГО, ГОСПОДАРСЬКОГО ТА ТРУДОВОГО ПРАВА

УДК 347.2/3

ЄВРОПЕЙСЬКА ПРАВОЗАСТОСОВНА ПРАКТИКА ЩОДО ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ

Гуйван Петро Дмитрович,
кандидат юридичних наук,
Заслужений юрист України, докторант
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків, Україна)

Робота присвячена актуальному питанню визначеності та ефективності правозастосування у сфері охорони та захисту прав особи на недоторканість її персональних даних як елементу права на приватність. У праці досліджено європейські правові підходи щодо гарантування права особи на захист її персональних даних. Окрема увага приділена ефективним юридичним механізмам, які застосовуються європейськими правозастосовними органами у цій сфері. Проаналізована прецедентна практика Європейського суду з прав людини. Вивчені рішення цієї інституції як у сфері судового правотворення, так і стосовно суто захисної діяльності. Встановлено, що судова практика міжнародних інституцій, зокрема ЄСПЛ, з огляду на відсутність у національному законодавстві належної регламентації охоронно-правового механізму захисту персональних даних в окремих сферах їхнього обороту та належно напрацьованого правозастосовного інструментарію має визначальне значення для встановлення критеріїв належної поведінки учасників відносин. Адже в судових актах конкретизується та деталізується зміст нормативних приписів у конкретному відношенні в площині «володілець персональних даних – суб'єкт цих даних». Прецедентний вердикт має значення не лише для учасників спору, він є визначальним для подальшого конструювання своїх взаємин в усіх державах – членах міжнародної угоди.

У роботі вивчено порядок практичного застосування європейськими судовими установами принципів охорони права на приватність, у тому числі шляхом тлумачення чи конкретизації правових приписів. Детально розглянуто на конкретних прикладах такі основоположні принципи європейського законодавства, як чіткість і законність цілей для збору і обробки персональних даних, точна відповідність обсягу запитуваних персональних даних цілям їх використання, зберігання персональних даних не більше необхідного часу.

Серйозна увага в статті приділена так званому суддівському правотворенню, коли, вирішуючи конкретний спір, правозастосовний орган, коментуючи та адаптуючи певний акт до ситуації, яка розглядається, встановлює правила майбутньої поведінки учасників таких відносин, фактично здійснивши нормативну діяльність. Наголошено на необхідності більш широкої реалізації такої функції судочинства у національній правовій системі України.

Ключові слова: персональні дані, захист приватності, конфіденційність.

EUROPEAN LAW ENFORCEMENT PRACTICE ON THE PROTECTION OF PERSONAL DATA

Guyvan Petro Dmytrovych,
candidate lawyer Sciences,
Honored Lawyer of Ukraine, doctoral
student (Yaroslav Mudru National Law
University, Kharkiv, Ukraine)

The work is devoted to the topical issue of the certainty and effectiveness of law enforcement in the field of the protection and defense of human rights on the inviolability of his personal data as an element of the right to privacy. In this work, European legal approaches to ensure the human right to protect his personal data are examined. Particular attention is paid to effective legal mechanisms that are applied by European law enforcement agencies in this field. The case-law of the European Court of Human Rights has been analyzed. The decisions of this institute were studied both in the field of judicial lawmaking and in the part of purely protective activity.

It has been established that the jurisprudence of international organizations, and in particular the ECtHR, given the lack of proper regulation in the national legislation of the protective and legal mechanism for the protection of personal data in certain areas of their turnover and properly developed enforcement tools, is crucial for establishing the criteria for proper behavior of participants in relations. Because in judicial acts the content of regulatory prescriptions in each separate relation is specified and detailed in the plane of the owner of personal data – the subject of this data. After all, the precedent verdict is important not only for the participants in the dispute, it is crucial for the further construction of their relations in all states - members of an international agreement.

The paper studies the practical application of the principles of the protection of the right to privacy by European judicial institutions, including by interpreting or specifying legal regulations. The basic principles of European legislation, such as clarity and legitimacy of goals for collecting and processing personal data, the exact correspondence of the volume of requested personal data to the goals of their use, the storage of personal data no longer than necessary, are considered in detail with specific examples.

Serious attention is paid in the article to the so-called judicial law-making, cord, resolving a specific dispute, law-enforcement body, commenting and adapting a specific act to the situation in question, sets the rules for the future behavior of participants in such relations, actually carrying out regulatory activities. The need for a broader implementation of a similar function of legal proceedings in the national legal system of Ukraine is noted.

Key words: personal data, privacy protection, confidentiality.

Нинішній етап розвитку інформаційних технологій, пов'язаний зі стрімким удосконаленням відповідних технологій. створенням і ускладненням нових інформаційних систем і баз даних, характеризується значним зростанням обороту інформації про особу, у тому числі таку, що має конфіденційний характер персональних даних. Такий стан речей супроводжується появою нових ризиків та загроз інформаційній безпеці людини, суспільства і держави, породжує необхідність оперативного реагування на такі загрози. Особливо актуальними стають питання забезпечення безпеки персональних даних під час їх обробки в інформаційних системах із використанням засобів автоматизації та без використання таких засобів. Це, своєю чергою, вимагає як постійного вдосконалення правового механізму захисту персональних даних у площині наукового напрацювання адекватних охоронно-правових механізмів, так і належного і справедливого нормотворення та правозастосування.

Належне юридичне врегулювання обороту персональних даних в усьому світі розглядається в контексті гарантування недоторканості права особи на приватність. Правовий захист інформаційного аспекту сфери приватного життя людини останнім часом набув глобального і всеохоплюючого характеру. В.П. Іванський справедливо зазначає, що розвиток інформаційних технологій призвів до формування принципово нових факторів, які приховують загрози для права особи на невтручання в її приватне життя. Адже з'явилася змога зберігати й обробляти інформацію, що використовується з метою управління державою і бізнесом не у знеособлених, а у персоніфікованій формі. Також даються взнаки прихований для свідомості людини характер накопичення, обробки, зберігання і передачі даних у комп'ютерах та поява особливо небезпечних інформаційних об'єктів із надвисокою концентрацією персоніфікованої інформації, як-от бази даних, банки даних, просторово-розподільчі інфосистеми. Таке лавинне зростання інформаційних потоків кидає серйозний виклик сутності права людини на приватний характер персональних даних. Питання захисту даних, у тому числі їх транскордонний вимір, торкається особи всюди – на роботі, у контактах із державними органами, придбанні товарів чи послуг, а також мандрівках [1, с. 156–157].

Українське законодавство в сфері регулювання обороту персональних даних та їхнього захисту залишається малорозробленим. Відсутній конкретний інструментарій опосередкування тих чи інших відносин, зокрема, щодо встановлення критеріїв законності обробки, надання доступу суб'єктові до конфіденційної інформації про нього, регламентування порядку та форми отримання згоди на обробку тощо. У площині захисту порушеного права людини на повагу до її персональних даних правові акти мають загальний та аморфний характер, що не дає змоги їх ефективно застосовувати. Внаслідок цього однозначна правозастосовна практика стосовно охорони і захисту персональних даних на національному рівні практично не напрацьована, вона визначається суперечливістю та упередженістю на користь володільців та розпорядників, особливо коли ті є державними органами. На ці та інші недоліки ще у 1997 р. вказував вищий орган конституційної юрисдикції України під час розгляду справи про порушення права людини на доступ до персональних даних. Конституційний Суд України встановив «наявність у нормативно-правовій базі в частині інформаційних правовідносин нечітко визначених, колізійних положень і прогалин, що негативно впливає на забезпечення конституційних прав і свобод людини і громадянина» [2]. На жаль, відтоді суттєвих практичних змін у коментованій сфері не спостерігається. Отже, велике значення для визначення напрямів подальшого демократичного розвитку української правової системи має надаватися аналізу міжнародного права та європейського правозастосування у цій сфері з огляду на те, що окремі такі акти та практика Європейського суду з прав людини належать до джерел національного права.

Питанням дієвості юридичних механізмів ефективного захисту персональних даних присвячені наукові дослідження таких вчених, як В. Ліпкан, Р. Калюжний, М. Бем, І. Городиський, М. де Сальвіа, А. Пазюк, Т. Костецька, А. Марущак, А. Тунік, І. Усенко, О. Кохановська та ін. Водночас зазначені праці переважно зосереджувалися на вивченні нормативно-правового європейського та світового матеріалу, призначеного для встановлення параметрів належної та необхідної поведінки у процесі обробки конфіденційних відомостей про особу, в тому числі і щодо законодавчо передбачених охоронно-правових заходів реагування на порушення. Однак судова практика міжнародних інституцій досліджувалася фрагментарно, хоча прецедентний характер судових рішень має не менше значення для встановлення критеріїв належної поведінки учасників відносин, адже в правозастосовних актах конкретизується та деталізується зміст нормативних приписів у конкретному значенні в площині «володілець персональних даних – суб'єкт цих даних». Причому прецедентний вердикт має значення не лише для учасників спору, він є визначальним для подальшого конструювання своїх взаємин в усіх державах – членах міжнародної угоди. Тож, метою цієї статті є детальне вивчення правових підходів європейських інституцій до регулювання питань захисту персональних даних і визначення на цій основі чеснот

і вад української правової системи та розроблення відповідних рекомендацій для її подальшого розвитку.

Юридичний інструментарій, що дає змогу чесно та демократично здійснювати збирання, обробку, поширення особистої інформації, прописаний у численних міжнародних актах на рівні конвенцій, декларацій та рекомендацій. Однак більшість цих документів у частині захисту порушеного права людини на повагу до її персональних даних не має розгорнутого характеру і лише декларує можливість та необхідність такого захисту. Міжнародна практика передбачає захист прав у разі їх порушення згідно із ч. 2 ст. 8 Європейської конвенції про захист прав людини й основоположних свобод. Практичне застосування принципів охорони права на приватність покликані здійснювати європейські судові установи, у тому числі і шляхом тлумачення чи конкретизації правових приписів.

Наприклад, одними з основних принципів європейського законодавства є чіткість і законність цілей для збору і обробки персональних даних, точна відповідність обсягу запитуваних персональних даних цілям їх використання, зберігання персональних даних не більше необхідного часу. Європейський Суд, розглядаючи справу «Мер і члени міської ради Роттердаму проти М.Е.Е. Ріджкбур» фактично надав тлумачення окремого положення Директиви 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» від 24 жовтня 1995 р. у цій частині. Суть спору полягала в тому, що у своєму листі від 26 жовтня 2005 р. пан Ріджкбур звернувся із проханням повідомити його про всі випадки, коли дані, що стосуються його, місцевими органами влади за два роки, що передували запиту, були розкриті третім особам. Він хотів би дізнатись особу (осіб) та зміст розкритих ними даних. Пан Ріджкбур, який переїхав до іншого муніципалітету, хотів би, зокрема, дізнатися, кому було повідомлено його колишню адресу. Рішеннями від 27 жовтня та 29 листопада 2005 р. колегія виконувала це прохання частково, повідомивши йому лише дані, що стосуються періоду, що передував одному року до його запиту. Національний суд задовольнив заяву, вважаючи, що обмеження права на інформацію про надання даних до року перед запитом, суперечить ст. 12 Директиви. Влада міста оскаржила це рішення. Вона, зокрема, стверджувала, що запитувана паном Ріджкбуром інформація не є персональними даними, які представляють відомості, що стосуються ідентифікованої фізичної особи і можуть зберігатися протягом тривалого часу.

Дослідивши обставини справи та доводи сторін, Суд постановив, що ст. 12 (а) Директиви Європейського Парламенту та Ради 95/46/ЄС від 24 жовтня 1995 р. про захист фізичних осіб стосовно обробки персональних даних та вільного переміщення таких даних вимагає від держав-членів забезпечити право доступу до інформації про одержувачів або категорій одержувачів особистих даних та про зміст даних, що розкриваються не лише нині, але й у минулому. Держави-члени мають встановити термін зберігання цієї інформації та забезпечити доступ до такої інформації, що являє собою справедливий баланс між, з одного боку, інтересом суб'єкта даних у захисті його приватності, зокрема шляхом здійснення його права обстоювати та вимагати судового розгляду, а з іншого – тягар збереження такої інформації покладається на контролера. Правила обмеження зберігання інформації про одержувачів або категорій одержувача особистих даних та про зміст даних, оприлюднених протягом одного року, і, відповідно, обмеження доступу до цієї інформації, тоді як основні дані зберігаються триваліший період часу, не являє собою справедливий баланс інтересів та зобов'язань, що розглядаються, якщо не можна довести, що тривале зберігання цієї інформації становитиме надмірне навантаження на контролера [3].

В іншому рішенні Європейський Суд прокоментував ст. 15 Директиви 2002/58/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС стосовно обробки персональних даних та захисту конфіденційності у сфері електронних засобів зв'язку від 12 липня 2002 р. як таку, що виключає закріплення в національному законодавстві можливості доступу компетентних національних органів до збережених даних, коли, зокрема, для такого

доступу не потрібне попереднє схвалення суду або незалежного адміністративного органу. Проте ст. 15 (1) Директиви 2002/58 не перешкоджає державі-члену прийняти законодавство, що дозволяє як запобіжний захід цільове збереження даних про дорожній рух та місцезнаходження, з метою боротьби з серйозним злочином, за умови обмеження збереження даних щодо їх категорій, засобів впливу на зв'язок, зацікавлених осіб та періоду зберігання. Для цього національне законодавство має передбачити чіткі правила, що регулюють обсяг та застосування такої мети збереження даних та встановлюють мінімальні гарантії, щоб особи, дані яких зберігаються, мали достатні гарантії ефективного захисту своїх особистих даних від ризику неправильного використання. Це законодавство має, зокрема, вказувати, за яких обставин і умов міра запобіжного заходу може бути затверджена, тим самим гарантуючи, що такий захід обмежується тим, що є суто необхідним [4].

Як бачимо, вирішуючи конкретний спір, Суд встановлює правила майбутньої поведінки учасників таких відносин, фактично здійснивши так зване судове правотворення шляхом адаптування загальних правил нормативного акта до певних ситуацій. Для України в цьому контексті обов'язковими та визначальними є правозастосовні акти Європейського суду з прав людини. Власне, цей орган також здійснює певну правотворчу діяльність, трактуючи окремі положення Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод. Передусім це стосується надання визначеності з питань, чи належить певне втручання до сфери приватного життя, а також чи порушують дії, які оскаржуються, відповідне право особи. Скажімо, у своїй практиці Суд нагадує, що зберігання інформації, що належить до особистого життя особи, підпадає під дію п. 1 ст. 8. У цьому плані підкреслюється, що термін «особисте життя» не має тлумачитись обмежено [5, п. 65].

У справі «Ротару проти Румунії» ЄСПЛ вказав, що зберігання інформації (політичної природи) належить до особистого життя і підпадає під дію п. 1 ст. 8 Конвенції. Повага до приватного життя також має включати певний ступінь дотримання права вступати і розвивати відносини з іншими людьми: крім того, немає загальної основи, яка виправдовує виключення діяльності, що має професійний чи підприємницький характер, із поняття «приватне життя» [6, п. 43]. В іншій справі Суд констатував, що утримання органами влади матеріалів справи, що містять фотографії зацікавленої особи, заведення і зберігання досьє про особу заарештованого або навіть інших суб'єктів, які були присутні під час арешту, зокрема, в рамках переслідувань за терористичні злочини, не можна вважати такими діями компетентних органів, що виходять за законні рамки розслідування терористичних злочинів [7, п. 93].

Важливе значення ЄСПЛ надає захисту даних про особу, зібраних у процесі лікування медичними установами. При цьому Суд здійснює дослідження, аби встановити, чи були мотиви, які виправдовують ці заходи, чи належать вони до справи та є достатніми, чи відповідали ці заходи законності переслідуваних цілей. Суд враховує основоположну роль права на приватність, причому інформація про здоров'я є не меншою за значимістю для здійснення права на дотримання особистого та сімейного життя, гарантованого ст. 8 Конвенції. Захист даних особистого характеру, зокрема медичних даних, має велике значення для здійснення права на повагу до особистого і сімейного життя, гарантованого ст. 8 Конвенції. Дотримання конфіденційного характеру інформації про здоров'я є істотним принципом правової системи всіх країн – учасниць Конвенції. Він важливий не тільки для захисту особистого життя від хвороб, але й для збереження довіри до лікарського персоналу і служб охорони здоров'я загалом [8, п. 41].

У справі «З. проти Фінляндії» [9], зокрема, було зазначено, що особливо негативні наслідки може мати доступ до медичної інформації під час проведення кримінального провадження. Необґрунтоване вилучення даних із медичних досьє та їх приєднання до матеріалів про розслідування, оприлюднення відомостей про стан здоров'я особистості в постанові суду може призвести до того, що людина, яка потребує медичної допомоги, відмовиться від повідомлення особистого або інтимного характеру,

необхідного для належного лікування, і навіть від звернення за такою допомогою, ставлячи під загрозу власне здоров'я, а в разі заразних хвороб – і здоров'я суспільства. Отже, внутрішнє законодавство має, таким чином, надавати гарантії запобігання поширенню або розголошенню відомостей про здоров'я людини, які не сумісні з гарантіями за ст. 8 Конвенції (п. 95).

Далі у цій справі Суд вказує, що законодавство має забезпечувати конфіденційність даних, особливо щодо захисту таємних відомостей про ВІЛ-інфікованих. Розголошення таких відомостей може суттєво впливати на їхнє особисте або сімейне життя, а також соціальне становище та професійну діяльність та піддавати їх ризику ostracizmu, ухилення від діагностики або лікування, що підриває попереджувальні зусилля суспільства із запобігання пандеміям. Інтереси захисту таємної інформації мають велику вагу під час визначення, чи було втручання пропорційне поставленій законній меті, а отже, таке втручання не може бути сумісним зі ст. 8 Конвенції, якщо воно не захищає, насамперед, публічний інтерес. Оскільки інформація про ВІЛ-інфікування людини має дуже делікатний і особистий характер, будь-які державні заходи, спрямовані на поширення або розголошення таких відомостей без згоди пацієнта, ретельно досліджуються Судом, так само як і гарантії, призначені для забезпечення ефективного захисту (п. 96). Водночас Суд допускає, що інтереси пацієнта та суспільства загалом стосовно захисту таємниці медичних відомостей можуть поступатися за значимістю інтересам розслідування злочинів та забезпечення публічності судочинства (п. 97). Що стосується питання про доступність для публіки відомостей особистого характеру, Суд вважає, що необхідно залишити національній владі широке поле розсуду для встановлення справедливого балансу між інтересами гласності судочинства, з одного боку, та інтересами сторони або третьої особи в збереженні таємниці таких відомостей, з іншого боку. Межі такого розсуду будуть залежати від таких факторів, як природа і важливість інтересів і ступінь втручання (п. 99).

Європейський суд із прав людини, як провідна правозастосовна інституція, неодноразово розглядав питання дотримання балансу між правами особи на приватність та свободу вираження поглядів. Наприклад, у рішенні Європейського суду з прав людини у справі «Фон Ганновер проти Німеччини» [10] вирішувався спір щодо поширення принципів свободи вираження поглядів на опублікування фотографій та захисту прав і репутації осіб, яких без їхньої згоди фотографують. Суд вважав, що вирішальним чинником для урівноваження захисту приватного життя та свободи вираження поглядів має бути вирішення питання, якою мірою опубліковані фотографії та статті сприяли обговоренню, що викликало загальний інтерес. У справі, що розглядалася, фотографії зображали Кароліну фон Ганновер в її повсякденному житті, отже, під час діяльності суто приватного характеру. У зв'язку з цим Суд взяв до уваги обставини, за яких було зроблено знімки: без відома чи згоди заявниці, а подеколи таємно. Цілком зрозуміло, що вони не були зроблені з метою сприяння обговоренню, яке становило загальний інтерес, бо заявниця не здійснювала жодних офіційних повноважень, а фотографії та статті були пов'язані виключно з подробицями її приватного життя (п. 68). При цьому Суд взяв до уваги, що відбувалося поширення не «ідей», а зображень, які містять дуже особисту, навіть інтимну «інформацію» про особу. Крім того, фотографії, які з'являлись у таблоїдах, часто були зроблені в атмосфері наполегливого домагання, яке викликало в цієї особи сильне відчуття вторгнення в її приватне життя чи навіть переслідування. Крім того, тим часом як громадськість має право на інформацію, у тому числі за особливих обставин, стосовно приватного життя публічних осіб, такого права не було у цій справі. Отже, публічний інтерес, на думку Суду, мав підпорядковуватися праву заявниці на ефективний захист її приватного життя (п.п. 73, 74).

Водночас право на охорону приватного життя не є безмежним. За правилом ч. 2 ст. 8 Конвенції, воно може бути обмеженим, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням чи злочинам, захисту здоров'я чи моралі або захисту прав і свобод інших

осіб. Отже, досить важливими є ті критерії, які дають змогу визначити межі правомірності такого втручання. Позаяк вони не встановлені нормативно (та це, в принципі, неможливо зробити), відповідна оцінка надається шляхом прецедентного правозастосування у конкретних справах, що їх розглядає ЄСПЛ. Під час розгляду справ про правомірність такого втручання Суд напрацював єдиний підхід, який ґрунтується на тому, що воно суперечить ст. 8 Конвенції, якщо здійснюється не «згідно із законом», не має легітимної мети, а також не є «необхідним у демократичному суспільстві» задля досягнення цієї цілі [11, п. 84; 12, п. 28]. Показовою у цьому сенсі може бути справа «Копленд проти Сполученого Королівства». Аналізуючи законність втручання, Суд зазначив, що у його практиці усталеною є позиція, згідно з якою термін «відповідно до закону» означає, що має бути засіб юридичного захисту у національному законодавстві для усунення свавільних втручань державних органів у право, що охороняється ч. 1 ст. 8 Конвенції. Це тим більше стосується сфери відстеження інформації з огляду на брак громадського контролю та ризик зловживання владою. Цей термін не лише вимагає відповідності втручання національному законодавству, але й стосується якості закону, який має відповідати принципу верховенства права (п.п. 45, 46). Відповідно, оскільки на момент подій у справі заявниці був відсутній національний закон, котрий би урегульовував діяльність із відстеження, втручання у право заявниці у цій справі не здійснювалося «відповідно до закону», як того вимагає ч. 2 ст. 8 Конвенції. Таким чином, з огляду на вищезазначене мало місце порушення ст. 8 Конвенції [13, п. 48–49].

Втім навіть тоді, коли є законна підстава для втручання в персональні дані особи шляхом їх обробки без згоди суб'єкта, воно може бути визнано таким, що суперечить припису ст. 8 Конвенції. Адже для правомірності втручання має бути встановлено факт пріоритету суспільного інтересу над інтересом суб'єкта даних. У справі «Л.Х. проти Латвії», що розглядалася Європейським судом із прав людини 29 квітня 2014 р. щодо правомірності збору інформації контролюючим органом МАДЕККІ з метою оцінки якості наданої пацієнту медичної допомоги лікарнею Цесиса, попри наявність правової підстави для обробки персональних даних заявниці, було встановлено відсутність легітимної мети збору цих відомостей. Адже збір медичних даних відбувався через сім років після надання медичних послуг, що, на переконання Суду, не може вважатися необхідним для медичного лікування або адміністрування послуг з охорони здоров'я. При цьому Суд встановив, що обсяг зібраних даних був надмірним і це не враховувало інтересів пацієнта [14, п. 58–60].

Питання необхідності заходів щодо втручання у демократичному суспільстві також набули системності в оцінках ЄСПЛ. Суд у вирішенні питання, чи було розкриття «необхідним в демократичному суспільстві», розглядає з урахуванням справи загалом причини, які були виправдані для розкриття інформації, їхню «актуальність» та «достатність», чи були ці заходи пропорційними законним цілям, які переслідувалися. У справах, що стосуються розголошення персональних даних, Суд має також встановити межі компетенції національних органів влади задля досягнення справедливого балансу між відповідними суперечливими державними та приватними інтересами [15, п. 76, 77]. У цій справі з огляду на те, що розкриття індивідуальної інформації про відеоспостереження не супроводжувалося достатніми гарантіями запобігання розголосу, що суперечать гарантіям поваги для приватного життя заявника, які містить ст. 8 Конвенції, таке розкриття було непропорційним та, отже, не виправданим втручанням у його приватне життя (п. 87).

За результатами проведеного аналітичного дослідження можемо сформулювати висновки. Право на охорону і захист приватності, включаючи повагу до персональних даних особи, має бути гарантоване у будь-якій демократичній країні. Власне рівень свободи суспільства і кожного окремого його члена визначається гуманністю та справедливістю відносин держави та її інституцій стосовно забезпечення незалежності приватного життя, інформаційної безпеки людини. Україна, як суб'єкт міжнародних відносин, мусить дотримуватися встановлених європейською спільнотою правил обробки конфіденційної інформації про особу. Для цього має бути напрацьоване

відповідне законодавство в цій сфері та на базі належної оцінки позитивного досвіду провідних країн і міждержавних організацій удосконалена правозастосовна практика. Щоб не винаходити велосипед знову, вважаємо, варто скористатися усталеними та ефективними критеріями законності обробки персональних даних, що тривалий час застосовуються в практиці європейських судових інституцій.

Список використаних джерел:

1. Иванский В.П. Правовое регулирование персональных данных в законодательстве зарубежных государств. Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2012. № 1. С. 156–168.
2. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо офіційного тлумачення статей 3, 23, 31, 47, 48 Закону України «Про інформацію» та статті 12 Закону України «Про прокуратуру» № 5-зп від 30 жовтня 1997 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-97>.
3. Case C-553/07, College van burgemeester en wethouders van Rotterdam v. M.E.E. Rijkeboer, 7 May 2009. URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=74028&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=168042>
4. Cases C 203/15 and C 698/15, 21 December 2016. URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=186492&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=175252>
5. Рішення ЄСПЛ від 16 лютого 2000 р. у справі «Аманн проти Швейцарії» (Amann v. Switzerland), заява № 27798/95. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/6e49ed/pdf/>.
6. Рішення ЄСПЛ від 4 травня 2000 р. у справі «Ротару проти Румунії» (Rotaru v. Romania), заява № 28341/95. URL: <https://ru.scribd.com/document/368496084/Case-of-Rotaru-v-Romania>
7. Рішення ЄСПЛ від 17 березня 1993 р. у справі «Маргарет Мюррей та інші проти Сполученого Королівства» (Margaret Murray et al v. UK), заява № 14310/88. URL: <https://madden-finucane.com/.../margaret-thomas-mark-alan>.
8. Рішення ЄСПЛ від 27 серпня 1997 р. у справі «Б.С. проти Швеції» (M.S. v. Sweden), заява № 20837/92. URL: <https://swarb.co.uk/ms-v-sweden-echr-27-aug-1997/>
9. Рішення ЄСПЛ від 25 лютого 1997 р. у справі «З. проти Фінляндії» (Z v. Finland), заява № 22009/93. URL: <http://www.staff.uni-mainz.de/kebert/Entscheidungen/EGMR%20Z%20v%20Finland.pdf>
10. Рішення ЄСПЛ від 24 червня 2004 р. (остаточне від 24 вересня 2004 р.) у справі «Ганновер проти Німеччини» (Hannover v. Germany), заява N 59320/00. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/980_324
11. Рішення ЄСПЛ від 25 березня 1983 р. у справі «Сільвер та інші проти Сполученого Королівства» (Silver and Others v. the United Kingdom) п. 84. Заява № 6205/73. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/98f52e/pdf/>
12. Рішення ЄСПЛ від 21 жовтня 1996 р. у справі «Калоджеро Діана проти Італії» (Calogero Diana v. Italy). Заява № 15211/89. п. 28. URL: http://www.hrcr.org/safrica/administrative_justice/calogera_italy.html
13. Рішення ЄСПЛ від 3 квітня 2007 р. у справі «Копланд проти Сполученого Королівства» (Copland v. the United Kingdom), заява № 62617/00. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001>.
14. Рішення ЄСПЛ від 29 квітня 2014 р. у справі «Л.Х. проти Латвії» (L.H. v. Latvia), заява № 52019/07. URL: <http://www.5rb.com/wp-content/uploads/2014/05/L.H.-v-Latvia.pdf>
15. Рішення ЄСПЛ від 28 січня 2003 р. (остаточне від 28 квітня 2003 р.) у справі «Пек проти Сполученого Королівства» (Peck v. the United Kingdom), заява № 44647/98. URL: <http://www.5rb.com/case/peck-v-united-kingdom/>.

УДК 347.415

СУБРОГАЦІЯ ПРАВ КРЕДИТОРА ТРЕТІЙ ОСОБИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА КОРОЛІВСТВА ІСПАНІЯ (ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Макаренко Людмила Петрівна
студентка юридичного факультету
(Інститут післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ, Україна)

Статтю присвячено дослідженню правової природи механізму суброгації прав кредитора третій особі. Визначено стан дослідженості поняття «суброгація» та проведено розмежування суброгації прав кредитора третій особі від деяких інших суміжних правових категорій, зокрема делегації та інтерцесії. Також у статті визначено основні відмінності суброгації прав кредитора третій особі від передоручення виконання обов'язку боржника третьою особою. Визначено, що суброгація прав кредитора третій особі є різновидом правонаступництва права вимоги. Охарактеризовано основні умови переходу прав кредитора до третьої особи в порядку суброгації за законодавством України та Королівства Іспанія. На основі порівняльно-правового аналізу доведено, що український та іспанський законодавці закладають різні підходи до застосування суброгації прав кредитора третій особі. Доведено, що у вітчизняному цивільному законодавстві суброгація прав кредитора третій особі є способом захисту її цивільних прав і охоронюваних законом інтересів, який може бути застосований лише за сукупною наявністю певних обставин, а також не лише за відсутності згоди на це боржника, але і у разі його заборони. Натомість, за результатами дослідження цивільного законодавства Королівства Іспанія визначено, що правомірність виконання обов'язку третьою особою не залежить від волі боржника і причин, які змушують третю особу взяти на себе виконання зобов'язання. З'ясовано, що за цивільним законодавством Королівства Іспанія, необхідною умовою заміни кредитора в зобов'язанні в порядку суброгації необхідна згода боржника для виконання обов'язку третьою особою. На основі порівняльно-правового аналізу запропоновано деякі шляхи удосконалення цивільного законодавства України в частині виконання зобов'язань третьою особою з подальшою суброгацією прав кредитора.

Ключові слова: виконання зобов'язання третьою особою, суброгація, кредитор, боржник, інша особа, третя особа, перехід прав кредитора.

SUBROGATION OF CREDITOR'S RIGHTS TO THE THIRD PARTY UNDER THE LAW OF UKRAINE AND THE KINGDOM OF SPAIN (COMPARATIVE AND LEGAL ASPECTS)

Makarenko Lyudmyla Petrivna,
student of law faculty
(IPE of Taras Shevchenko National
University, Kyiv, Ukraine)

The article is devoted to the study of the legal nature of the mechanism of subrogation of creditor rights to a third party. The state of research of the concept "subrogation" is determined and the distinction between subrogation of creditor rights to a third party from some

other related legal categories, in particular delegation and intercession, has been made. Also, the article outlines the main differences between the subrogation of the creditor's rights to the third party from the reassignment of the execution of the debtor's duty by a third party. It has been determined that the subrogation of the creditor's rights to a third party is a form of legal succession of the rights. The main conditions for transferring the rights of a creditor to a third party in the order of subrogation according to the legislation of Ukraine and the Kingdom of Spain are described. On the basis of a comparative legal analysis, it has been proved that Ukrainian and Spanish legislators put forward different approaches to the application of subrogation of creditor rights to a third party. It is proved that in the national civil law the subrogation of the creditor's rights to a third party is a way of protecting its civil rights and interests, which can be applied only in the total presence of certain circumstances, and also not only in the absence of agreement of the debtor, but also in the case of his prohibition. Instead, according to the results of the study of civil law of the Kingdom of Spain, it has been determined that the lawfulness of the performance of a third party's duty does not depend on the will of the debtor and the reasons which make the third party fulfill the obligation. It is found that under the civil law of the Kingdom of Spain, the necessary condition for the replacement of a creditor in an obligation with subrogation is the agreement of the debtor to fulfill the obligation by the third party. On the basis of comparative legal analysis, some ways of improving the civil law of Ukraine in terms of fulfilling obligations of a third party with subsequent subrogation of the rights of the creditor are proposed.

Key words: fulfillment of an obligation by the third party, subrogation, creditor, debtor, other person, third person (party), transfer of creditor rights.

Сучасний етап розвитку приватноправових відносин надає змогу одному суб'єкту одночасно перебувати в зобов'язальних відносинах із багатьма іншими суб'єктами. Як наслідок, майнові інтереси однієї особи можуть залежати від іншої, своєчасного та належного виконання нею своїх зобов'язань. У таких ситуаціях цивільне законодавство передбачає змогу іншої особи виконати обов'язок боржника та задовольнити вимоги кредитора без оформлення для цього з боржником договірних відносин.

Хоча й участь третіх осіб у зобов'язанні законодавчо закріплена, на практиці питання щодо їх ролі та правових наслідків виконання ними зобов'язань все ще залишаються дискусійними, що свідчить про актуальність теми дослідження. У цьому значенні практичний та теоретичний інтерес становлять особливості виконання обов'язку боржника третьою особою та правових наслідків такого виконання, зокрема переходу прав кредитора (суброгації), за законодавством України та окремих країн ЄС, зокрема Іспанії.

Питанню виконання зобов'язання третіми особами та правових наслідків такого виконання частково присвячені праці М.М. Агаркова, Т.В. Боднар, М.І. Брагінського, І.В. Жилінкової, О.Є. Самбір, В.М. Сломи та інші.

Мета статті полягає у здійсненні порівняльно-правового аналізу виконання обов'язку боржника третьою особою з переходом до неї прав кредитора за законодавством України та Іспанії, формуванні на основі результатів порівняльно-правового аналізу пропозицій удосконалення законодавства України в частині регулювання зазначених питань.

Одним з основних принципів належного виконання зобов'язання в цивільному праві є його виконання належними сторонами – боржником та кредитором [5, с. 45]. Проте на практиці досить поширеною стає ситуація, коли замість боржника обов'язок, зокрема грошове зобов'язання, виконує третя особа.

Така можливість виконання обов'язку третьою особою нормативно закріплена в ч. 3 ст. 528 ЦК України, відповідно до якої інша особа може задовольнити вимогу кредитора без згоди боржника у разі небезпеки втратити право на майно боржника (право оренди, пра-

во застави тощо) внаслідок звернення кредитором стягнення на це майно. У цьому разі до іншої особи переходять права кредитора у зобов'язанні і застосовуються положення ст.ст. 512–519 цього Кодексу [1]. Особливість цієї норми, як зазначає науковець О.Є. Самбір, полягає в тому, що зобов'язальні відносини ускладнюються наявністю третьої особи, яка може виконати обов'язок боржника перед кредитором, а також те, що наслідком такого виконання буде перехід до неї прав кредитора [9, с. 191–192]. Тобто виконання обов'язку боржника іншою особою тягне за собою заміну кредитора в зобов'язанні у порядку суброгації. Доречно зауважити, що тут законодавець оперує поняттям «інша особа», яка в контексті ст. 528 ЦК України має розумітися як «третья особа» стосовно кредитора та боржника, оскільки в науковій доктрині саме треті особи належать до всіх інших учасників цивільного обороту та не є сторонами первісного правовідношення, однак вони перебувають у певних відносинах з однією з таких сторін [5, с. 48; 7]. Тож, у нашому дослідженні поняття «інша особа» та «третья особа» ми вважаємо тотожними.

Хоча в законодавстві України термін «суброгація» зустрічається лише в Кодексі торговельного мореплавства (ст. 269), такий правовий механізм переходу прав в зобов'язанні, який відображає сутність суброгації, законодавчо закріплений і в ЦК України, а саме закладений у ст.ст. 512, 528, 556 та 993 ЦК України [1; 2].

У сучасній цивілістичній доктрині під суброгацією прав кредитора розуміють один із випадків недоговорної заміни кредитора в зобов'язанні [11, с. 124]. Зокрема, науковці Н.Ю. Голубева та О.О. Кот зазначають, що суброгацією є виконання зобов'язання за боржника третьою особою із вступом зазначеної особи у права кредитора [4, с. 469; 6, с. 20]. Суброгація зумовлена виконанням зобов'язання третьою особою, з особливим характером правових наслідків – задоволення вимог кредитора з одночасним переходом прав кредитора за зобов'язанням до третьої особи [8, с. 347]. Такий характер платежу третьої особи визначається тим, що він не є виконанням обов'язку за боржника, а здійснюється у власному інтересі третьої особи і є реалізацією її права. Оскільки, в іншому разі, буде йтися про передоручення виконання зобов'язання, закріплене, зокрема, в ч. 1 ст. 528 ЦК, коли, зберігаючи свій правовий статус, боржник покладає на третю особу тільки обов'язок виконати фактичні дії [7]. Варто також зазначити, що покладення виконання обов'язку на третю особу може мати місце лише у разі укладення між ними договору [8, с. 347]. Таким чином, можемо дійти висновку, що правова сутність інституту суброгації полягає в подвійній правовій природі: вона одночасно є конструкцією позадоговірної заміни кредитора в зобов'язанні та опосередковує право зворотної вимоги, тобто є різновидом правонаступництва права вимоги.

Насамперед, суброгацію прав кредитора варто відмежовувати від інших правових конструкцій, які передбачають заміну сторони в зобов'язанні, зокрема від делегації та інтерцесії. Щодо останньої, то в окремих наукових працях виконання обов'язку боржника іншою особою у разі небезпеки втрати право на майно боржника взагалі розглядається одночасно як випадок інтерцесії та суброгації [9, с. 193]. Такий підхід є досить суперечливим, з огляду на те, що у разі інтерцесії заміна боржника відбувається в результаті договору, за яким новий боржник зобов'язується перед кредитором виконати зобов'язання, тоді як кредитор, своєю чергою, зобов'язується звільнити від обов'язку виконання зобов'язання первісного кредитора [9, с. 193]. Доречно з цього приводу зазначають науковці І.В. Жилінкова та Самбір: між особою, яка виконує чужий обов'язок, та кредитором немає договору, а тому між ними не виникає зв'язності щодо виконання чужого обов'язку. Оскільки між третьою особою та кредитором відсутній договір, який пов'язує третю особу чужим боргом, то немає й інтерцесії [11, с. 130].

У разі заміни боржника у порядку переведення боргу (делегація) на нового боржника первісний боржник вибуває із зобов'язання. При чому для заміни боржника

необхідна письмова згода кредитора, оскільки для останнього важливим фактором буде платоспроможність нового боржника [6, с. 28]. Отже, очевидною відмінністю суброгації від делегації та інтерцесії є її підстава, якою виступає не договір, а фактичне виконання третьою особою обов'язку боржника.

З огляду на зміст ч. 3 ст. 528 ЦК України стає зрозуміло, що законодавець встановлює умови, за сукупною наявності яких третя особа вправі виконати обов'язок боржника без оформлення для цього із ним договірних відносин та з набуттям прав кредитора. Зауважимо, обсяг прав, що переходять до іншої особи, залежить від обсягу виконаного нею зобов'язання за боржника [6]. Тож, не кожне виконання обов'язку боржника іншою особою матиме правовим наслідком перехід прав кредитора в порядку суброгації.

Для виконання іншою особою обов'язку боржника необхідна наявність таких підстав: по-перше, це перебування іншої особи у відносинах із боржником та, по-друге, це існування небезпеки втратити права на майно боржника (право оренди, право застави тощо) внаслідок звернення кредитором стягнення на це майно. Під перебуванням іншої особи у відносинах із боржником мається на увазі існування в третій особі права щодо майна боржника. До таких прав належать ті права, що існують як у речових, так і в зобов'язальних відносинах (право оренди, право застави, суперфіцій тощо) [7]. Проте існування такого права в третій особі ще не дозволяє їй автоматично виконувати обов'язок боржника. Для виконання обов'язку іншою особою має існувати «небезпека втрати права на майно», яке в контексті звернення стягнення дає змогу припустити, що йдеться про припинення прав іншої особи на майно боржника. Проте незрозуміло, що мав на увазі законодавець, наводячи в переліку прав іншої особи право оренди, адже звернення стягнення не є первісним способом набуття права власності, який би припиняв всі попередні права. Так, у разі зміни власника речі, переданої у найм, до нового власника переходять права та обов'язки наймодавця (ч. 1 ст. 770 ЦК). Тому можна зробити висновок, що навіть звернення стягнення на майно боржника не завжди тягне за собою небезпеку втрати права іншої особи на це майно.

Не може не привертати увагу імперативно закріплена змога третьої особи виконати обов'язок боржника без його згоди. Правова природа виконання обов'язку боржника без його згоди є предметом наукової дискусії.

Так, одні науковці стверджують, що змога іншої особи виконати обов'язок боржника є нічим іншим, як змогою захисту їх прав, якщо прострочене боржником зобов'язання може мати негативний вплив на їхні права. Інша позиція ґрунтується на твердженні, що можливість виконання обов'язку іншою особою є секундарним правом третьої особи, яке здійснюється в окремому правовідношенні з кредитором [9, с. 194]. Проте не можемо не погодитись із думкою, що за своєю суттю виконання третьою особою обов'язку боржника є способом захисту цивільних прав і охоронюваних законом інтересів, який може бути використаний не лише за відсутності згоди на це боржника, але і у разі його заборони.

Таким чином, виконання обов'язку іншою особою без згоди боржника, за законодавством України, має винятковий характер і може відбуватися тільки за підстав, вказаних у ч. 3 ст. 528 ЦК. Ці підстави не можуть піддаватися розширювальному тлумаченню. Такий висновок зумовлений тим, що правовим наслідком виконання зобов'язання третьою особою виступає заміна кредитора, оскільки до особи, яка виконала зобов'язання за боржника, переходять права кредитора у зобов'язанні.

Правовий механізм переходу прав кредитора в порядку суброгації внаслідок виконання обов'язку боржника іншою особою, набув широкого застосування й в інших правових системах, зокрема в Іспанії. Хоча, наскільки нам відомо, іспанське цивільне законодавство також не закріплює на законодавчому рівні поняття «суброгація».

Так, цивільне законодавство Королівства Іспанія передбачає виконання обов'язку боржника іншою особою, проте вказує на можливість такого виконання будь-якою особою. Така можливість закріплена в ст. 1158 Цивільного кодексу Іспанії (далі – ЦК Іспанії), в якій зазначено, що будь-яка особа може здійснити платіж, незалежно від того, чи вона зацікавлена у виконанні зобов'язання, та незалежно від того, чи боржник знає і схвалює, чи навіть йому не відомо про таке виконання [12]. Тобто правомірність виконання обов'язку третьою особою не залежить від волі боржника і причин, які змушують третю особу взяти на себе виконання зобов'язання. Виключенням із цього правила є лише зобов'язання, виконання якого пов'язане з особою-боржником [14, с. 428].

Обґрунтування того, що виконання обов'язку третьою особою, яка юридично не пов'язана із зобов'язанням, чи не має інтересу у його виконанні, є правомірним, оскільки презюмується, що кредитору байдуже, хто виконує обов'язок, якщо його вимоги задоволені [14, с. 428]. Третя особа, відповідно до ст. 1158 ЦК Іспанії, може виконати обов'язок навіть тоді, коли і боржник, і кредитор заперечують проти такого виконання.

Хоча ст. 1158 ЦК Іспанії не встановлює обмежень для третьої особи виконати обов'язок замість боржника, проте правові наслідки такого виконання можуть бути зовсім різними. Так, у разі виконання обов'язку боржника третьою особою, коли боржнику про це відомо і він не заперечує проти такого виконання, дозволяє третій особі вимагати від боржника відшкодування понесених витрат [13; 14, с. 429]. За такого виконання до третьої особи також переходять права кредитора в порядку суброгації (ч. 2 ст. 1158 ЦК Іспанії) [12]. Тобто відбувається заміна кредитора в зобов'язанні в порядку суброгації.

Натомість ст. 1159 ЦК Іспанії зазначає, що до особи, яка виконала обов'язок боржника без його відома, не переходять права кредитора [12]. Таким чином, суброгація прав кредитора не відбувається. Можемо припустити, що таким чином іспанський законодавець захищає права та інтереси боржника, оскільки не зрозуміло, в якому правовому становищі може опинитись боржник перед новим кредитором. Крім того, як за вітчизняним, так і за іспанським законодавством, основоположною засадою приватноправового регулювання є свобода договору, за якою сторони є вільними у виборі контрагента [1; 5; 12].

За ч. 3 ст. 1158 ЦК Іспанії, якщо третя особа виконує обов'язок проти волі боржника, третя особа має право вимагати лише відшкодування фактично понесених витрат [12]. Таким чином, правові наслідки виконання зобов'язання іншою особою залежатимуть від волі та ставлення боржника до такого виконання, і лише за його згоди виконати обов'язок третьою особою до неї переходять права кредитора в порядку суброгації. Тобто обов'язковою умовою для суброгації прав кредитора за цивільним законодавством Іспанії є його згода на таке виконання.

Отже, хоча суброгація прав кредитора до третьої особи законодавчо не закріплена ані в українському, ані в іспанському законодавстві, її правовий механізм закладений у законодавствах обох країн. Якщо для виконання обов'язку боржника третьою особою та переходу до неї прав кредитора в порядку суброгації за українським законодавством необхідна в сукупності наявність певних обставин (1) необхідність перебувати у відносинах із боржником; 2) наявність небезпеки втрати права на майно третьою особою; 3) така небезпека виникає внаслідок звернення стягнення на це майно), за законодавством Іспанії, змога виконати обов'язок боржника третьою особою не є обмеженою. Для суброгації прав кредитора до третьої особи необхідне лише схвалення боржником на таке виконання третьою особою. Наявність імперативно встановлених умов можливості виконати обов'язок за боржника, з одного боку, захищають законні

права та інтереси третьої особи, але з іншого – суттєво обмежують цивільно-правовий оборот. Тому українському законодавцю доцільно розглянути іспанську модель виконання обов'язку іншою особою з переходом прав у порядку суброгації. Також для усунення неоднозначного тлумачення ч. 3 ст. 528 ЦК України, її доречно доповнити положенням про обов'язок кредитора прийняти таке виконання третьою особою у разі небезпеки втрати нею права на майно боржника.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n2648>
2. Кодекс торговельного мореплавства України від 23.05.1995 р. № 176/95-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80>
3. Головачов Я.В. Підстави суброгації та реалізація суброгаційної вимоги. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/9049/18.pdf.pdf?sequence=1&i>
4. Голубєва Н.Ю. Характеристика елементів зобов'язання. URL: <http://www.apdp.in.ua/v59/65.pdf>
5. Зобов'язальне право: теорія і практика / О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова, В.В. Луць та ін.; за ред. О.В. Дзери. К., 1998.
6. Кот О.О. Перехід прав кредитора до третіх осіб у цивільному праві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». К., 2002. 20 с.
7. Крат В.І. Глава 31 Виконання зобов'язання. Цивільне право : підручник : у 2 т. / за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Х. : Право, 2011. Т. 2. С. 34.
8. Михалюк О.В. Правове регулювання виконання зобов'язання третьою особою. URL: <http://www.apdp.in.ua/v64/49.pdf>.
9. Самбір О.Є. Суброгація прав кредитора третій особі. Університетські наукові записки. 2013. № 4. С. 191–198.
10. Цивільне право України: Підручник / Є.О. Харитонов, Н.О. Саніахметова. К.: Істина, 2003. 776 с.
11. Жилінкова І. Конструкції зміни боржника у цивільному зобов'язанні. Вісник Академії правових наук України. 2010. № 1. С. 123–133.
12. El Código Civil de España de 24.07.1889. URL: <https://www.boe.es/buscar/act.php?i>
13. Acuña Juan Andrés Orrego. Extinción de las obligaciones – teoría general de las obligaciones. URL: <http://www.laultima ratio.com/24-introduccion-al-derecho/>
14. Albaladejo García M.: «Comentario de los artículos 1254 a 1260 cc», Comentario del Código Civil, T.I. Ministerio de Justicia, 1991, págs. 428–442.

УДК 347.121 (477)

ЗАКОНОДАВСТВО США ЩОДО ПРИМУСОВОГО СТЯГНЕННЯ ЗАБОРГОВАНOSTІ. УРОКИ ДЛЯ УКРАЇНИ

Марченко Олександр Олександрович,
студент спеціальності «Правознавство»
(Інститут післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
м. Київ, Україна)

Стаття присвячена законодавству США щодо стягнення заборгованості, яке нині є одним із найбільш досконалих у світі, визначено переваги цього законодавства порівняно із законодавством і практикою України, запропоновано шляхи поліпшення українського законодавства з урахуванням американського досвіду.

У статті надано інформацію станом на грудень 2018 р. щодо продажу заставного майна боржників із боку державного підприємства «СЕТАМ».

Обґрунтовано важливість реформування законодавства України в питанні примусового стягнення боргів, проведення прилюдних торгів, вказано на суттєве відставання України від держав регіону і світу у сфері «вирішення проблеми неплатоспроможності» відповідно до щорічної доповіді Світового банку “Doing Business” (оцінка регулювання бізнесу). Зокрема, Україна знаходиться за цим показником на 145 місці у світі поруч із такими державами, як Бурунді, Ефіопія, Нігерія, вказано на головні причини такої ситуації та пропозиції щодо її поліпшення.

У публікації проаналізовано законодавство США щодо примусового стягнення заборгованості. Розглянуто судовий (judicial foreclosure) та позасудовий (nonjudicial foreclosures) порядок примусового стягнення майна на прикладі законодавства штатів Каліфорнія та Флорида. Приділено увагу питанню стягнення залишку боргу, що залишився після реалізації предмета застави, у разі якщо продаж заставленого майна не покрив борг (“deficiency judgment”).

Виокремлено переваги американського законодавства порівняно із законодавством України, зокрема вказано на вразливість переможця прилюдних торгів в Україні, практику позбавлення такої особи і майна і коштів, що були сплачені такою особою за майно, придбане на державних торгах. Водночас американське законодавство захищає власника майна, що придбане на публічних торгах. Також зазначено, що в Україні процес переходу права власності на майно, що підлягає примусовому стягненню, займає від 6 років, а термін невизначеності статусу майна сягає 9 років, водночас у США цей процес займає від 8 до 12 місяців.

У висновках здійснені пропозиції щодо вдосконалення українського законодавства.

Ключові слова: примусове стягнення заборгованості, борг, публічні торги, прилюдні торги, іпотека, застава, кредитор, боржник.

US FORECLOSURE LAW. LESSONS FOR UKRAINE

Marchenko Oleksandr Oleksandrovich,
Student of Institute of Postgraduate
Education (Kyiv Taras Shevchenko
National University, Kyiv, Ukraine)

The article is dedicated to the US foreclosure law, which is one of the most advanced in the world at the moment. It was noted the advantages of this legislation in comparison with the legislation and practice of Ukraine, suggested ways to improve Ukrainian legislation based on American experience.

The article provides current statistics as of December 2018 about the sale of pledged property of debtors by the state enterprise "SETAM".

It is substantiated the importance of Ukraine's foreclosure law and public bidding reform, as well as the vast lagging of Ukraine from the states of the region and the world in the area of "solving the insolvency problem", according to the annual report of the World Bank "Doing Business" (assessment of business regulation). In particular, Ukraine is ranked 145th in the world along with such countries as Burundi, Ethiopia and Nigeria. The main reasons for such a situation and suggestions for its improvement were stated in the article.

The publication analyzes US foreclosure laws. It was described judicial foreclosure and nonjudicial foreclosure on the base of California and Florida foreclosure law.

The author explains the issue concerning deficiency judgment – the responsibility of the debtor to pay the outstanding balance left on the loan after the foreclosure sale.

The advantages of American legislation in comparison with Ukraine's legislation are outlined, in particular, it is indicated the risks for the winner of public bids in Ukraine, the practice of disseizing of public bid's winner and non-repayment funds paid by such person for the property purchased at state bids. At the same time, American law protects the owner of the property that was purchased at the public auction. It is also noted that in Ukraine the title transfer (property conveyance) process takes more than 6 years, and the uncertainty term of the status of the property reaches 9 years, while in the USA this process takes from 8 to 12 months.

In the conclusion author makes suggestions on the improvement of Ukrainian legislation based on the norms and practices of the American law, in particular, the author proposes to eliminate contradictions in Ukrainian laws, as well as to take measures to prevent unfair court decisions.

Key words: foreclosure law, debt, public auction, mortgage, pledge, creditor, debtor.

Протягом останніх чотирьох років в Україні суттєво зростає обсяг угод, що укладаються за результатами публічних аукціонів із продажу майна боржників.

Згідно із даними ДП «СЕТАМ», що є єдиною, уповноваженою державою організацією щодо продажу майна боржників, упродовж останніх чотирьох років із моменту реформування системи прилюдних торгів, станом на грудень 2018 р. проведено 305 373 торги, водночас лише 47 909 із них були успішними, щомісячний обсяг торгів становить 100–500 млн грн, до бюджету перераховано 7 548 342 446,06 грн, кількість учасників торгів – 250 796 [1].

Водночас статистика свідчить про недоліки системи. По-перше, лише шоста частина торгів стала успішною, а лівова частка майна непродана. По-друге, згідно з реєстром судових справ Судової влади України значна частина (приблизно чверть) торгів оскаржується в суді, а це означає, що: а) чверть переможців торгів – нових власників опиняється втягнутою у тривалі судові процеси, не може користуватися придбаним майном; б) відповідно, приблизно чверті надходжень до бюджету, що формується переважно шляхом сплати винагороди переможцями торгів організатору торгів – ДП «СЕТАМ» (до 5% від вартості лоту [2]), також загрожує ризик повернення у разі рішення суду про скасування результатів торгів; в) ще більша сума (від 95% вартості майна) – виплати кредиторам за результатами успішних торгів – також потрапляє в зону ризику у зв'язку з оскарженням торгів. Отже, за приблизними підрахунками розмір проблеми в фінансовому еквіваленті може сягати 37,5 млрд грн лише за останні 4 роки – вартість майна, що опинилася в спірному статусі внаслідок оскарження результатів торгів за цей період.

Отже, така ситуація підриває основи системи, формує такий рівень ризику, що опускає Україну на 145 місце в світі із 190 країн за показником «вирішення проблеми неплатоспроможності» за щорічною доповіддю Світового банку "Doing Business" (оцінка регулювання бізнесу) станом на травень 2018 р. Це один із 10 найважливіших

показників, що впливає на рейтинг держави загалом. За оцінкою Світового банку, в Україні кредитор вдається стягнути з боржника лише 9,6 цента з долара, водночас середній показник по регіону – 38 центів, у РФ – 42,1 цента, а у лідера світового рейтингу – Японії – це 92,4 цента. Індекс ефективності нормативно-правової бази України – 8,5 балів, Росії – 11,5, Японії – 14 (максимальний бал – 16) [3].

Вочевидь, такі низькі показники зумовлені недосконалістю законодавства та судової практики, високими ризиками під час купівлі майна на прилюдних торгах.

З наведених вище даних очевидна актуальність проведення наукового дослідження найдосконалішого світового законодавства і практики з метою вдосконалення законодавства України у сфері реалізації майна боржників із публічних торгів.

Отже, мета наукової публікації – дослідити законодавство США стосовно продажу майна боржників, визначити його переваги порівняно з законодавством України, визначити можливості вдосконалення законодавства України з урахуванням передового американського досвіду.

Інститут реалізації майна з прилюдних/публічних торгів досліджувався О.О. Біляєвою, М.Й. Брагинським, В.В. Вітрянським, Л.М. Долгополовою, Р.А. Майдаником, В.В. Носіком, О.О. Погрібним, Л.І. Григор'євою, С.В. Павловською, Н.Р. Гуменюком, Д.С. Луценком, Я.М. Романюком та іншими. Водночас варто зазначити, що наукові дослідження українського законодавства після реформування, тобто після 2014 р., практично відсутні. Відсутні також дослідження передового світового досвіду, натомість згадані дослідження спираються на дослідження законодавства України та Росії, судової практики в цих країнах, загальні теоретичні питання.

Законодавство США обране предметом дослідження, оскільки саме в цій країні здійснюється найбільша кількість угод на подібних аукціонах, це законодавство є одним із найстаріших, найбільш відпрацьованих і досконалих.

Згідно із вже згадуваним рейтингом Світового банку “Doing Business”, станом на травень 2018 р. США посідає третє місце, маючи такі ключові показники: коефіцієнт повернення коштів (боргів) – 81,8 цента з долара, час повернення коштів – 1 рік, індекс ефективності законодавства – 15 (найвищий показник, ще 6 країн мають такий самий показник, вище 15 балів не має жодна країна) [4].

Кількість угод, що укладається на американських аукціонах із продажу майна боржників, суттєво залежить від економічної ситуації. Так, наприклад, у 2017 р. було укладено близько 676 000 угод щодо нерухомості, водночас у 2010 р. помічено пік продажу нерухомого майна на таких аукціонах – близько 2,9 млн угод [5].

Це законодавство також легше досліджувати, з огляду на англomовність джерел і широке знання англійської мови фахівцями (США – перша англomовна країна в рейтингу), водночас вивчення джерел і практики інших лідерів становить мовні складнощі. Це стосується таких країн (далі наводяться країни за їхнім місцем у рейтингу починаючи з найвищого): Японія, Фінляндія, США, Німеччина, Норвегія, Данія, Нідерланди, Бельгія, Словенія, Республіка Корея, Ісландія, Канада, Великобританія, Чеська Республіка, Португалія, Швеція тощо [6]. Варто також зауважити, що різниця показників між лідерами рейтингу дуже незначна.

У Сполучених Штатах продаж майна на аукціонах регулюється законодавством штатів відповідно до процедури “foreclosure”. З метою уникнення непорозумінь, пов'язаних із перекладом та тлумаченням, треба зазначити, що в цьому дослідженні термін з американського законодавства “foreclosure” (втрата права викупу) з урахуванням термінології українського законодавства вживається як стягнення заставного майна. Адже, по суті, “foreclosure” – це процедура в американському законодавстві, а також у законодавстві інших англomовних країн, пов'язана з примусовим продажем

та переходом права власності від боржника до нового власника (переможця торгів або позикодавця) з метою забезпечення прав та інтересів позикодавця/кредитора.

Водночас примусове стягнення, залежно від законодавства штату, ділиться на 2 типи:

- судовий порядок стягнення заставного майна (judicial foreclosure);
- позасудовий порядок стягнення заставного майна (nonjudicial foreclosures).

Як свідчить назва процедури, різниця між згаданими вище порядками полягає у залученні або незалученні суду у разі примусового стягнення майна боржника. Водночас варто зазначити, що в низці штатів, де допускається позасудове стягнення за певних обставин (як правило, на вимогу боржника) може застосовуватися судова процедура.

Судовий порядок застосовується у таких штатах США: Коннектикут, Делавар, округ Колумбія (іноді), Флорида, Гаваї, Іллінойс, Індіана, Айова, Канзас, Кентуккі, Луїзіана (виконавча справа), Мен, Небраска (іноді), Нью-Джерсі, Нью-Мексико, Нью-Йорк, Північна Дакота, Огайо, Оклахома (на вимогу боржника), Пенсильванія, Південна Кароліна, Південна Дакота (на вимогу боржника), Вермонт і Вісконсін.

Далі викладена процедура стягнення майна в судовому порядку на прикладі штату Флорида. Ця процедура передбачена статутами штату Флорида, зокрема Розділом XL, Главою 702 «Стягнення майна внаслідок невиконання по іпотеці або податків» [7] та розділом VI, Главою 45 «Цивільні процедури: загальні положення» [8].

У разі припинення виконання боржником своїх зобов'язань за кредитним договором кредитор готує документи щодо заборгованості та подає позов до суду – таким чином, починається процедура стягнення боргу. Судова процедура займає в середньому кілька місяців, протягом яких боржник може оскаржити дані, подані кредитором, знайти кошти для виплати.

Основні етапи судового стягнення наведені нижче.

Фіксується припинення виконання боржником своїх зобов'язань за кредитним договором. Відповідно до федерального закону кредитор здебільшого може започатковувати процедуру стягнення не раніше ніж через 120 днів прострочення платежу [9].

Кредитор надсилає листа, повідомляючи про свій намір розпочати процедуру стягнення. Здебільшого договір про надання кредиту вимагає, щоб кредитор надіслав «листа про порушення договору», в якому повідомлено, що буде розпочато примусовий продаж майна, якщо боржник не виплатить пропущені платежі, а також витрати кредитору у зв'язку з порушенням договору боржником, та відсотки. Лист має бути відправлений не пізніше ніж за 120 днів до примусового викупу.

Якщо боржник не виплачує пропущені платежі, кредитор звертається до суду з проханням дати змогу продати заставне майно та використати дохід від продажу заставного майна з метою погашення боргу. Копія позову надсилається і боржнику.

Після отримання позову у боржника є 20–30 днів для оскарження позову, викладення своєї позиції. За встановленою практикою, якщо боржник не подає своєї позиції до суду, то останній затверджує вимоги кредитора та здійснює продаж застави.

Отже, якщо заборгованість не виплачена, після винесення рішення суду майно продається на публічних торгах. Початкова вартість здебільшого встановлюється відповідно до суми заборгованості, що залишилася невикраченою. Якщо під час аукціону жоден з учасників торгів не запропонував вищу за стартову ціну, майно переходить у власність кредитора.

У деяких випадках, якщо це передбачено рішенням суду, протягом одного дня після проведення торгів, але до оформлення права власності переможцем торгів, боржник може викупити своє майно навіть після проведення аукціону (right to redeem).

Умовою такого викупу є або повне погашення боргу та інших зобов'язань перед кредитором (якщо майно перейшло у власність кредитора), або виплата переможцю аукціону витрат, пов'язаних із купівлею майна на аукціоні.

Що стосується Флориди, за ст. 45.0315 таке право надається до моменту видачі уповноваженим сертифікату про продаж, а подеколи до конкретного часу, вказаного судом (в обох випадках це не більше ніж один день після продажу на аукціоні) [10].

Законодавством також передбачено примусове виселення боржника після аукціону, якщо боржник відмовляється виселятися самостійно.

Позасудовий порядок стягнення майна боржника.

Позасудове стягнення застосовується в таких штатах: Алабама, Аляска, Арізона, Арканзас, Айдахо, Каліфорнія, Колорадо, округ Колумбія (іноді), Джорджія, Меріленд, Массачусетс, Мічіган, Міннесота, Міссісіпі, Міссурі, Монтана, Небраска, Невада, Орегон, Род-Айленд, Південна Дакота (за винятком випадків, коли боржник вимагає застосування судової процедури стягнення), Теннессі, Техас, Юта, Вірджинія, Вашингтон, Огайо, Північна Кароліна, Оклахома, Західна Вірджинія і Вайомінг.

Далі викладені особливості процедури позасудового примусового стягнення, за основу взяті процедури, передбачені в штаті Каліфорнія (Цивільний кодекс Каліфорнії § 2923–2924) [11].

Отже, як уже згадувалося, позасудове позбавлення права власності боржника на майно не вимагає участі суду. Право кредитора продати заставне майно у разі порушення кредитного договору здійснюється на підставі двох основних документів: так званої боргової розписки (promissory note) та трастового договору (deed of trust).

Трастовий договір, або закладна, підтверджує, що майно є заставою для повернення позики, що передбачена борговою розпискою (титул власності, до виплати кредиту, як правило, належить позикодавцю). Разом ці два документи дають право позикодавцю здійснити примусовий продаж майна позичальника у разі дефолту останнього або порушення ним договору позики. Трастовий договір дозволяє примусову реалізацію майна без участі суду.

У кожному штаті законодавство відрізняється в частині, що стосується процедур примусового стягнення і продажу, в тому числі щодо того, скільки повідомлень має отримати боржник, як власність має бути продана (як правило, продається на публічних аукціонах).

Як і у разі з судовою процедурою примусового стягнення, згідно з федеральним законодавством примусова реалізація майна боржника здійснюється не раніше ніж через 120 днів після прострочення виплат, якщо це відбувається, надсилається повідомлення боржнику про початок процедури примусового стягнення.

Протягом цього періоду боржник має право оскаржити суму боргу або виплатити борг чи заборгованість по кредиту і відсотки задля припинення процедури.

Отже, процедура починається з надсилання боржнику листа про порушення угоди, після якого починається 120-денний відлік часу до продажу майна. В листі зазначаються зміст порушення угоди, сума, що підлягає виплаті, дата примусового продажу. Протягом цього періоду боржник має право сплатити прострочені платежі.

Якщо боржник не виконав свої зобов'язання за договором, майно продається на аукціоні у визначений час. Якщо жоден з учасників аукціону не зробив ставки на аукціоні, майно переходить у власність позикодавця.

Якщо боржник із власної волі не виселяється з житла, його виселяють примусово.

Варто також згадати про таке поняття американського законодавства, як “deficiency judgment” – тобто рішення суду про стягнення залишку боргу, що залишився після реалізації забезпечення (предмета застави). Йдеться про накладання стягнення на інше майно боржника, у разі якщо продаж заставленого майна не покрив борг.

У деяких штатах така змога законодавством передбачена і, відповідно, практикується, в інших це не передбачено і таке стягнення не допускається. В тих штатах, де така можливість допускається, у першому позові до суду обов'язково має бути вказане прохання до суду про накладення арешту і можливе стягнення і на інше майно боржника. Варто зазначити, що рішення суду щодо виплати залишку боргу, що залишився після реалізації заставного майна, зумовлене наявністю/відсутністю певних умов та обставин, наприклад, чи передбачена така можливість договором кредиту. Також варто акцентувати на тому, що задля стягнення залишку боргу, що залишився після реалізації забезпечення, кредитор, як правило, знову має подати позов до суду щодо отримання частки боргу, що залишився. Якщо суд ухвалив рішення на користь кредитора, здійснюється стягнення на інше майно боржника.

Отже, чому Україна займає найнижче місце в рейтингу країн щодо «вирішення проблеми неплатоспроможності»? Які принципові відмінності українського й американського законодавств, законодавства лідера і аутсайдера? Чому в США (№ 3 у рейтингу) кредитор повертає 81,8 цента з долара з неплатоспроможного боржника, а в Україні (№ 145 у рейтингу, поруч із Бурунді, Ефіопією, Нігерією) – 9,6 цента, в США на це витрачається до 1 року, а в Україні – 2,9 року; в США ефективність нормативно-правової бази – 15, а в Україні – 8,5?

Треба визнати, що упродовж останніх чотирьох років через реформування України вдалося дещо покращити свою позицію, наша держава піднялася із 149 на 145 місце, тобто на 4 позиції, але принципові проблеми не вирішено. Крім того, якщо реформування буде рухатися такими темпами, то найближчу країну рейтингу серед держав колишнього СРСР – Вірменію (95 місце) – ми наздоженемо через 50 років, а лідера – Казахстан (37 місце) – через 108 років.

Аналіз принципових недоліків українського законодавства і судової практики викладено у статті «Недоліки законодавства та ризики, пов'язані з придбанням майна на прилюдних торгах» [12].

1) Практика позбавлення переможця прилюдних торгів і майна, придбаного на державних аукціонах і коштів, які за це майно виплачені. Хоча ВСУ, зокрема, у постанові по справі № 6-2677цс16 від 22.02.2017 р. [13], звертає увагу на неприпустимість такої практики і вказує, що переможцю торгів у разі скасування їхніх результатів мають повертатися сплачені за майно кошти, це грубе порушення законодавства і справедливості поширене і здійснюються судами нижчих інстанцій, про що свідчать і судові рішення першої, апеляційної та касаційної інстанцій за вже згаданою справою № 6-2677цс16 від 22.02.2017 р., а з останніх справ можна навести рішення Києво-Святошинського районного суду по справі № 369/9678/17 від 08.10.2018 р.

Варто зазначити, що законодавством України передбачено імунітет переможця торгів, зокрема ч. 2 ст. 388 ЦК свідчить, що майно «не може бути витребувано від добросовісного набувача, якщо воно було продане у порядку, встановленому для виконання судових рішень» [14], однак у ст. 48 ЗУ «Про іпотеку» [15] передбачена змога оскаржити результати прилюдних торгів. Тобто виникає колізія, незрозуміло, які наслідки визнання прилюдних торгів недійсними. 15 років тому Судова палата у цивільних справах ВСУ у своїй ухвалі від 27.08.2003 р. [16] витлумачила, що купівля-продаж на аукціоні – це звичайний правочин, а отже, цей правочин, як будь-яка угода купівлі-продажу, може бути оскаржений і скасований. Отже, наслідком скасування результатів торгів є скасування угоди купівлі-продажу майна на торгах та реституція (отже, таким чином обґрунтовано недійсність ч. 2 ст. 388 ЦК). Крім того, судами часто застосовується одностороння, несправедлива реституція, коли переможцю торгів не повертають кошти, сплачені за майно, і позбавляють придбаного на держ аукціоні влас-

ності. Очевидно, що така ситуація суттєво підриває інвестиційний клімат та кредитні відносини в Україні.

Як показано в статті, американське законодавство не допускає такої ситуації в принципі: після отримання сертифікату на право власності переможця торгів за жодних умов не можуть позбавити його власності, право власності священне. Всі спори, приналежність майна тощо вирішуються під час судового процесу, до проведення аукціону. Водночас в Україні, як було згадано вище, хоч така норма і передбачена ч. 2 ст. 388 ЦК, вона має декларативний характер і суди її не дотримуються.

2) Судовий розгляд справ про примусове стягнення майна з боржника в середньому становить 3 роки, а невпевненість переможця торгів у надійності свого права власності загалом – 6 років. Варто зазначити, що згідно з правовим висновком ВСУ у справі за № 6-1375цс16 [17] термін позовної давності щодо оскарження результатів торгів для іпотечного майна становить 3 місяці, а для неіпотечного – 3 роки. Таким чином, новий власник майна в Україні невпевнений у правах на свою власність упродовж 3 років, поки результати торгів можуть бути оскаржені, і ще 3 років протягом судового процесу, тобто загалом це може бути 6 років.

Як уже зазначалося вище, в американському законодавстві така ситуація виключена в принципі, всі протиріччя і розбіжності вирішуються до торгів, судовий процес займає в середньому 4 місяці, а майно боржника реалізується на аукціоні через 8–12 місяців після припинення виплат по кредиту.

З урахуванням викладеного висновки щодо вдосконалення українського законодавства очевидні: 1) доцільно скасувати змогу оскаржити результати прилюдних торгів після оформлення права власності переможцем торгів, припинити несправедливу практику українських судів щодо скасування результатів торгів, грубого порушення прав переможців торгів. Водночас варто суттєво підвищити відповідальність, у тому числі ввести кримінальну відповідальність, процедуру швидкого зміщення посадових осіб судів, виконавців та організаторів торгів за порушення під час підготовки і проведення торгів, передбачити механізм державної компенсації особам, права яких були порушені державою під час примусового стягнення; 2) доцільно ввести механізм прискореного розгляду судових справ про примусове стягнення боргів: обмежити чотирма місяцями термін розгляду справ у першій інстанції, одним місяцем – у вищих інстанціях.

Список використаних джерел:

1. ДП «СЕТАМ». URL: <https://stats.setam.net.ua/>
2. Порядок реалізації арештованого майна, затверджений Наказом МІОУ 29.09.2016 р. № 2831/5, Розділ 3, пункт 2. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1301-16>
3. Всемирный банк. Doing Business. Оценка регулирования бизнеса. URL: <http://russian.doingbusiness.org/ru/data/exploretopics/resolving-insolvency>
4. Всемирный банк. Doing Business. Оценка регулирования бизнеса. URL: <http://russian.doingbusiness.org/ru/data/exploretopics/resolving-insolvency>
5. U.S. Foreclosure Activity Drops to 12-Year Low in 2017. URL: <https://www.attomdata.com/news/foreclosure-trends/2017-year-end-u-s-foreclosure-market-report/>
6. Всемирный банк. Doing Business. Оценка регулирования бизнеса. URL: <http://russian.doingbusiness.org/ru/data/exploretopics/resolving-insolvency>
7. Florida Statutes, Title XL “Real and personal property”, Chapter 702 “Foreclosure of mortgages and statutory liens”. URL: http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&URL=0700-0799/0702/0702ContentsIndex.html&StatuteYear=2018&Title=-%3E2018-%3EChapter%20702

8. Florida Statutes, title VI "Civil practice and procedure", Chapter 45 "Civil procedure: general provisions". URL: http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&URL=0000-0099/0045/0045ContentsIndex.html&StatuteYear=2018&Title=-%3E2018-%3EChapter%2045
9. Regulation X Real Estate Settlement Procedures Act, Receipt of a Loss Mitigation Application – 12 CFR 1024.41(b), part 2, point (b), page 45. URL: https://www.federalreserve.gov/supervisionreg/caletters/CA_15-6_Attach_Reg_X.pdf
10. Florida Statutes, title VI "Civil practice and procedure", Chapter 45 "Civil procedure: general provisions", Article 45.0315. URL: http://www.leg.state.fl.us/Statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&Search_String=&URL=0000-0099/0045/Sections/0045.0315.html
11. Civil code of California, division 3. Obligations, part 4. Obligations arising from particular transactions, title 14. Lien, chapter 2. Mortgage [2924]. URL: https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displayText.xhtml?lawCode=CIV&division=3.&title=14.&part=4.&chapter=2.&article=1.
12. Марченко О.О. Недоліки законодавства та ризики, пов'язані з придбанням майна на прилюдних торгах. Науковий вісник публічного та приватного права. 2018. № 1. С. 71–77. URL: http://nvppp.in.ua/vip/2018/1/tom_1/17.pdf
13. Правова позиція ВСУ від 22 лютого 2017 р. у справі за № 6-2677цс16.
14. Цивільний кодекс України. Редакція від 18.02.2018 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
15. ЗУ «Про іпотеку». URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/898-15/print>
16. Ухвала Судової палати у цивільних справах ВСУ від 27.08.2003 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0112700-03>
17. Правова позиція ВСУ від 5 квітня 2017 р. у справі за № 6-1375цс16.

УДК 346.245

ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ХОЛДИНГОВИХ КОМПАНІЙ В УКРАЇНІ

Проценко Володимир Вікторович,
доктор медичних наук, професор,
студент за спеціальністю «Правознавство»
(Інститут післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ, Україна)

Проценко Ігор Володимирович,
кандидат економічних наук,
студент за спеціальністю «Правознавство»
(Інститут післядипломної освіти
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ, Україна)

Нині питання правового становища холдингових компаній в Україні пов'язане з низкою питань, зокрема теоретико-практичного характеру. Підґрунтя для нині діючих холдингів закладене багато років тому, коли широкої популярності набули процеси об'єднання підприємств для більш ефективного ведення господарської діяльності, внаслідок чого сформувались різні види об'єднань підприємств, у тому чис-

лі з відносинами контролю – підпорядкування всередині об'єднання. Холдинги як глобальні господарські об'єднання переслідують мету збільшення прибутку і досягнення максимального ефекту від господарської діяльності, використовуючи переваги концентрації, спеціалізації й об'єднання виробництва. Водночас холдинги здійснюють реальний вплив на відповідний сектор економіки та відіграють значну роль у забезпеченні стійкості розвитку ринкової економіки загалом. Тому інтерес до поглибленого дослідження цих груп підприємств має під собою реальне підґрунтя.

Незважаючи на велику кількість праць, присвячених дослідженню різних аспектів правового становища холдингових компаній в Україні, необхідно констатувати, що в юридичній літературі так і не сформовано усталеного та повноцінного розуміння щодо цього питання. Так само не є досконалим і чинне законодавство, яке формує правовий базис діяльності холдингових компаній в Україні.

Метою статті є визначення особливостей правового становища холдингових компаній в Україні з окресленням основних проблем та винесення пропозицій щодо їх вирішення.

Встановлено, що у сучасний період законодавство України не визнає холдинг суб'єктом господарювання, самостійним об'єднанням підприємств і, відповідно, учасником господарських відносин. З'ясовано, що нині поняття «холдинг» не закріплене у чинному законодавстві. Запропоновані правові напрями вдосконалення правового становища холдингових компаній в Україні.

Ключові слова: холдинг, холдингова компанія, державна холдингова компанія, корпоративні підприємства, акціонерні товариства.

LEGAL STATUS OF HOLDING COMPANIES IN UKRAINE

Protsenko Volodymyr Viktorovich,
Doctor of Medical Sciences, Professor,
Law student Institute of Postgraduate
Education (Taras Shevchenko National
University of Kyiv, Kyiv, Ukraine)

Protsenko Ihor Volodymyrovych,
PhD in Economics, Law student
Institute of Postgraduate Education
(Taras Shevchenko National University of
Kyiv, Kyiv, Ukraine)

To date, the legal status of holding companies in Ukraine is connected with a number of issues, including theoretical and practical. The basis for existing holding companies was laid many years ago, when the processes of merger of enterprises for the more effective business activity became widely popular, resulting in the formation of various types of business associations, including the control relationships – subordination within the association. Holding as a global economic association pursues the goal of increasing profits and maximizing the effect of economic activity, using the benefits of concentration, specialization and the combining of production. In addition, the holdings have a real impact on the relevant sector of the economy and play a significant role in ensuring the sustainability of the development of a market economy as a whole. Therefore, the interest in in-depth study of these groups of enterprises has a real basis.

Despite the large number of works devoted to the study of various aspects of the legal status of holding companies in Ukraine, it should be noted that legal literature has not formed

a solid and full understanding of this issue. Similarly, the perfect and current legislation that forms the legal basis for the activities of holding companies in Ukraine is not perfect.

The purpose of the article is to determine the peculiarities of the legal status of holding companies in Ukraine, outlining the main problems and making proposals for their solution.

It is established that in the modern period Ukrainian legislation does not recognize holding by a business entity, an independent association of enterprises and, accordingly, a participant in economic relations. It is revealed that to date, the concept of the holding is not enshrined in the current legislation. Proposed legal directions of improvement of the legal status of holding companies in Ukraine.

Key words: holding, holding company, state holding company, corporate enterprises, joint-stock companies.

Перетворення, які відбулися у вітчизняній економіці, процеси глобалізації, вступ нашої країни до Світової організації торгівлі, вибір європейського вектору розвитку зумовлюють потребу в уніфікації правового регулювання здійснення господарської діяльності, розроблення ефективної правової основи такого об'єднання підприємств, як холдинги, та їх складників – холдингових компаній і корпоративних підприємств.

Водночас законодавство України не визнає холдинг суб'єктом господарювання, самостійним об'єднанням підприємств і, відповідно, учасником господарських відносин. Тому питання правової основи статусу холдингу є складним. Нині з'ясувати, які нормативно-правові акти або норми становлять правову основу статусу холдингу, можна шляхом розгляду такої основи щодо окремих учасників цього об'єднання, зокрема, холдингової компанії і корпоративних підприємств. Правовий статус цих суб'єктів визначається актами господарського законодавства, певними нормами цивільної та інших галузей законодавства, проте застосування положень нормативно-правових актів до холдингу як цілісного утворення викликає певні труднощі.

У науці проблемні питання господарського законодавства, у тому числі у близькій сфері об'єднань підприємств та акціонерних товариств, привертати увагу І.В. Бейцун, О.М. Вінник, О.А. Воловик, С.М. Грудницької, М.Г. Ісакова, О.Р. Кібенко, Н.С. Кузнецової та інші автори. Певні дослідження проводились щодо правового статусу холдингових компаній, зокрема І.В. Лукач, але правова основа статусу холдингу загалом залишається малодослідженою. Викладене підтверджує актуальність дослідження правової основи статусу холдингу з метою розроблення та обґрунтування пропозицій щодо її удосконалення.

Мета статті полягає у визначенні особливостей правового становища холдингових компаній в Україні з окресленням основних проблем та винесення пропозицій щодо їх вирішення.

Аналізуючи історію українського нормотворчого процесу, можна констатувати, що донині нормативно-правового акта, який визначає правовий статус холдингів, в Україні не прийнято. За радянських часів створення та діяльність великих (всесоюзних і республіканських) промислових об'єднань регулювалися Загальним положенням про всесоюзне і республіканське промислове об'єднання, затверджене Постановою Ради Міністрів СРСР від 2 березня 1973 р. № 140 [1], а наступного року було прийнято Положення про виробниче об'єднання (комбінат), затверджене Постановою Ради Міністрів СРСР від 27 березня 1974 р. № 212 [2]. Пізніше було прийнято Закон Союзу РСР «Про державне підприємство (об'єднання)», згідно з яким об'єднання керувало підприємствами, які до нього входили, і, відповідно, виконувало щодо них функції вищого органу. На думку І.В. Лукач, створювані в СРСР об'єднання нагадували асоційовані підприємства з різним ступенем залежності учасників [3, с. 33].

У перші роки незалежності Указом Президента України від 11 травня 1994 р. затверджено Положення про холдингові компанії, що створюються у процесі корпоратизації та приватизації [4]. Це Положення містило чотири розділи, в яких закріплювалися визначення холдингової компанії, дочірнього підприємства, контрольного пакету акцій, визначався порядок створення холдингових компаній у процесі корпоратизації та приватизації, встановлювалися обмеження на створення і діяльність холдингової компанії. Водночас у зазначеному Положенні не було норм, спрямованих на регулювання холдингів як об'єднань підприємств. Крім того, з назви та змісту цього нормативно-правового акта очевидно, що його норми мали обмежену сферу застосування.

Отже, під час дії вищезазначеного Положення об'єднання підприємств у холдинги на ринкових засадах знаходилися поза межами дії цього нормативно-правового акта та правового поля загалом. Нині вищезгадане Положення втратило чинність у зв'язку з прийняттям Закону про холдингові компанії.

Нині основоположним нормативно-правовим актом, який закладає підвалини статусу учасників господарських відносин, виступає ГК України, прийнятий 16 січня 2003 р. Розробка і реалізація концепції ГК України тривали протягом 1992–2002 рр., активно обговорювались науковцями, а прийняття Кодексу, на думку Г.Л. Знаменського, стало найвищою точкою досягнення науки і законотворчості [5, с. 54].

Нині у Кодексі відсутні положення, безпосередньо спрямовані на регулювання діяльності холдингів, проте певна частина його норм становить правову основу статусу таких об'єднань підприємств. Так, ст. 126 Кодексу («Асоційовані підприємства. Холдингові компанії») закріплено визначення асоційованих підприємств як таких суб'єктів господарювання – юридичних осіб, що пов'язані між собою відносинами економічної та/або організаційної залежності у формі участі в статутному капіталі та/або управлінні. По суті, це визначення розкриває характер внутрішніх відносин у холдингу. Також у цій статті наведені визначення простої і вирішальної залежності холдингової компанії, встановлено підставу і вид відповідальності цієї компанії за зобов'язаннями корпоративного підприємства.

Водночас нарікання з боку науковців і практиків викликає визначення холдингової компанії, закріплене у ч. 5 ст. 126 ГК України, зокрема, обмеження її організаційно-правової форми лише публічним акціонерним товариством. Це положення не відображає стану практики, де є значна кількість суб'єктів господарювання, які з огляду на участь у статутному капіталі двох і більше суб'єктів господарювання можуть справляти вирішальний вплив на їх господарську діяльність, проте не підпадають під визначення холдингової компанії, оскільки створені, як правило, у формі товариства з обмеженою відповідальністю. Це призводить до того, що описані холдингові структури фактично знаходяться поза межами нечисленних законодавчих норм щодо холдингів. Крім того, законодавець не стимулює створення суб'єкта господарювання з ознаками холдингової компанії у формі акціонерного товариства і не встановлює відповідальності за його створення в іншій організаційно-правовій формі. При цьому справедливим є зауваження, що якщо є змога створити суб'єкт господарювання з ознаками холдингової компанії в будь-якій організаційно-правовій формі, то навіщо ускладнювати цей процес, обираючи публічне акціонерне товариство [6]? Зрештою, положення ч. 5 ст. 126 ГК України не кореспондується з правом суб'єкта господарювання незалежно від організаційно-правової форми придбавати акції та інші цінні папери без обмежень їх кількості (ст.ст. 143, 165 ГК України) [7]. Втім, вирішення цих питань може бути двояким і залежить від інтересів суспільства і волі законодавця зняти обмеження щодо організаційно-правової форми холдингової компанії або ввести механізм примусу виконання норми, закріпленої ч. 5 ст. 126 ГК України.

Так само поняття «холдинг» нині не закріплене у чинному законодавстві. Свого часу поняття холдингової групи як своєрідного об'єднання господарських організацій використовувалося в Законі України «Про банки та банківську діяльність». Банківська холдингова група визначалась як банківське об'єднання, до складу якого входять виключно банки (ст. 11), а фінансова холдингова група – об'єднання переважно фінансових установ за участі щонайменше одного банку (ст. 12). Центром таких груп була материнська компанія (або материнський банк), якій/якому належить щонайменше 50% акціонерного (пайового капіталу) або голосів кожного з інших учасників групи, які у випадку банківської холдингової групи іменуються дочірніми підприємствами материнського банку [8]. У чинній редакції Закону виключено ст. 11 та ст. 12 і не вживається поняття «холдингова група», проте вищезазначене поняття може бути взято до уваги у разі визначення поняття «холдинг» загалом.

У ГК України та у Законі «Про холдингові компанії» не використовуються поняття «холдингова група» або «холдинг», проте введено поняття «учасники холдингу» (холдингова компанія та корпоративні підприємства), а також визначено основи їхнього правового статусу [7; 9].

Відмінною рисою холдингу є відсутність у нього статусу юридичної особи. Створення об'єднання підприємств холдингового типу на чолі з головною компанією в Україні фіксується скоріше фактично, адже жодних спеціальних вимог до реєстрації такого об'єднання не встановлено. З огляду на положення чинного законодавства (ст. ст. 2 та 55 ГК України) холдинги не належать до суб'єктів господарювання, не вирішено законодавчо і питання їх належності до учасників господарських відносин. Водночас аналіз практики дає змогу стверджувати, що кожен учасник холдингу, вступаючи у господарські правовідносини, виконує спільну волю і сприяє досягненню спільної мети холдингу, тобто група підприємств діє як цілісна економічна одиниця, як єдиний учасник господарських відносин.

До правової основи статусу холдингу можуть належати ст.ст. 167, 172 (про корпоративні права держави) глави 18 ГК України. Так, у ст. 167 ГК України розкривається зміст корпоративних прав холдингової компанії і корпоративних відносин, під якими маються на увазі відносини, що виникають, змінюються та припиняються щодо корпоративних прав. Своєю чергою, ст. 172 ГК України закріплено, що відносини, пов'язані з управлінням корпоративними правами держави, регулюються Законом України «Про управління об'єктами державної власності», іншими законами України та нормативно-правовими актами, прийнятими відповідно до них; діяльність державних холдингових компаній має здійснюватися з урахуванням положень зазначеного Закону [7].

Також до правової основи статусу холдингу належать положення розділу IV ГК України щодо господарських зобов'язань та договорів. Насамперед, йдеться про ст. 176 ГК України, на підставі якої відносини між холдинговою компанією і корпоративними підприємствами треба вважати організаційно-господарськими. Важливою є норма ст. 186 ГК України, присвячена укладанню організаційно-господарських договорів, оскільки вона дає змогу врегулювати на договірних засадах питання взаємодії холдингової компанії і корпоративних підприємств щодо управління у холдингу [7].

Положення розділу IV ГК України щодо майново-господарських зобов'язань та відповідних господарських договорів мають значення для регулювання господарської діяльності учасників холдингу.

Правову основу статусу холдингу становлять певні норми ЦК України [10], зокрема, положення глави 7 «Загальні положення про юридичну особу», глави 8 «Підприємницькі товариства», в тому числі щодо акціонерних товариств і товариств з обмеженою відповідальністю (ст.ст. 140–162), інші положення, які можуть бути застосовані

для регулювання певних відносин у процесі здійснення господарської діяльності учасниками холдингу (наприклад, окремі види господарсько-майнових договорів), якщо вони не врегульовані спеціальними нормами. Водночас варто звернути увагу, що у ЦК України дочірні підприємства лише згадуються у ст. 111, якою регулюється порядок ліквідації юридичної особи, а залежному господарському товариству присвячено ст. 118 ЦК України. В ній закріплено його визначення та встановлено обов'язок господарського товариства, яке придбало або іншим чином набуло 20 або більше відсотків статутного капіталу товариства з обмеженою або додатковою відповідальністю чи 20 або більше відсотків простих акцій акціонерного товариства, оприлюднити цю інформацію в порядку, встановленому законом [10]. Зауважимо, що у ст. 126 ГК України йдеться про залежні підприємства загалом, а у ст. 118 ЦК України норма конкретизована щодо господарських товариств.

Отже, можна дійти висновку, що норми ГК України становлять правову основу статусу холдингу як об'єднання підприємств. При цьому серед позитивних аспектів варто назвати закріплення визначення холдингової компанії через встановлення кількості залежних підприємств і розширення їхніх організаційно-правових форм, а також встановлення відповідальності холдингової компанії за зобов'язаннями корпоративних підприємств. Водночас положення Кодексу щодо холдингів потребує доопрацювання.

У правовій основі статусу холдингу варто виокремити законодавчі акти, норми яких містять положення щодо груп осіб, підтверджуючи тим самим, що законодавець учасником певних правовідносин визнає юридично не оформлену групу суб'єктів господарювання. Крім ст. 126 ГК України і ст. 9 Закону «Про холдингові компанії», де закріплено обов'язок холдингової компанії оприлюднювати свою консолідовану фінансову звітність та фінансову звітність своїх корпоративних підприємств, можна навести й інші приклади [9].

Вищеназвані нормативно-правові акти можуть бути використані для регулювання створення та діяльності холдингової компанії і корпоративних підприємств і становлять правову основу холдингу як господарського об'єднання. Проте ціла низка питань (поняття і види холдингу, внутрішні відносини у ньому, у тому числі формування майнової бази, компетенція органів управління у холдингу, відповідальність учасників холдингу та інші) не знайшли відповідного законодавчого врегулювання. Отже, законодавче визначення статусу холдингу істотно відстає від практики та не задовольняє її потреби.

На підставі викладеного можна дійти висновку, що правову основу функціонування холдингу як учасника відносин у сфері господарювання становлять норми ГК і ЦК України та інших законодавчих актів, якими регулюються питання створення, діяльності і припинення об'єднань підприємств і суб'єктів господарювання – учасників холдингу, відносини у сфері оподаткування, захисту економічної конкуренції, банкрутства, норми Закону «Про холдингові компанії», підзаконні нормативно-правові акти, локальні нормативно-правові акти, які приймаються учасниками холдингу (наприклад, установчі документи учасників холдингу, Положення про основні принципи організації і діяльності холдингу).

На основі проведеного аналізу можна стверджувати, що холдинг виступає окремим учасником господарських відносин, якому притаманні такі риси: спеціальний суб'єктний склад холдингу; складність та різноманітність його структури і видів; наявність відносин вирішальної економічної та організаційної залежності між учасниками холдингу; наявність спільних економічних цілей і відповідних способів їх досягнення; відсутність статусу юридичної особи; часткова правосуб'єктність; особливості відповідальності учасників холдингу.

З урахуванням цього сформульовано висновок, що розглянута група підприємств за своєю організаційно-правовою конструкцією належить до сучасних господарських систем зі специфікою, властивою комплексним утворенням в умовах ринкової економіки.

При цьому можна погодитись і з тим, що холдинги є окремими видами об'єднань суб'єктів господарювання, оскільки для них характерні дещо інші риси, ніж для господарських об'єднань.

Визначення холдингу як учасника господарських відносин, своєю чергою, зумовлює внесення відповідного доповнення ст. 2 ГК України щодо кола учасників відносин у сфері господарювання.

У національному правовому полі необхідність окремого законодавчого регулювання холдингів зумовлена вагомим економічним ефектом від їх діяльності, зокрема здатністю холдингів об'єднувати підприємства, акумулювати значні фінансові та матеріальні ресурси, проводити єдину економічну політику, яка відбивається на стані всієї галузі економіки. Фактично холдинги беруть на себе координацію найбільш суттєвих складових елементів економіки країни. Крім того, у правовому аспекті потребу у законі можна пояснити тим, що в економічну й організаційну залежність потрапляє формально самостійна господарська організація, яка в результаті своєї діяльності набуває права та обов'язки перед контрагентами, кредиторами, державою, власним трудовим колективом, іншими учасниками суспільних відносин. Тому в умовах сьогодення важливо саме через запровадження законодавчого регулювання холдингів досягти збалансованості інтересів учасників холдингу та осіб, які вступають із ними у відносини.

Удосконалення законодавчого регулювання можна провести шляхом доповнення Закону «Про холдингові компанії» положеннями щодо правового статусу холдингів і, відповідно, зміни назви закону на Закон України «Про холдинги».

Список використаних джерел:

1. Об утверждении Общего положения о всесоюзном и республиканском промышленном объединении: Постановление Совета Министров СССР от 2 марта 1973 г. № 140. Собрание постановлений СССР. 1973. № 7. Ст. 32.
2. Об утверждении Положения о производственном объединении (комбинате): Постановление Совета Министров СССР от 27 марта 1974 г. № 212. Собрание постановлений СССР. 1974. № 8. Ст. 39.
3. Лукач І.В. Правове становище холдингових компаній: монографія. К.: Юрінком Інтер, 2008. 240 с.
4. Про холдингові компанії, що створюються у процесі корпоратизації та приватизації: Указ Президента України від 11 травня 1994 р. № 224/94. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/card/224/94> (втратив чинність).
5. Знаменский Г.Л. Модель нового хозяйственного права Украины. Право и бизнес. 2014. № 3. С. 54–60.
6. Иванец Е. «Безответственные» псевдохолдинги. Юридическая практика. 2012. № 1. URL: http://www.asterslaw.com/upload/iblock/348/agk2_121.pdf.
7. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18-22. Ст. 144.
8. Про банки та банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 5. Ст. 30.
9. Про холдингові компанії в Україні: Закон України від 15 березня 2006 р. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 34. Ст. 1253.
10. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. Ст. 356.

УДК 340.132

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА: НАУКОВИЙ ПОГЛЯД, НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ, СУДОВА ПРАКТИКА

Сидорчук Влад Олександрович,
студент IV курсу групи ПБ-15-4
(Навчально-науковий інститут права
Університету державної фіскальної служби
України, м. Ірпінь, Україна)

Дяченко Сергій Вікторович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права та
процесу (Університет державної фіскальної
служби України, м. Ірпінь, Україна)

У зв'язку зі стрімким розвитком суспільних відносин і прагненням держави врегулювати у правовому полі суспільні відносини виникають колізії щодо застосування різних норм права. У статті «Верховенство права: науковий погляд, нормативне закріплення, судова практика» розглянуто принцип верховенства права та, враховуючи стрімкий розвиток законодавства, вказано на останні правові проблеми у реалізації вищенаведеного принципу. Розглянуто зміст принципу верховенства права, його складники на підставі судової практики. Виявлено проблемні аспекти реалізації верховенства права судами, відображення принципу у правовому полі і науковому аспекті. Досліджено на підставі звіту Венеціанської комісії «Про верховенство права» від 25–26 березня 2011 р. реалізацію та складові принципи верховенства права. Статтю присвячено проблемам правового регулювання принципу верховенства права, надано висновки та пропозиції щодо розкриття основного змісту, визначено складники принципу у науковому баченні. Проведено аналіз поняття принципу у доктринальному та правозастосовному підході, визначено ключові питання, що потребують доопрацювання у законодавчому полі. У статті звернено увагу на особливості розуміння принципу rule of law національними судами, Конституційним судом, враховуючи українське законодавство.

Надано висновки щодо узгодження національного законодавства із законодавством Європейського Союзу. Особливу увагу автори звернули на правозастосовну практику, оскільки суди в деяких випадках, на нашу думку, виносили рішення, що суперечать закону, відповідно, були порушені права особи, зокрема право на справедливий розгляд справи. Автори обґрунтовують твердження, що саме принцип верховенства права, яке закріплене у Конституції України, має фундаментальне значення для застосування конкретної норми права, при цьому наголошуючи, що Україна є правовою державою.

Ключові слова: принцип верховенства права, правова держава, Європейський суд із прав людини, верховенство закону, суд, судова практика .

**REFERENCE LAW: SCIENTIFIC REVIEW,
REGULATORY SECURITY, JUDICIAL PRACTICE**

Sidorchuk Vlad Aleksandrovich,
student of the fourth year group PB-15-4
(Educational and Scientific Institute of
Law University of the State Fiscal Service
of Ukraine, Irpin, Ukraine)

Diachenko Sergey Viktorovich,
Candidate of jurisprudence, associate
professor of the Department of Civil Law
and Process (University of the State Fiscal
Service of Ukraine, Irpin, Ukraine)

In connection with the rapid development of social relations and the state's aspirations to settle social relations in the legal field, there are conflicts regarding the application of different rules of law.

In the article "The rule of law: scientific opinion, normative consolidation, judicial practice" the principle of rule of law is considered, and given the rapid development of legislation, it is indicated on the latest legal problems in the implementation of the above principle. The content of the principle of the rule of law, its components on the basis of judicial practice is considered.

The problematic aspects of the implementation of the rule of law by the courts, the reflection of the principle in the legal field and the scientific aspect are revealed. Investigated on the basis of the report of the Venice Commission "On the Rule of Law" March 25–26, 2011, the implementation and constituent principles of the rule of law. The article is devoted to the problems of legal regulation of the rule of law principle, conclusions and suggestions on the disclosure of the main content, the definition of the components of the principle in the scientific vision. An analysis of the concept of the principle in the doctrinal and law enforcement approach was carried out, key issues were identified that required further elaboration in the legislative field. The article focuses on the peculiarities of understanding the principle of rule of law by national courts, the Constitutional Court, taking into account Ukrainian legislation. Providing conclusions on bringing national legislation to the legislation of the European Union.

The authors pay special attention to the practice of law enforcement, as courts in some cases, in our opinion, made decisions that contradict the law and, accordingly, violated the rights of a person, in particular the right to a fair trial. The authors substantiate the assertion that it is the principle of the rule of law that is enshrined in the Constitution of Ukraine, which is fundamental to the application of a specific law, while stressing that Ukraine is a law-governed state.

Key words: principle of rule of law, rule of law, European Court of Human Rights, rule of law, court, jurisprudence.

Нині ефективність правового розвитку суспільства залежить від того, які вихідні начала покладено в його основу. Актуальність цієї теми полягає як у науковому аспекті (визначення основних понять та складників цього принципу), так і у правозастосовному (застосування конкретної норми права).

Наукове дослідження принципу верховенства права є проблемним питанням на сучасному етапі розвитку української держави, бо саме нині людина, її життя та здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека проголошені Конституцією України

найвищою соціальною цінністю, реалізація та захист основних прав, свобод, гарантій та інтересів людини і громадянина є пріоритетним завданням держави, а саме ефективна реалізація цього завдання є можливою через повне виконання конституційного принципу верховенства права [1].

Питання є на сьогодні проблемним і важливим, адже були прийняті зміни до Конституції України, принцип законності був замінений на принцип верховенства права, що, своєю чергою, призвели до остаточного закріплення «панування права у суспільстві».

Тема «верховенства права» досліджувалася та є нині досліджуваною багатьма науковцями та практиками у сфері юриспруденції, останнім часом із року в рік зростає кількість наукових публікацій, присвячених дослідженню і виявленню основних аспектів верховенства права, представлених переважно статтями в наукових журналах, збірниках, виданнях наукового характеру, підручниках і навчальних посібниках.

Проблема, окреслена вище, досліджувалась великою кількістю вчених, це, зокрема, О. Скакун, В. Авер'янов, С. Якимчук, Ю. Оборотов, М. Козюбра, Т. Фулей.

Мета статті – ґрунтовний аналіз законодавства, що регулює принцип верховенства права, правильне застосування цього принципу національними судами, аналіз доктрини для висвітлення змісту принципу верховенства права.

Основні завдання, які поставлені перед нами:

- дослідити наукову проблему принципу верховенства права, понятійний апарат, нормативне закріплення;

- дослідити реалізацію цього принципу у правозастосовній практиці.

Дослідження у науковому полі передбачає висвітлення таких питань:

- поняття принципів;

- поняття принципу верховенства права у правовій доктрині;

- висвітлення структурних елементів принципу верховенства права;

- короткий підсумок.

Своєю чергою, з огляду на поставлені завдання вбачаємо доцільним розкриття принципу верховенства права через призму доктрини, закону та судової практики.

О.Ф. Скакун у підручнику «Теорія держави та права» надає таке визначення принципу: принцип – це об'єктивні властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які ставляться до учасників суспільних відносин із метою гармонічного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів [2, с. 226].

Погоджуємось із думкою більшості вчених, які, зокрема, зазначали, що побудова правової держави не можлива без повної цілковитої реалізації принципу «верховенства права», що означає, що у правовій державі має панувати закон, а не інтереси осіб, у руках яких у певний момент перебуває влада, а в рамках відповідальності незалежно від обійманої посади.

Підкріплюючи цю тезу, хочемо зазначити, що Україна, подавши заяву на вступ до Ради Європи і ратифікувавши Європейську Конвенцію з прав людини, взяла на себе обов'язок визнавати верховенство права, забезпечити права і свободи людини та демократичні устої в державі і узгодити внутрішнє національне законодавство з європейським.

Варто зазначити, що В.Б. Авер'янов зазначив і акцентував на тому, що **принцип верховенства права** треба доктринально тлумачити як об'єднання вимог, що забезпечують:

- по-перше*, підпорядкування діяльності всіх без винятку державних інститутів потребам реалізації і захисту прав людини;

- по-друге*, пріоритетність цих прав перед усіма іншими цінностями демократичної, соціальної, правової держави [3, с. 7].

У звіті Венеціанської комісії «Про верховенство права» від 25–26 березня 2011 р. [4, с. 2] зазначено, що принцип верховенства права є основоположною ідеєю правового суспільства, держави. Адже зміст цього принципу полягає у здійсненні влади та відносин між особистістю та державою; поняття «верховенство права» має не тільки формальний, а й матеріальний зміст; необхідними універсальними елементами поняття «верховенство права» є законність, правова визначеність, заборона свавілля, доступ до правосуддя в незалежних і безсторонніх судах, дотримання прав людини, заборона дискримінації та рівність перед законом

Ю. Оборотов вважає, що принцип верховенства права, втілений в юридичному процесі, виражається у формуванні та здійсненні таких правових процедур, котрі забезпечують суб'єкту права реальну можливість виходу до правового вирішення життєвого конфлікту на основі ідей свободи, справедливості та формальної рівності [5, с. 6].

На підставі аналізу наукових робіт різних вчених варто зазначити, що принцип верховенства права – це основоположний принцип, що полягає в об'єднанні двох вимог: підпорядкування державних інституцій потребам захисту прав людини і пріоритетність цих прав перед усіма іншими цінностями, демократичної соціальної держави. Цей принцип обов'язково має виражати легітимну мету, імперативним засобом здійснення захисту прав є закон, який априорі є основою здійснення захисту прав від посягань, незалежно від обійманої посади. Судова практика є нині різноманітною і навіть інколи такою, що порушує основні принципи Конституції України, Цивільно-процесуального кодексу України (далі – ЦПК), практику Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Проте є певні рішення суддів, які, на нашу думку, є зразковими, справедливими та такими, що відповідають п. 1 ч. 3 ст. 2, ч. 1 ст. 2 ЦПК України [6].

Нагадуємо, що згідно з приписами ч. 4 ст. 10 ЦПК України суд застосовує під час розгляду справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, а **також практику Європейського суду з прав людини як джерело права** [6].

Вважаємо за доцільне провести ґрунтовний аналіз судової практики ЄСПЛ, Конституційного суду України, національних судів.

У рішенні Конституційного Суду України (далі – КСУ) від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 [7] Конституційний суд зазначив, що верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчій та правозастосовній діяльності, зокрема у законах, які за своїм змістом мають бути просякнуті, передусім, ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо.

Згідно з рішенням ЄСПЛ у справі «Брумареску проти Румунії» (Brumarescu v. Romania) [GC], заява № 28342/95, п. 61, ECHR 1999-VII одним з основоположних аспектів верховенства права є вимога щодо юридичної визначеності, за якою у разі остаточного вирішення спору судами їхнє рішення, що набрало законної сили, не може ставитися під сумнів. Юридична визначеність вимагає поваги до принципу *res judicata* (див. там само, п. 62), тобто поваги до остаточного рішення суду. Згідно з цим принципом жодна сторона не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового до виконання рішення суду лише з однією метою – домогтися повторного розгляду та винесення нового рішення у справі.

У рішенні від 10 грудня 2009 р. у справі «Михайлюк та Петров проти України» ЄСПЛ влучно зазначив, що вираз «згідно із законом», насамперед, вимагає, щоб оскаржуване втручання мало певну підставу в національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, має передбачати його наслідки для себе, а також це законодавство має відповідати принципу верховенства права.

Акцентуючи на цих рішеннях, вбачаємо, що основним завданням суду є захист прав та свобод людини і громадянина. Згідно із рішенням ЄСПЛ «Брумареску проти Румунії» рішення суду не може ставитись під сумнів. Ми зазначали вище щодо ч. 4 ст. 10 ЦПК.

Звертаючись до судової практики, ми дійшли висновку, що нині існує юридична колізія, завдяки якій судді, ігноруючи приписи Конституції України, Конвенції ЦПК України, виносять несправедливі рішення, що порушують права, визначені Конституцією, Конвенцією. Йдеться про закони України «Про судовий збір» і «Про захист прав споживачів»

Щоб навести приклади неправомірних судових рішень, звернемось до Єдиного державного реєстру судових рішень (далі – ЄДРСР).

У Постанові Великої Палати Верховного Суду (далі – ПВПВС) від 07.11.2018 р. (в ЄДРСР № 77910919) елементом верховенства права є **принцип правової визначеності**, який, зокрема, передбачає, що закон, як і будь-який інший акт держави, має характеризуватися **якістю**, щоб виключити ризик свавілля.

Згідно з ПВПВС від 07.11.2018 р. (в ЄДРСР № 77870623) важливість визначення юрисдикції підтверджується як закріпленням у Конституції України принципу верховенства права, окремими елементами якого є законність, правова визначеність та **доступ до правосуддя**, так і прецедентною практикою Європейського суду з прав людини.

Згідно з ПВПВС від 31.10.2018 р. (в ЄДРСР № 77910728) особа звернулась до суду касаційної інстанції з касаційною скаргою, в якій, посиляючись на порушення судом норм процесуального права, просить скасувати ухвалу про повернення їй апеляційної скарги, адже вважає, що внаслідок незаконного повернення апеляційної скарги у зв'язку з несплатою судового збору їй було обмежено доступ до правосуддя.

Судовий збір за подання апеляційної скарги у справі за позовом про захист прав споживача, відповідно до ст. 22 Закону України «Про захист прав споживача», *не сплачується*. Суд задовольнив касаційну скаргу з огляду на наведене нижче. У ст. 5 Закону України «Про судовий збір» визначено перелік пільг щодо сплати судового збору, проте системний і комплексний аналіз зазначеного Закону і ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів» дає правові підстави дійти висновку, що сама по собі відсутність такої категорії у переліку осіб, які мають пільги щодо сплати судового збору, встановленому ст. 5 Закону України «Про судовий збір», не може безумовно означати те, що споживачі такої пільги не мають, оскільки така пільга встановлена спеціальним законом, який гарантує реалізацію та захист прав споживачів.

Згідно з ПВПВС від 20.08.2018 р. (в ЄДРСР № 76103323) суд апеляційної інстанції встановив, що ОСОБА_4 станом на 20 листопада 2017 р. не виконала вимоги ухвали апеляційного суду Київської області від 24 жовтня 2017 р., яка була нею отримана 1 листопада 2017 р., не сплатила судовий збір, а тому суд дійшов обґрунтованого висновку про визнання апеляційної скарги неподаною та повернув її заявнику. Доводи заявника ОСОБА_4 про те, що вона, відповідно до положень ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів», звільнена від сплати судового збору, є безпідставними з огляду на таке. Системне тлумачення норм ст. 5 Закону України «Про судовий збір» та ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів» дає змогу дійти висновку, що сама по собі відсутність такої категорії, як споживачі, серед переліку осіб, які мають пільги щодо сплати судового збору, не може безумовно означати те, що споживачі такої пільги не мають або позбавлені, оскільки така пільга встановлена спеціальною нормою (ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів»), яка гарантує реалізацію та захист прав споживачів. Звільнення споживачів від сплати судового збору має відбуватися не тільки у суді першої інстанції (у разі пред'явлення позову), але й на

подальших стадіях цивільного процесу (у разі подачі апеляційної та касаційної скарги). Ці стадії судового захисту є єдиним цивільним процесом, завданням якого є справедливий розгляд і вирішення цивільних справ із метою захисту порушеного права.

Знову нагадуючи про ч. 4 ст. 10 ЦПК України, у рішенні ЄСПЛ «Golder v. the United Kingdom» суд дійшов висновку, що у цивільних справах не можна уявити верховенство права, коли немає змоги мати доступ до судів. У цьому рішенні вказано, що основними складниками принципу верховенства права є доступ до правосуддя, принцип правової визначеності (в розумінні не судового рішення, а закону), маєтись на увазі уникнення юридичних колізій.

Акцентуючи на судовій практиці, правових приписах, доктрині цивільного права та процесу, треба дати відповідь на питання, які були поставлені на початку статті.

Принцип – це об'єктивні властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які ставляться до учасників суспільних відносин із метою гармонічного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів. Принцип верховенства права – це основоположний принцип, що полягає в об'єднанні двох вимог: підпорядкування державних інституцій потребам захисту прав людини і пріоритетність цих прав перед усіма іншими цінностями демократичної соціальної держави. Цей принцип обов'язково має виражати легітимну мету, імперативним засобом здійснення захисту прав є закон, який апріорі є основою здійснення захисту прав від посягань незалежно від займаної посади. До структурних елементів принципу верховенства права (на підставі судової практики) належать:

- принцип юридичної визначеності;
- принцип «якості закону»;
- принцип доступу до правосуддя;
- принцип правової визначеності.

Узагальнивши вищезазначене, вважаємо, що принцип верховенства права нині є найважливішим аспектом побудови правової держави, адже саме принцип верховенства права наповнює реальним змістом закріплене у Конституції України положення про те, що Україна є правовою державою. Закріплення принципу верховенства права у Конституції України є найбільш неоцінним надбанням демократичної держави. При цьому Україна, беручи вектор руху на Європейську спільноту, прийнявши Конвенцію, визнаючи практику ЄСПЛ на території нашої держави, зробила ще один крок до вдосконалення національного законодавства і узгодження із законодавством Європейського Союзу.

Список використаних джерел:

1. Конституція України Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР / База даних «Законодавство України». ВР України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 09.12.2018).
2. Скаун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. Харків: Консум, 2001. 664 с. URL: http://www.dut.edu.ua/uploads/1_948_390720.50.pdf
3. Авер'янов В.Б. Передмова. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: у двох книгах / [за заг. ред. Ю.С. Шемшученка]; [ред. кол.: Ю.С. Шемшученко (голова)]. Книга друга: Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві / [відп. ред. В.Б. Авер'янов]. К.: Конус-Ю, 2008. С. 7. URL: <http://pravo.org.ua/ua/about/books/verhovenstvo-prava-shemsh/>
4. CDL-AD(2011)003rev. Report on the Rule of Law. Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25–26 March 2011) on the basis of comments by Mr Pieter van Dijk, Ms Gret Haller, Mr Jeffrey Jowell, Mr Kaarlo Tuori. 16 p.

5. Оборотов Ю. Верховенство права як шлях до правової гармонії в Україні. Вісник Національної академії прокуратури України. 2008. № 4. С. 5-11. URL: http://www.irbisnbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Vnapu_2008_4_3.
6. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон від 18.03.2004 р. № 1618-IV / База даних «Законодавство України». ВР України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення: 09.12.2018).
7. Рішення Конституційного Суду України від 02.11.2004 р. № 15-пп/2004. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04> (дата звернення: 09.12.2018).

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА АДМІНІСТРАТИВНА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 35.072.6

КОНТРОЛЬ, НАГЛЯД ТА МОНІТОРИНГ: СПІВВІДНОШЕННЯ ФУНКЦІЙ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ

Бахтіна Юлія Сергіївна,
здобувач (Міжнародний університет
бізнесу і права, м. Херсон, Україна)

У статті досліджено функції державного управління, їх поняття та види. Проаналізовано терміни «контроль», «нагляд» та «моніторинг», розглянуто співвідношення цих понять. Виокремлено моніторинг як функцію державного управління.

Ключові слова: державне управління, контроль, моніторинг, нагляд, функції державного управління.

CONTROL, SUPERVISION, AND MONITORING: CORRELATION OF FUNCTIONS OF STATE ADMINISTRATION

Bakhtina Yuliia Serhiivna,
Degree Seeking Applicant
(International University of Business
and Law, Kherson, Ukraine)

The article deals with the functions of public administration, their concepts and types. The terms of control, supervision and monitoring are analyzed, the correlation of these concepts is considered. The monitoring as a function of public administration is singled out.

Key words: public administration, control, monitoring, supervision, functions of public administration.

Функції державного управління – це саме та діяльність, за допомогою якої органи державної влади виконують свої повноваження. Без їх визначення та закріплення на законодавчому рівні взагалі важко зрозуміти, за що відповідальний той чи інший орган публічної влади. Варто зазначити, що в юридичній літературі досі немає як загальноприйнятого визначення поняття «функції державного управління», так і єдиного підходу до того, що ж належить до цих функцій. Саме тому необхідне всебічне дослідження функцій управління, оскільки воно дасть змогу краще виявити їхню сутність і специфіку.

Не ставлячи за мету розглянути всі види функцій державного управління, пропонуємо зупинитись на трьох із них: контроль, нагляд та моніторинг. Щодо перших двох функцій, то в теорії державного управління багато напрацьовано із цієї тематики, неодноразово проаналізоване співвідношення цих понять. Стосовно моніторингу такого

дослідження не проводилось. Можливо, це пов'язано з тим, що функція моніторингу є досить «молодою» і не набула такого поширення. Отже, за таких умов буде актуальним провести аналіз цих трьох понять (контроль, нагляд, моніторинг) та визначити їх співвідношення.

Метою нашої статті є дослідження функцій державного управління, а саме: контролю, нагляду та моніторингу задля розмежування повноважень органів державної влади, що мають здійснювати ці функції.

Питання, пов'язані з функціями державного управління загалом та змісту нагляду та контролю зокрема, висвітлювалися у працях В. Авер'янова, О. Андрійко, В. Баскова, Д. Бахраха, О. Бандурки, Є. Білокур, Ю. Битяка, В. Вітвицького, В. Гарущака, Р. Калюжного, Л. Ковалю, В. Копейчикова, Н. Нижник, В. Опришка, П. Рабіновича, А. Селіванова, В. Сіренка, В. Сухоноса, В. Цветкова, В. Чиркіна, О. Фрицького, Ю. Хилька, Ю. Шемчушенка тощо.

Проаналізуємо спочатку поняття «функції державного управління». Функції державного управління – це складники змісту управлінської діяльності, що характеризуються певною самостійністю, однорідністю, складністю та стабільністю владно-організуючого впливу суб'єкта управління, спрямованого на забезпечення життєво значущих потреб об'єкта управління [1, с. 421–422].

Є.І. Білокур розуміє під функціями державного управління порівняно самостійні та однорідні складники змісту державно-управлінської діяльності, які відображають окремі напрями цієї діяльності, здійснюються уповноваженими органами (посадовими особами) державного управління і спрямовані на забезпечення виконання цілей і завдань державного управління [2, с. 14].

Функції державного управління – це специфічні за предметом, змістом і засобом забезпечення цілісні управляючі впливи держави. Функції державного управління показують, як, в який спосіб, у процесі яких взаємозв'язків із суспільством вона їх здійснює. Функції державного управління – це сукупна, суспільно й об'єктивно необхідна діяльність усієї системи державного управління [3, с. 92].

Б.М. Лазарев виокремлює такі функції державного управління: планування, прогнозування, функція формування або організації системи державного управління, регулювання, координація, контроль та облік [4, с. 150].

Н.П. Матюхіна виділяє такі функції державного управління, які, своєю чергою, є окремими стадіями здійснення державного управління: прогнозування; планування; організація; регулювання; координація; облік; контроль [5, с. 130]. Аналогічні функції виокремлює і Т.М. Кравцова [6, с. 523].

На думку А.В. Нестерова, управління складається не тільки з планування, адаптації та контролю, а й моніторингу та нагляду, тому органи державної влади, які мають регулятивну і контрольну компетенцію, можуть мати функції регламентації, планування, контролю, нагляду та моніторингу [7, с. 7].

Отже, науковці однакостайно функцією державного управління вважають контроль, а нагляд і моніторинг не всі виокремлюють як функції.

Варто зазначити, що нині немає єдиного розуміння вживання термінів «контроль», «нагляд» та «моніторинг». Це є характерним як для науковців, так і для законодавця. Так, контроль і нагляд тісно переплетені і досі в різних джерелах представлені протилежні погляди на їх відмінності: одні їх ототожнюють, інші розглядають контроль як родове явище, що включає нагляд, треті включають контроль до нагляду. В деяких публікаціях державний контроль, нагляд та моніторинг розглядаються як окремі самодостатні владні функції. Але стосовно моніторингу це рідкість, мало хто виокремлює моніторинг як функцію державного управління. Отже, його співвідношення з іншими функціями державного управління – взагалі недосліджене питання.

Це призводить до їх неефективного використання, оскільки немає єдиних норм та вимог до проведення цих видів функцій державного управління.

Контроль (франц. *contrôle* – «перевірка», від старофранц. *contre-rôle* – «список, що має дублікат для перевірки») – перевірка виконання законів, рішень тощо, яка є однією з найважливіших функцій державного управління [8, с. 323]. «Control» означає контролювати, управляти, регулювати, успішно справлятися з ситуацією, що виникла, в фізичному і розумовому плані; здійснювати заплановані дії і дотримуватися розробленої політики щодо перспективного планування і політичних установок [9, с. 102].

«Великий тлумачний словник» визначає контроль як перевірку відповідності контрольованого об'єкта встановленим вимогам [10, с. 569]. В економічній енциклопедії зазначено, що контроль – це реальна влада, зосередження прав управління в одних руках [11, с. 346; 12, с. 829].

Контроль – вид діяльності, який здійснюється з метою організації виконання законів та інших нормативних правових актів, вказівок вищих органів, дотримання дисципліни, належного використання фінансових коштів і майна, організації роботи з пропозиціями, заявами і скаргами громадян тощо [13, с. 322]. Він може бути відомчим, державним, народним, громадським, спеціальним. При цьому юридичні енциклопедичні видання виокремлюють державний контроль, який є діяльністю державних органів щодо запобігання, виявлення та припинення дій, що суперечать встановленим державою нормам і правилам [14, с. 139].

Зазначається, що державний контроль – це одна з основних функцій державних органів. Він дає змогу отримувати достовірну й об'єктивну інформацію про фактичний стан справ на підконтрольному об'єкті, стан виконання законів і державної дисципліни, хід виконання відповідних рішень і рекомендацій, вживати оперативні заходи щодо запобігання, виявлення та припинення дій, що суперечать встановленим державою нормам [15, с. 173].

Державний нагляд являє собою вид державного контролю із забезпечення законності, дотримання спеціальних норм, виконання загальнообов'язкових правил, що містяться у законах і підзаконних актах. Здійснення державного нагляду передбачає постійний, систематичний нагляд спеціальних державних органів за діяльністю не підпорядкованих їм органів або осіб із метою виявлення порушень законності. Розрізняють судовий, конституційний, прокурорський нагляд та окремі види адміністративного нагляду [14, с. 140; 15, с. 175].

Крім того, державний нагляд – це діяльність спеціальних органів державного управління з систематичного контролю за дотриманням встановлених державою правил підприємствами, установами, організаціями, службовими особами та окремими громадянами [10, с. 707].

Отже, аналіз цих визначень свідчить, що нагляд є видом контролю. З науковців, які підтримують цю ідею, можна згадати відомого адміністративіста Д.Н. Бахраха, який зазначає: «Контроль містить у собі нагляд за законністю і доцільністю діяльності, її оцінку з позицій соціально-політичних, організаційно-технічних, наукових, правових» [16, с. 40]. О.Ф. Андрійко називає нагляд видом діяльності, що є близьким до контролю [17, с. 350].

А.В. Міцкевич об'єднує поняття контролю та нагляду за дотриманням законів єдиним терміном «нагляд», зазначаючи, що нагляд здійснюється прокуратурою, судом, правоохоронними органами тощо [18, с. 65].

В юридичній літературі досить часто трапляється використання термінів «контроль» та «нагляд» як тотожних, взаємозамінних. Так, наприклад, у праці «Теорія юридичного процесу» за редакцією В.М. Горшенєва йдеться про «забезпечення систематичного і постійного нагляду (контролю) за діяльністю державних органів і посадових осіб» [19, с. 49]. Аналогічне тлумачення співвідношення державного контролю

і прокурорського нагляду дає М.В. Руденко, який вказує, що держава здійснює контроль (нагляд) за додержанням правових приписів через відповідні служби, інспекції, комітети, комісії, управління, відділи [20, с. 29].

З іншого боку, В.М. Тюн розглядає нагляд як самостійний елемент контрольно-наглядової діяльності державних органів [21, с. 145]. О.С. Шморгун наводить аргументи щодо необхідності відмежування термінів «контроль» і «нагляд», недопустимості зведення їх до одного терміна «контроль» [22, с. 147]. В.М. Гаращук визнає існування певних відмінностей між контролем і наглядом. Головною відмінністю, що відрізняє контроль від нагляду, на його думку, є те, що контролюючий орган, на відміну від прокуратури (наглядового органу), має право втручатися в оперативну діяльність підконтрольного, а що контролюючі органи мають право самостійно притягувати винних до юридичної відповідальності [23, с. 455].

С.С. Вітвіцький, розмежовуючи поняття «контроль» і «нагляд», зазначає, що нагляд виступає як «пасивна» діяльність, а контроль – «активна»; контроль і нагляд завжди є дією, що виражається, наприклад, у перевірці, експертизі, аудиті, моніторингу і несе в певних випадках негативні наслідки для підконтрольної (піднаглядної) особи. При цьому зміст категорії «контроль» ширший за термін «нагляд», оскільки він включає змогу не тільки наглядати, тобто спостерігати за законністю і ставити питання про усунення, але й усувати їх своєю владою. Нагляд можна виділити як окремий засіб забезпечення законності та дисципліни [24, с. 62].

Розрізнення правового контролю і нагляду можна провести і за характером відносин між керівниками і керованими. Якщо правовий контроль може бути і «знизу», і «зверху», державним і громадським, то нагляд передбачає спеціальні повноваження органів державної влади щодо установ, включеним, а частіше не включеним у службу ієрархію [25, с. 14].

Є погляд, що контроль здійснюється епізодично, наприклад, раз на два роки, а нагляд – регулярно, наприклад, раз на місяць і при цьому дистанційно. Такий підхід має недолік, який виражається в тому, що і контроль також може здійснюватися дистанційно, а властивість періодичності не є суттєвою для відділення контролю від нагляду. Висловлюється позиція, що нагляд закінчується тільки перевіркою без вжиття заходів, а контроль обов'язково закінчується заходами, але насправді це не так [7, с. 3].

Діяльність більшості державних органів, на думку Л.Р. Грицаєнко, пов'язана саме з реалізацією як контрольних, так і наглядових повноважень, а тому контроль необхідний як засіб, за допомогою якого здійснюється правильне управління суспільним виробництвом [26, с. 34].

Як же контроль та нагляд співвідносяться з моніторингом? С.В. Шестак вважає, що контроль є родовим поняттям щодо таких термінів, як «нагляд», «аудит», «моніторинг», «контролінг», «ревізія», «цензура» [27, с. 28]. У них є спільні істотні ознаки (процедури спостереження, інформування, аналізу). Є й відмінності. Контроль і нагляд порівняно з моніторингом більшою мірою володіє керуючими і правоохоронними впливами.

Нагляд передбачає, як правило, офіційні перевірки діяльності органу державної влади або недержавної організації, а також певні адміністративно-правові санкції. А суттєвою ознакою моніторингу є його роль у підтримці потоку інформації і систематизації законодавства. Таким чином, можна сказати, що моніторинг співвідноситься і з контролем, і з наглядом, виступає як вид контрольної діяльності [25, с. 14].

Найдієвішим інструментом здійснення постійного спостереження за управлінськими процесами у сфері публічної влади в розвинутих країнах світу вважається моніторинг [28, с. 115]. У теорії соціального управління моніторинг розглядається як одна з найважливіших, порівняно самостійних ланок в управлінському циклі [29].

Під управлінським моніторингом розуміють процес систематичного відстеження та збирання даних про об'єкт управлінської діяльності як системи і зовнішні чинники, що впливають на нього, оброблення, збереження, використання і поширення отриманих результатів із метою ефективного впливу суб'єкта управління на об'єкт управління [30].

С.В. Пехарева зазначає, що всі ознаки контролю характерні для моніторингу, але на якісно новому рівні. Автор також підкреслює необхідність змістового перегляду функції контролю, переведення його з позицій жорсткого контролюючого засобу, який здійснює одноосібно керівник, на позиції передачі відстеження своєї діяльності безпосередньо підлеглим. Сутністю контролю є забезпечення досягнення мети організації на підставі отриманої інформації у вигляді зворотного зв'язку. Аналізуючи визначення контролю, яке пропонує А.Н. Майоров, за якого процес контролю складається з установа стандарту, вимірів досягнутих результатів, порівняння стандарту з досягнутим параметром і коректування, за потреби, перебігу робіт [31, с. 59], вона доходить висновку, що це визначення контролю майже повністю ідентичне сучасному розумінню поняття «моніторинг» [32, с. 144].

На необхідності відмежування понять моніторинг та контроль у системі державного та регіонального управління наголошує І.В. Валентюк, яка зазначає: «Попри схожість окремих елементів, функції та принципи їх відрізняються, що вкотре доводить самостійність і змістовність понять «моніторинг» та «контроль»» [33, с. 73].

На думку А.В. Нестерова, владний адміністративний контроль (нагляд, моніторинг) належить до владних адміністративних функцій, тому вони мають розглядатися з функціональної точки зору. Функція владного нагляду і/або владного моніторингу відрізняється від владного контролю тільки заходами впливу. Він зазначає, що у процесі нагляду орган виконавчої влади (служба), що виконує функцію нагляду, може оформити припис керуючому органу суб'єкта, який порушив законодавство, усунути дефекти. При цьому можливий тільки непрямий вплив. Щодо функції владного моніторингу, то він має на увазі застосування відомчих регламентуючих заходів впливу, тобто зміну адміністративного регламенту в підвідомчій сфері з метою впливу на конкретні негативні ситуації, які виникають. Це пов'язано з тим, що під час проведення моніторингу відсутні можливості прямого і/або непрямого впливу на негативну ситуацію [34, с. 11].

А.А. Акмалова та Д.В. Капіцина пропонують затвердити за поняттям «правовий контроль» родові ознаки, а «нагляд» і «моніторинг» вважати видовими поняттями. Вони зазначають, що правовий контроль, як система і цілісний процес, виявляється і в такому традиційному вигляді, як нагляд, і в більш новому вигляді – як моніторинг. Останній застосовує такі інструменти, як досье закону (законопроект), експеримент, експертні оцінки, публічні консультації, єдині інформаційні мережі, демонстрацію результатів. При цьому зберігаються можливості використання моніторингу як методу, форми, інструменту правового контролю (нагляду) поряд з іншими формами і методами (перевіркою законності діяльності, видачею приписів, оцінкою ефективності правового регулювання, правовою експертизою, накладенням санкцій та ін.) [25, с. 15].

Організований належним чином моніторинг суспільних процесів має розв'язати проблему забезпечення контролю необхідною та достатньою інформацією. Ефективність контролю завжди пов'язана з якістю та повнотою його інформаційно-аналітичного забезпечення [1, с. 450]. Загальною метою контролю, нагляду та/або моніторингу є владний облік (виявлення) відхилень конкретної ситуації від критеріїв законодавства, правова (юридична) діагностика (кваліфікація) правопорушень і заходи щодо їх усунення [34, с. 12].

Власне моніторинг дає змогу забезпечити тільки одну з основних стадій контролю, оскільки він дає змогу своєчасно відстежити факти відхилення від визначених

цілей. Наступною стадією контролю є порівняння отриманих результатів та визначення ступеню їх відхилення від запланованих. В залежності від такого відхилення, як правило, приймається рішення щодо корегування або поставлених цілей, або шляхів та дій з їх досягнення. Актуальними завданнями підвищення ефективності контролю у сфері державного управління є удосконалення технологій зворотного зв'язку відповідних процесів, а саме: встановлення стандартів, здійснення моніторингу, оцінювання результатів, коригування управління – цілей, вибору напрямів та планів дій, визначення технологій та методології, зміни відносин відповідальності [35, с. 83–84].

Підбиваючи підсумки, варто зазначити, що в теорії державного управління закріпились такі функції, як контроль, нагляд та моніторинг. Якщо контроль і нагляд є досить поширеними явищами, то моніторинг ще не отримав такої популярності. Проте останнім часом він дедалі частіше згадується як у працях науковців, так і в нормативних правових актах. Це дає підставу для подальшого його дослідження як окремої функції державного управління. Оскільки більшість правників ототожнює його з контролем або говорить про близьку схожість цих категорій, то відбувається підміна понять. Тому вважаємо за необхідне наголосити на тому, що моніторинг може виступати як вид контрольної діяльності, але його ознаки дають змогу відмежовувати поняття «моніторинг» від схожих категорій «контроль» та «нагляд».

Список використаних джерел:

1. Державне управління: підручник: у 2 т. / Нац. акад. держ. упр. при Президенті України; ред. кол.: Ю.В. Ковбасюк (голова), К.О. Ващенко (заст. голови), Ю.П. Сурмін (заст. голови) [та ін.]. К.; Дніпропетровськ: НАДУ, 2012. Т. 1. 564 с.
2. Білокур Є.І. Функції державного управління: поняття, особливості, правове регулювання [Текст]: автореф. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Одеса: Нац. ун-т «Одеська юридична академія», 2015. 23 с.
3. Державне управління (Основи теорії державного управління): [навчальний посібник у трьох частинах] / О.Н. Євтушенко, В.І. Андріяш. Миколаїв: Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили, 2013. Ч. 1. Основи теорії державного управління. 2013. 268 с.
4. Лазарев Б.М. Государственное управление на этапе перестройки. М.: Юрид. лит., 1988. 320 с.
5. Адміністративне право: підручник / Ю.П. Битяк (кер. авт. кол.), В.М. Гаращук, В.В. Богуцький та ін.; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. Х.: Право, 2010. 624 с.
6. Кравцова Т.М. Дослідження видів функцій державного управління та їх значення у процесі державно-управлінської діяльності / Т.М. Кравцова, Г.В. Калініченко. Форум права. 2011. № 1. С. 522–527. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-1/11ktmdud.pdf>
7. Нестеров А.В. Философия контроля, надзора и мониторинга. Компетентность. 2005. № 3. С. 3–13.
8. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: «Укр. енцикл.», 1998. Т. 4: Н–П. 720 с.
9. Розенберг Д.М. Бизнес и менеджмент = Dictionary of Business and Manadement: терминологич. словарь. М.: ИНФРА-М, 1997. 463 с.
10. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад, і В27 голов. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
11. Економічний енциклопедичний словник: у 2-х томах. Т. 1: «А» – «Н» / За ред. С.В. Мочерного. Львів: Світ, 2005. 616 с.
12. Економічна енциклопедія / Відповідальний редактор С.В. Мочерний. Київ: Видавничий центр «Академія». Т. 1. 2000. 864 с.
13. Конституционное право: энциклопедический словарь / отв. ред. С.А. Авакьян. М.: Норма, 2001. 688 с.

14. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: «Укр. енцикл.», 1998. Т. 2: Д-Й. 744 с.
15. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка»», 2007. 992 с.
16. Бахрах Д.Н. Важные вопросы науки административного права. Государство и право. 1993. № 2. С. 32–43.
17. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: У двох томах: Том 1: Загальна частина. / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. 584 с.
18. Основы теории государства и права: Советское государственное право. М., 1990. С. 65.
19. Теория юридического процесса / под ред. и с предисл. В.М. Горшенев. Харьков: Вища шк., 1985. 192 с.
20. Руденко М. Про співвідношення державного контролю і прокурорського нагляду (концептуальні зауваження на перехідний період). Право України. 1997. № 5. С. 29–33.
21. Тюн В.М. Співвідношення контролю і нагляду правоохоронних органів у сфері охорони природи. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Юриспруденція. 2013. Вип. 6-1(2). С. 144–147.
22. Шморгун О.С. Контроль і нагляд як важливі складові діяльності органів публічного управління. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). 2008. Вип. 19. С. 145–151.
23. Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. К.: Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. 668 с.
24. Вітвіцький С.С. Контроль як гарантія законності діяльності публічної адміністрації: дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2016. 480 с.
25. Акмалова А.А. Мониторинг как вид правового контроля в системе государственного и муниципального управления / А.А. Акмалова, Д.В. Капицына. Ars administrandi (Искусство управления). 2012. № 2. С. 13–26.
26. Грицаєнко Л. Державний контроль і прокурорський нагляд: сутність та співвідношення. Вісник Національної академії прокуратури України. 2012. № 2. С. 34–38.
27. Шестак С.В. Недержавний контроль за діяльністю міліції: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Х., 2009. 199 с.
28. Оболенський О., Обушна Н. Аудит, контроль і моніторинг у системі публічного управління. Збірник наукових праць. 2014. Вип. 41 «Ефективність державного управління». С. 115–124.
29. Єльнікова Г.В. Наукові основи розвитку управління загальною середньою освітою в регіоні: моногр. К.: ДАККО, 1999. 303 с.
30. Галіцин В.К. Системи моніторингу: Навчальний посібник / В.К. Галіцин, О.П. Суслов, Н. К. Самченко. К.: КНЕУ, 2015. 409 с.
31. Майоров А.Н. Мониторинг и проблемы информационного обеспечения управления образованием. Школьные технологии. 1999. № 1–2. С. 58–60.
32. Пехарева С. Моніторинг як функція управління освітнім процесом дошкільного навчального закладу. Людинознавчі студії. Педагогіка. 2013. Вип. 27. С. 139–152.
33. Валентюк І.В. Зарубіжний та вітчизняний досвід впровадження технологій моніторингу й контролю в процеси соціально-економічного розвитку регіонів. Інвестиції: практика та досвід. 2009. № 23. С. 70–73.
34. Нестеров А.В. Еще раз о властном контроле и надзоре. Административное право и процесс. 2011. № 3. С. 10–12.
35. Бакуменко В.Д., Усаченко Л.М., Червякова О.В. Теоретичні засади державного управління: навч. посіб. / В.Д. Бакуменко, Л.М. Усаченко, О.В. Червякова; за заг. ред. Л.М. Усаченко. К.: ТОВ «НВП «Інтерсервіс», 2013. 174 с.

УДК 342.9

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОХОДЖЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ В АПАРАТІ СУДУ

Голобутовський Роман Зіновійович,
кандидат юридичних наук, здобувач
кафедри адміністративного
та господарського права
(Запорізький національний
університет, м. Запоріжжя, Україна)

У статті досліджуються проблемні питання адміністративно-правового регулювання проходження публічної служби в апараті суду. Досліджується законодавство, яке регулює питання проходження публічної служби в апараті суду, висвітлюються його недоліки. Пропонуються напрями покращення стану адміністративно-правового регулювання проходження публічної служби в апараті суду.

За часів незалежності України відбулася не одна реформа органів судової влади. Можна нарахувати вже кілька етапів проведення реформ. Але більшою мірою і законодавець, і науковці працюють над пошуком оптимальної структури судової системи, забезпеченням статусу суддів, визначенням меж юрисдикції судів. І порівняно незначна увага приділяється питанням функціонування апаратів судів та особливостям публічної служби їхніх працівників.

Нині є певні проблемні питання стосовно належного адміністративно-правового регулювання окремих елементів цієї служби.

Належним чином не врегульованим залишається правовий статус державних службовців – працівників суду; питання належності до посад державної служби інших працівників апаратів Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів, апеляційних судів та судів першої інстанції залишається відкритим, оскільки немає прямої вказівки на групи/підгрупи, до яких належить та чи інша посада в апараті того чи іншого суду; головним завданням апарату суду є організаційне забезпечення роботи суду.

Вказані вище проблемні моменти адміністративно-правового регулювання проходження публічної служби в апараті суду потребують вирішення.

Отже, з урахуванням вищенаведеного ми можемо зазначити, що, попри останні зміни, що стосуються адміністративно-правового регулювання проходження публічної служби в органах судової влади, не до кінця вирішено всі проблемні питання, зокрема це стосується публічної служби в апараті суду. Так, адміністративно-правовий статус працівників апарату суду законодавством врегульовано фрагментарно. Суперечливим і чітко не визначеним залишається адміністративно-правовий статус державних службовців апарату суду. Тому нині варто внести доповнення до Закону України «Про судоустрій і статус судів», якими слід чітко визначити особливості проходження публічної служби працівниками апарату судів.

Ключові слова: служба, публічна служба, судова влада, суд, апарат суду.

PROBLEMS OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF PUBLIC SERVICE EXAMINATION IN THE MECHANISM OF THE COURT

Golobutovsky Roman Zinoviiovych,
candidate of legal sciences,
a candidate for the department of
administrative and economic law
(Zaporizhzhya National University,
Zaporizhzhya, Ukraine)

The article deals with the problematic issues of the administrative and legal regulation of the passage of the public service in the court apparatus. The law, which regulates the issues of passing the public service in the court apparatus, is being examined, its shortcomings are highlighted. The directions of improvement of the state of administrative-legal regulation of the passing of a public service in the court apparatus are offered.

During the independence of Ukraine, there was a single reform of the judiciary. You can count on several stages of reform. But to a greater extent both legislators and academics are working to find the optimal structure of the judicial system, to ensure the status of judges, and to determine the limits of jurisdiction of courts. And relatively insignificant attention is paid to the issues of the functioning of court apparatus and the peculiarities of the public service of their employees.

Today there are some problematic issues regarding the proper administrative and legal regulation of certain elements of this service.

The legal status of civil servants – employees of the court, the issue of assigning to the civil service of other employees of the Supreme Court of Ukraine, the specialized courts, appellate courts and first instance courts – is not properly regulated due to the absence of a direct indication of the groups/subgroups, to which one should assign one or another position in the apparatus of a court, the main task of the court apparatus is the organizational provision of the work of the court.

The above-mentioned problematic moments of the administrative and legal regulation of the passage of the public service in the court of a judiciary need to be resolved.

Consequently, taking into account the foregoing, we can note that, despite the recent changes concerning the administrative and legal regulation of the conduct of public service in the judiciary, all issues have not been fully resolved, in particular, it concerns the public service at the court. Thus, the administrative and legal status of employees of the court apparatus is regulated by law in a fragmentary way. The administrative and legal status of civil servants of the court apparatus remains controversial and clearly unclear. Therefore, today should be supplemented by the Law of Ukraine “On the Judiciary and the Status of Courts”, which should readily determine the peculiarities of the public service through the staff of the court apparatus.

Key words: service, public service, judicial power, court, court apparatus.

За часів незалежності України відбулася не одна реформа органів судової влади. Можна нарахувати вже кілька етапів проведення реформ. Але більшою мірою і законодавець, і науковці працюють над пошуком оптимальної структури судової системи, забезпеченням статусу суддів, визначенням меж юрисдикції судів. І порівняно незначна увага приділяється питанням функціонування апаратів судів та особливостям публічної служби їхніх працівників.

Проблеми визначення адміністративно-правового статусу апарату суду були предметом досліджень багатьох вчених, як вітчизняних, так і зарубіжних (Є.В. Авдєєнко,

Р.М. Аюпова, В.М. Бевзенко, С.О. Бондар, А.Л. Борко, В.А. Гомада, М.К. Гримич, Д.В. Кіреєв, Р.С. Мельник, О.М. Музичук, Г.Я. Наконечна, І.В. Петренко, І.Л. Петрухін, С.С. Резнікова, В.В. Рунова, А.В. Сагун, М.І. Шатерніков, Д.Ю. Шпенюв та ін.). Але, незважаючи на вагомий внесок науковців у розвиток теоретичної бази щодо функціонування апарату суду, питання особливостей адміністративно-правового регулювання проходження публічної служби досліджено мало.

Тому метою статті є висвітлення особливостей адміністративно-правового регулювання проходження публічної служби в апараті суду.

Структура суду складається з двох основних частин: судового корпусу, тобто професійних суддів, які безпосередньо здійснюють правосуддя у відповідних справах, та апарату суду, який здійснює організаційні заходи для здійснення правосуддя.

Водночас, як стверджує М.Г. Мельник, здійснення правосуддя є процесуальною функцією, в результаті якої виноситься судові рішення, але до організації судових засідань потрібно залучити велику кількість людей, які безпосередньо судового засідання і розгляду справи не стосуються, але роблять це можливим [1, с. 142–144]. Тобто, окрім керівника апарату суду, власне апарат суду забезпечує процесуальні дії суду, і для того щоб судді могли здійснювати свої функції, а суд міг працювати і на належному рівні здійснювати правосуддя, необхідна чітка робота апарату суду [2, с. 39]. Отже, організаційне забезпечення роботи суду здійснює його апарат, який очолює керівник апарату.

Особливості проходження публічної служби в апараті суду визначаються Законом України «Про державну службу» від 10.12.2015 р. з урахуванням особливостей, визначених Законом України «Про судоустрій і статус суддів». Так, у ст. 6 Закону України «Про державну службу» визначено, що посади керівників апаратів Конституційного Суду України, Верховного Суду, вищих спеціалізованих судів, керівників апаратів апеляційних та місцевих судів, керівників структурних підрозділів апаратів судів належать до категорій посад державної служби. Причому під державним службовцем законодавець розуміє громадянина України, який обіймає посаду державної служби в органі державної влади, іншому державному органі, його апараті (секретаріаті), одержує заробітну плату коштом державного бюджету та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням завдань і функцій такого державного органу, а також дотримується принципів державної служби (ст. 1 Закону).

Крім того, ст. 91 «Про державну службу» регламентує особливості проходження державної служби в окремих державних органах, у т. ч. керівників апаратів Конституційного Суду України, Верховного Суду, вищих спеціалізованих судів, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, керівників апаратів (секретаріатів) судів, органів та установ системи правосуддя – з особливостями, передбаченими законодавством про судоустрій і статус суддів [3].

Також Законом України «Про державну службу» встановлюються загальні обов'язки та права керівника апарату суду як державного службовця, порядок прийняття на роботу і звільнення державних службовців, особливості проходження державної служби (час праці й відпочинку, порядок надання відпусток та зміст обмежень, які властиві кожному службовцю у зв'язку з особливостями його правового статусу як особи, що виконує відповідальні державні завдання тощо) [3].

Вивчаючи правові засади діяльності апарату суду, особливу увагу варто приділити вивченню Типового положення про апарат місцевого, апеляційного судів, на підставі якого розробляється положення про апарат того чи іншого суду. Так, у розділі I Типового положення зазначається, що апарат місцевого, апеляційного судів здійснює

організаційне забезпечення роботи суду відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів», у своїй діяльності керується Конституцією України, законами України «Про судоустрій і статус суддів» та «Про державну службу», іншими нормативно-правовими актами, положенням про апарат суду, рішеннями зборів суддів, а також наказами і розпорядженнями голови суду, наказами керівника апарату суду. При цьому голова суду контролює ефективність діяльності апарату суду, вносить подання про призначення на посаду керівника апарату суду, заступника керівника апарату суду та про звільнення їх з посад, а також про застосування заохочень або накладення дисциплінарних стягнень відповідно до законодавства. Також у розділі II Типового положення окреслено основні функції апарату суду, у розділі III – повноваження та особливості діяльності керівника апарату суду, у розділі IV – повноваження та особливості діяльності керівників структурних підрозділів та інших працівників апарату суду.

Працівники апарату суду є державними службовцями та є важливими елементами в забезпеченні функціонування держави та взаємозв'язку держави та громадянина. Спеціальний правовий статус працівників суду включає дві групи елементів: загальні (права та обов'язки, заборони та юридична відповідальність, які поширюються на всі служби) та закріплені в статусі відповідної посади елементи.

Підставами для юридичної відповідальності працівників апарату суду можуть стати дисциплінарні проступки, порушення Присяги, недодержання правил етичної поведінки, вияв неповажного ставлення до України, державної символіки, нашого народу, недотримання правил внутрішнього службового розпорядку. Якщо працівник не виконує вимоги щодо політичної неупередженості, зловживає своїми повноваженнями, надає недостовірну особисту інформацію, не повідомляє керівника про відносини прямої підпорядкованості між державною особою та близькою особою вчасно, прогулює або з'являється на службу нетверезий тощо, це є причинами, які ведуть до юридичної відповідальності. Ці випадки також є прямим порушенням вимог Правил поведінки працівника апарату суду, якими має керуватися кожен співробітник апарату суду. Правила поведінки, якими керуються працівники апарату суду, є невід'ємною частиною посадових інструкцій, угод та положень [4, п. 1.2–1.3, п. 6.1].

Отже, можна зауважити, що загалом в Україні склалося та функціонує законодавство, яке визначає особливості проходження публічної служби в апараті суду. Водночас нині є певні проблемні питання стосовно належного адміністративно-правового регулювання окремих елементів цієї служби.

Так, у п. 6 ст. 155 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» вказано, що правовий статус працівників апарату суду визначається Законом України «Про державну службу» від 10.12.2015 р. № 889 [3] з урахуванням особливостей, визначених цим Законом [5], проте фактично Закон України «Про судоустрій і статус суддів» конкретного переліку прописаних особливостей правового статусу саме працівників апарату суду не містить.

Аналогічна ситуація із Законом України «Про державну службу», де закріплено класифікацію посад державних службовців, у т.ч. деяких працівників суду (зокрема керівників апаратів судів). Належним чином не врегульованим залишається правовий статус державних службовців – працівників суду; питання належності до посад державної служби інших працівників апаратів Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів, апеляційних судів та судів першої інстанції залишається відкритим, оскільки немає прямої вказівки на групи/підгрупи, до яких належить та чи інша посада в апараті того чи іншого суду; головним завданням апарату суду є організаційне забезпечення роботи суду. Відповідно до основного завдання, на апарат суду

покладаються організаційне, правове, кадрове, документальне, інформаційне, матеріально-технічне та інше забезпечення діяльності суду, в тому числі суддів, судового процесу. Визначено головну мету діяльності апарату суду як змогу організувати безперебійну роботу установи та виконання основних функцій за умови забезпечення незалежності від інших органів влади.

У контексті вдосконалення адміністративного законодавства, яке регулює діяльність апарату суду, О. Кононенко наголошує на проблемі узгодження Положення про помічника судді суду загальної юрисдикції, Типової інструкції керівника апарату місцевого загального суду із законами «Про судоустрій і статус суддів», «Про державну службу», Кодексом законів про працю України, Бюджетним кодексом України та іншими нормативно-правовими актами [6].

Вказані вище проблемні моменти адміністративно-правового регулювання проходження публічної служби в апараті суду потребують вирішення.

Отже, з урахуванням вищенаведеного ми можемо зазначити, що, попри останні зміни, що стосуються адміністративно-правового регулювання проходження публічної служби в органах судової влади, не до кінця вирішено всі проблемні питання, зокрема це стосується публічної служби в апараті суду. Так, адміністративно-правовий статус працівників апарату суду законодавством врегульовано фрагментарно. Суперечливим і чітко не визначеним залишається адміністративно-правовий статус державних службовців апарату суду. Тому нині треба внести доповнення до Закону України «Про судоустрій і статус судів», якими варто чітко визначити особливості проходження публічної служби працівниками апарату судів.

Список використаних джерел:

1. Мельник М.Г. Управління діяльністю органів судової гілки державної влади як адміністративно правова категорія. Вісник Скрія: Держава і право. 2011. № 1. С. 142–145.
2. Обрусна С.Ю. Система судового управління: поняття та правова характеристика. Наше право. 2010. № 2. С. 39.
3. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889–VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2016. № 4. Ст. 43.
4. Про затвердження Правил поведінки працівника суду: Рішення Ради суддів України від 6 лютого 2009 р. № 33. URL: <http://court.gov.ua/userfiles/PravPovPracSudu.pdf>
5. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402–VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2016. № 31. Ст. 545.
6. Кононенко О. Актуалізація проблеми вдосконалення нормативних актів щодо правового статусу деяких працівників апарату суду. Вісник Вищого адміністративного суду України. 2011. № 3. URL: <http://adm.dp.court.gov.ua/sud0470/publik/st6>.

УДК 342.98

ПИТАННЯ ГАЛУЗЕВОЇ НАЛЕЖНОСТІ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОБРОЧЕСНОСТІ СУДДІВ

Жуков Сергій Вікторович,
кандидат юридичних наук,
докторант
(Міжрегіональна Академія управління
персоналом, м. Київ, Україна)

Стаття містить аналіз питань щодо регулювання правових відносин, пов'язаних із забезпеченням доброчесності суддів. З'ясовано, що із набуттям нашою державою незалежності відбувається пошук таких концепцій та парадигм праворозуміння, що відповідали би стандартам правової демократичної держави. Простежено розвиток підходів до сутності предмета адміністративного права у радянській правовій науці та науці адміністративного права України. Акцентовано на відмінностях між радянським та сучасним підходами.

Визначено, що особливістю сучасного розуміння предмета адміністративного права є належність до його предмета відносин, пов'язаних із функціонуванням публічної адміністрації. Доведено, що одним із критеріїв, за яким певні види правовідносин пропонується включати до предмета вивчення адміністративного права, є публічний інтерес. Під публічним інтересом розуміється коло питань, у вирішенні яких зацікавлена значна кількість суб'єктів права: громадянське суспільство, органи державної влади та місцевого самоврядування, держава загалом.

Автор обґрунтовує, що недоброчесність суддів має щонайменше три негативних наслідки. По-перше, спричинюється шкода охоронюваному ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод праву на справедливий суд. По-друге, знижується авторитет органів держави, що в умовах економічної та політичної криз та збройного конфлікту може приводити до поширення у суспільстві протестних настроїв, збільшення мотивації до еміграції тощо. По-третє, недоброчесність судді не може прийматися як окремий юридичний факт; це наслідок неефективного функціонування багатьох державних інститутів: системи відбору суддівських кадрів, підвищення кваліфікації суддів тощо.

Зроблено висновок, що правовідносини у сфері забезпечення доброчесності суддів є за своєю сутністю адміністративно-правовими.

Ключові слова: адміністративне право, адміністративно-правові відносини, доброчесність суддів, предмет адміністративного права, публічна адміністрація.

QUESTIONS OF THE INDUSTRY AFFILIATION OF LEGAL RELATIONS IN THE FIELD OF ENSURING THE INTEGRITY OF JUDGES

Zhukov Sergiy Viktorovich,
candidate of law, doctoral student
(Interregional Academy Personnel
Management, Kuiv, Ukraine)

The article contains an analysis of the issues of regulation of legal relations related to ensuring the integrity of judges. The author found that in Ukraine there is a search for concepts and paradigms of legal thinking. The article traces the development of approaches to

the essence of the subject of administrative law in the Soviet legal science and in the science of administrative law of Ukraine. The author focuses on the differences between the Soviet and modern approaches.

Evidence is provided that a feature of the modern understanding of the subject of administrative law is the assignment to its subject of relations related to the functioning of the public administration. The author justifies that one of the criteria by which certain types of legal relations are proposed to be included in the subject of study of administrative law is public interest. Public interest is a range of issues in which a significant number of legal entities are interested: civil society, state and local government bodies, and the state as a whole.

The author argues that the dishonesty of judges has at least three negative consequences. Firstly, the right to a fair trial is violated. Secondly, the authority of state bodies is reduced, which in conditions of economic and political crises and armed conflict can lead to the spread of protest sentiments in society, an increase in the motivation for emigration, and the like. Thirdly, the dishonesty of a judge cannot be taken as a separate legal fact; This is a consequence of the inefficient functioning of many state institutions: the system of selection of the judicial personnel, professional development of judges.

It is concluded that the relationship in the field of ensuring the integrity of judges is essentially administrative and legal.

Key words: administrative law, administrative-legal relations, integrity of judges, subject of administrative law, public administration.

Невід'ємною умовою ефективного регулювання суспільних відносин є з'ясування їх сутності та галузевої належності, що дає змогу створити міцне теоретико-методологічне та правове підґрунтя розвитку системи публічного управління, забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Особливої важливості нині набуває проблема визначення галузевої належності відносин, пов'язаних із забезпеченням доброчесності суддів. Однак, на жаль, у правовій науці ця проблематика досліджена неповною мірою. Адміністративно-правові аспекти функціонування судової системи загалом та окремих її елементів було розглянуто у роботах В.М. Бевзенка, А.Л. Борка, Р.З. Голубутовського, О.В. Гончаренка, Р.В. Ігоніна, О.В. Красноборова, Г.Я. Наконечної, С.Ю. Обрусної та інших авторів. Проте проблематика адміністративно-правового забезпечення доброчесності суддів, на жаль, досліджена мало і потребує здійснення окремих наукових розвідок. Вказане зумовлює необхідність з'ясування особливостей співвідношення галузей права, покликаних регулювати вказані правовідносини.

Мета статті полягала у визначенні галузевої належності правовідносин, пов'язаних із забезпеченням доброчесності суддів.

Варто сказати, що питання розподілу права на галузі останнім часом активно привертає увагу науковців і практиків, що викликано як ускладненням та появою нових суспільних відносин, врегульованих правом, так і реформуванням системи освіти і науки, наслідком чого, зокрема, стало нещодавнє запровадження спеціальності 081 – Право. Цей процес лише розпочато, проте ми вважаємо, що він триватиме стільки ж, скільки існує право. Найбільш наочно зміни у розумінні сутності галузей права та їх розподілу можна проілюструвати на прикладі появи і визнання нових галузей права, зокрема, інформаційного, митного, податкового, банківського, спортивного, військового, медичного тощо. Деякі з них, зокрема інформаційне право, здобули визнання 10–15 років тому, а деякі інші галузі, наприклад, військове право, ще перебувають на шляху становлення [1]. Проте ми переконані, що розвиток системи права України закономірно буде супроводжуватися появою нових галузей та трансформацією наявних.

Варто зауважити, що нині трансформація побудови галузей права найбільше простежується на прикладі адміністративного права. З радянських часів адміністративне право розуміли як систему юридичних норм, що регулюють суспільні відносини у сфері державного управління з метою здійснення завдань комуністичного будівництва. У цей період державне управління відкидає принцип поділу влади, а його основними ознаками є: вертикальність (ієрархічність, субординація) системи виконавчо-розпорядчих органів; адміністративна правотворчість (правозастосування та правовстановлення); реалізація юридично-владних повноважень в адміністративному порядку; включення в систему державного управління всіх ланок управлінського апарату (а не тільки виконавчо-розпорядчих органів). Специфікою радянського періоду є те, що доктрина залишала осторонь розгляд прав і свобод людини і громадянина, при цьому ставила в залежність приватний інтерес від публічного [2, с. 9; 3, с. 145].

Із набуттям нашою державою незалежності відбувається пошук таких концепцій та парадигм праворозуміння, що відповідали би стандартам правової демократичної держави. Предмет адміністративного права починає розглядатися більш широко. Так, у 2004 р. В.Б. Авер'янов писав: «Отже, до предмета адміністративного права входять групи однорідних суспільних відносин, що формуються: а) у процесі державного управління економічною, соціально-культурною та адміністративно-політичною сферами, а також реалізації повноважень виконавчої влади, делегованих державою органам місцевого самоврядування, громадським організаціям та деяким іншим недержавним інституціям; б) у процесі діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб щодо забезпечення реалізації та захисту в адміністративному порядку прав і свобод громадян, надання їм, а також юридичним особам різноманітних адміністративних (управлінських) послуг; в) у процесі внутрішньої організації та діяльності апаратів усіх державних органів, адміністрацій державних підприємств, установ та організацій, а також у зв'язку з проходженням державної служби або служби в органах місцевого самоврядування; г) у зв'язку з реалізацією юрисдикції адміністративних судів і поновлення порушених прав громадян та інших суб'єктів адміністративного права; ґ) у процесі застосування заходів адміністративного примусу, включаючи адміністративну відповідальність, щодо фізичних і юридичних осіб» [4, с. 34]. Наведений перелік суспільних відносин, що перебувають у сфері регулювання адміністративним правом, на думку В.Б. Авер'янова, свідчив про те, що значна частина права є справді управлінською. Водночас, як він писав, практика переконує, що управлінські відносини не домінують у змісті предмета адміністративного права. Адже не можна вважати державно-управлінською (якщо виходити зі справжнього наукового розуміння поняття «державне управління» як владно-організуючого впливу на суспільні відносини і процеси з метою їх спрямування і впорядкування) багатоманітну діяльність органів виконавчої влади щодо: розгляду і вирішення індивідуальних адміністративних справ за зверненнями приватних (фізичних і юридичних) осіб; надання різноманітних адміністративних (управлінських) послуг у вигляді дозвільно-ліцензійних, реєстраційних та інших подібних дій; прийняття зобов'язуючих рішень щодо приватних осіб у процесі вирішення різних публічних господарських справ (наприклад, будівництво шляхів, енергетичних мереж, відведення земель для будь-яких загальнодержавних потреб тощо); захисту порушених прав і свобод громадян (адміністративний розгляд скарг і судочинство в адміністративних судах); застосування до осіб заходів адміністративного примусу [4, с. 35].

Через десятиліття розуміння цих відносин знову змінюється, і вони деякими науковцями розглядаються як такі, що включають ті правовідносини, які традиційно належали до господарського, трудового та інших галузей приватного права. Так, на

думку Р. Мельника, предмет сучасного адміністративного права утворюється за допомогою: відносин, що виникають під час безпосередньої реалізації влади українським народом; відносин, які виникають між приватною особою та суб'єктом публічного адміністрування у разі, коли останній діє щодо приватної особи через використання одного чи сукупності адміністративно-правових інструментів; відносин, що виникають між суб'єктом публічного адміністрування й іншим суб'єктом публічної влади, з яким перший із них не перебуває у відносинах підпорядкування; відносин, які виникають у межах внутрішньої організаційної діяльності органу публічної влади; відносин, що виникають між суб'єктом публічного адміністрування та «особливо підпорядкованими особами»; відносин, пов'язаних з управлінням об'єктами публічної власності (публічним майном); відносин, пов'язаних із матеріальною відповідальністю суб'єкта публічного адміністрування за шкоду, завдану приватній особі рішенням (дією); регулювання фактичних дій; регулювання юридичного статусу суб'єктів адміністративно-правових відносин [5, с. 36].

Одним із критеріїв, за яким певні види правовідносин запропоновано включати до предмета вивчення адміністративного права, є публічний інтерес. Саме публічний інтерес розглядається нині як ознака, за якою можна відмежовувати правовідносин, які належать до різних галузей права. Під публічним інтересом, з тими чи іншими варіаціями, розуміється коло питань, у вирішенні яких зацікавлена значна кількість суб'єктів права: громадянське суспільство, органи державної влади та місцевого самоврядування, держава загалом.

Розглянемо тепер відносини, пов'язані із забезпеченням доброчесності суддів із позиції наявності чи відсутності в них публічного інтересу. Безумовно, визначення відповідності працівника певним етичним стандартам регулюється і нормами приватних галузей права. Так, наприклад, робота касира, з яким, відповідно до ч. 1 ст. 41 Кодексу законів про працю України, трудовий договір з ініціативи власника або уповноваженого ним органу може бути розірваний у разі здійснення таким касиром винних дій, якщо ці дії дають підстави для втрати довір'я до нього з боку власника або уповноваженого ним органу. Однак, якщо розглянути шкоду, яка може бути спричинена неправомірними непрофесійними або неетичними діями касира, то можна побачити, що вона має майновий характер та стосується переважно вузького кола власників та бенефіціарів, у разі спричинення шкоди яким інтереси широких верств громадськості переважно не порушуються. Трохи іншою є ситуація, коли відомою стає інформація щодо недоброчесності судді. Вона має щонайменше три негативних наслідки. По-перше, спричинюється шкода охоронюваному ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод праву на справедливий суд. По-друге, знижується авторитет органів держави, що в умовах економічної та політичної криз та збройного конфлікту може приводити до поширення у суспільстві протестних настроїв, збільшення мотивації до еміграції тощо. По-третє, недоброчесність судді не може прийматися як окремий юридичний факт, це наслідок неефективного функціонування багатьох державних інститутів: системи відбору суддівських кадрів, підвищення кваліфікації суддів тощо.

Отже, в доброчесності суддів зацікавлені:

- людина та громадянин, інтереси яких періодично потребують захисту у судовому порядку і, відповідно, прийняття законних та справедливих рішень судом.
- громадянське суспільство, розвиток якого тісно пов'язаний з існуванням міцного правового підґрунтя, механізмів реалізації прав на участь у державному управлінні, яке буде порушено у разі, якщо цей механізм має певні вади;
- підприємства, установи та організації всіх форм власності, майнові та немайнові інтереси яких захищаються шляхом здійснення судочинства;

– органи публічної влади, реалізація визначеної законом компетенції яких періодично передбачає необхідність судового захисту.

Отже, відносини, пов'язані із забезпеченням доброчесності суддів, мають в своїй основі публічний інтерес і, відповідно, належать до предмета регулювання публічного права.

Але можна висунути припущення, що діяльність судді визначається межами тієї чи іншої галузі процесуального права. І, якщо, наприклад, суддя господарського суду здійснює свою діяльність на підставі матеріальних та процесуальних норм господарського права та процесу, то саме в цих галузях необхідно здійснювати відповідь на питання щодо його доброчесності.

Як аргумент проти такої позиції хотілося б навести викладене нижче. По-перше, звернемося до правових засад судочинства. Завданням цивільного судочинства, відповідно до ч. 1 ст. 2 Цивільного процесуального кодексу України, є справедливий, неупереджений та своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ із метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Завданням господарського судочинства, згідно з ч. 1 ст. 2 Господарського процесуального кодексу України, є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів, пов'язаних зі здійсненням господарської діяльності, та розгляд інших справ, належних до юрисдикції господарського суду з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави. Чи означає це, що нехтування суддею своїми обов'язками може сприйматися у межах господарського чи цивільного процесу як таке, що не завдає шкоди публічним інтересам? Вочевидь, ні. Крім того, відносини, пов'язані з відбором, підготовкою та організацією діяльності суддів, утворюють окремий міжгалузевий інститут. І тут доцільно звернутися до сучасного розуміння предмета адміністративного права як публічної галузі права, яке включає «не лише відносини управлінського характеру, а й певну сукупність відносин, що мають місце, зокрема, в інформуванні населення, погодженні з суб'єктами підприємницької діяльності меж земельної ділянки, укладенні адміністративних договорів, використанні приватноправових форм вирішення завдань публічного характеру тощо. Варто погодитися з думкою, що норми адміністративного права мають регламентувати не стільки управлінські відносини, скільки відносини, що виникають у сфері функціонування публічної адміністрації. За такого підходу завдання правового регулювання Особливого адміністративного права мають полягати у тому, щоб із максимальною чіткістю і повнотою визначити абсолютно всі аспекти спілкування суб'єктів публічної адміністрації з приватними особами, роз'яснити, розтлумачити ті категорії, які чітко не визначені або не конкретизовані. У цьому немає жодних обмежень, пов'язаних із необхідністю дотримання природної нерівності статусів суб'єкта та об'єкта управління, а є тільки задача виявити всі «точки зіткнення» приватних осіб та носіїв публічних повноважень і вирішити питання, що виникають у зв'язку з цим [6].

На підставі викладеного вище можна зробити такі висновки. По-перше, особливістю сучасного розуміння предмета адміністративного права є належність до його предмета відносин, пов'язаних із функціонуванням публічної адміністрації. По-друге, сутність таких відносин завжди буде пов'язана з наявністю публічного інтересу. Отже, з огляду на ці підстави процес забезпечення доброчесності суддів включає як суб'єкта Вищу кваліфікаційну комісію суддів України, яка є державним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України і має всі ознаки органу публічної адміністрації. Крім того, у відносинах, які виникають у цій сфері, спостерігається наявність публічного інтересу з боку громадянина, громадянського суспільства і держави в забезпеченні доброчесності суддів. Таким чином, правовідносини у сфері забезпечення доброчесності суддів є за своєю сутністю адміністративно-правовими.

Список використаних джерел:

1. Гуцин О.О., Шопіна І.М. Актуальні проблеми сучасного стану розвитку воєнного (військового) права як науки і навчальної дисципліни. Форум права. 2017. № 2. С. 144–148. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2017_2_24 (дата звернення 10.12.2018).
2. Советское административное право: Учеб. пособ. / Под ред. А.П. Коренева. Москва: Юрид. лит., 1986. 310 с.
3. Дмитриева Е.И. Трансформация понятия «административное право». Академическая публицистика. 2-17. № 10. С. 144–149.
4. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). Київ: Юридична думка, 2004. Т. 1. Загальна частина. 584 с.
5. Мельник Р. Предмет адміністративного права. Право України. 2018. № 3. С. 34–38.
6. Мельник Р.С. Новели сучасної концепції українського адміністративного права. LEXPORTUS. 2017. № 5. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/8742/Melnyk%20RS%20LP2017-5.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (дата звернення 10.12.2018 р.).

УДК 347.121.2

ПРАВО НА ІНФОРМАЦІЮ В ТЕОРЕТИЧНОМУ І ПРАКТИЧНОМУ ВИМІРІ

Задорожня Н.О.,

кандидат філософських наук, доцент
кафедри історії та теорії національного
і міжнародного права (Херсонський
державний університет, м. Херсон, Україна)

Задорожня О.В.,

старший викладач кафедри історії та
теорії національного і міжнародного права
(Херсонський державний університет,
м. Херсон, Україна)

У статті проводиться аналіз визначень поняття «право на інформацію», здійснена загальна характеристика інформаційних прав людини та завдань забезпечення прав людини в інформаційній сфері.

Ключові слова: інформаційні права, право на інформацію, право на комунікацію.

RIGHT TO INFORMATION IN THEORETICAL AND PRACTICAL DIMENSION

Zadorozhnia N.O.,

Candidate of Philosophical Sciences,
Senior Lecturer at Department of History
and Theory of National and International
Law (Kherson State University,
Kherson, Ukraine)

Zadorozhnia O.V.,Senior Instructor at Department of History
and Theory of National and International
Law (Kherson State University,
Kherson, Ukraine)

The article analyses definitions of the concept “right to information” and conducts general characteristics of information laws of human and tasks of enforcement of human rights in the information field.

Key words: information laws, right to information, right to communication.

Сучасний період розвитку України як правової держави, роль інформації та нових інформаційних технологій як засобів налагодження взаємозв'язків між людиною та державою потребують дотримання та забезпечення конституційних прав і свобод людини на збирання, зберігання, використання та поширення інформації. Вирішення проблем забезпечення реальності інформаційних прав людини і громадянина пов'язане з розвитком в Україні інформаційного суспільства, інформаційної безпеки держави. Захистити інформаційні права особи неможливо без ефективної державної політики у сфері розвитку інформаційного суспільства в Україні, інформаційного законодавства.

Загальнотеоретичним питанням механізму захисту інформаційних прав і свобод людини і громадянина присвячено праці В.А. Ліпкана, Р.А. Калюжного, В.С. Цимбалюка, О.Ф. Скакун, В.М. Кириченко. Окремі аспекти реалізації інформаційних прав людини і громадянина, удосконалення інформаційного законодавства та практики його застосування проаналізовано в наукових працях І.В. Арістова, О.П. Дзьобань, І.М. Забара, Б.А. Кормич, О.В. Кохановська та ін. Проблеми інформаційних відносин розглядаються у працях Т.А. Костецької, Л.П. Коваленко, А.М. Новицького, Д.О. Петрова та інших вчених.

Метою статті є аналіз права на інформацію як фундаментального права людини в теоретичному і практичному вимірі.

Відкритий та вільний потік інформації є основою демократії. Право на інформацію є однією з найважливіших гарантій розвитку, дотримання і захисту будь-яких універсальних прав людини [3, с. 267]. Особливу роль і значення це право почало відігравати під час становлення й розвитку інформаційного суспільства. На підставі цього поглиблюються його законодавче регулювання і доктринальне дослідження.

Право на інформацію пронизує всі покоління прав людини, набуваючи нового змісту в межах кожного з них. Це зумовлено тим, що основні фундаментальні права, а також права і свободи, що з них витікають, формуються поступово, в конкретно історичних умовах і, як слушно зазначає П.М. Рабінович, на кожному з етапів їх формування є об'єктивно визначеними досягнутим рівнем розвитку суспільства [18, с. 12].

У період після Другої світової війни право на інформацію отримало своє міжнародне закріплення як похідне право від свободи переконань і вільного їх вираження. Це було здійснено шляхом внесення в міжнародні акти основних його правомочностей: шукати, одержувати і поширювати інформацію. Загальна декларація прав людини, проголошена Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р., у ст. 19 встановила: «Кожна людина має право на свободу переконань і на вільне їх виявлення; це право включає свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів» [4]. Така тенденція закріплення права на інформацію як скла-

дового елементу свободи вираження думки простежується і в таких міжнародно-правових актах, як Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. (ст. 10), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. (ст. 19).

Право на доступ до інформації на конституційному рівні закріпилося пізніше права на інформацію. Загалом для Європи право знати – це традиція, що розвивалася поступово: від зародження преси – до розуміння, що свободи преси замало, якщо держава всі відомості про свої справи зберігає в таємниці. Дослідження історії законодавчого закріплення права бути поінформованим дає змогу стверджувати, що, незважаючи на те, що окремі його складники були визнані як суб'єктивні права ще у XVIII ст., загалом право на доступ до інформації як самостійне суб'єктивне право виокремилось з принципу гласності, свободи слова та друку в другій половині XX ст. [6, с. 12]. Причина полягає в особливому характері цього права, реалізація якого повною мірою може бути забезпечена лише на певному етапі розвитку конституційної правової держави, яка готова піти на подальші самообмеження задля формування високого рівня інформованості в суспільстві з метою подальшого розвитку демократії [15, с. 13].

Варто зазначити, що право на доступ до інформації не можна ототожнювати з правом на свободу інформації, оскільки вони хоча й мають однакову мету – забезпечити реалізацію потреби людини в інформації, в них різне функціональне призначення. Якщо функція права на доступ до інформації полягає в забезпеченні змоги дістати безпосередньо від органів державної влади й місцевого самоврядування інформацію про їхню діяльність і відомостей про себе, тобто доступі до офіційної інформації, а також суспільно значущої інформації, то призначення свободи інформації полягає в забезпеченні можливості вільного пошуку та здобування будь-якої інформації із загальнодоступних джерел, отримання інформації про дії влади, але вже в інтерпретації представників ЗМІ, можливості перегляду кінофільмів, ознайомлення з науковими працями, художніми творами, можливості спілкуватися тощо [12, с. 98]. Змістовно це проявляється в тому, що коли свобода інформації потребує невтручання держави в її здійснення, то право на доступ до інформації є відображенням прямого співробітництва, спілкування держави та громадянина, в якому держава виступає як активний учасник, що забезпечує всі умови, щоб людина мала здатність скористатися своїм правом [5, с. 10]. Така позиція є обґрунтованою і поділяється такими вченими, як О.В. Нестеренко, А.А. Задков, І.Ю. Богдановська, С.Н. Шевердяєв та ін.

Право на доступ до інформації за своїм змістом належить до політичних прав, оскільки дає людині змогу брати участь у суспільному (державному і громадському) житті та впливати на діяльність різноманітних державних органів [16, с. 11], органів місцевого самоврядування, судів шляхом доступу до інформації про їхню діяльність. За своєю ж природою право на доступ до інформації є ближчим до другого або навіть третього покоління прав людини, оскільки для створення механізму його реалізації необхідне регулювання та сприяння з боку держави, тобто наявність відповідних гарантій щодо умов, за яких це право буде забезпечено. У цьому полягає основна відмінність прав другого та третього покоління від першого – необхідність позитивних дій із боку держави [15, с. 15].

Наступним етапом в еволюційному розвитку права на інформацію вважається розробка концепції права на комунікацію. У науковій літературі формулюються такі висновки: «Час настав, коли Загальна декларація прав людини повинна буде містити в собі ширше право, ніж право людини на інформацію <...> Це право людини на комунікацію. Це та точка зору, з якої майбутній розвиток комунікацій буде розглядатися так, щоб бути зрозумілим в усій його повноті» [1, р. 18]. У повсякденній мові

відповідно до визначення, що наводиться у словниках, воно означає «обмін інформацією, контакт». У науковій літературі це поняття може бути використано в ширшому сенсі як «інтерація» (безпосередня міжособистісна взаємодія), у вужчому сенсі як «спрямована передача інформації за допомогою будь-якої сигнальної системи» або як «практика створення і обговорення значень, зумовлених специфічними соціальними, культурними і політичними обставинами» [10, с. 20]. Тобто право на комунікацію виникає тільки там і тоді, де є міжособистісні взаємини індивідів, а отже, реалізація його може здійснюватися лише спільно.

А.В. Пазюк зазначає, що право на комунікацію є універсальним, що передбачає права не лише індивідів на комунікацію, але й права спільнот та держав на комунікацію. Право на комунікацію для націй, що розвиваються, є їх загальноцивілізаційним правом на розвиток за допомогою комунікацій. Це включає право на недискримінаційний доступ до інфраструктури, право на справедливий розподіл і використання загальносуспільних ресурсів (радіочастотного спектру, телефонного номерного ресурсу, адресного простору в інтернеті), право на збереження та розвиток своїх культур, зокрема у віртуальній інформаційній сфері в інтернеті [13].

Право на доступ до інтернету можна визначити як забезпечене державою право людини на доступ до всесвітньої глобальної мережі із метою реалізації основоположних прав людини.

Вважаємо, що необхідно на конституційному рівні переглянути визначення права на інформацію, а саме закріпити не лише його правомочності, але й безпосередньо поняття (назву) «право на інформацію», що буде свідчити про його значення як окремої правової категорії.

Право на інформацію передбачається в доктрині європейського права як один із ключових об'єктів у складі такого міжгалузевого інституту міжнародного права, як права людини у нормах Загальної декларації прав людини (ст. 19) [4], Міжнародного пакту ООН про громадянські та політичні права (ст. 19) [11] тощо. В ЄС юридично принципи цього права структуровані навколо ст. 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод [7].

З огляду на аналіз норм міжнародних актів варто визначити, що право на інформацію розглядається як одне з основних прав, що нерозривно пов'язане з окремими іншими інституційними правами людини. З-поміж них чільне місце займають свобода думки та слова, свобода переконань та їх вираження.

Зазначені інформаційні права співвідносяться також із такими протилежними за сутністю до них правами: право на недоторканість приватного життя; право на таємницю, конфіденційність тощо. Їх умовно пропонують визначити як окремі складники категорії «право від інформації».

Вважається, що першою країною у світі, що прийняла спеціальне законодавство про право на інформацію, була Швеція. Інституційно за змістом це право було сформульовано в цій країні у категорії «права на свободу отримання інформації». Право на свободу отримання інформації проголошено в одному з чотирьох основних законів Швеції, що утворюють її Конституцію [8]. Шведське законодавство містить низку положень, що належать до права на інформацію як права доступу до державних документів. Варто зазначити, що основні закони Швеції приділяють значну увагу юридичній основі права на інформацію, висувуючи на перше місце питання цього права поряд з іншими основними правами саме громадян (підданих) у відносинах їх з органами держави. Відповідно до одного з фундаментальних законів, а саме Акта про форму правління (Глава 2, ст. 1, пар. 2), з прав і свобод кожному громадянину гарантується у його відносинах із державними інституціями право на інформацію:

тобто право на придбання, отримання інформації та ознайомлення з висловлюваннями інших осіб [8].

Зважаючи на той факт, що в Україні на законодавчому рівні відсутня уніфікована дефініція категорії інформаційних прав, тому, використовуючи доктринальні характеристики, акцентуємо на тому, що інформаційні права людини – гарантовані державою можливості людини задовольняти її потреби в отриманні, використанні, поширенні, охороні і захисті необхідного для життєдіяльності обсягу інформації [9].

Зважаючи на наявність значної кількості напрацювань в інформаційній сфері щодо інформаційних прав людини і громадянина, пропонуємо виділити низку базових положень, на яких може ґрунтуватися аналіз категорії.

«Право на інформацію» та «інформаційні права» – поняття нетотожні. Поняття «інформаційні права і свободи людини та громадянина» є ширшим поняттям, оскільки охоплює не лише змogu «вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію у будь-який спосіб, на свій вибір» або навіть «можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів», а це усі права і свободи людини і громадянина, що мають інформаційний характер.

Інформаційні права і свободи людини та громадянина становлять цілісний комплекс, який можна пізнати виключно крізь призму їхніх системних властивостей, що проявляється в наявності прав і свобод інформаційного характеру у різних сферах життєдіяльності суспільства. Тому доцільно говорити про інформаційні права і свободи людини та громадянина в екологічній, економічній, політичній та управлінській сферах тощо, які поєднані і в своїй сукупності становлять систему інформаційних прав і свобод.

Ключові концептуальні положення щодо сучасного міжнародно-правового регулювання свободи інформації були закладені на універсальному рівні Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № 59(І) «Скликання міжнародної конференції з питання про свободу інформації», прийнятою 14 грудня 1946 р. Свобода інформації є основним правом людини і являє собою критерій усіх видів свободи, захисту яких Організація Об'єднаних Націй себе присвятила.

Ю.І. Римаренко зазначає, що специфіка інформаційної безпеки людини, на відміну від державної безпеки, полягає в тому, що вона базується на чітких та дієвих гарантіях прав і свобод людини у сфері інформації, наголошує на тому, що права на свободу інформації, свободу думки і слова належать до так званих прав «першого покоління» – громадянських та політичних прав, які від початку вважалися і вважаються невід'ємною частиною людської особистості. Права і свободи людини у сфері інформації є важливим фактором, що визначає не лише умови існування конкретного індивіда, а й суттєво політичний устрій держави. Вважаємо, що права і свободи людини у сфері інформації є ключовими інститутами громадянського суспільства, правової, демократичної держави. Реалізація прав на інформацію, свободу слова є найважливішим механізмом захисту прав людини [19, с. 56].

На наш погляд, інформаційні права і свободи людини та громадянина належать до всіх груп. Відповідно до чинного законодавства, до громадянських (особистих) прав і свобод людини належать право на життя, право на повагу честі і гідності людини, право на свободу й особисту недоторканність, недоторканність приватного життя, житла, свободу пересування і вибору місця проживання, свободу думки і слова, вільне вираження своїх поглядів і переконань, свободу вибору національності і вибору мови спілкування, право на судовий розгляд, право на презумпцію невинуватості, свободу вираження поглядів, свободу інформації, свободу від катувань і інших форм нелюдського поводження і покарання, таємницю листування тощо [14, с. 65].

Залежно від характеру свободи, відтвореної в правах або юридичних свободах, розрізняють негативні і позитивні права і свободи людини і громадянина, що відображає позитивні та негативні аспекти свободи [2, с. 56]. Інформаційні права, на нашу думку, також підпадають під цю класифікацію.

Позитивні права людини фіксують обов'язки держави, осіб і організацій надати громадянину ті або інші блага, здійснювати певні дії (право на соціальне забезпечення, право на інформаційний запит та звернення тощо).

Негативні права визначають обов'язки держави та інших людей утримуватися від тих або інших дій у ставленні до особи (наприклад, обов'язок надавати достовірну екологічну інформацію чи інформацію про продукти харчування).

За характером суб'єктів розрізняють права громадян держави, права іноземців, права осіб без громадянства, права осіб із подвійним громадянством [21, с. 160]. Інформаційні права і свободи належать усім категоріям фізичних осіб. Наприклад, право на доступ до правової інформації – законодавства України – мають усі особи незалежно від їхнього громадянства.

Підтримуємо позицію, що класифікація інформаційних прав і свобод людини та громадянина може здійснюватися за різноманітними критеріями та не є усталеною, оскільки вони є невичерпними [20].

Сучасні дослідники інформаційного права розрізняють активне і пасивне право на доступ до інформації. Право на доступ до інформації, закріплене у ст. 34 Конституції, є «активним» за своїм змістом, оскільки становить певну міру поведінки і задля його реалізації людині необхідно вдатися до активних дій.

Відповідно до норми, яка закріплена в Законі України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 рр.», одним із головних пріоритетів України є прагнення побудувати орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на розвиток інформаційне суспільство, в якому кожен міг би створювати і накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися і обмінюватися ними, щоб надати змогу кожній людині повною мірою реалізувати свій потенціал, сприяючи суспільному і особистому розвитку та підвищуючи якість життя [17].

Входження країни в інформаційне суспільство вимагає вирішення значної кількості завдань. Одним із найважливіших із них є питання формування інформаційного простору, який є важливою ознакою суверенної і незалежної держави, збереження інформаційного суверенітету та створення умов для захисту й ефективного використання національних інформаційних ресурсів. Для цього необхідно переглянути та доповнити в цій галузі чинне законодавство. Відсутність відповідної правової бази може призвести до втрати інформаційного суверенітету як важливого складника – національної безпеки держави.

Розроблення ефективної державної, наукової і науково-технічної політики в інформаційній сфері є важливою передумовою стабільного розвитку України як суверенної держави в умовах глобалізації, формування інформаційного суспільства.

Список використаних джерел:

1. D'Arcy J. Direct Broadcast Satellite and the Right to Communicate. EBU Review. 1969. Vol. 118. P. 14–18.
2. Берлін І. Дві концепції свободи. Сучасна політична філософія: Антологія / упоряд. Я. Кіш; пер. з англ. Київ. Основи, 1998. С. 56–113.
3. Дзьобань О.П. Філософія інформаційного права: світоглядні і загальнотеоретичні засади: монографія. Харків. Майдан, 2013. 360 с.
4. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

5. Задков А.А. Конституционное право на доступ к информации в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Москва, 2006. 180 с.
6. Закон України «Про доступ до публічної інформації». Науково-практичний коментар. Р. Головенко, Д. Котляр, О. Нестеренко, Т. Шевченко. Київ. СПД Гончарук А.Б., 2012. 335 с.
7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (Рим, 4.XI.1950). Голос України. 2001. № 3 (2503). С. 6–8.
8. Конституція Швеції від 27.02.74 р. URL: http://www.sweden4rus.nu/rus/info/juridisk/konstitucija_shvecii
9. Куц І. Визначення поняття «інформаційні права людини». URL: <http://naub.ua.edu.ua/2012/vyznachennya-ponyattya-informatsijni-prava-lyudyny/>
10. Марк ван Хук. Право как коммуникация / пер. с англ. М.В. Антонова и А.В. Полякова. Санкт-Петербург: Изд. дом С.-Петерб. гос. ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012. 288 с.
11. Міжнародний пакт ООН про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_043
12. Нестеренко О.В. Інформація в Україні: право на доступ. Харків. Акта, 2012. 307 с.
13. Пазюк А.В. Право на комунікацію в міжнародно-правовій доктрині та міжнародному праві: актуальні питання. URL: <https://www.academia.edu/>
14. Погорілко В.Ф. Конституційне право України: підручник / В.Ф. Погорілко, В.Л. Федоренко. 2-ге вид., переробл. та доопр. Київ: Прав. єдність: Алерта, 2010. 432 с.
15. Право на доступ к информации. Доступ к открытой информации / отв. ред. И.Ю. Богдановская. Москва: ЗАО «Юстициформ», 2009. 344 с.
16. Про звернення громадян: Закон України від 2 жовтня 1996 р. № 393/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 47. Ст. 256.
17. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 рр.: Закон України від 9 січня 2007 р. Відомості Верховної Ради України. 2007. № 12. Ст. 102.
18. Рабінович П.М. Основоположні права людини: соціально-антропологічна сутність, змістова класифікація. Вісник Національної академії правових наук України. 2013. № 2 (73). С. 10–16.
19. Римаренко Ю.І. Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи, теорія та практика / Ю.І. Римаренко, Ю.С. Шемшученко, Т. Вюртенбергер, Ю.М. Грошевой, К.В. Балабанов. Київ, 2006. 738 с.
20. Собків Я.М. Класифікація інформаційних прав і свобод людини та громадянина. URL: <http://goal-int.org/klasifikaciya-informacijnix-prav-i-svobod-lyudini-ta-gromadyanina/>
21. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.

УДК 342.9+34.07+336.1

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ УПРАВЛІННЯ ПУБЛІЧНИМИ ФІНАНСАМИ: ФУНКЦІЇ, ЦІЛІ ТА МЕХАНІЗМ

Клімова Світлана Миколаївна,
кандидат наук з державного
управління, доцент,
доцент кафедри права та європейської
інтеграції (Харківський регіональний
інститут державного управління
Національної академії державного
управління при Президенті України,
м. Харків, Україна)

Досліджуючи адміністративно-правові засоби регулювання галузі управління публічними фінансами, автор у статті висвітлює функції адміністративно-правового регулювання публічних фінансів: 1) виконавчої діяльності публічної адміністрації у сфері фінансів задля забезпечення реалізації публічних інтересів; 2) правотворення у сфері публічних фінансів; 3) організації управлінського процесу в царині фінансів; 4) регулювання режиму законності та захисту інтересів публічної адміністрації у сфері фінансів, а також режиму дотримання прав і свобод людини і громадянина.

До основних цілей адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами належать: а) забезпечення організації та функціонування публічної адміністрації у сфері фінансів; б) захист і поновлення в разі порушення прав і свобод фізичних і юридичних осіб у сфері публічних фінансів; в) упорядкування та вдосконалення процедур управління публічними фінансами та прийняття актів публічної адміністрації.

Механізм адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами необхідно розуміти як комплекс адміністративно-правових засобів забезпечення цілеспрямованої діяльності з організації, координації та контролю публічною адміністрацією повноважень щодо управління публічними фінансами. До елементів механізму адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами належать ключові елементи, наявність яких є обов'язковою, та другорядні, що опосередковують обов'язкові елементи зазначеного механізму. До ключових складників належать адміністративно-правові норми, фінансово-управлінські відносини, акти публічного адміністрування. До другорядних складників механізму адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами зараховуємо принципи управління публічними фінансами, юридичні факти, правову культуру й спеціальні правові режими управління публічними фінансами. Цей механізм має свою специфіку, що зумовлена джерелами правового регулювання, особливим правовим статусом суб'єкта управління (публічної адміністрації у сфері фінансів), нормами адміністративного права в необхідних випадках, які надають фінансово-управлінським відносинам форму адміністративно-правових. Виникнення, зміна і припинення фінансово-управлінських відносин здійснюється з дотриманням встановлених публічною адміністрацією правил і умов, забезпечує реалізацію публічного інтересу управління публічними фінансами.

Ключові слова: публічні фінанси, публічне управління, акти адміністрування, адміністративно-правові засоби, механізм адміністративно-правового регулювання.

ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF PUBLIC FINANCE MANAGEMENT: FUNCTIONS, OBJECTIVES, MECHANISM

Klimova Svitlana Mykolayivna,
PhD in Public Administration,
Associate Professor, Associate Professor
of Law and European Integration
Department (Kharkiv Regional Institute
of Public Administration of the National
Academy of Public Administration
attached to the Office of the President of
Ukraine, Kharkiv, Ukraine)

The subject of research is the administrative and legal means of regulating the public finance management sphere. The functions of administrative and legal regulation of public finance management are as follows: 1) the executive activity of public authorities in the field of finance aiming to ensure the meeting of public interests; 2) law-making in public finance; 3) organization of administration process in the field of finance; 4) regulation of the due process of law and protection of public administration interests in the field of finance and observation of the human civil rights and freedoms.

The main goals of the administrative and legal regulation of public finance management include: a) provision of organization and functioning of public administration in the field of finance; b) protection and restoring the rights and freedoms of natural and legal persons in the financial sphere in case of their violation; c) arrangement and improvement of procedures for managing public finances and adoption of public administrative acts.

The mechanism of the administrative and legal regulation of public finance management should be understood as a complex of administrative and legal means for providing targeted activity on public authorities' organization, coordination and control of powers pertaining to public finance management. The elements of the mechanism for the administrative and legal regulation of public finance management comprise the mandatory key elements and secondary elements mediating the mandatory elements of the said mechanism. The following components are referred to as the key ones: administrative and legal norms, financial and administrative relations, public administration acts. The secondary components of the mechanism for the administrative and legal regulation of public finance management are as follows: principles of public finance management, juridical facts, legal culture and special legal regimes of public finance management.

Specificity of the administrative and legal regulation of public finance management is stipulated by the following: 1) sources of legal regulation; 2) a special legal status of an administration subject (public administration in the field of finance); 3) in case of need, norms of administrative law impart the administrative and legal form to financial management relations. At the same time, financial management relations are only a part of social relations that are regulated by the administrative law norms; 4) the fact that emergence, changes in and termination of financial administrative relations are performed with observance of the rules and conditions established by public authorities ensures realization of public interests of public finance management.

Key words: public finance, public administration, administration acts, administrative and legal means, mechanism of administrative and legal regulation.

Сучасний стан розвитку фінансової системи держави характеризується, з одного боку, динамізмом та багатовекторністю процесів розвитку та реформ в усіх сферах публічних фінансів загалом та адміністративно-правового регулювання управлінських

процесів у галузі фінансів зокрема, що зумовлено, по-перше, євроінтеграційними прагненнями, по-друге, складністю узгодження публічного інтересу на загальнодержавному та регіональному рівнях через обмежений обсяг необхідних фінансових ресурсів.

У таких умовах особливої актуальності набувають питання щодо підвищення прозорості та ефективності діяльності суб'єктів публічного управління у галузі публічних фінансів і використання ними наявних ресурсів. Адже адекватна сучасним умовам розвитку суспільства система публічних фінансів та управління ними є не лише інструментом гарантії високої якості управлінських послуг, а й, по суті, дієвим механізмом забезпечення фінансової стабільності і безпеки країни, задоволення публічного інтересу. Така система може існувати в ефективно функціонуючій адміністративно-правовій системі, яка базується на нормах публічного права.

Сучасне адміністративне право України є однією з унікальних галузей національного права, яка досить вдало здійснює «гібридне» поєднання матеріального та процедурного складників [1, с. 168], воно формувалося в національних правових традиціях та культурних цінностях. Водночас особливістю адміністративних правових систем країн Європейського Союзу (ЄС) протягом останніх кількох десятиліть є те (аналізуються у роботі *“Tradition and Change in Administrative Law”*), що вони стали менш ізольованими [2], протягом останніх двох десятиліть адміністративне право ЄС пройшло процес надзвичайного розвитку та консолідації, про що йдеться у роботі *“Introduction: The Relationships Between Global Administrative Law and EU Administrative Law”* [3, с. 1]. Що стосується відносин між ЄС та глобальним правом, то ситуація фрагментарна. У деяких сферах законодавство ЄС та глобальне право об'єднуються дуже добре, при цьому координуючи та реалізуючи один одного, а в інших випадках вони ігнорують один одного або навіть конкурують [3, с. 10]. У сфері управління публічними фінансами ЄС не встановлено типової моделі та єдиних правил адміністративно-правового регулювання цієї галузі управління.

Нині розбудова дієвої та ефективної системи суб'єктів публічного управління у галузі публічних фінансів, яка базувалася б на основоположних принципах та кращих практиках ЄС, є важливою складовою частиною у процесі реформування публічного управління. Тому видається цілком можливим проаналізувати і обґрунтувати цілі та складники механізму адміністративно-правового забезпечення у галузі, що досліджується.

Публічне управління (у значенні внутрішньодержавного управління, яке здійснюють органи державної виконавчої влади та інші суб'єкти управління з метою організації самої системи цих органів та забезпечення правових режимів їхньої роботи) у сфері фінансів є традиційним напрямом адміністративно-правового регулювання як в Україні [4, с. 496], так і в європейських країнах [5, с. 145]. Так само публічна фінансова діяльність, яка досліджується переважно юристами-фінансистами, має управлінський аспект (внутрішньоорганізаційне, або адміністративне, управління). Прикладом може слугувати така функція Міністерства фінансів Австрії, як «адміністративне управління та організація податкової та митної адміністрації» [6]. Водночас проблеми, пов'язані з управлінням у сфері фінансів, були у центрі уваги вітчизняних учених – фахівців з адміністративного та фінансового права. Варто виокремити роботи Є. Алісова, Д. Білінського, Л. Воронової, Е. Дмитренко, М. Кучерявенка, О. Лукашева, О. Макух, О. Мінаєвої, А. Монаєнка, О. Музики-Стефанчук, А. Нечай, С. Ніщимої, Г. Россіхіної, О. Рябченко, О. Семчик та ін.

У наукових роботах В. Авер'янова, К. Афанасьєва, Ю. Битяка, С. Ківалова, Т. Коломоець, В. Колпакова, А. Комзюка, А. Коренєва, В. Теремецького, Ю. Тихомирова, І. Шопіної та інших учених досліджено характерні риси механізму публічного управління загалом та елементи механізму адміністративно-правового регулювання у різ-

них сферах суспільства зокрема. Питанням адміністративно-правового забезпечення економічної сфери та галузі публічних фінансів за умови євроінтеграційних процесів у нашій державі не приділено належної уваги.

Об'єктом дослідження виступають адміністративно-правові засоби регулювання галузі управління публічними фінансами.

Мета роботи полягає в тому, щоб визначити цілі, складники адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами та висвітлити специфіку цього регулювання.

Категорією, що дасть змогу визначити поняття та зміст адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами, є адміністративно-правове регулювання. Під ним розуміють цілеспрямований вплив норм адміністративного права на суспільні відносини з метою забезпечення за допомогою адміністративно-правових заходів прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства й держави [7, с. 88], а також «організації ефективного управління публічно-правовими відносинами» [8, с. 106]. Адміністративне право – це дуже велика і різнопланова галузь права як у «горизонтальних», так і «вертикальних» аспектах (переклад – С.К.) [9, с. 167].

Адміністративно-правове регулювання публічних фінансів, своєю чергою, є своєрідним продовженням конституційно-правових норм і суттєво конкретизує їх, перебуває у постійному і тісному зв'язку з фінансово-правовим регулюванням. За визначеннями Г. Россіхіної, саме в фінансовому законі варто зосереджувати загальнородові для фінансово-правового регулювання норми. При цьому в такому акті мають бути поєднані два типи норм: а) які закріплюють загальні поняття для будь-якого фінансово-правового інституту та які ще не мають законодавчого закріплення (публічні фінанси, фінансова діяльність тощо); б) які, маючи однаковий зміст, застосовуються в споріднених фінансово-правових інститутах (чи підгалузях) у різному сенсі (податкові надходження – в бюджетному законодавстві, податки, збори (обов'язкові платежі) – в податковому законодавстві) [10, с. 15]. Однак цілком можливим є виокремлення групи відносин у сфері публічної фінансової діяльності, яка регулюється засобами адміністративного права з метою подальшого вдосконалення правових норм, які їх регулюють.

Призначення і прояв адміністративно-правового регулювання можна виявити у роботі А. Іванищука, який зазначив: «Адміністративно-правове регулювання діяльності судової гілки влади є надзвичайно складним і ємним комплексним інститутом адміністративного права, пронизаним багатьма вертикальними і горизонтальними зв'язками, що поєднують однорідні суспільні відносини: система адміністративно-правового регулювання (правотворчість, правозастосування, правоохоронну діяльність), має свою структуру (засоби і типи правового регулювання), механізм адміністративно-правового регулювання (джерела, принципи, тлумачення норм адміністративного права, адміністративно-правові відносини, статус суб'єктів адміністративного права, індивідуальні адміністративні акти, методи, режими, процедури, ефективність адміністративно-правового регулювання) та напрями адміністративно-правового регулювання діяльності судової гілки влади» [11].

Юридична сутність адміністративно-правового регулювання пов'язана з системою адміністративно-правових засобів, «<...> за допомогою якої учасники публічно-правових відносин набувають взаємозумовлених прав та обов'язків, забезпечується стабільність суспільних відносин, шляхом найбільш оптимального поєднання індивідуальних, громадських та національних інтересів» [12, с. 57]. У цьому контексті вбачається аргументованою позиція щодо характеристики адміністративного права, яке створює специфічний адміністративно-правовий режим регулювання [13, с. 45], а,

на думку А. Коренева, механізм адміністративно-правового регулювання є системою адміністративно-правових засобів, що впливають на суспільні відносини, організовуючи їх відповідно до завдань держави і суспільства [14].

За такими функціями адміністративного права, як 1) правовиконавча; 2) правотворча; 3) організаційна; 4) правоохоронна [15, с. 108–109], визначимо відповідні *функції* адміністративно-правового регулювання публічних фінансів:

- 1) виконавчої діяльності публічної адміністрації у сфері фінансів задля забезпечення реалізації публічних інтересів;
- 2) правотворення у сфері публічних фінансів;
- 3) організації управлінського процесу у сфері фінансів;
- 4) регулювання режиму законності та захисту інтересів публічної адміністрації у сфері фінансів, а також режиму дотримання прав і свобод людини і громадянина.

До основних *цілей* адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами належать: а) забезпечення організації та функціонування публічної адміністрації у сфері фінансів; б) захист і поновлення в разі порушення прав і свобод фізичних і юридичних осіб у сфері публічних фінансів; в) упорядкування та вдосконалення процедур управління публічними фінансами та прийняття актів публічної адміністрації.

Враховуючи те, що адміністративне право структурно зараховують до публічного, а «імперативний метод є первинним у публічному праві взагалі» [16, с. 233], визначимо основні риси змісту адміністративно-правового регулювання: нерівність сторін цих правовідносин; переважання прав суб'єкта управління; широке використання приписів, обов'язкових для виконання. Наведені риси змісту адміністративно-правового регулювання деталізовано під час аналізу механізму адміністративно-правового регулювання, який становить взяті в єдності сукупність адміністративно-правових засобів і способів (методів), що є найбільш нормативно організованими в послідовному впливі на суспільні відносини відповідно до цілей, завдань і функцій управління [17]. Вважаємо, що великим поштовхом на шляху формування цієї концепції стали погляди С. Алексєєва [18], які визначили напрям механізму правового регулювання на задоволення інтересів суб'єктів права за допомогою правових засобів. Такий підхід має певний сенс у сфері публічних фінансів, але, на наш погляд, слід уточнити і доповнити це визначення: зазначені інтереси мають бути не просто виразом того, чого бажає суб'єкт права, а саме його законних інтересів, які не суперечили б інтересам інших суб'єктів, тобто варто досягати позитивних результатів, відображаючи *баланс* інтересів всіх суб'єктів.

Правильне розуміння механізму правового регулювання в тій чи іншій галузі права неможливе без розгляду його структурних елементів. Якщо в теорії права С. Алексєєв елементами механізму правового регулювання вважає юридичні норми, правовідносини, акти реалізації суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, індивідуальні приписи, акти застосування права як факультативний елемент [18, с. 216], то Ю. Легеза, досліджуючи сферу використання природних ресурсів, виділяє загальні та спеціальні адміністративно-правові засоби публічного управління. При чому до першої групи авторка традиційно вважає належними засоби заохочення, переконання, адміністративного попередження, державного контролю та нагляду, державного примусу, застосування заходів адміністративної відповідальності, а до спеціальних засобів – моніторинг стану довкілля, прогнозування стану розвитку та відновлення мінерально-сировинної бази, екологічне ліцензування, еколого-економічну оцінку природних ресурсів [19, с. 113].

Розглядаючи складники механізму адміністративно-правового регулювання управління органами внутрішніх справ, відома українська вчена І. Шопіна до його організаційних складників вважає належними адміністративно-правові норми, адміністра-

тивно-правові відносини, акти реалізації норм права. До функціональних складників механізму адміністративно-правового регулювання управління органами внутрішніх справ, на її думку, належать: принципи діяльності публічної адміністрації, уповноваженої на виконання функції управління внутрішніми справами держави, юридичні факти, акти тлумачення норм адміністративного права, правова свідомість, правова культура і режим законності [20]. На її погляд, саме органічні та функціональні складники потребують детального аналізу, що частково відповідає авторській позиції.

Механізм адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами необхідно розуміти як комплекс адміністративно-правових засобів забезпечення цілеспрямованої діяльності з організації, координації та контролю публічною адміністрацією повноважень щодо управління публічними фінансами. До елементів механізму адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами належать ключові елементи, наявність яких є обов'язковою, та другорядні, що опосередковують обов'язкові елементи зазначеного механізму. До *ключових складників* належать адміністративно-правові норми, фінансово-управлінські відносини, акти публічного адміністрування. До *другорядних складників* механізму адміністративно-правового регулювання управління публічними фінансами зараховуємо принципи управління публічними фінансами, юридичні факти, правову культуру й спеціальні правові режими управління публічними фінансами [21, с. 181].

Адміністративно-правове регулювання управління публічними фінансами необхідно розуміти як адміністративно-правовий вплив, що здійснюється за допомогою комплексу адміністративно-правових засобів та інших правових явищ, котрі разом становлять механізм адміністративно-правового регулювання, орієнтований на цілеспрямовану діяльність публічної адміністрації у сфері фінансів, забезпечення її оптимального функціонування і розвитку з метою забезпечення збалансованості фінансової системи, що створює підґрунтя для реальної захищеності прав, свобод та інтересів громадян.

Адміністративно-правове регулювання управління публічними фінансами включає такі напрями: 1) адміністративні процедури щодо створення, реорганізації та ліквідації суб'єктів управління публічними фінансами; 2) визначення адміністративно-правового статусу суб'єктів управління публічними фінансами; 3) кадрова робота в управлінні публічними фінансами; 4) визначення повноважень і компетенції суб'єктів управління публічними фінансами; 5) адміністративний розсуд у діяльності суб'єктів управління публічними фінансами; 6) забезпечення державного контролю за публічними фінансами; 7) регулювання антикорупційної діяльності у сфері публічних фінансів; 8) регулювання інформаційних відносин у сфері публічних фінансів; 9) видання актів публічного адміністрування у царині публічних фінансів; 10) особливості заохочення і дисциплінарної відповідальності службовців суб'єктів управління публічними фінансами; 11) адміністративна відповідальність у сфері публічних фінансів тощо.

Велике значення для балансу приватних і публічного інтересів у сфері фінансів мають правильне визначення цілей і завдань правового регулювання, вибір правових засобів і способів регулювання, удосконалення правотворчості та правозастосування.

Список використаних джерел:

1. Пирожкова Ю.В. Функції адміністративного права: генеза, теоретичний, нормативний та праксеологічний аспекти: монографія. Запоріжжя : ВД «Гельветика», 2016. 548 с.
2. Künnecke M. Tradition and Change in Administrative Law. Springer-Verlag Berlin Heidelberg. 2007. 266 p.

3. Mattarella, Edoardo Chiti Bernardo Giorgio. Introduction: The Relationships Between Global Administrative Law and EU Administrative Law. Part of book Global Administrative Law and EU Administrative Law Relationships: Legal Issues and Comparison. Springer Berlin Heidelberg. 2011. 409 p.
4. Загальне адміністративне право. Підручник. Київ: Видавництво «Юрінком Інтер», 2015. 568 с.
5. Blankart Ch.B. (2012). Öffentliche Finanzen in der Demokratie: Eine Einführung in die Finanzwissenschaft. München: Vahlen. URL: www.vahlen.de.
6. Ministry of Finance. URL: <https://english.bmf.gv.at/ministry/ministry-of-finance.html>.
7. Загуменник В.І., Мусієнко В.В., Проценко В.В. Адміністративне право України: основні категорії та поняття: навч. посіб. / за заг. ред. О.Х. Юлдашева. Бандери; Київ: Поліграфіст, 2010. 512 с.
8. Теремецький В.І. Механізм адміністративно-правового регулювання у сфері оподаткування: сутність та особливості. Право та державне управління. 2012. № 1. С. 104–108.
9. Niedźwiedzka J. Wykładnia prawa administracyjnego: wybrane zagadnienia. Kwartalnik Prawa Publicznego. 2002. № 2/1/2. P. 167–188.
10. Россіхіна Г.В. Теоретичні проблеми застосування правових норм, що регулюють публічну фінансову діяльність: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07 / наук. консульт. М.П. Кучерявенко; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2015. 36 с.
11. Іванищук А. Зміст адміністративно-правового регулювання діяльності судової гілки влади. Адміністративне право і процес. 2013. № 1. URL: <http://applaw.k. A. nu.ua/index.php/arkhiv-nomeriv/1-3-2013?start=15>.
12. Шатрава С.О. Адміністративно-правові засади запобігання корупції в органах національної поліції України: дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право». Харк. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2017. 439 с.
13. Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Старилов Ю.Н. Административное право: учеб. для вузов. 3-е изд., пересмотр. и доп. М.: Норма, 2007. 816 с.
14. Коренев А.П. Административное право России: учебник: в 3 ч. Ч. I. М.: МЮИ МВД России; Щит-М, 1999. 280 с.
15. Коломоець Т.О., Колпаков В.К. Вступ до навчального курсу «Адміністративне право України»: навч. лекц. Київ: Ін Юре, 2014. 240 с.
16. Харитонов О. І. Адміністративне право як прояв публічного права. Наукові праці Одес. нац. юрид. акад. 2002. Т. 1. С. 228–235.
17. Константинов А.В. Механизм административно-правового регулирования лицензирования деятельности кредитных организаций в Российской Федерации: монография. М.: Издат. решения, 2016. 156 с.
18. Алексеев С.С. Теория права. М. : БЕК, 1995. 320 с.
19. Легеза Ю. Адміністративно-правові методи публічного управління у сфері використання природних ресурсів. Підприємництво, господарство и право. 2017. № 5. С. 111–114.
20. Шопіна І.М. Адміністративно-правове регулювання управління органами внутрішніх справ України: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.07 / ДНДІ М-ва внутр. справ України. Київ, 2012. 36 с.
21. Клімова С.М. Адміністративно-правове регулювання та організаційне забезпечення управління публічними фінансами України. Харків: ПЛАНЕТА-ПРІНТ, 2018. 360 с.

УДК 342.92 (045)

ЗАГАЛЬНОСОЦІАЛЬНІ ФУНКЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Миронець Оксана Миколаївна,
старший викладач кафедри
конституційного і адміністративного
права (Навчально-науковий
юридичний інститут
Національного авіаційного
університету, м. Київ, Україна)

У статті автором досліджено та визначено загальносоціальні функції адміністративного права. Розглянуто теоретичні аспекти розуміння їх поняття, виокремлено ознаки та види. Загальносоціальні функції адміністративного права варто визначити як його регулятивний та охоронний напрями впливу на суспільні відносини загалом та їхню економічну, політичну та соціально-культурну сфери зокрема відповідно до економіко-політичного рівня, етико-моральних стандартів та норм, які наявні на певному етапі історичного розвитку цього суспільства. Їх ознаки впливають з того, що вони: 1) є напрямками регулятивного та охоронного впливу адміністративного права на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 2) мають характер сервісного обслуговування економічних, політичних та соціально-культурних відносин; 3) мають характер управлінського впливу на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 4) мають загальнонаціональний характер впливу ідеологічно формуючої природи на соціально прийнятні стандарти в економічній, політичній та соціально-культурній сферах; 5) є «зовнішнім» відображенням конкретно відділеного впливу регулятивної та охоронної функцій адміністративного права на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 6) реалізуються одночасно з регулятивною чи охоронною функціями адміністративного права при регулюванні чи охороні економічних, політичних, соціально-культурних відносин; 7) мають засобом своєї реалізації не економічні, політичні чи соціально-культурні норми, а регулятивні та охоронні норми адміністративного права у відповідно економічній, політичній та соціально-культурній сферах. Видами загальносоціальних функцій адміністративного права є економічна, політична та соціально-культурна, виокремлення яких має відбуватися виключно з метою їх глибшого наукового осмислення, проте з розумінням перебування їх у нерозривній єдності зі спеціально-соціальними функціями цього права.

Ключові слова: функції права, функції адміністративного права, загальносоціальні функції права, загальносоціальні функції адміністративного права, економічна функція адміністративного права, політична функція адміністративного права, соціально-культурна функція адміністративного права.

GENERAL SOCIAL FUNCTIONS OF ADMINISTRATIVE LAW

Myronets Oksana Mykolaivna,
Senior Lecturer of Constitutional and
Administrative Law Department
(Educational and Research Law Institute
of National Aviation University,
Kyiv, Ukraine)

In the article, general social functions of Administrative Law have been investigated and determined by the author. Theoretical aspects of their concept's understanding have been considered, their attributes and types have been distinguished. General social functions of Administrative Law should be defined as its regulative and protective directions of influence on social

relations in general and the economic, political and social-cultural spheres, in particular, in accordance with the economic-political level, ethical-moral standards and norms that exist at a certain stage of this society's historical development. Their attributes may be distinguished because they: 1) are the directions of the regulative and protective influence of Administrative Law on economic, political and social-cultural relations; 2) have the service character of economic, political and social-cultural relations; 3) have the character of managerial influence on economic, political and social-cultural relations; 4) have a nation-wide character of the influence of ideologically formational nature on socially acceptable standards in the economic, political and social-cultural spheres; 5) are the "external" reflection of the specifically separated influence of the regulative and protective functions of Administrative Law on economic, political and social-cultural relations; 6) are implemented simultaneously with the regulative or protective functions of Administrative Law in the regulation or protection of economic, political, social-cultural relations; 7) the means of their implementation are not economic, political or social-cultural norms, but regulative and protective norms of Administrative Law in the corresponding economic, political and social-cultural spheres. Types of general social functions of Administrative Law are economic, political and social-cultural, the separation of which should take place just for the sake of their more profound scientific understanding, however, with the understanding of their inseparable unity with its special social functions.

Key words: functions of law, functions of Administrative Law, general social functions of law, general social functions of Administrative Law, economic function of Administrative Law, a political function of Administrative Law, a social-cultural function of Administrative Law.

Загальносоціальні функції адміністративного права не стали предметом посиленої уваги вчених-адміністративістів. Із цього питання ґрунтовною працею є лише монографія Ю.В. Пирожкової [1]. Проте, на нашу думку, вони притаманні адміністративному праву. Ця галузь, без сумніву, виконує, окрім спеціально-соціальних функцій, ті, які в юриспруденції прийнято називати загальними, загальноюридичними чи загальносоціальними. Річ у тім, що вони характерні для права як соціального регулятора загалом, а тому й для адміністративного права як складника його системи зокрема.

Хоча розуміння загальносоціальних функцій адміністративного права засноване на працях вітчизняних вчених-адміністративістів, наприклад, В.Б. Авер'янова, Ю.П. Битяка, І.Л. Бородіна, І.П. Голосніченко, С.Т. Гончарука, О.М. Єщука, В.К. Колпакова, Т.О. Коломоєць, А.Т. Комзюка, О.І. Миколенка, а також зарубіжних (Л.Л. Попова, Ю.М. Старілова, С.В. Тихомирова), проте спеціальні дослідження з питання загальносоціальних функцій адміністративного права відсутні. Можна стверджувати, що нині вони є недостатньо вивченими, що зумовлює актуальність цієї статті. Актуальність вказаного дослідження полягає у вирішенні такого наукового завдання, як збагачення і поглиблення наукових уявлень про загальносоціальні функції адміністративного права, а також їх практичну ефективну реалізацію на сучасному етапі розвитку України.

Метою статті є визначення загальносоціальних функцій адміністративного права. Задля досягнення цієї мети необхідно виконати такі завдання: дослідити їх поняття, ознаки, види, зокрема, економічної, політичної, соціально-культурної, засоби їх реалізації, визначити їхнє місце в системі адміністративно-правових функцій.

Академічний тлумачний словник не містить визначення «загальносоціальний». Проте, зважаючи на розуміння термінів «загальний» та «соціальний», можна зробити висновок щодо змісту досліджуваного поняття. Так, «загальним» визначається той, «який стосується, торкається всіх, усього, охоплює, поширюється на всіх, на все загалом; в якому беруть участь усі присутні» [2, с. 67]. А «соціальним» є той, який «пов'язаний із життям і стосунками людей у суспільстві; породжений умовами суспільного життя, певного середовища, ладу; існує та здійснюваний у певному суспільстві» [2, с. 476.]

Отже, проектуючи вказане на функції адміністративного права, на нашу думку, можна визначити загальносоціальні функції цієї галузі як напрями її впливу на суспільні відносини загалом відповідно до економіко-політичного рівня, етико-моральних стандартів та норм, які існують на певному етапі історичного розвитку суспільства.

Класифікуючи функції адміністративного права за критерієм їх діалектичного виникнення, Ю.В. Пирожкова розкриває його зовнішні або ж загально-соціальні функції як такі, що реалізують призначення галузі адміністративного права поза її межами, виділяючи політичну, економічну, соціально-культурну галузі [1, с. 179]. Водночас вона до структури економічної функції адміністративного права вважає належними стимулюючу, розподільчу та забезпечувальну підфункції, а до соціально-культурної – ідеологічну, виховну, інформаційну (комунікативну) [1, с. 333–334].

Ми вважаємо, що вказана позиція може мати право на існування. Проте з теоретичним обґрунтуванням розуміння природи загальносоціальних функцій цієї галузі права Ю.В. Пирожкової ми погодитись не можемо. Річ у тім, що вона відстоює позицію наявності системного взаємозв'язку між економічною [1, с. 351], політичною [1, с. 381], соціально-культурною [1, с. 383] функціями адміністративного права з його регулятивною, охоронною та процедурною, відокремлює перші три як відособлені від його спеціально-юридичних. Тобто науковець, досліджуючи загальносоціальні функції адміністративного права, доходить висновку про можливість їх протиставлення спеціально-соціальним, відокремлює в групи, обґрунтовує їх взаємовплив.

На нашу думку, вказане розуміння загальносоціальних функцій адміністративного права викликає сумніви. Річ у тім, що функції цієї галузі права є напрямками впливу її норм, які за функціональною спрямованістю, тобто за функціями права, є регулятивними та охоронними. Це зумовлене загальнотеоретичним вченням про загальноприйнятий в юридичній науці видовий поділ норм права на регулятивні та охоронні.

Так, наприклад, О.Ф. Скакун перші називає правилами поведінки, які встановлюють права і обов'язки, а другі – сторожами порядку, які встановлюють способи юридичної відповідальності за порушення прав і невиконання обов'язків, закріплених у регулятивних нормах [3, с. 189–190]. Ми вважаємо, що регулятивна функція адміністративного права є напрямом впливу його регулятивних, а охоронна – охоронних норм, тобто ці норми є засобами реалізації вказаних двох функцій.

Відповідно, досліджуючи загальносоціальні функції адміністративного права, необхідно звернути увагу на засіб, за допомогою якого ця галузь права здійснює вплив на суспільні відносини, які не належать безпосередньо до предмета правового регулювання адміністративного права. Ми вважаємо, що такий функціональний вплив адміністративне право здійснює нормами права, які за критерієм «функціональна спрямованість» можуть бути регулятивними або охоронними. Тобто загальносоціальні функції адміністративного права є його регулятивними та охоронними нормами в дії, тобто в їх функціонуванні.

На наше переконання, загальносоціальні функції адміністративного права варто розуміти як напрями його регулятивного та охоронного впливу на суспільні відносини, які мають характер загальних для суспільства, тобто таких, які регулюються як правом загалом, так і кожною його галуззю зокрема, у тому числі адміністративною.

На нашу думку, ознаками загальносоціальних функцій адміністративного права є те, що вони: 1) є напрямками регулятивного та охоронного впливу адміністративного права на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 2) мають характер сервісного обслуговування економічних, політичних та соціально-культурних відносин; 3) мають характер управлінського впливу на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 4) мають загальнонаціональний характер впливу

ідеологічно формуючої природи на соціально прийнятні стандарти в економічній, політичній та соціально-культурній сферах; 5) є «зовнішнім» відображенням конкретно відділеного впливу регулятивної та охоронної функції адміністративного права на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 6) реалізуються одночасно з регулятивною чи охоронною функціями адміністративного права при регулюванні чи охороні економічних, політичних, соціально-культурних відносин; 7) мають за собою свої реалізації не економічні, політичні чи соціально-культурні норми, а регулятивні та охоронні норми адміністративного права у економічній, політичній та соціально-культурній сферах відповідно.

Ми вважаємо, що економічна функція адміністративного права є напрямом впливу його регулятивних та охоронних норм на економічні суспільні відносини. Тобто вона фактично є його регулятивною та охоронною у площині регулювання та охорони економічних відносин нормами цієї галузі права. Протиставляти економічну функцію адміністративного права його регулятивній та охоронній, ми вважаємо, не варто, адже їх розрізнення здійснюється в теорії права швидше з метою глибшого акцентування на дослідженні регулятивного та охоронного функціонального впливу цього виду норм адміністративного права щодо специфічного виду відносин – економічних. Ми переконані, що це розуміння є об'єктивно вірним та логічним, бо випливає з загальнотеоретичного розуміння як норм права, їх видів за функціями, так і реальної дії (функціонування) права як явища.

Як нами вже було зауважено, з розуміння економічної функції адміністративного права Ю.В. Пирожкової випливає, що ця функція та регулятивна й охоронна пов'язані. За законами логіки, зв'язок можливий лише між відокремленими явищами, очевидно, що ці функції вчена вважає різними. Проте у такому разі цілком логічним є запитання про інструментарій економічної функції адміністративного права в її дії, тобто засіб її реалізації. З огляду на те, що будь-яка функція права здійснює свій вплив на суспільні відносини за допомогою норм права, з визначення Ю.В. Пирожкової випливає, що економічна функція адміністративного права, як відмінна від його регулятивної та охоронної, функціонує за допомогою специфічних економічних норм. Проте, по-перше, за функціональною спрямованістю таких норм у теорії права немає, а по-друге, функціональний вплив галузі права здійснюють виключно через їхні регулятивні та охоронні норми. Адміністративне право не є виключенням. Отже, його економічна функція є його ж регулятивною та охоронною функціями у процесі регулювання економічних відносин.

Вказане розуміння, ми вважаємо, повною мірою стосується як політичної, так і виховної, оціночно-орієнтувальної, інформаційної, історичної, а також інших загально-соціальних функцій адміністративного права. По суті, їх виокремлення здійснюється не з метою їх протиставлення спеціально-соціальним, а виключно для глибшого вивчення загальносоціального аспекту регулюючого та охоронного впливу адміністративного права на суспільні відносини. Цей розподіл має умовний характер для мети наукового пізнання загальносоціального функціонального впливу спеціально-соціальних функцій цієї галузі права. Фактично, це можна сказати і про поділ функцій адміністративного права на регулятивну та охоронну, адже регулятивна функція одночасно охороняє суспільні відносини, а охороняючи, автоматично їх регулює.

Ми вважаємо, що загальносоціальні функції адміністративного права є тими ж його регулятивною та охоронною функціями, проте зосереджені на економічній, політичній та соціально-культурній сферах його впливу.

Так, наприклад, ст. 164 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) визначає провадження господарської діяльності без державної реєстрації як

суб'єкта господарювання або без одержання ліцензії на провадження певного виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню відповідно до закону, чи здійснення таких видів господарської діяльності з порушенням умов ліцензування, а так само без одержання дозволу, іншого документа дозвільного характеру, якщо його одержання передбачене законом (крім випадків застосування принципу мовчазної згоди) порушенням порядку провадження господарської діяльності [4]. Фактично припис цієї статті містить охоронну норму, яка, відповідно, виконує охоронну функцію адміністративного права, що впливає на суб'єктів господарювання. Останні є учасниками економічних відносин, відповідно, охоронна функція адміністративного права у цьому разі, впливаючи на економічну сферу «відмежуванням» незаконної діяльності від законної, на нашу думку, є окремим випадком прояву економічної функції адміністративного права.

Політичну функцію адміністративного права можна простежити на прикладі ч. 1 ст. 212-14 КУпАП [4], відповідно до якої порушення встановленого законом порядку розміщення агітаційних матеріалів чи політичної реклами або розміщення їх у заборонених законом місцях громадянином є адміністративним проступком. Очевидно, що цей припис містить охоронну норму адміністративного права для утвердження правопорядку у політичних відносинах. Тому ми вважаємо, що у цьому разі охоронна функція адміністративного права, упорядковуючи та охороняючи вказаний аспект відносин суб'єктів політики, є політичною функцією цієї галузі права. Річ у тім, що у процесі їх охорони використовується не якась окрема політична норма, а охоронна норма адміністративного права. Зважаючи на це, говорити про відокремленість політичної функції адміністративного права від його, наприклад, охоронної, на нашу думку, неправильно. Із вказаного вище прикладу очевидним є висновок про так звану «одночасність» реалізації політичної та охоронної функцій адміністративного права щодо встановленого законом порядку розміщення агітаційних матеріалів чи політичної реклами або розміщення їх у заборонених законом місцях.

Отже, політичною функцією адміністративного права, ми переконані, варто визначити його регулятивну та охоронну функції у процесі регулювання та охорони політичних відносин.

Численні адміністративні матеріальні та процесуальні норми дають змогу простежити практичне втілення соціально-культурної функції адміністративного права. Так, наприклад: ч. 1 ст. 181-1 КУпАП (заняття проституцією), ч. 1 ст. 175-1 КУпАП (куріння тютюнових виробів у місцях, де це заборонено законом, а також в інших місцях, визначених рішенням відповідної сільської, селищної, міської ради), ч. 1 ст. 44 КУпАП (незаконні виробництво, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах) [4] є адміністративними правопорушеннями. У всіх трьох вказаних випадках шляхом їх визначення протиправними у приписах охоронних норм адміністративного права воно здійснює як охоронну, так і соціально-культурну функції. Детермінація заняття проституцією адміністративним проступком, що, безумовно, є відображенням охоронного впливу цієї галузі права, водночас відображає загальнодержавну позицію щодо проституції як соціального явища. Нині систематична діяльність із надання послуг інтимного характеру за плату в Україні знаходиться поза законом, тобто фактично наявність складу цього правопорушення в КУпАП є втіленням як охоронної, так і загальносоціальної функції адміністративного права, зокрема соціально-культурної. У наш час саме визнання проституції проступком характеризує своєрідний стандарт культурно-етичного змісту позиції українського суспільства щодо вказаної діяльності. Питання природи цієї суспільної позиції має коріння як в особливостях традицій, так і менталітету українського народу.

Аналогічним проявом культурного стандарту сучасного суспільства нашої держави є визнання незаконного виробництва, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах адміністративним правопорушенням. На прикладі цього складу адмінправопорушення простежується охоронний вплив адміністративного права, яке водночас відображає загальнодержавну позицію, що міститься в диспозиції ч. 1 ст. 44 КУпАП [4], фіксує культурно-моральну позицію українського суспільства щодо виробництва, придбання, зберігання, перевезення, пересилання наркотичних засобів або психотропних речовин без мети збуту в невеликих розмірах. Таким чином, соціально-культура функція адміністративного права проявляє охоронний зміст, фактично і є його охоронною функцією.

Простежити виховну функцію адміністративного права можна на прикладі ч. 1 ст. 24-1 КУпАП, відповідно до якої зобов'язання публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого, попередження, догана або сувородогана, передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх замінують, чи під нагляд педагогічному або трудовому колективу за їх згодою, а також окремим громадянам на їх прохання як заходи впливу, що застосовуються до неповнолітнього за вчинення адміністративних правопорушень, мають чіткий виховний характер. На цьому прикладі саме заходами адміністративного впливу, тобто функціональною дією норм адміністративного права, можливе справляння поведінковокорегуючої дії на особу неповнолітнього. Тобто виховна функція цієї галузі права у такому разі здійснюється одночасно з її охоронною, адже засобами її функціонування є не виховні норми, а охоронні норми адміністративного права. Крім того, ми переконані, що виховний характер мають усі охоронні норми адміністративного права, тобто здійснюють виховну функцію.

Яскравим прикладом соціально-культурної, зокрема ідеологічної, функції адміністративного права є п. 3 ч. 1 ст. 66 Кодексу адміністративного судочинства України щодо належності священнослужителя до категорії свідків, який не може бути допитаний в адміністративній справі про відомості, одержані ним від віруючих на сповіді [5]. Незважаючи на відділення церкви від держави відповідно до ч. 3 ст. 35 Конституції України [6], цей приклад свідчить про «прийняття» законодавцем, зокрема, православної релігійного стандарту про непорушність таємниці сповіді. Відповідно, регулятивна функція адміністративно-процесуального права на цьому прикладі є його ідеологічною функцією, яка відображає суспільну позицію стосовно вказаного випадку. Навіть у цьому разі не ідеологічна норма адміністративного права, а саме його регулятивна-процесуальна норма стала засобом, за допомогою якого було визначено вказану загальнодержавну позицію. Тому, на нашу думку, вказане доводить не відокремленість, а єдність ідеологічної та регулятивної функцій адміністративного права.

Обґрунтуванням аналогічної позиції щодо нашого розуміння природи інформаційної функції адміністративного права є наведене нижче. Регулятивні та охоронні норми адміністративного права, виконуючи, відповідно, регулятивну чи охоронну функції, одночасно справляють інформаційний вплив як на кожну особу, так і суспільство загалом. Наприклад, можливість накладення стягнення у вигляді штрафу відповідно до ч. 1 ст. 24 КУпАП [4] має інформативний зміст як для особи, яка стає суб'єктом адміністративного правопорушення, так і взагалі для особи, яка отримує знання щодо видів адміністративних стягнень в Україні, при цьому не перебуваючи у статусі вказаного вище суб'єкта. Так, розпивання пива (крім безалкогольного), алкогольних, слабоалкогольних напоїв на вулицях, у закритих спортивних спорудах, скверах, парках, всіх видах громадського транспорту (включаючи транспорт міжнародного сполучення) та інших заборонених законом місцях, крім підприємств торгівлі і громадського харчування, в яких продаж пива, алкогольних, слабоалкогольних напоїв на розлив дозволений відповідним органом місцевого самоврядування, або

поява в громадських місцях у п'яному вигляді, що ображає людську гідність і громадську мораль, що є адміністративним проступком відповідно до ч. 1 ст. 178 КУпАП [4], одночасно з охоронним впливом здійснює інформативний, дає змогу особі дізнатися про суспільну та державу позицію, зорієнтувати свою поведінку перед тим, як вона, наприклад, почне вживати алкогольні напої у громадському місці.

Отже, на наше переконання, соціально-культурна функція адміністративного права має розумітися як його регулятивна та охоронна у процесі регулювання та охорони соціально-культурних суспільних відносин.

Ми вважаємо, що загальносоціальні функції адміністративного права варто визначити як його регулятивний та охоронний напрями впливу на суспільні відносини загалом та їхню економічну, політичну та соціально-культурну сфери зокрема відповідно до економіко-політичного рівня, етико-моральних стандартів та норм, які існують на певному етапі історичного розвитку цього суспільства.

Їх ознаки впливають з того, що вони: 1) є напрямами регулятивного та охоронного впливу адміністративного права на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 2) мають характер сервісного обслуговування економічних, політичних та соціально-культурних відносин; 3) мають характер управлінського впливу на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 4) мають загальнонаціональний характер впливу ідеологічно формуючої природи на соціально прийнятні стандарти в економічній, політичній та соціально-культурній сферах; 5) є «зовнішнім» відображенням конкретно відділеного впливу регулятивної та охоронної функцій адміністративного права на економічні, політичні та соціально-культурні відносини; 6) реалізуються одночасно з регулятивною чи охоронною функціями адміністративного права при регулюванні чи охороні економічних, політичних, соціально-культурних відносин; 7) мають засобом своєї реалізації не економічні, політичні чи соціально-культурні норми, а регулятивні та охоронні норми адміністративного права у економічній, політичній та соціально-культурній сферах відповідно.

Видове наповнення загальносоціальних функцій адміністративного права вважаємо за можливе представити економічною, політичною та соціально-культурною функціями, виокремлення яких має відбуватися виключно з метою їх глибшого наукового осмислення, проте з розумінням перебування їх в нерозривній єдності зі спеціально-соціальними функціями адміністративного права. Саме зважаючи на те, що засобом реалізації загальносоціальних функцій адміністративного права є не його економічні, політичні чи соціальні-культурні норми, а регулятивні та охоронні, розуміти перші варто виключно як діяльність регулятивної та охоронної функцій адміністративного права в економічній, політичній та соціально-культурній сферах відповідно.

Список використаних джерел:

1. Пирожкова Ю.В. Функції адміністративного права: генеза, теоретичний, нормативний та праксеологічний аспекти: монографія. Запоріжжя: Видавничий дім «Гельветика», 2016. 548 с.
2. Словник української мови: у 11 т. / Білодід І.К. [та ін.]. К.: Наукова думка. Т. 3: 1972; Т. 9: 1978. URL: <http://sum.in.ua/>.
3. Скаун О.Ф. Теорія держави і права: підруч. Харків: Консум, 2001. 656 с.
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. Відомості Верховної Ради Української РСР. 1984. Додаток до № 51. Ст. 1122.
5. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
6. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 35-36, № 37. Ст. 446.

УДК 342.9

ПРАВОВА ПРИРОДА СПРОЩЕНИХ ПОЗОВНИХ ПРОВАДЖЕНЬ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Палій Євгенія Анатоліївна,
здобувач кафедри адміністративного
та митного права (Університет митної
справи та фінансів, м. Дніпро, Україна)

Динамізм суспільних відносин та збільшення кількості публічно-правових спорів останнім часом вимагають прискорення здійснення адміністративного судочинства. Способи спрощення адміністративного судочинства не тільки є актуальними з огляду на велике навантаження на суди, але й виступають своєрідним продовженням процесу спрощення судових процедур, що мають місце у законодавстві багатьох країн Західної Європи.

Водночас подальше удосконалення спрощених позовних проваджень в адміністративному судочинстві як результату оптимізації, спрощення та прискорення адміністративного процесу, а також вироблення пропозицій щодо удосконалення судової практики з розгляду справ адміністративної юрисдикції з використанням спрощеної процесуальної форми процесу потребує ґрунтовного наукового дослідження. Через нерозробленість проблемних питань щодо правової природи спрощених позовних проваджень на концептуальному рівні у вітчизняній правовій доктрині відсутні будь-які підходи до розуміння їхньої сутності в адміністративному судочинстві.

Спрощені позовні провадження в адміністративному судочинстві становлять вид особливої групи адміністративних проваджень, яким притаманні певні процесуальні особливості судового розгляду і вирішення окремих категорій справ адміністративної юрисдикції. Спрощені позовні провадження відрізняються від інших видів адміністративних проваджень: по-перше, вони відрізняються від загального позовного провадження за матеріально-правовою природою адміністративних справ, якими є адміністративні справи незначної складності, та процесуальною формою їх розгляду; по-друге, спрощені провадження як особлива форма адміністративного судочинства здійснюються у межах не звичайної, а спрощеної процесуальної форми, за особливими процесуальними правилами, які закріплені у КАСУ.

Водночас варто зазначити, що єдиного розуміння сутності скороченого провадження в юридичному процесі не вироблено. Здебільшого вчені акцентують на змісті спрощених проваджень в юридичному процесі, при цьому наголошуючи на їх ознаках, властивостях, різновидах тощо. Тому напрацювання фахівців інших галузей юридичної процесуальної науки можуть стати підґрунтям для формулювання теоретичних висновків щодо природи скороченого провадження в адміністративному судочинстві.

Ключові слова: суд, судочинство, адміністративне судочинство, провадження, спрощене позовне провадження.

LEGAL NATURE OF FOLLOW-UP PROCEEDINGS IN THE ADMINISTRATIVE COURT OF UKRAINE

Pali Yevheniia Anatoliivna,
applicant of the Department of
Administrative and Customs Law
(University of Customs and Finance,
Dnipro, Ukraine)

The dynamism of public relations and the increase in the number of public-law disputes in recent times require accelerated administrative justice. Ways to simplify administrative

proceedings are not only relevant due to the heavy burden on the courts, but also serve as a kind of continuation of the process of simplifying the judicial procedures that are in place in the legislation of many Western European countries.

At the same time, a thorough scientific research requires a further improvement of simplified lawsuits in administrative legal proceedings as a result of optimization, simplification and acceleration of the administrative process, as well as the development of proposals for the improvement of judicial practice in the consideration of cases of administrative jurisdiction, using a simplified procedural form of the process. Due to the lack of elaboration of problematic issues regarding the legal nature of simplified lawsuits at the conceptual level in the domestic legal doctrine, there are no any approaches to understanding their essence in administrative legal proceedings.

Simplified proceedings in administrative proceedings constitute a special group of administrative proceedings, which are characterized by certain procedural peculiarities of judicial review and resolution of certain categories of cases of administrative jurisdiction. Simplified lawsuits from other types of administrative proceedings, first, differ from the general lawsuit on the substantive nature of administrative cases, which are administrative cases of negligible complexity and procedural form of their consideration; and secondly, simplified proceedings as a special form of administrative legal proceedings are carried out within the limits of an ordinary but simplified procedural form, according to special procedural rules, which are fixed in the CAU.

In addition, it should be noted that a single understanding of the essence of reduced proceedings in the legal process was not worked out. For the most part, the vast majority of scientists emphasize the content of simplified proceedings in the legal process, while emphasizing their features, properties, varieties, etc. Therefore, the development of specialists from other branches of legal process can be the basis for formulating theoretical conclusions regarding the nature of reduced proceedings in administrative proceedings.

Key words: court, legal proceedings, administrative proceedings, proceedings, simplified proceedings.

Динамізм суспільних відносин та збільшення кількості публічно-правових спорів останнім часом вимагають прискорення здійснення адміністративного судочинства. Способи спрощення адміністративного судочинства не тільки є актуальними з огляду на велике навантаження на суди, але й виступають своєрідним продовженням процесу спрощення судових процедур, що мають місце у законодавстві багатьох країн Західної Європи.

Водночас подальше удосконалення спрощених позовних проваджень в адміністративному судочинстві як результату оптимізації, спрощення та прискорення адміністративного процесу, а також вироблення пропозицій щодо удосконалення судової практики з розгляду справ адміністративної юрисдикції з використанням спрощеної процесуальної форми процесу потребує ґрунтовного наукового дослідження. Через нерозробленість проблемних питань щодо правової природи спрощених позовних проваджень на концептуальному рівні у вітчизняній правовій доктрині відсутні будь-які підходи до розуміння їхньої сутності в адміністративному судочинстві.

Спрощені позовні провадження як форма адміністративного судочинства здебільшого висвітлюються на сторінках підручників та навчальних посібників з адміністративного процесу та адміністративного судочинства, авторами яких є, зокрема, О.М. Бандурка, В.М. Бевзенко, Ю.П. Битяк, Е.Ф. Демський, Т.О. Коломоєць, А.Т. Комзюк, С.В. Ківалов, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, Р.О. Куйбіда, І.Б. Коліушко, Т.П. Мінка, Р.С. Мельник, О.М. Пасенюк, Ю.С. Педько, О.П. Рябченко, М.І. Смокович, М.М. Тищенко.

Водночас за межами наукових досліджень лишилися питання комплексного дослідження правової природи спрощених позовних проваджень в адміністративному судочинстві.

Тому метою статті є висвітлення правової природи спрощеного провадження в адміністративному судочинстві України.

КАС України встановлює три форми провадження адміністративного судочинства: 1) судовий розгляд справи за загальними правилами (загального позовного провадження); 2) судовий розгляд справи за правилами спрощеного позовного провадження.

Згідно зі ст. 257 КАС України, за правилами спрощеного позовного провадження розглядаються справи незначної складності. За правилами спрощеного позовного провадження може бути розглянута будь-яка справа, що належить до юрисдикції адміністративного суду, за винятком справ, зазначених у ч. 4 ст. 257 КАСУ.

Вирішуючи питання про розгляд справи за правилами спрощеного або загального позовного провадження, суд враховує:

- 1) значення справи для сторін;
- 2) обраний позивачем спосіб захисту;
- 3) категорію та складність справи;
- 4) обсяг та характер доказів у справі, в тому числі чи треба у справі призначати експертизу, викликати свідків тощо;
- 5) кількість сторін та інших учасників справи;
- 6) чи становить розгляд справи значний суспільний інтерес;
- 7) погляди сторін на необхідність розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження.

Отже, ми бачимо, що спрощене позовне провадження є особливим, окремим самостійним видом адміністративного судочинства, який наділений специфічними, притаманними лише йому підставами для відкриття провадження, особливою процесуальною формою судового процесу.

У науковій літературі є різні погляди на сутність спрощених проваджень, а спрощеним судовим процедурам надають різні визначення.

Н.А. Громошина, ототожнюючи «спрощення» та «спрощене провадження», визначає спрощення як модель процедури здійснення правосуддя, яка за її ідеального функціонування у зіставленні зі звичайною (загальною, ординарною), також ідеально функціонуючою моделлю, дає змогу за меншого об'єму процесуальних дій, із меншими фінансовими витратами і швидше досягти цілей судочинства [1, с. 199].

А.П. Вершинін вважає, що спрощення розгляду справ може виражатися, зокрема, у спрощеному порядку їх порушення, підготовки до судового розгляду, судового розгляду, встановлення майнового порога для перегляду судових рішень у вищестоящих судових інстанціях тощо [2, с. 94].

Хоча С.Я. Фурса прямо не висловлює свою позицію стосовно співвідношення досліджуваних понять, з аналізу її зауваження щодо спрощення судових процедур стає зрозуміло, що «спрощення судових процедур» та «спрощене провадження» – це відмінні поняття. Так, науковець зазначає, що спрощення порядку розгляду цивільних справ досить часто буває штучним і не зовсім обґрунтованим; у судовій практиці мають місце випадки роз'єднання позовних вимог щодо рухомого і нерухомого майна в окремі справи в позовах про розподіл спільно набутого подружжям майна. Таке роз'єднання, на думку С.Я. Фурси, позитивно позначається на кількості розглянутих суддею справ, але негативно впливає на можливість укладення сторонами мирової угоди, взаємного врахування вимог для врівноваження їхніх прав та інтересів тощо [3, с. 90]. Як зазначає С.О. Короед, можна дійти висновку, що спрощення може стосуватися всіх форм цивільних процесів, у тому числі позовного провадження [4].

О.Ю. Зуб пропонує розглядати спрощене провадження у цивільному процесі як специфічну, додаткову форму розгляду й вирішення цивільних справ, яка ґрунтується

ся на добровільному підході до його застосування, характеризується усіченим складом процесуальних правил порівняно із загальним порядком розгляду цивільних справ та закінчується постановленням судового рішення особливої форми [5].

Досліджуючи тлумачення термінів «спрощення», «скорочення» та «прискорення», О.Д. Шадловська доходить висновку, що «прискорення» в цивільному процесі означає зменшення процесуального терміну розгляду справи у суді, а «скорочення» – зменшення обсягу процесуальних дій. Далі дослідниця зазначає, що в цивільному (арбітражному) процесі спрощення судочинства та спрощене судове провадження – поняття не тотожні. Вони мають загальну мету – спростити розгляд справи у суді, прискорити цей розгляд та зробити його найбільш легким – та загальні засоби реалізації. При цьому таке спрощення має два різних напрями: перший полягає у спрощенні законодавства, другий – у пошуку нових форм судочинства [6].

Розробка концепції спрощеного провадження в адміністративному судочинстві має ґрунтуватися на важливому принципі, який впливає із правил і законів діалектики і формальної логіки: спрощувати явище можна у будь-якому обсязі, але неодмінно зберігаючи його суть. Якщо у спрощенні втрачається сутність явища, то варто говорити про виникнення іншого нового об'єкта. Тому важливим питанням для цього дисертаційного дослідження є визначення меж спрощення процесуальної форми розгляду і вирішення справ адміністративної юрисдикції.

Слушними є висновки Ю.Ю. Грибанова, який акцентував на тому, що спрощення адміністративної процесуальної форми має базуватися на трьох засадах:

- 1) збереження суті спрощуваного явища;
- 2) системності підходу;
- 3) співрозмірності із цілями процесу [7, с. 73].

О. Ткачук наголошує на необхідності виокремлення двох підходів до розуміння спрощення судового процесу: по-перше, як загального спрощення ординарного порядку захисту прав: зміна звичайної, ординарної процесуальної форми шляхом звільнення її від зайвих, ускладнених, рудиментних, неефективних та таких, що не відповідають принципу пропорційності з огляду на мету здійснення судочинства, елементів (процесуальних дій, стадій, процедур, проваджень), по-друге, як напряму диверсифікації цивільної процесуальної форми, що полягає у введенні самостійних проваджень та порядків для певних категорій справ, яких позбавлено зайвих формальностей та які не містять окремих елементів процесуальної форми, характерних для звичайного порядку захисту [8, с. 20].

З наведеного зрозуміло, що напрацювання фахівців цивільного та кримінального процесів заклали фундамент сучасного розуміння правової природи скороченого провадження. Водночас варто зазначити, що єдиного розуміння сутності скороченого провадження в юридичному процесі не вироблено. Здебільшого вчені акцентують на змісті спрощених проваджень в юридичному процесі, при цьому наголошуючи на їх ознаках, властивостях, різновидах тощо. Тому напрацювання фахівців інших галузей юридичної процесуальної науки можуть стати підґрунтям для формулювання теоретичних висновків щодо природи скороченого провадження в адміністративному судочинстві.

У науковій літературі висловлювалась позиція, що основними ознаками скороченого провадження в адміністративному судочинстві є:

- 1) менш тривалі процесуальні строки від початку адміністративного провадження (його відкриття) до виконання ухваленого судового рішення;
- 2) наділення суб'єктів адміністративного судочинства специфічними повноваженнями: а) позивача і відповідача не викликають до суду, тобто жодних повісток їм не

вручають, не повідомляють про день і час розгляду позову; б) відповідач вправі (не зобов'язаний) подати заперечення проти позову або заяву про визнання позову; в) відповідач, за місцем знаходження якого розглядається позов, зобов'язаний подати заперечення проти позову або заяву про визнання позову безпосередньо до канцелярії суду; г) за наявності вимог, що стосуються прав, свобод, інтересів та обов'язків третіх осіб, таке провадження не допускається у встановлених законом випадках; ґ) суддя розглядає матеріали справи одноособово і приймає рішення (постанову) по суті (на підставі поданих сторонами матеріалів) або постановляє ухвалу про розгляд справи за загальними правилами КАС України (за недостатності наявних матеріалів); д) сторони та інші особи, стосовно яких судом вирішено питання про їхні права, свободи, інтереси чи обов'язки, вправі оскаржити постанову суду в апеляційному порядку; 3) негайне виконання судових рішень [9, с. 109–110].

Отже, спрощені позовні провадження в адміністративному судочинстві становлять вид особливої групи адміністративних проваджень, яким притаманні певні процесуальні особливості судового розгляду і вирішення окремих категорій справ адміністративної юрисдикції. Спрощені позовні провадження від інших видів адміністративних проваджень, по-перше, відрізняються від загального позовного провадження за матеріально-правовою природою адміністративних справ, якими є адміністративні справи незначної складності, та процесуальною формою їх розгляду; по-друге, спрощені провадження як особлива форма адміністративного судочинства здійснюються у межах не звичайної, а спрощеної процесуальної форми, за особливими процесуальними правилами, які закріплені у КАСУ.

Список використаних джерел:

1. Громошина Н.А. Дифференциация, унификация и упрощение в гражданском судопроизводстве: монография. Москва. Проспект, 2010. 264 с.
2. Вершинин А.П. Способы защиты гражданских прав в суде: дис.. ... д-ра юрид. наук. Санкт-Петербург, 1998. 356 с. URL: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=82066>
3. Кохановский В.П. Философия и методология науки: учеб. Ростов н/Д. Феникс, 1999. 576 с.
4. Короєд С.О. Спрощення судових процедур як окремий напрям оптимізації цивільного процесу України. Держава і право. Серія Юридичні і політичні науки. 2012. Вип. 57. С. 328–332.
5. Зуб О.Ю. Спрощене провадження як модель цивільного судочинства: URL: <http://oaji.net/articles/2016/3229-1459839818.pdf>.
6. Курс адміністративного процесуального права України: підручник / С.В. Ківалов, І.О. Картузова, А.Ю. Осадчий. Одеса. Фенікс, 2014. 438 с.
7. Грибанов Ю.Ю. Рассмотрение дел в порядке упрощенного производства в гражданском и арбитражном процессе: сравнительное исследование правовых систем России и Германии: дис. ... канд. юрид. наук. Кемерово, 2007. 223 с.
8. Ткачук О. Сучасні проблеми та напрямки спрощення судових процедур у цивільному судочинстві України. Підприємництво, господарство, право. 2016. № 5. С. 19–24. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive2016/05/5.pdf>.
9. Чернікова А.О. Дифференціація процесуальної форми адміністративного судочинства України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Київ: Київський міжнародний університет. 2017. 225 с.

УДК 343.341

ФОРМУВАННЯ СУЧАСНИХ МЕХАНІЗМІВ УДОСКОНАЛЕННЯ АНТИКОРУПЦІЙНИХ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

Пархоменко-Куцевіл Оксана Ігорівна,
доктор наук з державного управління,
завідувач кафедри публічного
адміністрування (Міжрегіональна
Академія управління персоналом,
м. Київ, Україна)

Автором проаналізовані основні засади функціонування новостворених антикорупційних органів державної влади. Аналізуючи можливі механізми раціоналізації функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії корупції та їх взаємодії, можна виділити два основних напрями відповідних реформ: раціоналізація завдань та функцій суб'єктів протидії корупції та раціоналізація інституційної побудови суб'єктів протидії корупції та їх взаємодії. Раціоналізація завдань та функцій суб'єктів протидії корупції передбачає усунення дублювання функцій таких органів державної влади, їх раціональний розподіл. Якщо НАЗК виконує функцію попередження корупції, то НАБУ, САП та АРМА виконують роль боротьби з корупцією. Однак зазначені функції переплетені між собою: перевірку декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, здійснює НАЗК, зазначені перевірки та відповідні матеріали можуть бути враховані під час проведення певних слідчих дій іншими антикорупційними органами. Те саме стосується матеріалів НАБУ та АРМА, які потрібні під час перевірки електронних декларацій або незаконного збагачення, перевірки на конфлікт інтересів тощо. Однак нині відсутні дієві комунікаційні зв'язки між новоствореними антикорупційними інституціями і часто інформація отримується невчасно або взагалі не отримується. Все це перешкоджає реальній боротьбі з корупцією, не дає змоги за короткі терміни здійснити певні важливі перевірки. Раціоналізація інституційної побудови суб'єктів протидії корупції та їх взаємодії передбачає оптимізацію системи антикорупційних органів та визначення координації між ними. Обґрунтовано запровадження діяльності центрального органу виконавчої влади – Державного агентства з питань запобігання та боротьби з корупцією на базі новостворених антикорупційних інституцій.

Ключові слова: корупція, антикорупційні органи державної влади, службовці, система заходів запобігання та протидії корупції.

FORMATION OF MODERN MECHANISMS OF IMPROVEMENT OF ANTI-CORRUPTION BODIES OF THE STATE AUTHORITY IN UKRAINE

Parkhomenko-Kutsevil Oksana Ihorivna,
Doctor of Public Administration,
Head of the Department of Public
Administration (Interregional Academy
of Personnel Management, Kyiv, Ukraine)

The author analyzes the basic principles of functioning of newly created anti-corruption bodies of state power. Analyzing possible mechanisms for rationalization of the functional and organizational structure of counteractors and their interaction, two main directions of the relevant reforms can be distinguished: rationalization of tasks and functions of actors of combating corruption; rationalizing the institutional building of counteracting corruption

actors and their interaction. Rationalization of the tasks and functions of the subjects of combating corruption involves eliminating duplication of functions of such bodies of state power, their rational distribution. If NACP performs the function of preventing corruption, then NABU, SAP and ARMA act as anti-corruption measures. However, these functions are interwoven, so checking the declarations of persons authorized to perform functions of the state or local self-government, carried out by the NACP, the said checks and related materials may be taken into account during the conduct of certain investigatory actions by other anti-corruption bodies. The same applies to NABU and ARMA materials required when verifying electronic declarations or illegal enrichment, conflict of interest checks, etc. However, there are currently no effective communication links between newly created anti-corruption institutions and often information is not received on time or not at all. All of this impedes the actual fight against corruption, does not allow for certain important inspections to be carried out within a short time. The rationalization of the institutional building of counter-corruption actors and their interaction involves optimizing the system of anti-corruption bodies and determining the coordination between them. The implementation of the central executive body – the State Agency for the Prevention and Fighting of Corruption on the basis of newly created anti-corruption institutions – was grounded.

Key words: corruption, anti-corruption state bodies, employees, system of measures for preventing and counteracting corruption.

Способи організації протидії корупції у різних країнах суттєво відрізняються. В одних дієвими виявилися «класичні» західні схеми запровадження антикорупційного законодавства і створення уповноваженої інституції (організації, установи) з протидії корупції, орієнтованої, передусім, на виявлення, попередження та припинення корупції у вищих ешелонах влади, активна роль громадянського суспільства у виявленні корупції і забезпеченні «прозорості» державної влади. У низці країн повноваження щодо виявлення та протидії корупції покладаються на незалежні органи влади – Конституційний Суд (Португалія), Бюро по боротьбі з корупцією (Латвія), адміністративні суди (Чехія), Комісію з питань вирішення конфліктів (Хорватія), Офіс із питань вирішення конфліктів (Іспанія). При цьому законодавство Латвії, Хорватії, Іспанії та інших країн встановлює певні гарантії незалежності таких органів (особливий порядок формування, гарантії захисту членів відповідних органів від політичного тиску тощо). Окремо варто зазначити корисний досвід Гонконгу, де створена та діє Незалежна комісія проти корупції (НКК), що здійснює свою діяльність в усіх трьох основних напрямках: запобігання корупції, проведення розслідування і просвітня робота [8, с. 68].

Найбільш корумпованими інституціями, на думку українців, є антикорупційні органи, зокрема суди (66%), правоохоронні органи (64%), державна служба (56%), а також сфера охорони здоров'я (54%), Парламент (53%), політичні партії (45%), ЗМІ (22%), громадські організації (20%) [1].

Таким чином, актуалізується проблема удосконалення діяльності антикорупційних органів, формування ефективної антикорупційної політики в Україні.

Питанню оптимізації функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії корупції приділяють значну увагу чимало науковців, як вітчизняних, та і зарубіжних. Так, в Україні вивченню окремих складників функціонально-організаційної структури суб'єктів боротьби з корупцією присвятили свої праці М. Бездольний, О. Костенко, Р. Кулаковський, В. Малярєнко, М. Мельник, Ю. Мірошник, Є. Невмержицький, І. Печенкін, Є. Скулиш, Н. Шинкаренко та ін.

Наявна функціонально-організаційна структура суб'єктів протидії корупції, а також взаємні зв'язки всередині цієї структури, що не дають змоги забезпечити належний рівень боротьби з корупційними проявами в українському суспільстві. Це зумовлює необхідність раціоналізації цієї структури з метою підвищення її ефективності, а також зниження витрат її функціонування.

Мета статті – проведення системного аналізу формування механізмів удосконалення антикорупційних органів державної влади в Україні.

Способи організації протидії корупції у країнах суттєво відрізняються. В одних дієвими виявилися «класичні» західні схеми запровадження антикорупційного законодавства і створення уповноваженої інституції (організації, установи) з протидії корупції, орієнтованої, передусім, на виявлення, попередження та припинення корупції у вищих ешелонах влади, активну роль громадянського суспільства у виявленні корупції і забезпеченні «прозорості» державної влади. У низці країн повноваження щодо виявлення та протидії корупції покладаються на незалежні органи влади – Конституційний Суд (Португалія), Бюро по боротьбі з корупцією (Латвія), адміністративні суди (Чехія), Комісію з питань вирішення конфліктів (Хорватія), Офіс із питань вирішення конфліктів (Іспанія). При цьому законодавство Латвії, Хорватії, Іспанії та інших країн встановлює певні гарантії незалежності таких органів (особливий порядок формування, гарантії захисту членів відповідних органів від політичного тиску тощо) [8, с. 68]. Окремо варто зазначити корисним досвід Гонконгу, де створена та діє Незалежна комісія проти корупції (НКК), що здійснює свою діяльність в усіх трьох основних напрямках: запобігання корупції, проведення розслідування і просвітня робота [9].

Таким чином, Україна з урахуванням прогресивного світового досвіду подолання та боротьби з корупцією сформувала інноваційні антикорупційні інституції, зокрема Національне агентство з питань запобігання корупції, Національне антикорупційне бюро України, Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру, Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, Державне бюро розслідувань, Вищий антикорупційний суд.

Відповідно до Закону України «Про запобігання корупції», Національне агентство з питань запобігання корупції (НАЗК) є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику [2]. Однією із важливих для суспільства та громадськості функцій є перевірка декларацій осіб, уповноважених на функції держави або місцевого самоврядування. Зазначена функція майже не реалізується, адже відсутні можливості автоматичної перевірки декларацій таких осіб, що унеможливорює встановлення зловживання своїм службовим становищем та незаконне збагачення. Крім того, реєстр декларацій осіб, уповноважених на функції держави або місцевого самоврядування, створений у 2015 р., що дає змогу багатьом посадовим особам задекларувати ті доходи, які також були отримані «нечесним шляхом».

Водночас Національне антикорупційне бюро України (НАБУ) є державним правоохоронним органом, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, належних до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових. Завданням Національного бюро є протидія кримінальним корупційним правопорушенням, які вчинені вищими посадовими особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та становлять загрозу національній безпеці [3]. Однак розслідування корупційних правопорушень відбувається дуже повільно.

На Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру (САП) покладаються такі функції: здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування Національним антикорупційним бюро України; підтримання державного обвинувачення у відповідних провадженнях; представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, передбачених цим Законом і пов'язаних із корупційними або пов'язаними з корупцією правопорушеннями [7].

Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (АРМА), є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері виявлення та розшуку активів, на які може бути накладено арешт у кримінальному провадженні, та з управління активами, на які накладено арешт або конфісковано у кримінальному провадженні [4]. Про ефективність діяльності цього органу виконавчої влади інформація майже відсутня.

Щодо Державного бюро розслідувань та Вищого антикорупційного суду варто зазначити, що нині відбуваються процедури відбору кадрів на посади до цих інституцій та започаткування діяльності цих органів державної влади, тому говорити об'єктивно про їхню роль у системі антикорупційних органів не можна. Варто констатувати, що започаткування діяльності цих антикорупційних інституцій треба було здійснювати разом із започаткуванням діяльності НАЗК, НАБУ, САП, адже виконання таких важливих функцій, як реалізація правоохоронної діяльності з метою запобігання, виявлення, припинення, розкриття та розслідування злочинів [5], та здійснення правосуддя відповідно до визначених законом засад та процедур судочинства з метою захисту особи, суспільства та держави від корупційних і пов'язаних із ними злочинів та судового контролю за досудовим розслідуванням цих злочинів, дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні [6] гальмує всю діяльність новостворених антикорупційних інституцій.

Тому виникла проблема оптимізації функцій цих органів виконавчої влади та створення єдиного потужного державного агентства, яке б займалося попередженням та боротьби з корупцією в Україні.

На думку Н. Шинкаренка, створення антикорупційної структури загальнодержавного масштабу не матиме жодного шансу на успіх, якщо не будуть ретельно опрацьовані організаційно-правові основи її функціонування [10, с. 74].

Аналізуючи можливі механізми раціоналізації функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії корупції та їх взаємодії, можна виділити два основних напрями відповідних реформ:

- 1) раціоналізація завдань та функцій суб'єктів протидії корупції;
- 2) раціоналізація інституційної побудови суб'єктів протидії корупції та їхньої взаємодії.

Так, раціоналізація завдань та функцій суб'єктів протидії корупції передбачає усунування дублювання функцій таких органів державної влади, їх раціональний розподіл. Якщо НАЗК виконує функцію попередження корупції, то НАБУ, САП та АРМА виконують роль боротьби з корупцією. Однак зазначені функції переплетені між собою: перевірку декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, здійснює НАЗК, зазначені перевірки та відповідні матеріали можуть бути враховані під час проведення певних слідчих дій іншими антикорупційними органами. Те саме стосується матеріалів НАБУ та АРМА, які потрібні під час перевірки електронних декларацій або незаконного збагачення, перевірки на конфлікт інтересів тощо. Однак нині відсутні дієві комунікаційні зв'язки між новоствореними антикорупційними інституціями і часто інформація отримується невчасно або взагалі не отримується. Все це перешкоджає реальній боротьбі з корупцією, не дає змоги за короткі терміни здійснити певні важливі перевірки.

Це пов'язано, по-перше, з відсутністю політичної підтримки реальної боротьби з корупцією, по-друге, з відсутністю незалежності антикорупційних органів, адже призначення керівників цих органів здійснюється політичними діячами, що в собі несе вже певний конфлікт інтересів. По-третє, процедура призначення керівників антикорупційних органів різна: в НАЗК голову обирають із членів НАЗК, директора НАБУ призначає на посаду Президент України, голову АРМА призначає на посаду Кабінет

Міністрів України. Тобто кожен із керівників антикорупційних органів має свої амбіційні плани та стратегічного партнера і водночас не націлений на плідну співпрацю.

Рационалізація інституційної побудови суб'єктів протидії корупції та їх взаємодії передбачає оптимізацію системи антикорупційних органів та визначення координації між ними. На жаль, треба констатувати, що з моменту реформування системи антикорупційних органів рівень корупції в Україні не зменшився, водночас діяльність антикорупційних інституцій демонструє низький рівень притягнення до відповідальності осіб, які вчинили корупційне або пов'язане з корупцією правопорушення, крім того, можна спостерігати постійні конфлікти між очільниками антикорупційних органів, відсутність дієвої комунікації в системі формування та реалізації антикорупційної політики.

Аналіз сучасного стану діяльності антикорупційних органів демонструє повільність їх розвитку та становлення, відсутність реальних організаційно-правових механізмів їх діяльності, відсутність єдиної комунікації між новоствореними антикорупційними органами та посилення державного контролю над рішеннями та діями, які приймаються антикорупційними органами.

Тому, на нашу думку, назріла реальна потреба у переосмисленні ролі цих антикорупційних органів та їх рационалізації, зокрема, доцільно було б запровадити діяльність центрального органу виконавчої влади – Державного агентства з питання запобігання та боротьби з корупцією на базі новостворених антикорупційних інституцій, що дало б змогу створити потужний механізм запобігання та боротьби з корупцією в Україні.

Так, на нашу думку, очолювати Державне агентство з питання запобігання та боротьби з корупцією має керівник із відповідною освітою, досвідом роботи, який ніколи не працював на керівних посадах в органах державної влади та є політично нейтральним. Призначення такого очільника треба здійснювати через створення комісії з представників міжнародних організацій, громадськості, науковців при Верховній Раді України. Після обрання такого керівника рішення затверджується на засіданні Верховної Ради України.

Варто звернути увагу, що Директор *Бюро із запобігання і боротьби проти корупції Латвії* призначається строком на п'ять років Парламентом за поданням Кабінету міністрів. Із цією метою Кабінет Міністрів може сформувати відбіркову комісію. Така комісія була створена у 2003 р. До неї увійшли Прем'єр-міністр, представники Міністерства юстиції, Міністерства фінансів, Міністерства внутрішніх справ, Адміністрації Президента, Державної аудиторської служби, Генеральної прокуратури і Парламенту; представники відділення «Трансперенсі Інтернешнл» у Латвії брали участь як спостерігачі. Після оголошення про відкриття вакансії було отримано 26 заяв від претендентів. Їхні імена та резюме були опубліковані для широкого обговорення [9].

З метою забезпечення незалежності існування Державного агентства з питання запобігання та боротьби з корупцією варто врегулювати питання підзвітності. Так, на нашу думку, підзвітним цей керівник має бути лише народові України, а не високопосадовцям.

Було б доцільно сформувати зазначене агентство на кшталт Бюро із запобігання і боротьби проти корупції Латвії та визначити за цим органом державної влади такі функції:

1) *запобігання корупції:*

– розроблення і координація виконання національної програми боротьби проти корупції;

– отримання і розгляд скарг громадян, проведення розслідування за зверненням Президента, Кабінету Міністрів, Парламенту і Генерального прокурора;

– аналіз результатів розгляду скарг, розслідувань, заяв, практики запобігання корупції і правопорушень, виявлених державними органами, і направлення пропозицій щодо усунення недоліків до міністерств та інших органів державної влади;

- розроблення методології превентивних заходів із боротьби проти корупції у публічних установах національного і регіонального рівнів та приватному секторі;
- аналіз чинного законодавства, підготовка пропозицій щодо змін до законів та розроблення проектів нових законів;
- контроль за виконанням Закону «Про запобігання корупції», інших нормативно-правових актів, які регулюють обов'язки державних службовців, включно з перевіркою декларацій державних службовців;
- просвітницька робота серед населення щодо прав осіб та етики, поширення інформації про тенденції та виявлені правопорушення у сфері корупції, проведення опитувань і аналізу суспільної думки;
- розроблення і координація програм міжнародної допомоги, координація міжнародної співпраці й аналіз досвіду інших країн;
- надання інформації і рекомендацій щодо запобігання корупції до Ради із запобігання корупції та злочинності за її запитом [9];

2) *боротьби проти корупції і розслідування злочинів:*

- виявлення і розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із корупцією на публічній службі, передбачених Кримінальним кодексом, відповідно до вимог чинного законодавства;
- притягнення до адміністративної відповідальності публічних службовців та застосування санкцій за адміністративні правопорушення у сфері запобігання корупції;
- відповідно до закону інші державні органи, які мають слідчі повноваження, зобов'язані сприяти у проведенні розслідувань [9].

Таким чином, до структури Державного агентства з питань запобігання та боротьби з корупцією входитимуть два основних підрозділи:

- запобігання корупції;
- боротьби з корупцією.

Це дасть змогу скоординувати діяльність щодо запобігання та подолання корупції, мінімізувати проблеми з комунікаціями в антикорупційних органах, оптимізувати структуру антикорупційного органу.

У статті проаналізовані основні засади функціонування новостворених антикорупційних органів державної влади. Обґрунтовано, що виникла проблема оптимізації функцій цих органів виконавчої влади та створення єдиного потужного державного агентства, яке б займалося попередженням та боротьбою з корупцією в Україні. Аналізуючи можливі механізми раціоналізації функціонально-організаційної структури суб'єктів протидії корупції та їх взаємодії, можна виділити два основних напрями відповідних реформ: раціоналізація завдань та функцій суб'єктів протидії корупції, раціоналізація інституційної побудови суб'єктів протидії корупції та їх взаємодії. Обґрунтовано запровадження діяльності центрального органу виконавчої влади – Державного агентства з питань запобігання та боротьби з корупцією на базі новостворених антикорупційних інституцій.

У перспективі подальших розвідок передбачено здійснити ґрунтовний аналіз досвіду становлення та розвитку антикорупційних інституцій за кордоном.

Список використаних джерел:

1. Бусол О.Ю. Протидія корупційній злочинності у контексті сучасної антикорупційної стратегії: дис...д-ра юрид. наук: 12.00.08. К, 2015. 480 с.
2. Про запобігання корупції: Закон України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1700-18> (дата звернення 01.07.2018 р.)
3. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>
4. Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів: Закон України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/772-19> (дата звернення 01.07.2018 р.)

5. Про Державне бюро розслідувань: Закон України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19> (дата звернення 10.08.2018 р.).
6. Про Вищий антикорупційний суд: Закон України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19> (дата звернення 10.08.2018 р.).
7. Про прокуратуру: Закон України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18?find=1&text=%E0%ED%E2%E8%EA%EE%F0#w11> (дата звернення 07.09.2018 р.).
8. Скулиш Є. Державне бюро розслідувань як спеціально уповноважений суб'єкт протидії корупції. Вісник Національної академії прокуратури України. 2013. № 3. С. 68–72.
9. Спеціалізовані інституції з боротьби проти корупції: огляд моделей / Організація економічного співробітництва і розвитку; Мережа боротьби проти корупції для країн Східної Європи і Центральної Азії. Official website of The Organisation for Economic Cooperation and Development. URL: <http://www.oecd.org/dataoecd/7/51/39972270.pdf> (дата звернення 31.10.2018).
10. Шинкаренко Н.В. Національне Антикорупційне бюро України як суб'єкт запобігання корупції. Прикарпатський юридичний вісник. 2016. Вип. 2 (11). С. 74–77.

УДК 342.9

ХАРАКТЕРИСТИКА КОМПЕТЕНЦІЇ СУБ'ЄКТІВ РОЗРОБЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

Ростовська Карина Валеріївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри державно-правових
дисциплін юридичного факультету
(Харківський національний університет
імені В.Н. Каразіна, м. Харків, Україна)

У статті досліджуються проблемні питання стосовно компетенції суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики. На підставі аналізу законодавства встановлюється коло суб'єктів, до повноважень яких належить розроблення державної антикорупційної політики, висвітлюються проблеми їх діяльності. Вказано на потребу удосконалення законодавчого регулювання їхнього правового статусу. Звертається увага на те, що актуальним є питання забезпечення налагодженої співпраці всіх суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики щодо підготовки законопроекту державної антикорупційної політики.

У статті акцентовано на тому, що питання про компетенцію органів публічної влади належить до «базових» не тільки в юридичній науці, а й у публічному управлінні та адмініструванні. Закріплення за органами публічної влади визначеної компетенції є одним зі способів державного регулювання їхніх дій, організації та впорядкування їхньої діяльності, що дає змогу визначити, як і якою мірою той чи інший орган публічної влади виконує свою роль, які має відносини з державними структурами, громадськими інститутами.

Саме тому актуальність і важливість питання компетенції суб'єктів державної антикорупційної політики є незаперечною і безпосередньо пов'язаною з процесами боротьби з корупцією.

Проаналізувавши повноваження вищенаведених суб'єктів із питань розроблення державної антикорупційної політики, не можна не звернути увагу на наявні проблеми,

пов'язані з процесом розроблення та прийняття основного стратегічного документа у цій сфері – Антикорупційної стратегії та відповідної державної програми її реалізації.

Державна антикорупційна політика має прийматися на початку року, адже, з огляду на її положення, здійснюється розроблення Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні та інших антикорупційних програм. Водночас цей процес відбувається дуже повільно.

Таким чином, ми бачимо відсутність належної координації діяльності всіх суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики, що врешті-решт призводить до втрати значної частини звітного періоду, формалізму у підготовці антикорупційних програм та реалізації заходів державної політики загалом.

Отже, нині актуальним є питання забезпечення налагодженої співпраці всіх суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики щодо підготовки законопроекту державної антикорупційної політики.

Ключові слова: корупція, суб'єкти, антикорупційна стратегія, антикорупційна політики, протидія корупції, компетенція.

CHARACTERISTICS OF THE COMPETENCE OF SUBJECTS OF STATE ANTI-CORRUPTION POLICY DEVELOPMENT

Rostovska Karyna Valeriivna,
Candidate of Law, Associate Professor
Associate Professor of the Department of
State and Law Disciplines of the Faculty of
Law (Kharkiv National University named
after V.N. Karazin, Kharkiv, Ukraine)

The article deals with problematic issues regarding the competence of the subjects of the development of state anti-corruption policy. On the basis of the analysis of legislation, a circle of subjects is set up, whose powers include the development of a state anti-corruption policy, and the problems of their activities are highlighted. Indicates the need to improve the legislative regulation of their legal status. Attention is drawn to the fact that the issue of ensuring the well-coordinated cooperation of all actors in the development of state anti-corruption policy regarding the preparation of the draft state anti-corruption policy is relevant.

The article draws attention to the fact that the issue of competence of public authorities is "basic" not only in legal science, but also in public administration and administration. The consolidation of certain competencies by public authorities is one way of regulating their actions in the state, organizing and streamlining their activities, which allows us to determine how and to what extent one or another body of public power carries out its role as its relations with state structures and public institutions.

That is why the relevance and importance of the issue of the competence of the subjects of state anti-corruption policy is indisputable and directly related to the processes of combating corruption.

Having analyzed the powers of the aforementioned subjects on the issues of developing state anti-corruption policy, one can not ignore existing problems related to the process of developing and adopting the main strategic document in this area – the Anti-Corruption Strategy and the relevant state program for its implementation.

The state anti-corruption policy should be adopted at the beginning of the year, because, based on its provisions, the State Program on implementation of the principles of state anti-corruption policy in Ukraine and other anti-corruption programs is being developed. In addition, this process is very slow.

Thus, we see the lack of proper coordination of the activities of all actors in the development of state anti-corruption policy, which ultimately leads to the loss of a significant part of the reporting period, on formalism in the preparation of anti-corruption programs and the implementation of public policy measures in general.

Taking into account that strategic management is the means of determining the main directions, key results, means of their achievement for complex socio-economic systems of different levels (company, city, region, state) in the long-term development period, the very name of the future law (Anticorruption Strategy) causes doubt. In the scale of the state, the principles of governance, which are planned for only 1–1,5 years, are tactics, not strategy.

Therefore, today the issue of ensuring the well-coordinated cooperation of all actors in the development of state anti-corruption policy regarding the preparation of the draft state anti-corruption policy is urgent.

Key words: corruption, subjects, anti-corruption strategy, anti-corruption policies, counteraction to corruption, competence.

Питання про компетенцію органів публічної влади належить до «базових» не тільки в юридичній науці, а й у публічному управлінні та адмініструванні. Закріплення за органами публічної влади визначеної компетенції є одним зі способів державного регулювання їхніх дій, організації та впорядкування їхньої діяльності, що дає змогу визначити, як і якою мірою той чи інший орган публічної влади виконує свою роль, які має відносини з державними структурами, громадськими інститутами [1].

Саме тому актуальність і важливість питання компетенції суб'єктів державної антикорупційної політики є незаперечною і безпосередньо пов'язаною з процесами боротьби з корупцією.

З-поміж науковців, які зробили вагомий внесок у дослідження поняття «компетенція», варто назвати таких фахівців теорії держави та адміністративного права, як В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, Ю.В. Георгієвський, В.К. Колпаков, С.В. Ківалов, В.В. Лазарев, В.Ф. Погорілко, О.П. Рябченко, Ю.С. Шемшученко, Ю.М. Старилов, Ю.О. Тихомиров, К.Ф. Шеремет та ін.

Крім того, окремі аспекти тлумачення понять «повноваження», «функції», «компетенція» були предметом наукових досліджень І.Л. Бачило, М.О. Іллічова, В.М. Манохіна, О.І. Харитонової, Н.В. Янюк та ін.

Незважаючи на проведені численні дослідження, нині в юридичній науці відсутні ґрунтовні дослідження компетенції тих суб'єктів, які здійснюють розроблення державної антикорупційної політики.

До основних суб'єктів державної антикорупційної політики належать: а) Президент України; б) Верховна Рада України; в) Кабмін України; г) НАЗК; ґ) Комітет Верховної Ради України з питань запобігання і протидії корупції; д) Національна рада з питань антикорупційної політики. Діяльність цих суб'єктів безпосередньо пов'язана з розробленням державної антикорупційної політики.

Важлива роль у формуванні державної антикорупційної політики, як визначено Законом «Про запобігання корупції», відведена Верховній Раді України і зводиться до:

- 1) визначення засад антикорупційної політики (Антикорупційної стратегії) (ч. 1 ст. 18 Закону «Про запобігання корупції»);
- 2) проведення щорічних парламентських слухань із питань ситуації щодо корупції;
- 3) затвердження та оприлюднення щорічної національної доповіді щодо реалізації засад антикорупційної політики (ч. 2 ст. 18 Закону «Про запобігання корупції»).

Однак Верховна Рада України не тільки є суб'єктом, який затверджує державну антикорупційну політику, але й бере участь в її реалізації. Ця реалізація відбувається шляхом проведення парламентських слухань із питань реалізації заходів державної антикорупційної політики.

Постановою Верховної Ради України «Про перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів Верховної Ради України восьмого скликання» від 4 грудня 2014 р. № 22-VIII до предмета відання Комітету ВР із питань запобігання і протидії корупції належать питання формування та реалізації антикорупційної політики, проведення антикорупційної експертизи законопроектів, поданих суб'єктами права законодавчої ініціативи, тощо. Своє бажання формування та впровадження реальної антикорупційної політики Комітет продемонстрував на прикладі здійснення аналізу

на наявність корупційних складників усіх зареєстрованих у парламенті законопроектів та конструктивної співпраці з громадським сектором. Як і в попередні роки, у 2016 р. Комітетом підготовлено близько тисячі висновків антикорупційної експертизи на законопроекти, з яких 9% визнані такими, що містять корупціогенні фактори та не відповідають вимогам антикорупційного законодавства. Важливу роль у роботі Комітету відіграють експерти, які готують висновки на законопроекти з урахуванням (повним чи частковим) висновків громадської антикорупційної експертизи та доводять їх до відома членів Комітету [2].

Отже, саме Комітет є тим суб'єктом, який здійснює законопроектну роботу стосовно підготовки проекту Антикорупційної стратегії з подальшим винесенням його на розгляд Верховної Ради України.

Основна проблема роботи Комітету – це неспроможність у певних ситуаціях протистояти механізму спротиву, що формувався у Верховній Раді України роками, та впливати на її діяльність. Здебільшого ВР, керуючись, вочевидь, політичними, а не правовими ідеями, продовжує ухвалювати законопроекти, які містять суттєві корупційні ризики [2].

Як зазначає А.В. Демянчук, що стосується сучасного етапу, то повноваження Президента України у формуванні антикорупційної політики у Законі України «Про запобігання корупції» чітко не прописані (лише згадується про визначення однієї особи до складу конкурсної комісії з обрання членів НАЗК). Проте аналіз низки інших законів свідчить, що реалізацію цієї функції Голова держави здійснює через діяльність РНБО України (Закон України «Про основи національної безпеки України»), оскільки поширення корупції в органах державної влади, зрощення бізнесу і політики є загрозою національній безпеці держави, а також Національну раду (Указ Президента України від 14 жовтня 2014 р. № 808/2014) [3, с. 152].

Уряд наділений таки важливим повноваженням, як прийняття Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики. Така програма була затверджена Постановою Кабінету Міністрів України № 265 від 29.04.2015 р. [4].

Згідно з положеннями цієї програми міністерствам, іншим центральним органам виконавчої влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласним, Київській та Севастопольській міським державним адміністраціям належить:

- визначити із числа заступників міністрів, заступників керівників інших центральних та місцевих органів виконавчої влади посадових осіб, відповідальних за координацію здійснення передбачених Програмою заходів;
- забезпечити виконання Програми в межах видатків, передбачених у державному та місцевих бюджетах на відповідний рік, а також коштом інших джерел, не заборонених законом;
- подавати щороку до 15 лютого, 15 квітня, 15 липня і 15 жовтня Національному агентству з питань запобігання корупції інформацію про стан виконання Програми.

Варто зазначити, що саме Кабмін України шляхом затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) перетворює декларативні принципи та загальні напрями антикорупційної стратегії на реальні заходи (з окресленими строками виконання та переліком осіб та органів, відповідальних за їх здійснення та координацію). Під час такої діяльності й простежується універсальний статус Уряду як органа, що одночасно формує і реалізує антикорупційну політику держави [3, с. 169].

Згідно зі ст. 4 Закону України «Про запобігання корупції», Національне агентство запобігання корупції є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, який забезпечує формування та реалізує державну антикорупційну політику. Національне агентство у межах, визначених цим та іншими законами, є відповідальним перед Верховною Радою України, підконтрольним їй та підзвітним Кабінету Міністрів України.

Національне агентство запобігання корупції з питань формування та реалізації державної антикорупційної політики наділено значним обсягом повноважень. Від-

повідно до ст. 11 Закону України «Про запобігання корупції» до повноважень Національного агентства належать:

1) проведення аналізу:

стану запобігання та протидії корупції в Україні, діяльності державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування у сфері запобігання та протидії корупції;

статистичних даних, результатів досліджень та іншої інформації стосовно ситуації щодо корупції;

2) розроблення проектів Антикорупційної стратегії та державної програми з її виконання, здійснення моніторингу, координації та оцінки ефективності виконання Антикорупційної стратегії;

3) підготовка та подання в установленому законом порядку до Кабінету Міністрів України проекту національної доповіді щодо реалізації засад антикорупційної політики;

4) формування та реалізація антикорупційної політики, розроблення проектів нормативно-правових актів із цих питань;

5) організація проведення досліджень із питань вивчення ситуації щодо корупції;

6) здійснення моніторингу та контролю за виконанням актів законодавства з питань етичної поведінки, запобігання та врегулювання конфлікту інтересів у діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, та порівнянних до них осіб;

7) координація та надання методичної допомоги щодо виявлення державними органами, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування корупційних ризиків у своїй діяльності та реалізації ними заходів щодо їх усунення, у тому числі підготовки та виконання антикорупційних програм;

Національну раду з питань антикорупційної політики було створено Указом Президента «Про Національну раду з питань антикорупційної політики» № 808/2014 від 14 жовтня 2014 р. [5]. Відповідно до Указу Президента України Національна рада з питань антикорупційної політики є консультативно-дорадчим органом при Президентові України.

Основними завданнями Національної ради є:

1) підготовка та подання Президентові України пропозицій щодо визначення, актуалізації та вдосконалення антикорупційної стратегії;

2) здійснення системного аналізу стану запобігання і протидії корупції в Україні, ефективності реалізації антикорупційної стратегії, заходів, що вживаються з метою запобігання і протидії корупції;

3) підготовка та надання Президентові України узгоджених пропозицій щодо поліпшення координації та взаємодії між суб'єктами, які здійснюють заходи у сфері запобігання і протидії корупції;

4) оцінка стану та сприяння реалізації рекомендацій Групи держав проти корупції (GRECO), Організації економічної співпраці і розвитку (ОЄСР), інших провідних міжнародних організацій щодо запобігання і протидії корупції, підвищення ефективності міжнародного співробітництва України у цій сфері;

5) сприяння науково-методичному забезпеченню з питань запобігання і протидії корупції.

На нашу думку, Національна рада з питань запобігання корупції має багато дублюючих функцій із Національним агентством запобігання корупції. Тому заради ефективнішого використання потенціалу Ради потрібне налагодження дієвої взаємодії з Національним агентством запобігання корупції з питань моніторингу стану корупції та оцінки виконання заходів державної антикорупційної політики.

Проаналізувавши повноваження вищенаведених суб'єктів із питань розроблення державної антикорупційної політики, не можна не звернути увагу на проблеми, пов'язані з процесом розроблення та прийняття основного стратегічного документа у цій сфері – Антикорупційної стратегії та відповідної державної програми її реалізації.

Державна антикорупційна політика має прийматися на початку року, адже з огляду на її положення здійснюється розроблення Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні та інших антикорупційних програм. Водночас цей процес відбувається дуже повільно.

До 2017 р. у країні антикорупційна діяльність відбувалася згідно із Законом України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2014–2017 рр.». На початку 2018 р. Верховна Рада України мала прийняти Антикорупційну стратегію на подальші роки. Однак процес підготовки законопроекту «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2018–2020 рр.» здійснюється дуже повільно. Так, вказаний законопроект було зареєстровано за № 8324 26.04.2018 р. та включено до порядку денного Верховної Ради України 18.09.2018 р. Однак станом на грудень 2018 р. його так і не прийнято Верховною Радою України. Отже, країна практично живе без офіційно затвердженої державної антикорупційної політики.

Також заслуговує на увагу якість підготовки проекту Закону України «Про засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційна стратегія) на 2018–2020 рр.», адже позитивних висновків він не отримав. Як зазначається у Висновку Головного науково-експертного управління № 16/3-306/8324 (99392) від 11.05.2018 р., проект передбачає прийняття великої кількості нових «антикорупційних» законів, що викликає певний подив з огляду на те, що протягом останніх років парламентом, зокрема й з ініціативи Уряду, уже прийнято чимало законів, які позиціонувались як антикорупційні. Водночас проект містить мало приписів про проведення тих чи інших конкретних організаційних, адміністративних заходів, які б спрямовувались на усунення тих чи інших умов або причин існування корупціогенних чинників. Отже, державі замість реальної діяльності з протидії корупції фактично запропоновано обмежитись зміною законодавства. Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України не підтримує прийняття законопроекту у першому читанні.

Законопроект із метою узгодження його проблемних положень не проходив належного і достатнього обговорення з представниками громадянського суспільства та іншими зацікавленими в названому процесі особами, а виконання багатьох заходів державної політики потребує належного фінансово-економічного обґрунтування.

Таким стан речей був і в минулому. Такий програмний документ, як Засади державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2014–2017 рр., набув чинності лише усередині 2015 р., що призвело до відкладення виконання цілої низки запланованих заходів, а також до формального підходу щодо затвердження Кабміном України Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) та антикорупційних програм інших суб'єктів.

Таким чином, відсутня належна координація діяльності всіх суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики, що врешті-решт призводить до втрати значної частини звітного періоду, формалізму у підготовці антикорупційних програм та реалізації заходів державної політики загалом.

З урахуванням того, що стратегічне управління є засобом визначення головних напрямів, ключових результатів, засобів їх досягнення для складних соціально-економічних систем різного рівня (компанія, місто, регіон, держава) у довгостроковому періоді розвитку, сама назва майбутнього закону (Антикорупційна стратегія) викликає сумнів. У масштабі держави засади управління, які плануються лише на 1–1,5 року, є тактикою, а не стратегією [3, с. 167].

Отже, нині актуальним є питання забезпечення налагодженої співпраці всіх суб'єктів розроблення державної антикорупційної політики щодо підготовки законопроекту державної антикорупційної політики.

Список використаних джерел:

1. Андріїв М.М. Поняття та структура компетенції органів публічної влади. URL: <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/tpdu/2017-2/doc/1/07.pdf>

2. Спеціально уповноважені інституції з питань антикорупційної політики. Центр політико-правових реформ. URL: <http://pravo.org.ua/ua/news/20872035-1.6.-spetsialno-upovnovageeni-institutsiyyi-z-pitan-antikoruptionsynoyi-politiki>

3. Демянчук В.А. Адміністративно-правові засади реалізації антикорупційної політики в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Дніпро, 2018. 492 с.

4. Про затвердження Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2014–2017 рр.: Постанова Кабінету Міністрів України № 265 від 29.04.2015 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/265-2015-%D0%BF>

5. Про затвердження Положення про Національну раду з питань антикорупційної політики: Указ Президента України № 808 від 14.10.2014 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/808/2014>

УДК 342.9

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН, ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Стасюк Олександр Леонідович,
кандидат юридичних наук, здобувач
(Державний науково-дослідний
інститут Міністерства внутрішніх справ
України, м. Київ, Україна)

Стаття присвячена дослідженню адміністративно-правового забезпечення реалізації правозахисної функції в Україні. Розкрито сучасний стан захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина. Зауважено, що основою адміністративно-правової доктрини є людиноцентристська ідеологія, згідно з якою держава має «служити» інтересам громадян шляхом усебічного забезпечення пріоритету їх прав, свобод і законних інтересів у сфері діяльності публічної адміністрації.

Встановлено, що неефективність вітчизняної правозахисної системи зумовлена причинами об'єктивного та суб'єктивного характеру. Розглянуто наявні проблеми захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина. Констатовано, що, всупереч задекларованій ідеології діяльності органів публічної влади у напрямі захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, більшість українців не бачить покращень у сфері дотримання прав людини.

Зроблено висновок, що задля побудови ефективного адміністративно-правового забезпечення реалізації правозахисної функції в Україні необхідно враховувати два головних напрями державної політики у сфері захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина: переосмислення характеру стосунків між органами публічної влади і приватними особами щодо захисту прав, свобод і законних інтересів останніх; реалізація людиноцентристського підходу до захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина за умов адміністративно-правової реформи.

Запропоновано розробити та прийняти Концепцію захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, яка має містити конкретні заходи, спрямовані

на формування відповідного адміністративно-правового забезпечення реалізації правозахисної функції в Україні.

Ключові слова: правозахисна функція, адміністративно-правове забезпечення, права та свободи людини і громадянина, органи публічної влади, адміністративна реформа, правозахисна система.

ADMINISTRATIVE AND LEGAL SUPPORT FOR IMPLEMENTATION OF THE HUMAN RIGHTS FUNCTION IN UKRAINE: THE MODERN STATE, PROBLEM QUESTIONS AND WAYS FOR THEIR SOLUTION

Stasyuk Oleksandr Leonidovich,
Candidate of Legal Sciences, applicant
(State Research Institute of the Ministry of
Internal Affairs of Ukraine, Kiev, Ukraine)

The article is devoted to the study of administrative and legal support for the implementation of the human rights protection function in Ukraine. The current state of protection of rights, freedoms and legitimate interests of man and citizen is revealed. It is noted that the basis of the administrative-legal doctrine is the human centered ideology, according to which the state must "serve" the interests of citizens by ensuring the full ensuring of the priority of their rights, freedoms and legitimate interests in the field of public administration.

The ineffectiveness of the domestic human rights system is determined by the reasons of objective and subjective nature. The current problems of protection of rights, freedoms and legitimate interests of a person and a citizen are considered. It is stated that contrary to the declared ideology of the activities of public authorities in the direction of protecting the rights, freedoms and legal interests of man and citizen, most Ukrainians do not see improvements in the field of observance of human rights.

It is concluded that for the construction of an effective administrative and legal framework for the implementation of human rights functions in Ukraine it is necessary to take into account two main directions of the state policy in the field of protection of rights, freedoms and legal interests of man and citizen: rethinking the nature of relations between public authorities and individuals in protecting rights, freedoms and legitimate interests of the latter; the implementation of a human centered approach to protecting the rights, freedoms and legitimate interests of man and citizen in the conditions of administrative and legal reform.

It is proposed to develop and adopt the Concept for the protection of rights, freedoms and legitimate interests of a person and a citizen, which should include concrete measures aimed at creating the appropriate administrative and legal framework for the implementation of the human rights protection function in Ukraine.

Key words: human rights function, administrative and legal support, rights and freedoms of a person and a citizen, public authorities, administrative reform, human rights protection system.

На особливу увагу в системі функцій української держави заслуговує правозахисна функція, яка нині визнається одним із головних напрямів діяльності правової держави. Вагоме значення в контексті реалізації правозахисної функції держави має її адміністративно-правове забезпечення, яке сприяє створенню умов та надання гарантій, необхідних для захисту прав, свобод і законних інтересів приватних осіб. Незважаючи на те, що в Україні прийнято демократичне законодавство у правозахисній сфері, в умовах соціально-економічної і політичної кризи відсутні ефективні механізми захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, що призводить до

їх масових і систематичних порушень, а іноді унеможлиблює їх реалізацію. За таких обставин наявна вітчизняна правозахисна система потребує реставрації та належного адміністративно-правового забезпечення.

Проблемам адміністративно-правового забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина присвячені праці таких вчених, як В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, В.В. Башкатова, Ю.П. Битяк, І.Л. Бородін, І.П. Голосніченко, І.Б. Коліушко, Є.Ю. Соболев, В.П. Тимошук та ін. Однак в умовах реформування вітчизняної правозахисної системи, розвитку та оновлення законодавчої бази стан адміністративно-правового забезпечення реалізації правозахисної функції держави потребує постійного перегляду та аналізу з метою визначення можливих шляхів його удосконалення та оптимізації.

Метою статті є висвітлення найважливіших аспектів адміністративно-правового забезпечення реалізації правозахисної функції в Україні, визначення основних проблем та шляхів їх вирішення у напрямі створення ефективного адміністративного законодавства у сфері захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина.

Прийняття Конституції України, а згодом і Концепції адміністративної реформи [1] стало початком якісно нового етапу розвитку суспільства і держави та створило базу для реформування системи органів публічної влади. Основною метою адміністративної реформи було проголошено формування системи державного управління, яка стане близькою до потреб і запитів людей, а головним пріоритетом її діяльності буде служіння народові, національним інтересам. Ця система має стати підконтрольною громадянам, прозорою, побудованою на наукових принципах та ефективною. Для досягнення мети адміністративної реформи в процесі її проведення мають бути здійснені завдання, серед яких пріоритетне місце відводиться запровадженню нової ідеології функціонування органів публічної влади як діяльності щодо забезпечення реалізації прав і свобод громадян. У зв'язку з цим визначальним напрямом адміністративно-правового забезпечення є ефективний захист прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина у разі їх порушення.

На тому, що в основу нової адміністративно-правової доктрини має бути покладена людиноцентристська ідеологія, згідно з якою держава має «служити» інтересам громадян (тобто діяти на благо людини) шляхом усебічного забезпечення пріоритету їх прав, свобод і законних інтересів у сфері діяльності публічної адміністрації, наголошував В.Б. Авер'янов [2, с. 87–92]. Водночас необхідно зазначити, що перехід державоцентристської ідеології на людиноцентристську можливий лише за умови дійсного запровадження передбаченого у ст. 8 Конституції України принципу верховенства права, який вимагає підпорядкування діяльності державних інститутів потребам реалізації та захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, забезпечення їх пріоритетності перед іншими цінностями демократичного суспільства [3, с. 144].

З метою вдосконалення діяльності щодо утвердження та забезпечення прав і свобод людини і громадянина в Україні в 2015 р. було затверджено Національну стратегію у сфері прав людини, результатом виконання якої має стати запровадження системного підходу до виконання завдань та забезпечення узгодженості дій органів державної влади та органів місцевого самоврядування у сфері прав і свобод людини, створення в Україні ефективного (доступного, зрозумілого, передбачуваного) механізму реалізації та захисту прав і свобод людини [4].

У Національній стратегії у сфері прав людини звертається увага на такі основні проблеми у сфері захисту прав людини: забезпечення права на життя; протидія катуванням, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню; забезпечення права на свободу та особисту недоторканність;

забезпечення права на справедливий суд; забезпечення свободи думки і слова, вираження поглядів і переконань, доступу до інформації та вільного розвитку особистості; забезпечення свободи мирних зібрань та об'єднань; забезпечення права на участь в управлінні державними справами та у виборах; попередження та протидія дискримінації; забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; протидія гендерному насильству, торгівлі людьми та рабству; протидія домашньому насильству; забезпечення прав корінних народів і національних меншин; забезпечення права на працю та соціальний захист; забезпечення права на охорону здоров'я; створення умов для розвитку підприємницької діяльності; забезпечення права на освіту; забезпечення права на приватність; забезпечення прав дитини; забезпечення прав біженців та осіб, які потребують додаткового захисту, а також іноземців та осіб без громадянства, які на законних підставах перебувають в Україні; забезпечення прав учасників анти-терористичної операції; захист прав внутрішньо переміщених осіб; ужиття необхідних заходів для захисту прав осіб, які проживають на тимчасово окупованій території України; забезпечення прав громадян України, які проживають у населених пунктах Донецької і Луганської областей, на території яких органи державної влади тимчасово не здійснюють або здійснюють не в повному обсязі свої повноваження; звільнення заручників та відновлення їхніх прав [4].

Всупереч задекларованій ідеології діяльності органів публічної влади у напрямі захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина більшість українців не бачить покращень у сфері дотримання прав людини. Так, за результатами соціологічного дослідження «Права людини в Україні», українці доволі песимістично оцінюють зміни у сфері прав людини після Революції гідності. Лише 4% респондентів вважають, що ситуація покращилася, 23% вважають, що ситуація з одними правами змінювалася на краще, а з іншими – на гірше. Натомість 35% опитаних вважають, що ситуація однозначно стала гіршою, а ще 28% вважають, що ніяких змін не відбулося. Найбільше погіршення ситуації з правами людини зазначили жителі Донбасу (60%) [5]. На думку українців, ефективними способами захисту прав людини в Україні є звернення до ЗМІ – 27,8%, до Європейського суду з прав людини – 19,3%, використання родичів і знайомих – 16,3% [6].

Варто зазначити, що на Міжнародній конференції «Права людини в Україні: точка відліку» щодо презентації та обговорення результатів дослідження «Що українці знають і думають про права людини», яка відбулась 5–6 липня 2017 р., Голова Національного агентства України з питань державної служби К.О. Ващенко стосовно сфери державного управління наголосив, що реформа державної служби, яку ми реалізуємо, гармонізована з питаннями захисту прав людини. Натомість результати опитування свідчать, що 73% державних службовців погоджуються з твердженням, що захист прав людини – обов'язок держави, при цьому 29% опитаних вважають, що саме держава «обдаровує людину» правами, і майже 60% впевнені, що сам факт визнання державою прав людини передбачає наявність у людини певних обов'язків. На думку авторів дослідження, ці результати демонструють необхідність кардинального перегляду систем підготовки державних службовців у сфері прав людини, зміни уявлень щодо місця державного службовця у забезпеченні дотримання прав людини [7].

У зв'язку з тим, що держава не забезпечує достатньою мірою реалізацію прав і свобод громадян, зростає їхня недовіра до держави і посилюється відчуження від влади. Такий стан речей є причиною суспільної апатії, яка викликана байдужістю, безвідповідальністю відповідних владних структур, дискримінацією і дискредитацією демократичних цінностей у суспільстві, що неодноразово помічали соціологи в процесі аналізу настроїв у суспільстві. Кризовий стан економіки України породжує соціальну

анемію вельми значної частини населення, веде до різкої соціальної диференціації. На забезпечення прав людини негативно впливає також жорстке протистояння політичних сил, які підривають стабільність суспільства, стабільність конституційного ладу, а низький рівень правової культури посадових осіб і громадян, падіння моральних цінностей не є оптимальним фоном для забезпечення прав людини і громадянина. Таким чином, нині реальний захист прав людини належить до найгостріших проблем української дійсності. Він виступає важливішим завданням не тільки функціонування, а й існування української державності. Тому варто мати на увазі, що забезпечити дотримання прав людини в Україні можна тільки за допомогою ефективного реформування системи влади та дотримання комплексного підходу до забезпечення прав людини як із боку держави, так і з боку громадянського суспільства [8, с. 38].

Неефективність вітчизняної правозахисної системи зумовлена причинами об'єктивного та суб'єктивного характеру. До проблем реалізації правозахисної функції в Україні належать такі: низький рівень правової культури і правової свідомості більшості членів нашого суспільства; незадовільний рівень зовнішнього виховного впливу на кожну людину з боку суспільства та самовиховання за наявності у багатьох людей реального відчуття власної честі та гідності; низький рівень дотримання правопорядку (законності) у житті суспільства і держави та беззастережної відповідальності кожної без винятку особи перед собою й оточенням за процес і результати своєї діяльності; нерівноправність гілок та органів державної влади та недосконалість функціонування місцевого самоврядування територіальних громад у реальному житті; низький рівень професіоналізму у сфері політичного та державного менеджменту і його виняткова залежність від особистих й групових (кланових) інтересів; відсутність чіткої структурованості громадянського суспільства і громадського контролю за діяльністю всіх органів державної влади; високий рівень корупції на всіх рівнях і щаблях державного і суспільного життя та відсутність політичної волі у його зменшенні; відсутність прямої обопільної залежності між людиною і громадянином та державою і суспільством [9, с. 29–30].

Не виконує поставлені завдання на належному рівні у напрямі захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина і система правосуддя. Тому з реформ, які необхідно впровадити, особлива увага приділяється судовій реформі, метою якої є утвердження такого правопорядку, який ґрунтується на високому рівні правової культури в суспільстві, діяльності всіх суб'єктів суспільних відносин на засадах верховенства права та захисту прав і свобод людини, а в разі їх порушення – справедливого їх відновлення в розумні строки [10].

Основними чинниками такої ситуації є: низький рівень правової культури та правової свідомості суспільства; поширеність корупційних явищ у сфері правосуддя; недосконалість кадрового планування в системі судової влади; збереження факторів залежності суддів від виконавчої та законодавчої гілок влади, зокрема, наявність конституційних положень, які стримують посилення незалежності суддів; абсолютизація принципу поширення юрисдикції судів на всі правовідносини; недосконалість процесуальних інструментів для захисту прав та інтересів осіб, у тому числі нерозвинена система альтернативних методів вирішення спорів; недосконалість методик визначення оптимального кількісного складу суддів та чисельності працівників апаратів судів відповідно до навантаження; непропорційне робоче навантаження на суддів і працівників апарату судів та відсутність механізмів оперативного вирівнювання навантаження на суддів, що знижує якість правосуддя; недосконалість бюджетного планування і управління в системі судової влади та відсутність єдиних методологічних підходів у плануванні видатків судів; недостатній рівень єдності та послідовності судової практики; відсутність чи недостатній рівень використання можливостей

сучасних інформаційних систем (електронне правосуддя); низький рівень публічності сфери правосуддя та довіри до судової системи взагалі і до суддів зокрема [10].

Зауважимо, що протягом останніх років із метою прискорення процесу реформування судової системи було започатковано реалізацію низки державних програм із використанням сучасних інноваційних форм і методів, спрямованих на ефективне функціонування судоустрою. Однак необхідно констатувати, що багато питань, пов'язаних з організацією судоустрою в Україні, залишилися поза увагою і потребують належного адміністративно-правового забезпечення.

Аналіз адміністративно-правового забезпечення реалізації правозахисної функції в Україні дає підстави стверджувати про наявність цілої низки проблем у сфері захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, а це об'єктивно вимагає істотної переорієнтації та модифікації всієї вітчизняної правозахисної системи. З метою побудови ефективного адміністративно-правового забезпечення реалізації правозахисної функції в Україні необхідно враховувати два головних напрями державної політики у сфері захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина: переосмислення характеру стосунків між органами публічної влади і приватними особами щодо захисту прав, свобод і законних інтересів останніх; реалізація людиноцентристського підходу до захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина за умов адміністративно-правової реформи.

Належне адміністративно-правове забезпечення є необхідним компонентом ефективного функціонування вітчизняної правозахисної системи. Наявне адміністративно-правове забезпечення у сфері захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина потребує оновлення, узгодження та систематизації. Концепція адміністративної реформи та низка інших державних програм не враховують всіх питань, пов'язаних із захистом прав, свобод і законних інтересів приватних осіб. У зв'язку з цим, на наш погляд, доцільно розробити та прийняти Концепцію захисту прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина, яка має містити конкретні заходи, спрямовані на формування відповідного адміністративно-правового забезпечення реалізації правозахисної функції в Україні.

Список використаних джерел:

1. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98>.
2. Авер'янов В.Б. Людиноцентристська ідеологія як основа реформування українського адміністративного права в умовах інтеграційного процесу. Держава та регіони. Серія «Право». 2010. Вип. 2. С. 87–92.
3. Плохой І.І. Адміністративно-правові форми забезпечення органами державної влади громадської безпеки: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Х., 2010. 207 с.
4. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини: Указ Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/501/2015>.
5. Опитування: 54% українців, права яких порушувалися, не намагалися їх захищати. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news/28163771.html>.
6. Українців, насамперед, хвилює дотримання соціально-економічних прав. URL: <https://dif.org.ua/article/ukraintsiv-nasampered-khvilyue-dotrimannya-sotsialno-ekonomichnih-prav>.
7. Про обізнаність та уявлення населення щодо прав людини, а також ефективні канали розповсюдження такої інформації йшлося на конференції «Права люди-

ни в Україні: точка відліку». URL: <http://naiu.org.ua/pro-obiznanist-ta-uyavlennya-naselennya-shhodo-prav-lyudyny-a-takozh-efektyvni-kanaly-rozpovsyudzhennya-takoyi-informatsiyi-jshlosya-na-konferentsiyi-prava-lyudyny-v-ukrayini-tochka-vidliku/>.

8. Прієшкіна О.В. Права людини в Україні: проблеми та перспективи розвитку. Правова держава. 2017. № 26. С. 33–40.

9. Сущенко В.М. Проблеми реалізації та захисту прав і свобод людини та громадянина в Україні (у контексті верховенства права). Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2012. Том 129. С. 28–31.

10. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/276/2015>.

УДК 342.9

КОЛЕГІАЛЬНИЙ СУБ'ЄКТ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ ЯК УЧАСНИК СПРАВИ: КОНЦЕПТУАЛІЗАЦІЯ ПОНЯТТЯ

Цвіркун Юрій Іванович,
кандидат юридичних наук,
здобувач кафедри адміністративного
та господарського права
(Запорізький національний
університет, м. Запоріжжя, Україна)

У статті досліджено поняття «колегіальні суб'єкти публічної адміністрації в адміністративному судочинстві як учасники справи». Встановлено, що генетично проблема цього поняття не була формально-юридично виписана до моменту ухвалення і застосування Кодексу адміністративного судочинства. У радянську епоху українського права підстав для захисту від рішень колегіальних суб'єктів публічної адміністрації не виникало. З'ясовано, що концептуалізація поняття «колегіальні суб'єкти публічної адміністрації в адміністративному судочинстві як учасники справи» можлива за допомогою наукових знань адміністративного права і процесу. В межах чинного законодавства осмислення порушеної проблеми відбувається шляхом визначення правового статусу зазначеного суб'єкта. Сутність досліджуваної дефініції окреслена через низку її ознак. Основними з них стали: ідея колегіальності в організації та функціонуванні колегіального органу публічної адміністрації; автономія апарату органу від членів колегіального органу та його підпорядкованість керівнику, який реалізує управлінську функцію щодо нього; рівноправність та відсутність ієрархічних відносин між посадовими особами, а також між ними та головою; публічно-владні відносини, що виникають як за участі державних політичних діячів, так і за участі державних службовців, які формують цей орган; адміністративно-процесуальна правосуб'єктність. Підсумовано, що правовий статус колегіальних суб'єктів публічної адміністрації в адміністративному судочинстві як учасників справи поліструктурний та містить статуси суб'єкта публічно-владних повноважень, юридичної особи або похідної від неї і в її рамках особи, колегіальності організації та роботи, учасника адміністративного процесу.

Ключові слова: автономія, владні повноваження, державна служба, колегіальність, колективні утворення, політичність, правовий статус, правосуб'єктність, публічна адміністрація.

**COLLEGIATE SUBJECT OF PUBLIC ADMINISTRATION
IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS AS THE PARTIES IN THE CASE:
THE CONCEPTUALIZATION OF CONCEPTS**

Tsvirkun Yurii Ivanovych,
Candidate of Juridical Sciences,
Degree Seeking Applicant at Department
of Administrative and Commercial Law
(Zaporizhzhia National University,
Zaporizhzhia, Ukraine)

The article reveals the concept of a collegiate subject of public administration in administrative proceedings as a participant in the case. It is established that the problem of this concept was genetically not formally legally installed until the adoption and application of the Code of Administrative Proceedings. In the Soviet era of Ukrainian law, there were no grounds for protection from decisions of collegial subjects of the public administration. It is clarified that the conceptualization of the concept of "collegial subjects of public administration in administrative court proceedings as participants in the case" is possible with the help of scientific knowledge of administrative law and process.

The legal nature of the subject of administrative law manifests itself in its special properties. The subject of administrative law differs from other elements of the system of administrative law in that it is a carrier of interrelated qualities, namely, external secrecy; personification; will, determined in the administrative personality; administrative legal regulation. The typical subject of relations in public law is the subject of power (state body, local self-government body, their officials, etc.). By the criterion of the number of officials exercising professional legal personality, the subjects of public administration are divided into individual and collective subjects, including in the field of public administration.

Within the framework of the current legislation, the interpretation of the affected problem occurs due to the determination of the legal status of the mentioned above entity. The essence of the investigated definition is outlined according to a number of its features. Among them, the main idea was the idea of collegiality in the organization and functioning of a collegial body of public administration; autonomy of the body from members of the collegial body and its subordination to the manager, who implements the management function in relation to him; equality and the absence of hierarchical relations between officials, as well as between them and the chairman; public-power relations that arise both with the participation of state politicians, and with the participation of civil servants who form this body; administrative procedural legal personality. It is summed up that the legal status of the collegial subjects of the public administration in administrative proceedings as a participant in the case is polystructural and includes the status of the subject of public authority, the legal entity or derivative of it and within it the entity, the collegiality of organization and work, the participant in the administrative process.

Key words: autonomy, power authority, public service, collegiality, collective entities, political, legal status, legal personality, public administration.

Не можна було подавати позов на незаконність дій колегіального суб'єкта публічної адміністрації, ці суб'єкти не могли бути позивачами чи іншим чином брати участь в адміністративному судочинстві в радянський період розвитку правової системи України і до прийняття 28.06.1996 р. Конституції України, де у ст. 55 було зафіксовано право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, а в ч. 2 ст. 124 – те, що

юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, які виникають в Україні¹. За період 1996–2005 рр. ці можливості стосовно колегіального суб'єкта публічної адміністрації були швидше ілюзорними, ніж реальними. А з 2006 р. їхня участь у справах в адміністративному судочинстві поволі апробується на основі ще не досить ґрунтовно осмисленої на рівні правової доктрини проблеми². Тому в історико-правовому вимірі порушена нами тема актуальна для дослідження. Врахуємо, що характерна для романо-германської правової системи модель адміністративного судочинства, яка реалізується в рамках окремої організаційної структури спеціалізованих судів та відповідного процесуального законодавства, виявляє проблеми ефективності в Україні, що слідує з оцінки переважної незадоволеності населення діяльністю судів як таких [1], визначеної, в нашому випадку, за критеріями доступності адміністративного суду, рівня громадської довіри до адміністративного суду, професіоналізму суддів і працівників апарату суду [2, с. 224]. На цьому тлі питання правосудності рішень у справах за участю колегіальних суб'єктів публічної адміністрації вимагає чіткого визначення ключових понять й елементів статусності цих суб'єктів.

Мета статті – визначити зміст поняття «колегіальні суб'єкти публічної адміністрації в адміністративному судочинстві як учасники справи».

Практична актуальність заявленої теми знаходить відгук також у численних працях інших відомих вчених: П. Лютікова (юридичні особи – суб'єкти адміністративного права), І. Соловійова (проблеми підвищення ефективності діяльності адміністративних судів), Т. Мацелик (поняття і система суб'єктів адміністративного права, методологія їхнього вивчення), М. Рибак і М. Вільгушинського (поняття та загальна характеристика суб'єктів публічної адміністрації), І. Патерила (сутність та зміст категорії «публічна адміністрація»), І. Ковбаса, Т. Друцула (особливості системи органів публічної адміністрації в Україні), Ю. Кіцул, Р. Лиса (функції органів публічної адміністрації), В. Колпакова (поняття і види адміністративно-правових відносин), О. Миколенка (цілі адміністративного права), О. Семеній (шлях розвитку й ефективне функціонування публічної адміністрації через здійснення адміністративного розсуду), О. Джафарової (органів публічної адміністрації в системі суб'єктів дозвільної діяльності в Україні), С. Вітвіцького (контроль як гарантія законності діяльності публічної адміністрації), О. Константого (захист прав фізичних та юридичних осіб в адміністративному судочинстві: проблеми теорії і практики) та багатьох інших. Утім, порушена у цій роботі проблема, відповідно до заявленої теми, не знайшла повного розкриття на рівні юридичної доктрини, а тому актуальна для нашого дослідження.

Правова природа суб'єкта адміністративного права проявляється в його особливих властивостях. Суб'єкт адміністративного права відрізняється від інших елементів системи адміністративного права тим, що він є носієм взаємопов'язаних якостей, а саме зовнішньої відокремленості, персоніфікації, волі, детермінованої в адміністративну

¹ 20.10.1987 р. Верховна Рада СРСР внесла зміни до Закону «Про порядок оскарження до суду неправомірних дій органів управління, що ущемляють права громадян», за якими громадянам вперше було надано право звертатися із скаргами на незаконні дії посадових осіб безпосередньо до суду незалежно від попереднього їх оскарження до вищестоящого органу чи посадової особи. Президія Верховної Ради УРСР 25.04.1988 р. доповнила ЦПК главою 31-А «Скарги на неправомірні дії службових осіб, що ущемляють права громадян». Але оскарженню підлягали тільки дії, які одноособово вчинялися посадовими особами від свого імені чи імені органу, який вони представляли. Найбільш поширені на той час акти, які приймалися органами влади і управління колегіально, судовому оскарженню не підлягали [9, с. 191].

² У справах, в яких відповідачем у зв'язку із здійсненням у відповідних правовідносинах владних управлінських функцій є колегіальний орган влади (наприклад, Верховна Рада України, Національна рада з питань телебачення і радіомовлення, місцева рада тощо), виконати судові рішення можливо тільки спільним голосуванням на засіданні вказаного органу депутатів, членів, інших посадових осіб. Між тим їхньої колегіальної відповідальності за неприйняття відповідного рішення не існує, а закон визначає можливість застосування штрафної санкції лише до керівника вказаного органу влади [10, с. 350].

правосуб'єктність, адміністративно-правової регламентації. Наявність таких характеристик у конкретного суб'єкта дає змогу говорити, що цей суб'єкт є суб'єктом адміністративного права, що функціонує в системі адміністративного права як її елемент і носій. Своєю чергою, адміністративне право виступає сферою потенційних і актуальних взаємозв'язків та взаємодії суб'єктів адміністративного права. За межами адміністративного права не існує суб'єкта адміністративного права [3, с. 82].

Як влучно наголосили С. Погребняк і М. Козюбра, суб'єкт – це не щось аморфне, позаособистісне. Суб'єкти правовідносин – це, зрештою, завжди люди, які творять право задля забезпечення нормальної життєдіяльності і здійснюють його, перебуваючи в різних статусах – пересічного громадянина, державного чиновника, об'єднання людей чи співтовариства тощо [4, с. 228, 48]. І якщо людина має суб'єктивні права й обов'язки, навіть якщо вона сама по собі не може виконувати перші або дотримуватися останніх, то юридична особа як колективний, абстрактний (фіктивний) суб'єкт працює через свої органи, вчиняючи дії, у т. ч. неправомірні, тільки через фізичних осіб, з яких вона складається. При цьому моральність діянь таких фізичних осіб оцінюється на підставі їхньої корпоративної приналежності до колективного суб'єкта [5, с. 279–280], одним із конкретних проявів управління яким поряд з єдиноначальністю виступає колегіальність.

Типовими суб'єктами відносин у публічному праві вважаємо суб'єкта публічно-владних повноважень (орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхні посадові особи та ін. [4, с. 230]), а також, услід за В. Бевзенком, Ю. Панейком, Г. Пановою та ін., недержавні суб'єкти з делегованими від публічно-владних суб'єктів повноваженнями, наприклад, приватний нотаріус, адвокат та ін. [6, с. 107–112]. За критерієм кількості посадових осіб, які реалізують професійну правосуб'єктність, суб'єктів публічної адміністрації поділяють на індивідуальні та колегіальні суб'єкти, у т. ч. у сфері публічного адміністрування³. Галузеву правосуб'єктність визначає галузь законодавства, яка діє стосовно особи і таким чином конкретизує коло правовідносин, в яких особа може брати участь [7, с. 380]. При цьому Т. Мацелик доречно наголосила, що така правосуб'єктність – це потенційні здатності (правомочності) особи мати і реалізовувати права й обов'язки у сфері публічного адміністрування (адміністративна правоздатність і дієздатність відповідно), але не взагалі правосуб'єктність як така, а її адміністративно-правовий різновид у межах окресленої в законі компетенції, що реалізується через публічно-владні повноваження суб'єктом самостійно в організаційному та функціональному відношеннях. При цьому колегіальні суб'єкти публічної адміністрації та інші колективні суб'єкти адміністративного права характеризуються тим, що їх соціальна воля відмінна від волі окремих осіб, які входять до їх складу, а тому вони можуть бути самостійними носіями прав, які належать їм тільки як цілому [3, с. 72, 81, 122]. У цьому зв'язку виникає питання про політичність, а не тільки чисту природу адміністрування (управління), діянь таких органів.

Колегія (від лат. *collegium* – «спільнота, союз, співдружність») – це група осіб. Колегіальність – форма (принцип) організаційного устрою органів державного управління/суб'єктів публічної адміністрації передбачає, насамперед, те, що на його чолі стоїть більше однієї посадової особи, які спільно в межах повноважень, узагальнених визначеною за допомогою законів компетенцією, формують й ухвалюють рішення / діють (у т.ч. на підставі ухвалених рішень). Така спільність діянь/рішень порушує питання про кворум, достатній для легітимації діяльності. Колегіальними за своїм організаційним устроєм

³ Публічне адміністрування – вид організаційно розпорядчої діяльності, спрямованої на підготовку та впровадження рішень, управління персоналом, надання послуг населенню [11, с. 5], здійснюється публічною адміністрацією, до якої, як правило, зараховують органи виконавчої влади держави: Адміністрацію Президента України та ін., проте ця функція, що визначає управлінську природу суб'єкта, характерна для органів адміністрування судової влади (Державної судової адміністрації, органів суддівського самоврядування та ін.), що реалізують на практиці судове управління, забезпечують розподіл бюджетів судів, хоча для Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів, ці повноваження вторинні по відношенню до компетенцій, які стосуються суддів й суддівського персоналу [12, с. 112].

стають такі органи, які вирішують комплексні питання господарського, соціально-культурного й адміністративно-політичного будівництва на відповідній території та здійснюють координацію роботи за різними напрямками [7, с. 4, 6]. Колегіальна структура органів державного управління виражається у тому, що сам орган являє собою колегію або орган очолюється групою осіб (колегією), зокрема мають у своєму складі як найвищу інстанцію, уповноважену на ухвалення рішень, колегію, яка складається з кількох членів найвищої ланки такого органу і/або керівників його нижчих ланок (структурних підрозділів), організованих відповідно до принципів ієрархії та підпорядкованості [8, с. 5]. Відповідно, колегіальність як форма організаційного устрою колегіальних суб'єктів публічної адміністрації виражається, по-перше, в наявності групових органів управління і, по-друге, наявності групових структурних підрозділів і/або громадських формувань в єдиноначальних суб'єктах публічної адміністрації.

У колегіальних органах публічної влади характерна певна «автономія» апарату органу від членів колегіального органу, крім його керівника. Ці органи складаються з посадових осіб, які легально визнаються рівноправними (парламент, Конституційний Суд, ЦВК тощо) у тому сенсі, що усередині цих органів відсутня службова підлеглість між членами органу й особою, яка очолює (тобто є керівником) колегіальний орган (за окремими винятками, наприклад, уряд). Не всі члени, а тільки керівник такого органу (та керівники чинних у ньому структурних підрозділів, наприклад комітетів парламенту) має статус суб'єкта владних повноважень – шляхом здійснення ним владних управлінських функцій щодо апарату колегіального органу (або апаратів його структурних підрозділів). У колегіальних органах публічної влади відносини публічної служби виникають за умови, що до складу органу входять або державні політичні особи (наприклад, уряд), або особи, що наділені статусом державних службовців (наприклад, Рахункова палата, ЦВК, Антимонопольний комітет). Члени колегіального органу у внутрішньоорганізаційних відносинах є носіями не загального правового статусу громадянина (фізичної особи), а спеціального правового статусу, що зумовлений входженням до складу колегіального органу, до якого відповідні особи обираються (наприклад, члени парламенту) або призначаються (наприклад, окремі члени Вищої ради правосуддя). Водночас у Кодексі адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV (далі – КАСУ) передбачена змога виступати в адміністративному суді позивачем із питань публічної служби для осіб зі спеціальним статусом, якщо вони як члени колегіального органу обіймають державні політичні посади, перебувають на державній або іншій публічній службі⁴ [13, с. 32]. Колегіальність для колегіального суб'єкта публічної адміністрації – це організаційно-правова форма (принцип) діяльності органів державного управління [8, с. 7]. Тому приєднуємось до позиції, що основна відмінність між структурою адміністративно-правового статусу індивідуальних

⁴ Незважаючи на наявність у керівника колегіального органу статусу суб'єкта владних повноважень, усі публічно-правові спори, котрі можуть виникати усередині такого органу, можна розподілити за трьома групами, а саме: перша група – між керівником колегіального органу та іншими його членами, які не мають статусу суб'єкта владних повноважень і не перебувають на публічній службі (наприклад, Голова Верховної Ради і народні депутати; голова Вищої ради правосуддя та її члени). У цих відносинах публічно-правові спори не підпадають під юрисдикцію адміністративних судів. У відносинах цього типу замість оскарження оспорюваної поведінки керівника органу мають використовуватись або його переобрання членами колегіального органу або звернення з вимогою його заміни до суб'єкта, який обрав (призначив) цього керівника; друга група – між керівником колегіального органу та іншими його членами, які мають статус суб'єкта владних повноважень і перебувають на публічній службі (наприклад Прем'єр-міністр та члени Кабінету Міністрів). У відносинах цього типу серед можливих публічно-правових спорів під юрисдикцію адміністративних судів підпадають: 1) спори між суб'єктами владних повноважень із приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління; 2) спори з приводу перебування на службі на державних політичних посадах. Втім, реальність розгляду і вирішення зазначених категорій спорів у судовому порядку видається майже гіпотетичною, оскільки тут більш прийнятним є проведення внутрішніх консультацій і узгоджень із Прем'єр-міністром, а за необхідності – також депутатськими фракціями Верховної Ради; третя група – між керівником колегіального органу та іншими його членами, які не мають статусу суб'єкта владних повноважень, але є державними службовцями (наприклад Рахункова палата, ЦВК, Антимонопольний комітет). У відносинах цього типу до справ адміністративної юрисдикції належать лише спори з приводу проходження державної служби (в частині дисциплінарних проваджень) та звільнення з державної служби [13, с. 33].

та колективних суб'єктів права полягає у тому, що останні мають дещо складніший правовий статус, що пов'язано з особливостями їх утворення та функціонування. Зокрема, до адміністративно-правового статусу колективних суб'єктів права належить також адміністративна компетенція, тобто законодавчо встановлене коло повноважень такого суб'єкта [3, с. 97], його правосуб'єктність, конкретизована у правах й обов'язках, які для посадових осіб суб'єкта владних повноважень становлять єдине ціле та виявляють однакову природу належного до виконання загальнообов'язкового правила [14, с. 94]⁵.

Отже, матеріально-правова природа колегіального суб'єкта публічної адміністрації визначається за допомогою засобів адміністративного права через окреслення його ознак як державного і муніципального суб'єкта владних повноважень, що здійснює організаційно-розпорядчу діяльність, спрямовану на підготовку та впровадження управлінських рішень, надання послуг населенню тощо у формі колективної/групової роботи, або недержавного суб'єкта з делегованими від суб'єкта публічної адміністрації повноваженнями відповідної природи і форми здійснення. Реалізація такого потенціалу у складі учасників справ в адміністративному судочинстві передбачає звернення до відповідних норм процесуального змісту, що визначають процесуально-правовий статус колегіального суб'єкта публічної адміністрації.

Як влучно наголосив В. Бевзенко, оновлений 03.10.2017 р. КАСУ загалом зберігає підхід до визначення суб'єкта владних повноважень, який існував раніше, і водночас у п.п. 9, 10, 12 ст.19 КАСУ передбачає три нових категорії суб'єктів, які раніше були виділені лише на рівні судової практики (органи охорони державного кордону, атестаційні та інші експертні комісії). Деякі суб'єкти владних повноважень (або особи, які прирівнюються до таких суб'єктів) передбачаються і в інших статтях КАСУ (27, 28, 151, 266, 267). Однак певні колізійні питання лишилися поза увагою законодавця. Наприклад, невизначеним залишився правовий статус органів адвокатського самоврядування, Аудиторської палати України та Громадської ради доброчесності. Вчений запропонував суддям керуватись чотирма ознаками, за якими можна перевірити, чи належить той чи інший суб'єкт до суб'єктів владних повноважень: 1) суб'єкт має діяти винятково на підставі, в межах та у спосіб, визначений законодавством; 2) змога ухвалити адміністративний акт; 3) реалізація водночас адміністративних повноважень; 4) обмеженість реалізації повноважень адміністративно-правовими відносинами. Щодо класифікації цих суб'єктів, то суддя запропонував виділяти 3 групи суб'єктів: 1) зі статусом юридичної особи: органи державної влади, державні органи; 2) колективні утворення без статусу юридичної особи: МСЕК, відділ прикордонної служби Державної прикордонної служби України; 3) індивідуальні суб'єкти: посадові та службові особи [16], з яких перші два належать до колегіальних суб'єктів публічної адміністрації.

Стає зрозуміло, що колегіальні суб'єкти публічної адміністрації можуть мати статус юридичної особи або бути без нього. Встановлення правового статусу є однією з форм правового регулювання діяльності суб'єкта. Правовий статус – складна юридична конструкція, що дає змогу охарактеризувати правове положення тієї чи іншої окремо взятої особи (групи осіб), визначає її місце в системі суб'єктів адміністративного права, фіксує її права та обов'язки [3, с. 97], їхні гарантії, відповідальність та інші елементи. Розглядаючи структуру правового статусу суб'єкта права, треба розрізняти два види таких суб'єктів: індивідуальні та колективні. Відмінність між цими суб'єктами зумовлює особливості, структуру їх правового статусу. Зокрема, в адміністративному праві суб'єктів поділяють на індивідуальних (громадяни, іноземці, особи без громадянства) та колективних, які своєю чергою, поділяють на державні та недержавні організації [17, с. 41]. У випадку з колегіальними суб'єктами публічної адміністрації додаємо до наявних елементів визначення правового статусу – публічно-правового функціонального спрямування і колегіальності – також елементи статусу юридичної особи чи похідні від нього елементи статусу колегіального суб'єкта публічної адміністрації, що функціонує на базі юридичної особи або кількох юридичних осіб, проте сам по собі таких ознак не набуває⁶.

⁵ Існують державні колегіальні й одноособові органи. Перших порівняно небагато – це, наприклад, парламент, уряд, Конституційний Суд, ЦВК, Вища рада правосуддя, Антимонопольний комітет та деякі інші [13, с. 31].

Визначення поняття «колегіального суб'єкта публічної адміністрації як учасника справи в порядку адміністративного судочинства» набуває довершеності через поєднання його наведених вище матеріально-правових рис з елементами процесуально-правового статусу. Як учасник процесу колегіальний суб'єкт публічної адміністрації вже номінується «колегіальний суб'єкт публічної адміністрації як учасник справи в адміністративному судочинстві». З огляду на функціональний підхід до вивчення держави, вбачаємо функціональне навантаження цього суб'єкта, а саме: він явно не виконує жодних публічно-владних функцій (адміністративно-регулятивної, адміністративно-судочинної, адміністративно-юрисдикційної, адміністративно-деліктної і/або ін.), а залучається як позивач, відповідач, третя сторона і/або інший учасник справи в рамках нині чинного КАСУ. Відповідно, механіка ініціації захисту публічних інтересів, державницька позиція, виклад заперечення проти позову у відзиві та доведення правомірності своїх рішень, дій чи бездіяльності стає основним функціональним навантаженням поняття «колегіальний суб'єкт публічної адміністрації як учасник справи в адміністративному судочинстві». В межах зазначеного підходу це стає визначальною ознакою досліджуваної дефініції.

У КАСУ відсутнє визначення поняття «учасники справи». Вчені влучно виписують, що учасником адміністративного судочинства (адміністративного судового процесу) є особа, яку чинним законодавством України наділено процесуальними правами та обов'язками у сфері розгляду адміністративних справ адміністративними судами та яка вступає до адміністративного процесу задля захисту своїх прав та законних інтересів, захисту прав та законних інтересів інших осіб або сприяння здійсненню адміністративного процесу. Тобто це особа, яка має правосуб'єктність і може вчиняти процесуальні дії, спрямовані на досягнення мети процесу, хоча б в одній із стадій адміністративного процесу [18, с. 265–266].

За КАСУ, ідентифікація колегіального суб'єкта публічної адміністрації як учасника справи, за правилами адміністративного судочинства, відбувається через його зіставлення з переліком тих осіб, які перераховані у ст. 42, а саме: вказано, що учасниками справи є сторони, треті особи; у справах можуть також брати участь органи та особи, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах інших осіб. Поняття «сторони», «треті особи» також не розкриті в КАСУ, проте до сторін, за КАСУ, зараховано позивача і відповідача, поняття яких подано у тексті цього закону. Специфіка матеріально-правової правосуб'єктності «колегіальний суб'єкт публічної адміністрації як учасник справи в адміністративному судочинстві» номінується словом «процесуальний», «судовий» [19, с. 149] або іншим подібним. Зокрема, у ст. 43 КАСУ, яка визначає адміністративну процесуальну правосуб'єктність. Відповідно, ст.ст. 44, 47, 49, 51, 53, 54 КАСУ містять перелік повноважень (прав і обов'язків) такого суб'єкта. Ця деталізація його адміністративної процесуальної правосуб'єктності – ключова підвалина відповідного правового статусу поряд із принципами адміністративного судочинства (ст.ст. 2, 5–18 КАСУ), відповідальністю (глава 9 розділу I КАСУ «Заходи процесуального примусу», ст. 382 КАСУ «Судовий контроль за виконанням судових рішень в адміністративних справах»; ст. 185-3 «Прояв неповаги до суду або Конституційного Суду України», ст. 185-6 «Невжиття заходів щодо окремої ухвали суду» Кодексу України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X) тощо.

Таким чином, розгортання генезису проблеми концептуалізації правового явища «колегіальний суб'єкт публічної адміністрації як учасник справи в адміністративному судочинстві» від радянських часів до сьогодення виявило, що нині триває її теоретичне осмислення й обґрунтування на рівні доктрини. Водночас практичні кроки з вирішення питань участі такого суб'єкта реалізуються з часів набрання чинності КАСУ. Порушене нами у цій роботі питання знаходиться на межі адміністративного права, в частині визначення поняття «колегіальний суб'єкт публічної адміністрації» і адміністративного процесу,

⁶ Наприклад, для забезпечення взаємодії з питань додержання режимів на державному кордоні Адміністрація Державної прикордонної служби України, її структурні підрозділи, органи місцевого самоврядування проводять спільні засідання колегіальних органів, наради, робочі зустрічі, операції, навчання, тренування та здійснюють інші заходи [20, с. 107].

частині зарахування останнього до учасників справи в порядку адміністративного судочинства. Позитивістський підхід до права передбачає оперування юридичною лексемою «правовий статус» для вичерпної характеристики формально-юридичної матерії поняття «колегіальний суб'єкт публічної адміністрації як учасник справи в адміністративному судочинстві». Водночас у межах природно-правового підходу праворозуміння ці думки перетворюються на сутність правового феномена, номіновану відповідним складним словосполученням. Сукупно «колегіальний суб'єкт публічної адміністрації як учасник справи адміністративного судочинства», будучи інститутом державного і муніципального адміністрування, у т. ч. в особі суб'єктів приватного права з публічно-владними повноваженнями, концептуалізується через такі ознаки: 1) публічно-владні повноваження, у т. ч. делеговані суб'єктам приватного права в межах форм державно-приватного партнерства [21] та ін.; 2) стійка або ситуативна можливість нашарування політичних відносин на публічно-владні повноваження; 3) автономія апарату органу від членів колегіального органу та його підпорядкованість керівнику, який реалізує управлінську функцію щодо нього; 4) рівноправність та відсутність ієрархічних відносин (службової підлеглості) між посадовими особами, а також між ними та головою (керівником) цього суб'єкта; 5) виявляється ідея колегіальності у груповій/колективній формі (принципі) організаційного устрою та організаційно-правової діяльності – розробці та ухваленні рішень, що відображають їхню абсолютно або переважно спільну/погоджену з усіх суттєвих питань волю, та спільної юридичної, моральної і/або політичної відповідальності за наслідки своїх діянь, які завжди є наслідками попередньо ухваленого рішення (у т. ч. усного, не оформленого на папері, а такого, що об'єктивований у діяннях) на рівні спільної свідомості. Відповідно, спеціальний (публічно-владний) правовий статус членів колегіального суб'єкта публічної адміністрації як учасника справ адміністративного судочинства зумовлений їхньою приналежністю до складу цього органу; 6) адміністративно-процесуальна правосуб'єктність. Сама по собі юридична статусність «колегіального суб'єкта публічної адміністрації як учасника справи в адміністративному судочинстві» поліструктурна і складається щонайменш із чотирьох правових статусів: 1) суб'єкт публічної адміністрації; 2) спільна колективна робота, власне колегіальність; 3) юридична особа або суб'єкт, що походить від юридичної особи; 4) учасник судової справи в межах, визначених адміністративно-процесуальним законодавством.

Водночас вивчена нами наукова література щодо домінування й інтерпретації складників поняття «колегіальний суб'єкт публічної адміністрації як учасник справи адміністративного судочинства» дає змогу дійти висновку, що вчені часто захоплюються семасіологічними питаннями настільки, що суттєво відхиляються від сутності правових явищ, для яких семантика виконує технічну/інструментальну роль. Крім того, навіть потенціал цієї науки для потреб адміністративного права ними використовується в діахронічному аспекті, без урахування психолінгвістичних вимірів юридичних понять, що, звісно, не дає належним чином обґрунтованих висновків. Утім ці питання в межах нашого предмета дослідження, а також класифікація учасників справ адміністративного судочинства в особі колегіального суб'єкта публічної адміністрації стануть перспективою подальших наукових пошуків.

Список використаних джерел:

1. Довіра до суду та імідж судової влади: які вони сьогодні? URL: https://sensor.net.ua/blogs/3065355/dovra_do_sudu_ta_mdj_sudovo_vladi_yak_voni_sogodn (дата звернення 10.05.2018 р.)
2. Іванченко О. Система критеріїв оцінювання ефективності діяльності судів під час надання судових послуг. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 11. С. 222–225.
3. Мацелик Т.О. Суб'єкти адміністративного права: поняття та система: [монографія]. Ірпінь: Вид-во Нац. ун-ту ДПСУ, 2013. 342 с.
4. Загальна теорія права: [підручник] / За заг. ред. М.І. Козюбри. К.: Baite, 2015. 392 с.
5. Máñez E.G. Introduccion al estudio del derecho : [libro didáctico] / Eduardo García Máñez. 53 Edición. México: Editorial Porrúa, 2002. 466 с.

6. Бевзенко В.М. Сутність та підстави втручання адміністративного суду у розсуд суб'єкта публічної адміністрації: [монографія] / В.М. Бевзенко, Г.В. Панова. К.: ВД «Дакор», 2018. 232 с.
7. Алексеев С.С. Общая теория права : учеб. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. 576 с.
8. Давитнидзе И.Л. Коллегиальность и единоначалие в советском государственном управлении. М.: «Знание», 1974. 64 с.
9. Єремєєв Д.В. Деякі питання генезису судового оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів внутрішніх справ України / Д.В. Єремєєв, О.С. Менсітов. Ученые записки ТНУ им. В.И. Вернадского: Серия «Юридические науки». 2011. Том 24 (63). № 1. С. 188–194.
10. Константи́й О.В. Захист прав фізичних та юридичних осіб в адміністративному судочинстві: проблеми теорії і практики: дис. ... док. юрид. наук: спец. 12.00.07. Х., 2015. 415 с.
11. Шати́ло О.А. Публічне адміністрування: [опорний конспект лекцій]. Житомир: ЖДТУ, 2014. 51 с.
12. Казакевич П.В. Організаційно-правове співробітництво органів судової влади України та Ради Європи: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.10. Х., 2017. 224 с.
13. Авер'янов В.Б. Понятійно-термінологічні новели кодексу адміністративного судочинства України: дискусійні проблеми. Право України. 2011. № 4. С. 12–38.
14. Явич Л.С. Общая теория права. Л.: Изд-во ЛГУ, 1976. 286 с.
15. Авер'янов В.Б. Адміністративне право України. Академічний курс: в двох томах. К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. Том 1: Загальна частина [підручник] / гол. ред. кол.: Авер'янов В.Б. 592 с.
16. Українське право: Новий Кодекс адміністративного судочинства: позиція суддів Верховного Суду з проблемних питань. URL: <http://www.vaas.gov.ua/news/ukra%D1%97nske-pravo-novij-kodeks-administrativnogo-sudochinstva-poziciya-suddiv-verhovnogo-sudu-z-problemnix-pitan/> (дата звернення 29.01.2018).
17. Ведерніков Ю.А. Адміністративне право України: навчальний посібник / Ю.А. Ведерніков, В.К. Шкарупа. К.: Центр навчальної літератури, 2005. 336 с.
18. Топор І.В. Поняття та види учасників адміністративного судочинства: проблеми теорії. Актуальні проблеми держави і права. 2011. Вип. 58. С. 264–271.
19. Сонюк О.В. Особливості участі невіддільних суб'єктів у правовідносинах адміністративного судочинства. Часопис Київського університету права. 2013. № 1. С. 149–153.
20. Калюжний Р.А. Правове забезпечення взаємодії публічної адміністрації у прикордонній сфері: монографія / Р.А. Калюжний, І.П. Кушнір. К.: «МП Леся», 2015. 224 с.
21. Брайловський І.А. Державно-приватне партнерство: методологія, теорія, механізми розвитку: дис. ... док. економ. наук: спец. 08.00.01. Донецьк, 2014. 462 с.

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ

УДК 004.056.5

АНАЛІЗ МЕТОДІВ ПРОТИДІЇ КІБЕРАТАКАМ

Бараненко Роман Васильович,
кандидат технічних наук, доцент,
професор кафедри професійних
та спеціальних дисциплін
(Херсонський факультет Одеського
державного університету внутрішніх
справ, м. Херсон, Україна)

Задорожна Антоніна Юріївна,
студентка (Херсонський національний
технічний університет,
м. Херсон, Україна)

Кіберзлочинність є дуже серйозною проблемою, яка поступово охоплює всі сфери життєдіяльності сучасного суспільства. Основними інструментами кіберзлочинності є ботнети, шкідливий код, розміщений на сайтах, віруси, трояни, DDoS-атаки тощо.

Розглянуто способи компрометації комп'ютерної мережі ззовні. Метою внутрішніх атак є отримання доступу до заборонених, скритих даних і ресурсів. Наведено класифікацію троянських атак. Трояни можуть бути використані кіберзлочинцями й хакерами, які намагаються отримати доступ до систем користувачів. Розглянуто типи троянів. Наведено механізм поширення вірусної атаки.

Проведено аналіз технік (методів сканування) для виявлення вразливих машин: випадкове сканування, хіт-лист сканування, топологічне сканування, локальне сканування підмережі, сканування перестановкою. Запропоновано перелік необхідних заходів протидії порушникам.

З метою організації ефективної боротьби з терористичною діяльністю в кіберпросторі розглянуто три етапи захисту комп'ютерних систем та мереж. Розроблено прототип системи захисту персонального комп'ютера та наведено практичні рекомендації щодо захисту персональних комп'ютерів та комп'ютерних мереж від зовнішніх та внутрішніх вторгнень.

Ключові слова: інтернет, кібербезпека, загрози, кібератаки.

THE ANALYSIS OF THE METHODS OF THE CYBER ATTACKS COUNTERACTION

Baranenko Roman Vasilyovich,
Candidate of technical sciences, assistant
professor, professor of department of
professional and special disciplines,
(Kherson Faculty of Odessa State
University of Internal Affairs, Kherson,
Ukraine)

Zadorozhna Antonina Yuriyivna,
student (Kherson National Technical
University, Kherson, Ukraine)

Cybercrime is a very serious problem that gradually covers all spheres of the life in a modern society. Botnets, malicious code, hosted on sites, viruses, trojans, DDoS attacks etc. are main tools of a cybercrime.

Such ways of compromising of the computer network from the outside as an access through weak, stolen or lost credentials; an access through malware; an access through compromising systems of remote access; a weakened access by the third parties; an access through physical penetration; an access via modem; an unauthorized access to the staff of the organization; an access through wireless systems; the direct penetration through the perimeter of systems are considered. The purpose of internal attacks is to gain an access to forbidden, hidden data and resources.

The classification of Trojan attacks is given. Trojans can be used by cybercriminals and hackers who are trying to access the user systems. Unlike computer viruses and worms, Trojans are not capable of distribution. The types of Trojans are considered.

The mechanism of propagation of a virus attack is given. Since the virus is spread by humans, human actions will unknowingly continue to spread the computer virus by exchanging, infecting files, or sending e-mail messages with viruses as attachments inside the e-mail.

The analysis of techniques (scanning methods) for detecting vulnerable machines was performed: random scanning, hit-sheet scanning, topological scanning, local scan of a subnet, scanning by permutation. A list of necessary measures to counter offenders is proposed.

For the organization of effective struggle against terrorist activity in cyberspace, three stages of protection of computer systems and networks are considered: prevention; incident management, mitigation, damage limitation; impact management. In prevention, the use of various forms of prevention or interception is recommended, because it stops the attack that has been launched, counteracts the achievement of the goal. Warning strikes or interceptions may be either cyberspace or physical. The most important duty of specialists at the stage of incident management is to provide guidance and warnings that the attack is taking place. Also, automatic or partial shutdown and redistribution, load rejection strategy, redistribution of survival capability for the most important functions required by the organization are applied. Audit and backup are carried out. There are two main components at the stage of managing the consequences: recovery and response. The response involves identifying and punishing of the perpetrators and mastering lessons in order to enable the organization for a better protection of it in future.

A prototype of the personal computer protection system has been developed and practical recommendations for the protection of personal computers and computer networks from external and internal intrusions are given.

Key words: Internet, cyber security, threats, cyber-attacks.

Кіберзлочинність є дуже серйозною проблемою, яка поступово охоплює всі сфери життєдіяльності сучасного суспільства. Основними інструментами кіберзлочинності є ботнети, шкідливий код, розміщений на сайтах, віруси, трояни, DDoS-атаки тощо.

З розвитком новітніх інформаційних технологій та широкою доступністю засобів комп'ютерної техніки кількість кіберзлочинів та наданих ними фінансових збитків збільшилася в рази. З урахуванням всіх міжнародних телекомунікаційних мереж, що існують у світі, кіберзлочинність не буде обмежено територією однієї держави [1]. Тому ця проблема має тенденцію перерости до транснаціональної наряду з протидією наркотрафіку, торгівлею зброєю та міжнародному тероризму.

Проте доречно зазначити, що є й інші форми кіберзлочинності, які можуть підпадати під ці ознаки. Наприклад, несанкціонований доступ та злом. Тому дослідження

технічних аспектів скоєння злочинних посягань на інформацію та методів протидії їм є предметом цього дослідження.

Дослідженням методів захисту інформації від несанкціонованого доступу та технічних аспектів протидії кіберзлочинності займалися такі вчені: В.Л. Бурячок, В.Б. Толубко, В.О. Хорошко, С.В. Толюпа, С.В. Мельник, Д.В. Дубов, М.А. Ожеван, J. Matusitz, J. Harper та інші. Проте низка важливих питань у сфері забезпечення захисту інформації та протидії кіберзлочинності позбавлена гідної уваги дослідників.

Метою роботи є аналіз основних методів протидії кібератакам, що проводяться кіберзлочинцями з метою посягання на непублічну інформацію або отримання несанкціонованого доступу до комп'ютерних систем, що керують об'єктами критичної інфраструктури, з метою проведення терористичних актів.

Несанкціонованим доступом називається будь-який вид доступу без дозволу законного власника або особи, відповідальної за комп'ютер, систему комп'ютерів або комп'ютерну мережу. Також це поняття включає доступ до веб-сайту, програми, серверу, сервісу або іншої системи за допомогою чужого облікового запису [2; 3].

Зазвичай системні адміністратори налаштовують оповіщення про спроби несанкціонованого доступу, щоб вони мали змогу досліджувати причину. Ці сигнали можуть допомогти завадити хакерам отримати доступ до захищеної або конфіденційної інформації.

Атаки, де порушник не має привілеїв для доступу до цільової мережі і/або отримує доступ поза межами мережі (як правило, брандмауера), називають зовнішніми. Зовнішні атаки можуть бути здійснено проти внутрішньої мережі, використовуючи власні комп'ютери цільового об'єкта.

Існує багато способів компрометації комп'ютерної мережі ззовні [4]:

- доступ через слабкі, вкрадені або загублені облікові дані – найбільш поширена форма атаки;
- доступ через шкідливі програми – також загальний режим атаки. Користувач активує «троянського коня» – програму або інші види шкідливого програмного забезпечення, навмисно чи ненавмисно, що відкривають доступ до мережі;
- доступ через компрометації систем віддаленого доступу;
- ослаблений доступ третіх сторін – замість злому цілі зловмисник зламає комп'ютер, який має доступ до цілі;
- доступ через фізичне проникнення – отримання доступу до комп'ютерних мереж шляхом фактичного входу до приміщення з цільовим комп'ютером;
- доступ через модем – деякі організації досі підтримують застарілі системи комунікованого зв'язку, що можуть бути дуже небезпечними;
- несанкціонований доступ за співпраці персоналу організації – з погрозами членам персоналу або вербуванням співробітників цільової організації до лав односторонців;
- доступ через бездротові системи. Wi-Fi-з'єднання є особливо проблематичним, оскільки важко встановити безпечну мережу. Також без відома ІТ-персоналу користувачі можуть налаштувати мережу, яка може надати прямий доступ до внутрішніх систем, оминаючи периметр безпеки мережі;
- пряме проникнення через периметр систем – мабуть, найважчий і найменш загальний підхід.

Атаки на цільову мережу, де порушник має законні привілеї, називають внутрішніми. Метою вторгнення є отримання доступу до заборонених, скритих даних і ресурсів. Внутрішні атаки, як правило, відбуваються набагато частіше, ніж зовнішні.

«Інсайдери» вже мають повноваження та привілеї для цільової мережі, а також прямий доступ до систем комп'ютерів всередині захищеного периметра мережі. «Інсай-

дери» зазвичай мають більше часу й можливостей, щоб дізнатися, як отримати доступ до обмежених систем і директорій. Вони також, ймовірно, знатимуть, які комп'ютери містять матеріал більшої для них цінності:

- несанкціонований доступ ІТ-персоналу – в організаціях не можна назвати несанкціонованим, оскільки ці співробітники, швидше за все, мають привілеї з комп'ютерної безпеки на високому рівні;

- несанкціонований доступ неспівробітників ІТ із привілеями високого рівня – не ІТ-користувачі не повинні, як правило, мати привілеї мережної безпеки на високому рівні, але інколи трапляються такі випадки. В інших випадках не ІТ-користувачі отримують ці привілеї за допомогою злому, домовленості, підкупу, погроз або відвертого злодійства;

- доступ через крадіжки облікових даних інших користувачів – деякі звичайні користувачі отримують доступ до систем, обмежених для інших користувачів;

- доступ до недостатньо забезпечених систем – деякі чутливі системи просто не мають достатнього захисту і можуть бути піддані загрозам зловмисниками без привілеїв високого рівня.

Троянський кінь, або троян, – це тип шкідливих програм, який часто маскується під легальне програмне забезпечення. Трояни можуть бути використані кіберзлочинцями й хакерами, які намагаються отримати доступ до систем користувачів. Користувачі, як правило, обманним шляхом в тій чи іншій формі соціальної інженерії завантажують і запускають трояни на своїх комп'ютерах. Після активації трояни можуть дати змогу кіберзлочинцям шпигувати за користувачем, красти конфіденційні дані й отримати бекдор-доступ до всієї системи. Ці дії можуть включати в себе видалення даних, блокування даних, зміну даних, копіювання даних, зрив роботи комп'ютерів або комп'ютерних мереж.

На відміну від комп'ютерних вірусів і «черв'яків», троянські програми не здатні до поширення [5].

Під час установки або запуску з підвищеними привілеями троян, як правило, має необмежений доступ. Трояни бувають таких типів [6]:

- *руйнівний*, що викликає краш комп'ютера або пристрою, змінює або видаляє файли, пошкоджує дані, форматує диски, знищує весь їх вміст, поширює шкідливі програми мережею та може застосовуватися для шпигунства за користувачами й доступу до конфіденційної інформації [7].;

- *використання ресурсів або ідентичності* – це використання машини в складі ботнету (наприклад, задля виконання автоматичної розсилки спаму або для DDoS атаки), використання комп'ютерних ресурсів із метою видобутку корисної криптовалюти [8], використання зараженого комп'ютера як проксі-сервера для незаконної діяльності та/або атак на інші комп'ютери, зараження інших підключених пристроїв у мережі;

- *крадіжка грошей, викуп* – електронні крадіжки грошей, установка здирників, як-от CryptoLocker;

- *крадіжка даних*, в тому числі для промислового шпигунства, паролів користувачів або інформації про платіжні карти, особистої інформації користувача, торгових секретів;

- *шпигунство, або настірливе спостереження* – це спостереження за екраном користувача, перегляд веб-камери користувача, управління комп'ютерною системою віддалено або використання Key Logger – програмного продукту або апаратного пристрою, що реєструє кожне натискання клавіші клавіатури комп'ютера [9].

Троян може вимагати взаємодії зі шкідливим контролером, щоб виконати своє призначення. Цілком можливе сканування комп'ютерів у мережі, щоб знайти будь-який ПК із встановленим трояном, який хакер може контролювати [10].

Деякі трояни користуються вадами безпеки в застарілих версіях Internet Explorer і Google Chrome, щоб використовувати хост-комп'ютер як анонімний проксі-сервер із метою ефективного приховування використання інтернету [11], що дає змогу контролеру використовувати інтернет у незаконних цілях, тим часом як усі докази вказують на заражений комп'ютер або його IP-адресу. Комп'ютер-хост може або не може показати історію інтернет-сайтів, що переглядаються за допомогою комп'ютера як проксі-сервера. Перше покоління троянів-анонімайзерів, як правило, залишає сліди в історії хост-комп'ютера. Пізніші покоління троянів, як правило, ефективніше приховують сліди. Кілька версій Sub7 були поширені в США і Європі й стали найбільш поширеним прикладом таких троянів [10].

Через популярність ботнетів серед хакерів і наявність рекламних послуг, які дають змогу авторам порушувати конфіденційність своїх користувачів, трояни поширюються. Згідно з результатами опитування, проведеного BitDefender із січня по червень 2009 р., троян – «тип шкідливих програм, що знаходиться на підйомі й становить 83% світового шкідливого ПЗ, виявленого в світі». Трояни мають відносини з черв'яками, оскільки вони поширюються за допомогою черв'яків і ширяться інтернетом разом із ними [12]. BitDefender заявив, що близько 15% комп'ютерів є членами ботнету, як правило, набираються за допомогою троянської інфекції [6; 13].

Наступний тип – комп'ютерний вірус, що приєднується до програми або файлу та дозволяє їй переходити від одного комп'ютера до іншого, в результаті чого відбувається поширення вірусної інфекції. Як і людський вірус, комп'ютерний вірус може варіюватися за тяжкістю: деякі з них можуть викликати лише злегка дратівливі ефекти, а інші можуть призвести до пошкодження обладнання, програмного забезпечення або файлів. Майже всі віруси додано до виконуваного файлу, а це означає, що вірус може існувати на комп'ютері, але не може заразити комп'ютер, поки користувач його не запустить або не відкриє шкідливої програми.

Важливо зазначити, що вірус не може поширюватися без дій людини. Оскільки вірус поширюють люди, вони будуть несвідомо продовжувати поширення комп'ютерного вірусу шляхом обміну, інфікування файлів або відправки повідомлень електронної пошти з вірусами у вигляді вкладень в електронній пошті [14].

Віруси можна поділити на класи за методом, який використовується для зараження комп'ютера [15]: файлові віруси, віруси завантажувального сектора, макровіруси та скрипт-віруси. Будь-яка програма в рамках цього підкласу може мати додаткові функції трояну.

Комп'ютерний черв'як подібний до вірусу за дизайном і вважається підкласом вірусу. Черв'яки поширюються від комп'ютера до комп'ютера, але, на відміну від вірусу, вони мають змогу поширюватись без будь-яких дій людини. Черв'як використовує файл або інші функції для транспортування системою.

Найбільшою небезпекою черв'яка є його здатність копіювати себе в системі, тому замість відправки одного черв'яка комп'ютер може посилати сотні або тисячі копій самого себе, створюючи величезний руйнівний ефект. Одним із прикладів черв'яка є відправлення власних копій усім контактам в електронній поштової скриньці. Потім черв'як розмножується й розсилає себе всім користувачам, перерахованим у кожній з адресних книг одержувачів [14].

Більшість відомих черв'яків поширюються у вигляді файлів, що відправляються як вкладення електронної пошти, за допомогою посилання на веб або FTP-ресурс, через посилання, відправлене в повідомленні ICQ або IRC, через P2P мережі загального доступу до файлів тощо [14].

Через природу копіювання черв'яка та його здатність подорожувати мережами кінцевим результатом здебільшого є те, що черв'як споживає занадто багато системної пам'яті

(або пропускну здатності мережі), внаслідок чого веб-сервери, мережні сервери та окремі комп'ютери припиняють відповідати на запити. Атаки таких черв'яків, як гучний Pro Blaster Worm, дають змогу зловмисникам керувати комп'ютером віддалено [14].

Варто також зазначити, що багато черв'яків використовують більше одного методу, щоб поширювати власні копії мережами.

Правила класифікації виявлених об'єктів із великою кількістю функцій мають бути використані для класифікації цих типів черв'яків. Цей підклас шкідливих програм включає в себе такі моделі поведінки: Email-Worm, IM-Worm, IRC-Worm, Net-Worm, P2P-Worm, вірус, черв'як.

DoS-атака також є особливою формою кібератаки, яка фокусується на перериванні мережного сервісу, що досягається відправленням зловмисниками великих обсягів трафіку або даних через цільову мережу, поки мережа не перевантажується («відмова в обслуговуванні»). Як правило, DoS-атака здійснюється одним комп'ютером або одним центральним розташуванням комп'ютерів. Популярна категорія атак DoS – розподілена атака на відмову в обслуговуванні (DDoS), що відрізняється від звичайної DoS-атаки кількістю комп'ютерів, що беруть у ній участь. Ці комп'ютери працюють разом за допомогою інтернету для передачі трафіку до цільової мережі.

Інший термін, що зазвичай асоціюється з атаками DoS, – «ботнет», що являє собою групу комп'ютерів, які зловмисник взяв під контроль із метою реалізації власних злочинних посягань. Часто справжній власник комп'ютера навіть не здогадується, що його комп'ютер було зламано. Скомпрометовані комп'ютери називаються «ботами» або «зомбі», тому що вони знаходяться під впливом/керуванням іншого комп'ютера. Використовуючи бот-мережу, зловмисник має обчислювальну потужність, необхідну для запуску DDoS-атаки, що дає йому змогу легше вивести цільову мережу з ладу.

Є кілька способів виконати DoS-атаку [16]: відправка неправильної форми пакетів даних до мережі; переповнення буфера – затоплення серверу переважальною кількістю даних; обман комп'ютерів із метою відповідей на фальшиві запити, внаслідок чого генерується багато трафіку; порушення фізичного з'єднання, наприклад, кабелю або джерела живлення.

Зловмисники можуть використовувати різні техніки (так звані методи сканування) для того, щоб знайти вразливі машини. Найчастіше вживаними способами є [17]:

- *випадкове сканування*. Комп'ютер, який заражено шкідливим кодом, обирає IP-адреси випадково з IP-адресного простору і перевіряє їхню вразливість. Коли вірус знаходить вразливий комп'ютер, він проводить копіювання свого коду на нього й намагається заразити його. При цьому створюється значний трафік. Перевага цього методу сканування в тому, що шкідливий код може поширюватися дуже швидко. Проте висока швидкість, до якої розганяється поширення шкідливого коду мережею, не може тривати вічно. Після невеликого періоду часу швидкість поширення зменшується, адже кількість нових IP-адрес, які можуть бути виявлені, зменшується з часом;

- *хит-лист сканування*. Ще задовго до початку сканування зловмисники збирають список великої кількості потенційно вразливих комп'ютерів. Потім вони починають сканування цього списку. Коли знаходять один комп'ютер, то встановлюють на нього шкідливий код і виконують поділ списку навпіл. Потім вони надають одну половину щойно скомпрометованому комп'ютеру, а іншу половину продовжують сканувати власноруч. Заражений хост починає сканування свого списку, намагаючись знайти інший вразливий комп'ютер. Коли він знаходить, то реалізує подібну процедуру, і таким чином хит-лист сканування відбувається одночасно з стійко зростаючою кількістю заражених комп'ютерів. Цей механізм гарантує, що шкідливий код встановлюється на всіх вразливих комп'ютерах, що містяться в списку, за короткий проміжок часу;

– *топологічне сканування* використовує інформацію, що міститься на зараженому комп'ютері, щоб знайти нові цілі. Точність цього методу дуже висока, а його продуктивність схожа на хіт-лист сканування. Топологічне сканування може створити велику армію нападників дуже швидко й таким чином може прискорити поширення шкідливого коду;

– *локальне сканування* підмережі діє за брандмауером у районі, який вважається зараженим шкідливою програмою сканування. Вражений хост шукає цілі у своїй власній локальній мережі, використовуючи інформацію, яку сховано в локальних адресах. Одна копія програми сканування працює за брандмауером і намагається зламати всі вразливі машини, які в іншому разі було б захищено файєрволлом. Цей механізм може бути використано в поєднанні з іншими механізмами сканування;

– *сканування перестановкою* передбачає, що всі машини спільно використовують загальний псевдовипадковий список перестановки IP-адрес, який може бути побудовано з використанням будь-якого блочного шифру з 32 біт із заздалегідь обраним ключем [18]. Якщо хост було заражено або під час сканування хіт-списку, або локального сканування підмережі, він починає сканування відразу після його місця в списку перестановок і переглядає цей список, щоб знайти нові цілі. В іншому разі, якщо хост було заражено під час сканування перестановкою, він починає сканування в довільний момент часу. Щоразу, коли він стикається з уже зараженим комп'ютером, він вибирає нову точку випадкового запуску в списку перестановок і починає роботу звідти. Зламаний вузол може розпізнати вже заражений комп'ютер серед неінфікованих, такі комп'ютери реагують на сканування по-іншому. Процес сканування зупиняється, коли заражений хост зустрічає послідовно зумовлену кількість вже інфікованих комп'ютерів, не знаходячи нових цілей протягом визначеного періоду часу. Тоді генерується новий ключ і починається нова фаза сканування. Основні цілі цього механізму: це дає змогу уникнути непотрібних реінфекцій тієї ж самої цілі, тому що, коли заражений хост розпізнає вже ослаблений комп'ютер, він змінює спосіб сканування відповідно до процесу, описаного раніше. Цей механізм підтримує плюси випадкового пошуку, адже сканування нових мішеней відбувається випадково – це скоординоване сканування з надзвичайно гарною продуктивністю, бо механізм рандомізації дає змогу отримувати високі швидкості сканування [19].

За допомогою зовнішніх атак часто буває дуже важко своєчасно вжити дієві заходи протидії порушникам, тому пріоритет має бути віддано таким діям [20]:

1. виявити й захистити вразливі системи; за потреби вимкнути системи живлення;
2. визначити точку вторгнення й закрити її; при необхідності вимкнути системи живлення;
3. очистити вражені системи для backdoor програмного забезпечення або руткітів, якщо немає впевненості, що всіх їх було очищено, відновити пошкоджені системи з резервних копій;
4. зберегти всі ключові логи на комп'ютерах, міжмережних екранах та інших мережних пристроях;
5. змінити всі паролі та інші облікові дані – в пріоритеті адміністративні та високо-привілейовані облікові записи, в тому числі ті, що призначено для таких сервісів, як система резервного копіювання;
6. перевірити стан оновлення безпеки всіх систем і зробити новий патч.

Внутрішні атаки важче контролювати, оскільки порушник не може бути виключений із периметра мережі і може мати законні привілеї мережі. Тому усунення наслідків атаки передбачає такі заходи [20]:

1. виявити й захистити вразливі системи; у разі потреби вимкнути системи живлення або ізолювати систему;

2. вимкнути всі облікові записи користувачів, підозрюваних у хакерстві;
3. створити комп'ютерні судово-медичні зображення основних порушень системи. Вони будуть необхідні, щоб визначити джерело будь-якого внутрішнього вторгнення і вжити правових заходів згодом;
4. зберегти всі ключові логи на комп'ютерах, міжмережних екранах та інших мережних пристроях;
5. підвищити фізичні міри безпеки. переконатися, що порушники не присутні в приміщеннях організації;
6. очистити вражені системи для backdoor програмного забезпечення або руткітів. Якщо немає впевненості, що всіх їх було очищено, відновити пошкоджені системи з резервних копій;
7. змінити всі паролі та інші облікові дані – в пріоритеті адміністративні та високо-привілейовані облікові записи, в тому числі ті, що призначено для таких сервісів, як система резервного копіювання;
8. перевірити стан оновлення безпеки всіх систем і зробити новий патч.

Зазвичай зловмисники використовують трояни з метою підвищення обчислювальної потужності. Проте їх досить легко розпізнати на комп'ютері. Гарний приклад тому – видобування криптовалюти або підготовка до DDoS-атаки. В кожному з цих випадків користувач може помітити зниження продуктивності тієї чи іншої системи комп'ютера.

Для того, щоб уникнути потрапляння вірусу до комп'ютеру, необхідно дотримуватись деяких досить простих рекомендацій [18]:

- встановити якісний антивірус;
- встановити антишпигунське програмне забезпечення, що працює в режимі реального часу;
- постійно оновлювати антивірусне програмне забезпечення;
- проводити щоденне сканування системи;
- відключити автоматичний запуск програм;
- відключити автоматичне відображення зображень в Outlook або інших поштових клієнтах;
- не натискати на вкладення підозрілих листів електронної пошти;
- використовувати «захист посилань», вбудований до браузера;
- використовувати апаратний брандмауер;
- запустити захист DNS.

Найкращий спосіб видалити цей вірус із системи – знайти та видалити троян із системи. Під час видалення троянів вручну необхідно впевнитись у тому, що видалено абсолютно всі частини вірусу, а також необхідно видалити всі програми, які троян міг пошкодити. В цьому може допомогти антивірусне програмне забезпечення або програми безпосередньо для видалення троянів.

Оскільки троянам необхідний обов'язковий запуск користувачем, рекомендовано не відкривати файли невідомого походження з розширенням .exe, .vbs, .bat тощо.

Попередження зараження комп'ютера вірусом або черв'яком досить схоже на боротьбу з троянами. Розглянемо деякі з типових симптомів комп'ютерного черв'яка: низька продуктивність комп'ютера, збої в роботі, несанкціонований запуск програм або автоматичний запуск, нерегулярна продуктивність веб-браузера, незвична поведінка комп'ютера (повідомлення, зображення, звуки тощо), мережний екран попередження, відсутні/змінені файли, поява дивних/ненавмисних настільних файлів або іконок, помилки операційної системи і повідомлення про помилки системи, електронні листи, надіслані контактам без відома користувача.

Існує кілька кроків, які треба здійснити задля видалення комп'ютерного черв'яка. Важливо відключити комп'ютер від інтернету і локальних мереж, перш ніж здійснювати будь-які інші дії для видалення черв'яка. Для того, щоб запобігти поширенню черв'яка, треба використовувати незаражений комп'ютер для завантаження оновлень або необхідних програм для подальшого встановлення їх на зараженій машині через зовнішній пристрій. Після того як комп'ютер було відключено від мереж, необхідно переконатися, що всі антивірусні сигнатури оновлено, просканувати комп'ютер із використанням антивірусного програмного забезпечення, видалити шкідливі програми й очистити або видалити заражені файли, оновити операційну систему комп'ютера до останньої версії й установити всі патчі для програмного забезпечення і додатків.

Заради активної протидії DDoS-атакам необхідно використовувати пристрої або відповідне програмне забезпечення для аналізу мережного трафіку. Одним із найбільш популярних підходів є вибірка потоку, оскільки практично всі маршрутизатори підтримують якусь форму технології Flow, наприклад NetFlow, IPFIX або SFlow. У цьому процесі маршрутизатор збирає пакети й експортує датаграму, що містить інформацію про пакунок. Це зазвичай доступна технологія, що добре масштабується і є цілком достатньою, щоб визначити тенденції мережного трафіку.

Пристрій для аналізу вмісту має оцінити поведінку потоку трафіку протягом тривалого періоду, щоб переконатися, що щось не так, і уникнути помилкових спрацьовувань.

Загальний захист від DDoS-атак використовує пристрій аналітики потоку, який реагує на виявлений інцидент, перенаправляючи трафік жертви до пристрою пом'якшення. Цей метод добре масштабується для збору трафіку для аналізу, а реактивна модель тільки перенаправляє потенційно поганий трафік, що дає змогу системі деякий час працювати.

Як альтернатива віддзеркалення пакетів даних забезпечує повну деталізацію для аналізу, але не обов'язково на шляху руху. Це дає змогу швидко виявити аномалії в русі, які, можливо, вводяться з інших точок входу до мережі.

Періодична перевірка продуктивності безпеки мережі має вирішальне значення для забезпечення того, щоб рішення в області безпеки будуть витримувати різні одночасні атаки [18].

З метою організації ефективної боротьби з терористичною діяльністю в кіберпросторі буде корисно розглянути три етапи захисту комп'ютерних систем та мереж:

1. профілактика: як можна вберегтись від запуску атаки?
2. управління інцидентами, пом'якшення атаки, обмеження збитків: атака досягла мети. Як можна підготуватися й провести захист під час нападу? Як можна перемогти атаку без втрат? Як визначити й обмежити збитки?
3. управління наслідками: що робити після нападу?

Профілактика. Основний підхід полягає в розробці такої системи, яку буде захищено від нападу з самого початку. Якщо це буде зроблено належним чином, атакам можна запобігти, тому що вони будуть сприйматися як марні, або якщо атаки вже запущено, вони не зможуть викликати жодних пошкоджень.

На жаль, для більшості IT-систем безпека не є основним критерієм дизайну. Оскільки майже всі кіберсистеми не було спочатку розроблено з урахуванням вимог безпеки, нині широко використовуються величезна кількість небезпечних систем. Проблема поширюється через те, що критерії безпеки часто конфліктують із проектними критеріями, які найкращим чином сприяють первинним намірам і потребам організації. Доступ і пропускну здатність є прикладами таких критеріїв проектування. Додавання захисту не тільки потребує великих коштів, але також може призвести до зниження ефективності й функціональності.

Різні форми попередження або перехоплення також можуть бути можливими. Перехоплення зупиняє атаку, яку було запущено, протидіє досягненню мети. Ці заходи можуть розглядатися як дієві форми профілактики. Попереджувальні удари або перехоплення можуть бути або в кіберпросторі, або фізичні.

З трьох основних етапів оборони профілактика має більш активну форму. Необхідно організувати виявлення зловмисників або потенційних зловмисників і переконати їх у тому, що існує висока ймовірність того, що їх буде покарано.

Більшість форм активної оборони мають проводитися урядами. Міждержавне співробітництво, ймовірно, буде стимулом для подальшого розвитку активних захисних стратегій в таких областях, як, наприклад, обмін розвідувальною інформацією. Здебільшого приватні особи, що займаються активною обороною, ризикують бути ідентифікованими і помилково сприйматися як злочинці.

Із позиції ризику окремі терористи й терористичні організації (навіть ті, яких підтримують національні держави) відрізняються від національних держав. Терористи й терористичні організації мають мало активів і жодної суверенної території для захисту від фізичних або інших форм контратак або ембарго. В результаті вони не чутливі до більшості можливих наслідків від національних держав, які можуть бути спричинені виявленням кібератак.

З іншого боку, з огляду на можливості катастрофічного тероризму для оборони вкрай важливо спробувати запобігти атакам, виявити й затримати чи іншим чином покарати потенційних зловмисників.

Управління інцидентами, пом'якшення атаки, обмеження збитків. Найголовнішим обов'язком фахівців на цьому етапі оборони є надання вказівок і попереджень, що напад відбувається. Це легше зробити на цьому етапі, ніж на стадії профілактики. Проте це важко, і виявлення вторгнень стає активною областю в галузі досліджень і розробок. Тож не дивно, що виявлення й оповіщення є більш важкими й схильними до помилкових спрацьовувань на ранніх стадіях атаки, до того як було завдано значної шкоди.

Для того, щоб запобігти проникненню загрози ззовні до системи, зазвичай зводяться бар'єри для укріплення з використанням як кібер-, так і фізичних підходів. Паролі є найстарішою технікою, яка досі широко використовується. Пізніше стали використовуватися брандмауери й проксі-сервери. Як і всі форми кібероборони, їх можна перемогти, хоча вони можуть витримати багато спроб нападів. Фізичний захист має враховувати кілька форм проникнення або спроби ізолювати систему. До них належать напад на електроніку за допомогою електромагнітних імпульсів, спроби закоротити кінці проводів. Можлива широка різноманітність форм фізичного захисту, починаючи від парканів і закінчуючи біометрією.

Якщо систему атакують ззовні, чергова лінія оборони й стримування є внутрішньою. У цьому разі необхідно обмежити проникнення й пошкодження, захистити живі активи, а також захистити від збору інформацію, щоб допомогти з відновленням й реакцією після нападу. Підходи включають створення внутрішніх фізичних бар'єрів і кібербар'єрів через роздробленість, контроль доступу, створення помилкових цілей, підтримання охоронюваних звільнень і приховування активів. Усі вони мають як статичні (попередньо встановлені й незмінні під час атаки), так і динамічні варіанти.

Інший підхід полягає в автоматичному або частковому відключенні й перерозподілі. Система, яка розуміє, що знаходиться під атакою, починає зводити внутрішні бар'єри, які не були б потрібними під час нормальної роботи, намагаючись ізолювати ті частини системи, які було скомпрометовано. Також система включає стратегії скидання навантаження, перерозподілу можливості виживання для найбільш важливих функцій, необхідних організації.

Особливу увагу необхідно приділити збереженню та збору інформації під час нападу. Це робиться в основному шляхом аудиту та резервного копіювання. Необхідно знайти найостаннішу «чисту» (до атаки) версію системи з метою сприяння ефективному відновленню й поновленню операцій. Це легко можна зробити, якщо напад має чіткий і точний час початку, а резервне копіювання проводиться на регулярній основі. Більш підступними є атаки, які накопичуються повільно й непомітно. Під час таких атак набагато складнішою проблемою є ідентифікація стану, коли інформацію було ще не пошкоджено й система була вільна від шкідливого коду. Важливо також мати сильні функції аудиту для визначення факту, коли атака почалася, і збирати інформацію, яка може допомогти у виявленні й затриманні зловмисника.

Підвищення безпеки для систем SCADA/DC створює особливо складні проблеми. Ці системи часто малі й самодостатні, з обмеженою потребою в електроенергії (в тому числі резервному копіюванні). Заходи безпеки можуть привести до зниження продуктивності або бути проблематичними в синхронізації інших більш широких процесів. Крім того, більшість цих систем використовується в приватному або змішаному секторах (наприклад, в аеропортах). Їхні власники й оператори можуть не мати достатніх ресурсів для забезпечення безпеки більш ефективними способами.

З позиції боротьби з кібертероризмом, можна припустити, що напад на фізичні цілі через системи контролю та управління призведе до масових жертв, пошкоджень, страху, що на користь терористам. Багато цих систем вразливі для маніпуляцій із сигналами керування.

Велика частина діяльності на цій оборонній стадії є пасивною й може бути описана як «термінал захисту», тому що він перебуває в руках власників і операторів частин кіберпростору, які в основному знаходяться в приватному секторі.

Управління наслідками. Є дві основних складових частини на цьому етапі оборони: відновлення й реагування. Відновлення значною мірою передбачає відтворення ІТ-активів, тому організація може працювати якомога ближче до нормального стану. Це пасивна форма захисту. Реагування передбачає виявлення й покарання винних і засвоєння уроків, щоб дати змогу організації краще захистити себе в майбутньому. Таким чином, це більш активна форма захисту.

Зразок завдань, які підпадають під відновлення, може включати у себе:

- видалення або відключення ворожих або дефектних утворень;
- обстеження, оцінка збитків від того, що було порушено або змінено;
- автоматичний або напівавтоматичний процес оцінки й перерозподілу того, що залишилося;

- пріоритезацію функцій для відтворення;
- відновлення на доаварійний статус до атаки таким чином, аби не зруйнувати доказів проведення кібератаки.

Ретельно задумані й виконані атаки можуть зробити відновлення більш важким. Наприклад, атаки, що пошкоджують дані або вставляють до них шкідливий код, можуть бути виконані таємно протягом тривалих періодів часу, або в масках, тому адміністраторам безпеки буде важко знайти незабруднені версії резервного копіювання. Така «експансія» може мати місце протягом тривалого часу, одночасно з додаванням багатьох законних угод, які власник не захоче втратити під час відновлення. Нині більшості організацій, які постраждали від короткострокових атак, вдалося відновити інформацію досить швидко й ефективно [21].

Зазвичай адміністратори в компаніях встановлюють дуже сильну політику безпеки, яка включає міри з розподілу мереж на підмережі. При цьому всі можливі пакети між підмережами передаються тільки через брандмауер. Це стосується також і вхід-

ного трафіку з інтернету. В цьому разі брандмауер може попередньо просканувати інформацію, що передається, на наявність вірусів чи шкідливого програмного забезпечення.

Задля уникнення можливості поширення вірусів одним з основних заходів безпеки є відключення USB-портів. Відключення можна провести в кілька етапів: відключення через операційну систему, відключення через BIOS (якщо модель дозволяє) і найбільш радикальний, а тому і найбільш дієвий спосіб – відключення USB-порту фізично від материнської плати комп'ютера.

Не рекомендовано давати користувачам доступ до системного диску комп'ютера, оскільки вони можуть зі встановленням програми занести до нього вірус. Краще б було заборонити користувачам самостійно встановлювати програми, якщо політика компанії це дозволяє. Ідеальною є компанія, в якій усі можливі інсталяції програм, необхідних для співробітників, розміщуються на одному з серверів. Кожна з цих інсталяцій пройшла перевірку на віруси. І, коли в користувача виникає потреба у встановленні нового програмного забезпечення, він може підключитись до цього серверу або підійти до нього фізично і встановити собі на комп'ютер програму власноруч, не викликаючи при цьому адміністратора. Цілком природно, що всі дії користувачів записуються, і для встановлення програмного забезпечення необхідно ввести логін та пароль користувача з відповідними правами доступу.

Для боротьби з фізичними вторгненнями рекомендовано на кожному порту комутаторів та маршрутизаторів вписати конкретні MAC-адреси комп'ютерів, які мають підключитись. Якщо мережні пристрої не мають такої змоги, необхідно вписати список усіх адрес комп'ютерів до брандмауеру.

Зазвичай багатьох наслідків проведення кібератак можна було б уникнути, якщо б хтось з персоналу організації-цілі не відкрив файл із вкладенням або вчасно видалив підозрілий файл із флешки. Тому для організацій, де більшість персоналу – люди, які мають тільки базові навички роботи з комп'ютерами, було б доцільно періодично проводити інструктаж із кібербезпеки, який включає пояснення визначень вірусів та іншого шкідливого програмного забезпечення та методів протидії їм.

Процес проектування системи захисту персонального комп'ютера умовно можна поділити на **етапи**, наведені нижче.

Фізичний захист. Установка пароля BIOS та запобігання доступу до комп'ютера або до його змінних пристроїв. Не варто використовувати зовнішній жорсткий диск для важливої інформації, оскільки він представляє собою ще одну вразливість: його може бути вкрадено або загублено.

Проте шифрування може бути ефективним засобом проти крадіжки. Шифрування окремих файлів дає мало результату, необхідно шифрувати весь обліковий запис користувача. Однак це може вплинути на продуктивність комп'ютера.

Брандмауер. Бажано мати брандмауер як на комп'ютері, так і на маршрутизаторі. Більшість інтернет-провайдерів пропонують безплатний маршрутизатор і модем. Такі маршрутизатори не обов'язково мають більш-менш пристойний брандмауер. Технічно підкована людина може навіть оновити прошивку на багатьох маршрутизаторах із метою підвищення безпеки всередині мережі.

Більшість операційних систем нині має вбудований брандмауер. Він блокує несанкціоновані з'єднання, захищає операційну систему та інше програмне забезпечення на комп'ютері від шкідливих програм, які використовують вразливості в системних службах, що працюють із мережами.

Налаштування системи. Windows створює певний рівень прав та привілеїв залежно від типу користувача. Рекомендовано використовувати стандартний обліковий

запис користувача (а не адміністраторський). У такому разі шкідлива програма не матиме доступу до системи.

Рекомендовано вимкнути Java. Більшість користувачів має стару версію Java. Java має чимало дірок у безпеці, аби нашкодити комп'ютеру. Java-аплети використовуються дуже рідко сьогодні, тому тільки вузькому колу користувачів вона справді необхідна. Якщо на комп'ютері немає програмного забезпечення, яке запускається за допомогою JVM, краще видалити Java взагалі, але якщо вона необхідна, треба вимкнути браузерний плагін Java для того, щоб захистити комп'ютер.

Програмне забезпечення.

Антивірус. Краще використовувати відомі антивірусні продукти, створені великою компанією з підтримки безпеки, оскільки вони зазвичай мають найбільшу та найповнішу базу сигнатур. Необхідно налаштувати автоматичне сканування системи та автоматичне оновлення бази.

Антишпигунське ПЗ. Шпигунське програмне забезпечення може збирати особисту інформацію, змінювати конфігурацію комп'ютера або додавати небажані спливаючі вікна й рекламу. Такого програмного забезпечення після встановлення досить важко позбутись, тому краще використовувати як профілактику антишпигунське програмне забезпечення.

Захист браузера. Перед тим, як почати користуватись інтернетом, треба захистити браузер. Для цього існують плагіни, що йдуть у пакеті з антивірусним програмним забезпеченням, або їх можна завантажити та встановити окремо.

Рекомендації для користувачів. Проте дотримання усіх цих вимог не забезпечує стовідсоткового захисту, оскільки здебільшого зараження системи відбувається тільки через дії користувача. Тому для користувачів сформулюємо низку рекомендацій:

- необхідно бути обережними в інтернеті й не натискати підозрілі посилання;
- використовувати безпечні паролі та не копіювати їх для різних сервісів. Паролі мають бути різними для кожного сайту/системи;
- остерігатися фішингу та соціальної інженерії;
- бути обережними з програмами, які завантажуються та запускаються з мережі;
- не довіряти відкритим точкам доступу Wi-Fi;
- постійно оновлювати все програмне забезпечення до нових версій;
- відключати інтернет-з'єднання, коли не має потреби в користуванні ним.

Наведено практичні рекомендації щодо захисту персональних комп'ютерів та комп'ютерних мереж від зовнішніх та внутрішніх вторгнень. Розглянуто способи профілактики кібератак, обмеження пошкоджень під час нападу та ліквідації наслідків. Запропоновано прототип системи захисту комп'ютера.

Список використаних джерел:

1. Ключко А.М. Проблемні питання транснаціональної кіберзлочинності. Актуальні питання розслідування кіберзлочинів: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 10 грудня 2013 р.). Х.: ХНУВС, 2013. С. 34–36.
2. Forms of Cyber Terrorism. URL: <http://maryamheidari.blogspot.com/2010/04/forms-of-cyber-terrorism.html>
3. Unauthorized access. URL: <http://www.computerhope.com/jargon/u/unauacce.htm>
4. Unauthorized access. URL: <http://itsecurity.telelink.com/unauthorized-access-2/>
5. Trojans. URL: https://usa.kaspersky.com/internet-security-center/threats/trojans#.WEbvB_197IU
6. Trojan horse (computing). URL: [https://en.wikipedia.org/wiki/Trojan_horse_\(computing\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Trojan_horse_(computing))

7. Hackers, Spyware and Trojans – What You Need to Know. URL: <https://www.comodo.com/resources/home/spyware-trojans.php>
8. Robert McMillan (2013): Trojan Turns Your PC Into Bitcoin Mining Slave, Retrieved on 2015-02-01.
9. Keystroke logging. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Keystroke_logging
10. Jamie Crapanzano (2003). Deconstructing SubSeven, the Trojan Horse of Choice. SANS Institute, Retrieved on 2009-06-11.
11. Vincentas (11 July 2013). Trojan Horse in SpyWareLoop.com. Spyware Loop. Retrieved 28 July 2013.
12. BitDefender Malware and Spam Survey finds E-Threats Adapting to Online Behavioral Trends. URL: <https://www.bitdefender.com/news/bitdefender-malware-and-spam-survey-finds-e-threats-adapting-to-online-behavioral-trends-1094.html>
13. Datta Ganesh. What are Trojans? URL: <http://securaid.com/windows/2014/08/what-are-trojans/>
14. The Difference Between a Computer Virus, Worm and Trojan Horse. URL: <http://www.webopedia.com/DidYouKnow/Internet/virus.asp>
15. Viruses and worms. URL: <https://securelist.com/threats/viruses-and-worms/>
16. History of Computer Crime | Cyber Security. URL: <http://www.personal.psu.edu/users/j/m/jms6423/Engproj/Types%20of%20Attacks.html>
17. Nicholas C Weaver, Warhol Worms: The Potential for Very Fast Internet Plagues. URL: <http://www.iwar.org.uk/comsec/resources/worms/warhol-worm.htm>
18. Weaver N. Potential Strategies for High Speed Active Worms: A Worst Case Analysis. URL: <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/summary?doi=10.1.1.218.2524>
19. Charalampos Patrikakis, Michalis Masikos, and Olga Zouraraki, Distributed Denial of Service Attacks. The Internet Protocol Journal. Volume 7, Number 4. URL: <http://www.cisco.com/c/en/us/about/press/internet-protocol-journal/back-issues/table-contents-30/dos-attacks.html>
20. Police and Justice Act 2006. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/48/part/5/crossheading/computer-misuse>
21. URL: <http://www.personal.psu.edu/users/j/m/jms6423/Engproj/Types%20of%20Attacks.xhtml>

УДК 37.017 (351.74):343.121.5

ЕКСПЕРИМЕНТАЛЬНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ СТАНУ ГОТОВНОСТІ КУРСАНТІВ ЗВО МВС УКРАЇНИ ДО ЗДІЙСНЕННЯ ПРОФІЛАКТИЧНОЇ РОБОТИ З ДІТЬМИ З ДЕВІАНТНОЮ (ДЕЛІНКВЕНТНОЮ) ПОВЕДІНКОЮ

Вайда Тарас Степанович,

кандидат педагогічних наук, доцент,
завідувач кафедри спеціальної фізичної
та вогневої підготовки (Херсонський
факультет Одеського державного
університету внутрішніх справ,
м. Херсон, Україна)

У статті розглянуто актуальну для правоохоронної діяльності проблему підвищення ефективності професійно-педагогічної підготовки поліцейських, котра (підготовка – уточнено нами) є необхідною та фахово важливою умовою для здійснення належної службової діяльності працівників Національної поліції України з припинення вчинюваних дітьми правопорушень. Складовим елементом таких профілактичних заходів є готовність працівників ювенальної превенції до застосування індивідуальних чи групових педагогічних методів і форм освітньо-виховного впливу на неповнолітніх осіб із девіантною (делінквентною) поведінкою.

Конкретизовано чинну нормативну базу, на основі котрої працівники ювенальної превенції проводять свою роботу з неблагополучними дітьми, уточнено основні завдання цих поліцейських підрозділів.

У роботі проаналізовано стан розуміння сучасними курсантами передумов дитячої злочинності. Охарактеризовано спеціальні знання поліцейських, котрі є важливими у разі здійснення заходів профілактики правопорушень. Уточнено сутність поліцейського піклування щодо неповнолітніх осіб як превентивного поліцейського заходу, конкретизовано уявлення правоохоронців щодо шляхів реалізації визначених соціально-профілактичних функцій, котрі мають здійснювати працівники ювенальної превенції.

Проведено експериментальне дослідження щодо з'ясування: 1) правильності розуміння курсантами такої категорії, як «педагогічна компетентність правоохоронця»; 2) знання наявних педагогічних форм профілактичної роботи з молоддю з девіантною поведінкою та можливостей їх використання у практичній діяльності підрозділів ювенальної превенції; 3) обізнаності з наявними методами правової освіти і виховання, які реалізуються працівниками поліції в системі профілактичної роботи з різними категоріями дітей. Сформульовано висновок щодо домінування низького рівня готовності першокурсників ЗВО МВС України до проведення профілактичної роботи з дітьми.

Запропоновано деякі методичні рекомендації науково-педагогічним працівникам ЗВО МВС України щодо удосконалення фахової підготовки правоохоронців для ефективного виконання поліцейськими підрозділів ювенальної превенції передбачених законодавством завдань у роботі з дітьми.

Розглянуто превентивні заходи основних напрямів взаємодії працівників ЮП з іншими уповноваженими органами та підрозділами НПУ, органами державної влади та місцевого самоврядування, об'єднаними територіальними громадами, міжнародними та громадськими організаціями, до реалізації котрих мають бути готовими випускники ЗВО МВС України в повному обсязі.

Зроблено висновки про необхідність врахування науково-педагогічними працівниками відомчих закладів освіти освітньо-виховних можливостей комплексу навчальних дисциплін, які впливають на удосконалення підготовки поліцейських до роботи з різними категоріями дітей, налагодження тісної взаємодії з іншими суб'єктами профілактичної діяльності з цього напрямку. Визначено актуальні питання для подальших перспективних досліджень з цієї проблеми.

Ключові слова: діти, девіантна (делінквентна) поведінка, працівники Національної поліції, ювенальна превенція, припинення правопорушень, профілактика дитячої злочинності, педагогічні форми та методи, професійні особистісні якості поліцейських.

EXPERIMENTAL STUDY OF THE STATE OF READINESS OF CUSTOMERS OF THE OF THE MIA OF UKRAINE TO IMPLEMENTION OF PREVENTIVE WORK WITH CHILDREN WITH DEVIANT (DELINQUENT) BEHAVIOR

Vaida Taras Stepanovich,
candidate of pedagogical sciences,
assistant professor, head of the
department of the special physical and fire
preparation (Kherson Faculty of Odessa
State University of Internal Affairs,
Kherson, Ukraine)

The article deals with the problem of increasing the effectiveness of professional and pedagogical training of police officers that is relevant for law enforcement, which (the training is specified by us) is a necessary and professionally important condition for the implementation of effective service activities of the National Police of Ukraine to stop offenses committed by children. The constituent elements of such preventive measures are the readiness of juvenile prevention workers to apply individual or group pedagogical methods and forms of educational impact on minors with deviant (delinquent) behavior.

The current regulatory framework was specified, on the basis of which the workers of juvenile prevention carry out their work with dysfunctional children, clarifying the main tasks of these police units.

The state of understanding by modern cadets of the causes of juvenile delinquency is analyzed in the work. The special knowledge of the police, which are important in the implementation of activities of crime prevention, is characterized. The essence of police guardianship regarding minors as a preventive police measure has been clarified; the views of law enforcement officers on the ways to implement certain social and preventive functions to be performed by juvenile prevention workers are specified.

An experimental study was conducted to clarify: 1) the correctness of understanding by cadets of such a category as «law enforcement authority's pedagogical competence»; 2) knowledge of the existing pedagogical forms of preventive work with young people with deviant behavior and the possibilities of their use in the practical work of the divisions of juvenile prevention; 3) awareness of the existing methods of legal education and upbringing, implemented by police officers in the system of preventive work with various categories of children. The conclusion is made about the dominance of the low level of readiness of first-year students of IHE of the MIA of Ukraine to conduct preventive work with children.

Some methodological recommendations have been proposed for scientific and pedagogical workers of the IHE of the MIA of Ukraine on the improvement of law enforcement training for the effective implementation by police units of juvenile prevention of their duties provided by law in work with children.

Preventive measures of the main directions of interaction of workers of the JP with other authorized bodies and departments of NP, state and local authorities, united territorial communities, international and public organizations, for realization of which graduates of IHE of the MIA of Ukraine must be fully prepared are considered.

The conclusions about the necessity to take into account by the scientific and pedagogical workers of the departmental educational institutions of the educational and upbringing opportunities of the complex of disciplines that affect the improvement of police training to work with various categories of children, establishment of close interaction with other subjects of preventive activity in this direction are made. Topical issues for further prospective studies on this issue have been identified.

Key words: children, deviant (delinquent) behavior, employees of the National Police, juvenile prevention, crime prevention, child crime prevention, pedagogical forms and methods, professional personal qualities of police officers.

Нині вирішення проблеми зниження рівня підліткової злочинності у системі подальшої розбудови громадянського суспільства України як незалежної держави як важливий елемент цивілізованої країни на шляху її подальшої євроінтеграції є одним із пріоритетних завдань багатьох галузей сучасної науки та правоохоронної практики [1; 2]. Усвідомлення гостроти цієї проблеми зумовлює пошук ефективних шляхів боротьби усіх суспільних інститутів (зокрема, органів та підрозділів Національної поліції України, далі – НПУ) із криміналізацією різних сфер людського життя як негативного соціального явища загалом, попередженням різних видів її прояву в українській державі.

Суспільство, зокрема науково-педагогічна громадськість та працівники правоохоронних органів, не може залишатись байдужим до існування стійкої динаміки росту рівня девіантної поведінки вже серед дітей шкільного та підліткового віку, оскільки сучасна українська поліція має, передусім, забезпечувати виконання соціально-гуманітарних функцій у сфері внутрішньої політики, включаючи інформаційні, освітньо-виховні та інші напрями роботи з населенням, найголовнішими з яких є повсякденна допомога дитині у вирішенні життєвих ускладнень [1; 3; 4].

Особливе місце у системі профілактики девіантної поведінки підлітків відводиться цілеспрямованій освітньо-профілактичній діяльності працівників ювенальної превенції (далі – ЮП), цей напрям є важливим і в роботі дільничних офіцерів поліції та інспекторів патрульної служби (ст. 23 ЗУ «Про Національну поліцію») [3]. Особливе місце серед профілактики злочинності займають організаційні заходи, котрі зорієнтовані на запобігання втягуванню дітей у протиправну діяльність, формування у них правової свідомості і почуття соціальної відповідальності за недопущення правопорушень, розвиток емоційно-ціннісного ставлення учнівської молоді до прав людини, підготовку випускників навчальних закладів до самостійної організації життєдіяльності з урахуванням загальноприйнятих морально-правових норм.

Водночас фахова діяльність цієї категорії працівників поліції ще не є ефективною, вона нерідко має формальний та фрагментарний характер, поліцейські неповною мірою враховують психологічні та педагогічні вимоги у виховній роботі з такою складною категорією, як педагогічно занедбані діти (девіанти, делінквенти).

Організація профілактичної роботи з молоддю є багатогранною і складною, що підкреслюється численними загальнодержавними та галузевими нормативними актами з профілактики девіантної поведінки учнівської молоді, над її дослідженням працює низка досвідчених вчителів, психологів, соціологів, соціальних педагогів, правоохоронців та фахівців інших суміжних сфер. Зокрема, дослідженням

різних аспектів цієї проблеми займалися І.Т. Бухулейшвілі, Т.С. Вайда, І.Д. Зверєва, А.М. Карабаєва, І.В. Козубовська, І.В. Корсун, Р.В. Овчарова, О.В. Панченко, Є.І. Петухов, Л.Є. Просандєєва, В.Ф. Мороз, В.І. Терещенко та ін.

Протиправна (злочинна) поведінка дітей та молоді як науково-педагогічна проблема і пріоритетне завдання правоохоронних підрозділів НПУ традиційно викликає інтерес й у науково-педагогічного складу Херсонського факультету Одеського державного університету внутрішніх справ, який робить певний внесок в її вирішення. Зокрема, у відомчому закладі вищої освіти досліджується комплексна перспективна загальноуніверситетська тема «Пріоритетні напрямки розвитку та реформування правоохоронних органів в умовах розгортання демократичних процесів у державі» (державний реєстраційний № 0116U006773). Необхідність розроблення цього напрямку зумовлює потреба в удосконаленні практики правоохоронної діяльності підрозділів ЮП НПУ, на це вказують результати соціологічних опитувань та підтверджують наші спостереження – фахова діяльність поліцейських у роботі з вищезазначеною категорією дітей ще не є ефективною: 1) вона нерідко має формальний підхід, несистемний характер; 2) працівники ЮП не завжди враховують психологічні та педагогічні вимоги до здійснення профілактичної роботи з такою складною категорією, як важковиховувані діти, педагогічно занедбані підлітки, девіанти та делінквенти.

Водночас у разі з'ясування, наприклад, шляхів удосконалення наявної системи правової освіти учнівської молоді найбільша група опитаних курсантів відомчого ЗВО (35,7%) відверто вказала, що не знає шляхів, котрі б можна було запропонувати для покращення такої роботи; 25,0% респондентів залишили б її без змін, і тільки 21,4% удосконалили б освітню роботу з дітьми, вказавши такі форми профілактичної діяльності, як проведення лекцій, позакласних занять тощо. 17,9% осіб, які брали участь в опитуванні, вважають необхідним активніше вживання суб'єктами профілактики дієвих заходів для подальшого удосконалення профілактичної (роз'яснювальної) роботи у суспільстві загалом.

З'ясування причин девіантної поведінки підлітків за місцем їх проживання чи навчання та її корекція вимагають від правоохоронців реалізації відповідної системи освітньо-профілактичної діяльності, спрямованої на мінімізацію наявних відхилень у поведінці учнівської молоді. Для цього поліцейські мають, насамперед, не тільки володіти, на нашу думку, педагогічними знаннями і вміннями для оперативного виявлення специфічних особливостей способу життя (відхилень поведінки) дітей різних вікових груп, а й володіти системою та педагогічними технологіями ефективної профілактики важковиховуваності, бездоглядності, запобігання вчинення адміністративних правопорушень чи кримінальних злочинів у середовищі учнівської молоді.

Наприклад, під час дослідження нами обізнаності працівників поліції щодо соціально-педагогічних передумов дитячої злочинності респонденти виділяють такі: 1) незадовільне сімейне виховання (71,4%); 2) нестача уваги вчителів до проблем дитини та низький рівень виховної роботи у закладі середньої освіти (42,9%); 3) адиктивні залежності (наркоманія, токсикоманія, тютюнопаління, зловживання алкоголем тощо), проблемність спілкування у підлітковому середовищі (боулінг) – по 28,6%; 4) низький рівень правової освіти та правосвідомості (21,4%); 5) бідність (10,7%); вчинення окремих проступків (хуліганство, крадіжки тощо) (14,3%).

Актуальність дослідження піднятої нами соціальної проблеми, зумовлена необхідністю підвищення освітньої (професійно-педагогічної) компетенції працівників органів НПУ (підрозділів ЮП), є одним із нагальних державних завдань у сфері гуманітарної політики в сучасних умовах. Це вимагає її подальшої розробки у галузі професійної педагогіки, необхідності глибокого теоретичного обґрунтування та

практичної перевірки шляхів удосконалення цих важливих фахових якостей правоохоронців.

Мета статті (постановка завдань дослідження): 1) на основі аналізу та узагальнення правоохоронного досвіду у сфері здійснення ювенальної превенції з'ясувати стан сформованості педагогічної компетенції серед курсантів ЗВО МВС України з метою розробки шляхів подальшого удосконалення системи превентивної діяльності з учнівською молоддю, котра схильна до девіантної поведінки; 2) розкрити основні освітні проблеми, які мають місце у фаховій підготовці поліцейських у ЗВО МВС України для успішної роботи в підрозділах ЮП; 3) уточнити напрями удосконалення професійно-педагогічної компетенції правоохоронців, формування необхідних фахових особистісних якостей задля налагодження їх ефективної роботи з дітьми в підрозділах ЮП.

Розуміючи під професійно-педагогічною компетентністю здатність працівника ЮП НПУ кваліфіковано виконувати визначені види соціально-педагогічних робіт у межах визначених завдань правоохоронної спеціальності (посади), досягати при цьому високих кількісних і якісних результатів праці на основі наявних фахових та психолого-педагогічних знань, умінь і навичок, передбачається в цьому контексті здійснення науково-педагогічним складом ЗВО МВС України подальшого пошуку ефективних шляхів формування вищезазначених професійно важливих якостей курсантів [3; 4]. Спеціальні знання в галузі профілактики правопорушень серед малолітніх (неповнолітніх) осіб потрібні для успішного здійснення заходів запобігання росту злочинності в молодіжному середовищі, зокрема: 1) розуміння суті різноманітних форм девіацій та причин правопорушень; 2) усвідомлення соціально-економічних передумов виникнення й поширення форм злочинності серед дітей, її соціально-демографічної структури; 3) обізнаність з особливостями дії норм чинного законодавства в ситуаціях вияву та припинення вищезазначених правопорушень, вчинених учнями; 4) володіння способами виявлення можливих умов та визначення факторів, котрі впливають на розвиток схильності малолітньої (неповнолітньої) особи до зловживань наркогенними речовинами, формування мотивів правопорушень; 5) застосування сучасних методик психолого-педагогічної діагностики умов та факторів анти-соціального «ризик» для дітей.

Згідно з вимогами законів України «Про Національну поліцію» [3], «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» (ст. 5) [5], «Про запобігання та протидію домашньому насильству» (ст. 10) [6], а також Інструкції з організації роботи підрозділів ЮП НПУ, затвердженої Наказом МВС України від 19.12.2017 р. № 1044 [7], працівники підрозділів ЮП мають здійснювати такі соціально-педагогічні функції: 1) проведення моніторингу за правопорушеннями та станом злочинності серед неповнолітніх; 2) прояв повсякденної підвищеної уваги до груп ризику серед учнівської молоді, виявлення турботи у разі виникнення і вирішення в конкретних осіб їх життєвих ускладнень; 3) аналіз причини й умов, що сприяють вчиненню правопорушень, у межах своєї компетенції вживання заходів щодо їх усунення; 4) надання соціально-правової допомоги педагогічно занедбаним дітям та участь в їхньому правовому вихованні; 5) проведення профілактичної роботи із суспільно ізольованими та кинутими напризволяще малолітніми, дітьми із неблагополучних сімей за місцем їх проживання тощо [3; 7]. Такі напрями мають становити основний зміст професійної діяльності підрозділів ЮП, а ефективність їх здійснення на практиці безпосередньо впливатиме на підвищення рівня професійного іміджу її працівників.

Своєю чергою, законодавство України визначає поліцейське піклування щодо неповнолітніх осіб як превентивний поліцейський захід, що застосовується стосовно

неповнолітньої особи віком до 16 років, яка залишилася без догляду, з метою забезпечення її прав і свобод та є наслідком передання її батькам, законним представникам або органам опіки та піклування [7].

Відповідно до вимог законодавства основними завданнями підрозділів ЮП є: 1) профілактична діяльність, спрямована на запобігання вчиненню дітьми кримінальних і адміністративних правопорушень, виявлення причин і умов, які цьому сприяють, вжиття в межах своєї компетенції заходів для їх усунення; 2) ведення профілактичного обліку дітей, схильних до вчинення правопорушень та проведення з ними заходів індивідуальної профілактики; 3) участь в установленні місцезнаходження дитини в разі її безвісного зникнення чи отриманні даних для цього в межах кримінального провадження, відкритого за фактом її безвісного зникнення; 4) вжиття заходів щодо запобігання та протидії домашньому насильству, вчиненому дітьми та стосовно них, а також жорстокому поводженню з дітьми; 5) вжиття заходів щодо запобігання дитячій бездоглядності, у тому числі здійснення поліцейського піклування щодо неповнолітніх осіб; 6) провадження діяльності, пов'язаної із захистом права дитини на здобуття загальної середньої освіти [7].

Результати експериментальної роботи. Протягом 2015–2018 рр. нами на базі Херсонського факультету ОДУВС проведено констатувальний експеримент, в якому загалом брало участь 315 курсантів-першокурсників. Задля досягнення поставлених цілей застосовувались такі наукові методи, як опитування та анкетування, аналіз практики правоохоронної діяльності підрозділів ЮП та синтез (узагальнення) отриманої інформації (даних).

У процесі дослідження було виявлено, що курсанти виокремлюють такі важливі соціально-профілактичні функції, які мають виконувати правоохоронці ЮП у суспільстві: виховна (в тому числі перевиховання) – 57,1%, освітня – 64,3%, профілактична – 60,7%, функція соціально-правового захисту (надання правової допомоги, поліцейське піклування) – 14,3%. Відсутність у курсантів I курсу ґрунтовної обізнаності про основні завдання поліції, зокрема, про чіткі функції окремих підрозділів (наприклад ЮП) обмежує їх уявлення про весь комплекс соціально-профілактичних функцій, які здійснюють працівники органів та підрозділів НПУ МВС України у суспільстві. Зокрема, позбавлені уваги такі функції, як організаційно-корегуюча, соціально-педагогічна, реабілітаційна, інформаційно-статистична, дисциплінарно-каральна, прогностична, діагностична, організаторська, організаційно-комунікативна, аналітико-дослідницька тощо.

Курсанти під педагогічною компетентністю правоохоронця та її місцем у професійній діяльності працівників ЮП НПУ, насамперед, розуміють педагогічні знання й освіченість (28,6%), комунікабельність і виховні вміння (по 17,9% відповідно). 39,3% опитаних респондентів відверто зізналися, що не знають і не розуміють змісту чи доцільності цієї категорії для службової діяльності поліцейського. Крім цього, обґрунтування значення цієї професійної якості в майбутній фаховій діяльності поліцейського ЮП НПУ відсутнє у 93,1% курсантів вищого відомчого закладу освіти МВС України. Це підтверджується також і відповідями курсантів у процесі з'ясування у них змісту категорій «правова освіта» і «правове виховання», які становлять основу профілактичної та освітньо-виховної діяльності ЮП у галузі підвищення рівня правосвідомості (правової освіти) такої частини населення, як діти: тільки 10,7% дали порівняно правильні відповіді щодо визначення правової освіти і 21,4% – щодо визначення правового виховання. Решта респондентів відповіла або неправильно, або відверто зізналася, що не знає (не розуміє) їх змісту і не бачить суттєвих відмінностей між ними. Характерними є відповіді курсантів, що правова освіта – це освіта юриста, спеціальні

знання в галузі права, яких набувають студенти (курсанти) у процесі професійного вивчення галузей права тощо.

Низькі результати підтверджуються незначною обізнаністю курсантів стосовно використання педагогічних форм профілактичної роботи з молоддю з девіантною поведінкою та методів правової освіти і виховання, які реалізуються підрозділами ЮП НПУ в системі профілактичної роботи з населенням. Так, серед форм профілактики 25,0% респондентів вказали лекції, 17,9% – бесіди і співбесіди, 10,7% – індивідуальні заняття. 50,0% відверто вказали, що не мають уявлення про форми профілактичної роботи з молоддю з проявами у неї девіантної поведінки. 92,9% опитаних курсантів взагалі не змогли назвати жодних методів навчання і виховання, тільки 3,6% зазначили методи стимулювання (заохочення і покарання), 7,1% – лекції з правової освіти, 3,6% – семінари-тренінги. При цьому замість методів навчання курсанти вказують окремі дисципліни (право, етику, естетику, психологію), замість методів виховання – види виховання (сімейне, соціальне, позашкільне, вплив педагогів, профілактична робота тощо), якості особистості (вихованість, ввічливість) або засоби виховання (засоби масової інформації, батьки, вчителі).

Таким чином, випускники ЗВО МВС України мають бути готовими до реалізації в повному обсязі превентивних заходів з основних напрямів взаємодії підрозділів ЮП з іншими уповноваженими органами та підрозділами НПУ, державної влади та місцевого самоврядування, об'єднаними територіальними громадами, міжнародними та громадськими організаціями, серед яких варто виділити такі: 1) профілактика правопорушень у дитячому середовищі, протидія домашньому насильству та дитячій бездоглядності; 2) забезпечення прав та інтересів дітей; 3) упровадження кращих міжнародних технологій (методик та практик) роботи з дітьми, які перебувають у конфлікті із законом, та дітьми, які потерпіли внаслідок протиправних діянь членів сім'ї чи товаришів, у тому числі реалізація спільних проектів щодо профілактики правопорушень серед дітей; 4) підвищення професійного рівня працівників ЮП, набуття знань, вмінь і навичок шляхом участі в семінарах, тренінгах та інших практичних і теоретичних заходах [7; 8, с. 270–275].

На основі проведеного опитування курсантів можемо констатувати, що професійна готовність поліцейських (враховувався рівень їх початкової фахової підготовки, стан сформованості особистісних якостей та уявлень першокурсників про передбачувані небезпеки і труднощі у роботі з педагогічно занедбаними дітьми, дітьми з девіантною та делінквентною поведінкою) до кваліфікованого проведення профілактичної роботи з вищезазначеною частиною населення є досить низькою: 57,1% вказали, що частково готові до такої роботи, але їм треба й надалі професійно удосконалюватися, 39,3% взагалі не готові нині до такої роботи, робота з дітьми їм не цікава. Тільки 3,6% курсантів впевнені у своїй потенційній змозі здійснити таку роботу в майбутній правоохоронній діяльності з категорією дітей.

Що стосується якостей особистості, які правоохоронці бажають в собі удосконалити з метою забезпечення кращої підготовленості до проведення ефективної правової освіти (профілактики) з дітьми в майбутній практичній діяльності, 64,3% опитаних респондентів вказали на необхідність набуття ґрунтовних психолого-педагогічних знань, формування відповідного практичного досвіду для ефективного проведення заходів профілактики серед дітей-девіантів, 28,6% вказали на необхідність формування таких умінь, як грамотно і доступно викладати свої думки, навичок спілкування з різними категоріями (віковими, соціальними тощо) дітей, 14,3% опитаних не вистачає сміливості чи впевненості у собі, 17,6% не вважають за потрібне удосконалюватися, адже не збираються працювати у цьому напрямі правоохоронної діяльності.

Аналогічна ситуація спостерігається і стосовно змоги поліцейських організовувати на необхідному науково-методичному рівні та творчо застосовувати різні нетрадиційні педагогічні форми правової освіти і виховання (профілактики): 60,7% опитаних не впевнені у своїх можливостях, 32,1% відверто зізналися про відсутність у них таких організаційних умінь і тільки 7,1% висловили свою готовність щодо використання різних форм профілактики в освітньо-виховній роботі з молодіжною частиною населення.

Самостійно розробити систему профілактичної роботи з різними категоріями неблагополучних дітей свого мікрорайону могли б тільки 39,3% поліцейських, 35,7% – тільки під керівництвом старшого колеги-наставника, 25,0% опитаних не знають і не можуть самостійно розробляти комплексні, системні заходи щодо планування роботи з підвищення правової культури у школярів, запобігання правопорушенням серед різних представників молоді.

Поєднуючи зусилля вчених, науково-педагогічних працівників відомчих ЗВО МВС України з удосконалення педагогічної складової частини у підготовці працівників поліції, а також налагоджуючи тісну взаємодію зі структурними практичними підрозділами ЮП та іншими суспільними інститутами (закладами середньої освіти, громадськими об'єднаннями, сім'єю тощо), можна, на нашу думку, вирішити таку складну проблему, як профілактика девіантної (делінквентної) поведінки дітей [9, с. 101–111].

Перспективами для подальших розвідок у цьому напрямі можуть слугувати такі проблемні питання: 1) конкретизація та розмежування повноважень суб'єктів профілактики у роботі з різними категоріями дітей; 2) налагодження дієвої взаємодії підрозділів ЮП з іншими інститутами громадянського суспільства під час спільного проведення профілактичних заходів із неблагополучними дітьми; 3) дослідження виховних можливостей різноманітних сучасних педагогічних форм профілактичної роботи з учнівською категорією; 4) застосування науково обґрунтованих засобів діагностики (сучасних методик) задля своєчасного виявлення наявних відхилень у поведінці неповнолітніх правопорушників тощо [10, с. 138–146; 11, с. 23–28; 12, с. 139–149].

Список використаних джерел:

1. Конвенція про права дитини : прийнята і проголошена Генеральною Асамблеєю ООН від 20 листопада 1989 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021.
2. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. (із змінами станом на 30.09.2016 р.). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
3. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/580-19/conv/page1-4>.
4. Васильєв И.Б. Профессиональная педагогика: Конспект лекций для студентов. Харьков: Укр. инж.-пед. акад, 1999. 151 с.
5. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України від 24 січня 1995 р. № 20 (із змінами і доповненнями станом на 09.02.2017 р.). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80>.
6. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 7 грудня 2017 р. № 2229-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19>.
7. Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України: Наказ МВС України від 19.12.2017 р. № 1044. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0686-18>.
8. Вайда Т.С. Удосконалення професійної підготовки майбутніх правоохоронців до роботи з неповнолітніми із девіантною (делінквентною) поведінкою. Делінквентна поведінка дітей та молоді: сучасні технології протидії: матеріали міжнародної науко-

во-практичної конференції (31 березня – 1 квітня 2006 р.) / За заг. ред. О.Ф. Довженкова, В.О. Меркулової. В 2-х ч. Ч. II. Одеса: ОЮІ ХНУВС, 2006. С. 270–275.

9. Вайда Т.С. Природа делінквентної поведінки та профілактична діяльність ОВС серед неповнолітніх. Таврійський вісник освіти : науково-методичний журнал. Херсон: Південноукраїнський РІПО педкадрів, 2006. № 1(13). С. 101–111.

10. Вайда Т.С. Проблеми становлення та можливості ювенальної юстиції як ефективного механізму забезпечення захисту прав дітей. Актуальні проблеми вдосконалення кримінального, кримінально-виконавчого та адміністративного законодавства у сфері захисту прав дітей: матеріали науково-практичної конференції (21 червня 2007 р., м. Кіровоград) / За заг. ред. К.Б. Левченко, В.П. Петкова. Кіровоград: КіріОІ ХНУВС, 2007. С. 138–146.

11. Вайда Т.С. Ювенальна юстиція як елемент реформування правової системи України. Тенденції та пріоритети економічного та правового розвитку України в сучасних умовах : збірник науково-методичних праць. Херсон: Вид-во ХДУ, 2007. С. 23–28.

12. Вайда Т.С. Педагогічні форми та методи профілактичної діяльності підрозділів ОВС щодо попередження адиктивної поведінки молоді. Підготовка спеціалістів-юристів для ОВС: здобутки, проблеми та перспективи: Збірник наукових праць XI звітної науково-практичної конференції ХЮІ ХНУВС (16 травня 2008 р., м. Херсон). Херсон: ХЮІ ХНУВС, 2008. С. 139–149.

УДК 343.1

СТАН ТА ШЛЯХИ ФОРМУВАННЯ КОРПОРАТИВНОЇ КУЛЬТУРИ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ

Великий Віктор Миколайович,
кандидат педагогічних наук, доцент,
доцент кафедри професійних та
спеціальних дисциплін
(Херсонський факультет Одеського
державного університету внутрішніх
справ, м. Херсон, Україна)

У статті розглядається проблема стану та шляхів формування корпоративної культури працівників Національної поліції України. Сформульовано сутність корпоративної культури працівників поліції та чинники, які впливають на її стан. На основі емпіричного дослідження виявлено окремі прогалини в корпоративній культурі працівників поліції. Сформульовано висновок щодо необхідності удосконалення організаційно-управлінських механізмів роботи з персоналом – комплексного підходу до формування корпоративної культури – та пропонуються конкретні кроки у вирішенні зазначеної проблеми, які включають такі узагальнені напрями, як сприйняття кожним місії української поліції, норм корпоративної поведінки, створення позитивного соціально-психологічного клімату, покращення умов праці, підвищення культури начальницького складу та удосконалення його професійної підготовки, поліпшення іміджу поліції в суспільстві.

Ключові слова: поліція, корпоративна культура, організаційно-управлінський механізм, професійна підготовка.

STATE AND WAYS OF FORMING CORPORATE CULTURE OF POLICE

Velikiy Victor Mikolaevich,
candidate of pedagogical sciences,
associate professor of the department
of professional and specialized disciplines
(Kherson faculty of Odessa State university
of internal affairs, Kherson, Ukraine)

The article deals with the problem of the state and ways of forming the corporate culture of the employees of the National Police of Ukraine. The essence of the corporate culture of the police and the factors influencing its state are formulated. On the basis of empirical research, there were identified gaps in the corporate culture of police officers.

The conclusion is made on the need to improve the organizational and managerial mechanisms of work with personnel: a comprehensive approach to the formation of a corporate culture and proposes concrete steps to address this problem, which include such generalization directions, as perceptions of each mission of the Ukrainian police, norms of corporate behavior; creation of a positive socio-psychological climate, improvement of working conditions, improvement of the culture of the commander's staff and improvement of his professional training; improving the image of the police in society.

Key words: police, corporate culture, organizational and managerial mechanism, vocational training.

У сучасному менеджменті корпоративна культура визначається як важливий чинник управління організацією, соціально-виробничими відносинами. Наявність грамотно сформованої корпоративної культури сприяє усвідомленню працівниками своєї ідентичності, відчуттю причетності до певного колективу, своєї захищеності та відповідальності, стабільності та надійності самої організації. Завдяки сформованості корпоративної культури в колективі закріплюються необхідні організаційні норми. Сучасний етап розвитку менеджменту характеризується серйозною увагою до питання формування корпоративної культури як важливої складової частини успішності та конкурентоспроможності організації. Однак формуванню корпоративної культури правоохоронних органів приділяється вкрай мало уваги, про що свідчать як нормативні документи [1; 2], так і наявні наукові дослідження [5; 6]. Водночас, як свідчить практика, в основі успіхів і невдач Національної поліції України часто лежать причини, які прямо або опосередковано стосуються корпоративної культури.

Багато зарубіжних (П. Друкер, Е. Мейо, Дж. Нюстром, У. Оучі, В. Співак, Х. Трайс та ін.) та вітчизняних (В. Артеменко, О. Сердюк, В. Терещенко, Ф. Хміль, Г. Щекін та ін.) дослідників визначають важливу роль корпоративної культури в забезпеченні ефективної діяльності організації. Однак більшість досліджень присвячена вивченню корпоративної культури виробничих організацій, і лише окремі аспекти формування такої культури у працівників правоохоронних органів розкриваються в роботах О. Бандурки, В. Бесчастного, В. Тюриної та ін. Водночас діяльність працівників правоохоронних органів має свою суттєву специфіку і, відповідно, потребує аналізу.

Метою статті є аналіз сутності та стану корпоративної культури поліцейських, визначення на його основі можливих шляхів формування підвищення такої культури.

Трансформаційні зміни в правоохоронних органах зумовлюють необхідність створення дієвих організаційно-правових механізмів, здатних підвищити ефективність діяльності як окремого підрозділу, так і Національної поліції України загалом. За-

для розроблення такого механізму можуть бути задіяні різноманітні підходи, одним з основних є концепція корпоративної культури як складника організаційної культури будь-якої структури МВС. Важливе практичне значення цієї концепції полягає в тому, що належний рівень корпоративної культури дає змогу керівництву ефективно впливати на стратегію, інноваційний та адаптаційний потенціал кожного підрозділу відповідно до нових викликів та потреб. Проте в Україні проблема корпоративної культури поліції як важливої ланки правоохоронної системи залишається фактично за межами наукових досліджень. Немає належного обґрунтування питання оцінки корпоративної культури поліцейських загалом та окремих її елементів, взаємозв'язку стану корпоративної культури та рівня ефективності діяльності підрозділу, відсутня чітка методологія формування такої культури, не досліджено особливості практичних технологій її формування.

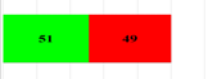
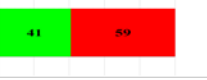
Отже, проблема формування корпоративної культури як однієї з підвалин виконання функцій сучасної поліції є надзвичайно актуальною. Тільки вибудувавши корпоративну культуру належного рівня, можна очікувати підвищення ефективності діяльності кожного окремого поліцейського.

У сучасному менеджменті корпоративна культура розглядається як потужний стратегічний інструмент, що дає змогу орієнтувати всі підрозділи та окремих осіб на спільні цілі, мобілізувати ініціативу співробітників, забезпечувати відданість і полегшувати спілкування. Корпоративна культура відіграє роль інструменту впливу, як внутрішнього – на колектив правоохоронців, такі зовнішнього – на суспільство. Кожна організація має прагнути напрацювати власну культуру, створювати такі умови, щоб всі співробітники розуміли і дотримувалися її. Крім того, організація має транслювати своєю діяльністю власну корпоративну культуру.

Корпоративну культуру можна розглядати як інструмент управління. Адже високий рівень корпоративної культури забезпечує узгодженість та послідовність дій колективу, його залучення та зацікавленість у результаті діяльності організації. Спільні для поліцейських корпоративні цінності, переконання та звичаї посилюють внутрішню координацію, зацікавленість у спільній діяльності та сприяють самоусвідомленню себе як частини механізму, що працює на загальний результат із власної необхідності. Вивчення корпоративної культури посилює розуміння цінності людського капіталу, де в центр уваги ставиться особистість, її потреби та очікування, визнання необхідності активнішого залучення працівників, довіри до них. Висока корпоративна культура може бути ефективнішою за будь-який формальний контроль. Ідея місії, спільне сприйняття цілей може скоординувати та прискорити діяльність у напрямі досягнення спільної мети. Чим сильнішою є корпоративна культура організації, тим менше керівникам треба приділяти уваги розвитку формальних правил поведінки, та тим більша ймовірність ефективної діяльності їх підлеглих.

Отже, корпоративну культуру можна вважати стратегічним чинником трансформації Національної поліції України.

З огляду на наведене ми розробили шкальну анкету для вивчення суб'єктивної оцінки правоохоронцями корпоративної культури в їхніх підрозділах. Вибірка анкетованих осіб включала дільничних інспекторів поліції Херсонської, Миколаївської та Запорізької областей. Анкетованим пропонували оцінити полярні твердження (позитивні та негативні) щодо проявів корпоративної культури. Наближеність суб'єктивної оцінки правоохоронців до окремих тверджень визначалась за п'ятибальною шкалою від «-2» до «+2». Розкриємо наближеність відповідей до певного твердження у процентному співвідношенні.

Оціночне твердження	Суб'єктивна оцінка корпоративної культури правоохоронців	Оціночне твердження
Всіх співробітників об'єднує розуміння місії (соціальної мети) діяльності поліції		У кожного співробітника власне розуміння місії (соціальної мети) діяльності поліції
Навіть якщо в поліції і є професіонали, кожен із них працює індивідуально і виключно на себе		Всі співробітники поліції згуртовані задля реалізації місії правоохоронних органів
У будь-якого співробітника поліції є змога зробити професійну кар'єру		Кар'єрні перспективи поліцейського досить невизначені
Більшість працівників поліції можна охарактеризувати як професіоналів		Рівень професіоналізму нинішніх працівників поліції є низьким
Я завжди можу розраховувати на підтримку колег і керівників		Я не відчуваю підтримки з боку колег і керівництва
У нас сформувалася сильна команда однодумців		У нас панує індивідуалізм і слабка довіра один до одного
Позитивну репутацію поліції забезпечують високий професіоналізм і відданість роботі		Окремі віддані професіонали не забезпечують позитивну репутацію поліції
Керівництво приймає нові ціннісні орієнтири, підтримує зміни		У керівництва консервативний настрій, дуже складно сприймає нове
Керівництво цінує високопрофесійних фахівців		Для керівництва співробітники – просто «робочі конячки»
Керівництво дотримується принципу справедливості розподілу завдань і винагороди		У нашому колективі не діє принцип справедливості розподілу завдань і винагороди
Відсутня мінімальна підтримка з боку керівництва, сподіватись можна лише на себе		Між керівництвом і колективом панують порозуміння та взаємодовіра
У нашому колективі позитивний соціально-психологічний клімат, всі мають свіжий і бадьорий вигляд		У моїх колег хронічне перевантаження і змучений вигляд
У колективах поліції дотримуються традицій, звичаїв, обрядів		У колективах поліції практично відсутні традиції, звичаї, ритуали
Відчуваю емоційний підйом і впевненість у майбутньому		Маю почуття приреченості і безвиході, невпевненості в завтрашньому дні
Маю почуття гордості за нову поліцію України та її успіхи		Мені невідомо, що таке почуття гордості за поліцію України та її успіхи

Результати анкетування свідчать про серйозні негаразди зі станом корпоративної культури в оновленій поліції. Особливе занепокоєння викликають низькі оцінки дотримання принципу справедливості розподілу завдань і винагороди, ставлення керівництва до високопрофесійних фахівців, розуміння всіма працівниками поліції спільної місії (соціальної мети) діяльності поліції, змоги будь-якого співробітника поліції зробити професійну кар'єру, почуття гордості за поліцію України та її успіхи, соціально-психологічного клімату в колективах поліції.

Для того щоб в системі оновленої поліції України відбулися необхідні зміни, треба змінити, насамперед, характер свідомості її співробітників усіх рівнів, відповідну карту інтерпретації ними своєї суспільної місії. Така трансформація свідомості необхідна для того, щоб вони свідомо з каральної структури держави трансформувалися в орган правопорядку та надання специфічних соціальних послуг.

У зв'язку з цим перегляду та осучаснення потребують система психологічних установок, ціннісно-мотиваційна сфера, морально-етичні засади діяльності всього колективу поліцейських і, насамперед, його керівників.

Варто зазначити, що розробка та впровадження технологій формування корпоративних культури поліції України на тлі наявних негативних стереотипів є досить складним завданням. Справа не тільки в функціонуванні тих чинників, які негативно впливають на корпоративну культуру, а й у відомій соціально-психологічній закономірності «реверсу» щодо формування негативних та позитивних оцінок. Як відомо, для формування негативного стереотипу треба менше негативних прикладів, ніж для його усунення. Позитивної оцінки з боку суспільства завжди важко набутти, але її легко втратити. Саме тому для формування і підтримки позитивної корпоративної культури необхідні постійні та повторні зусилля, а для її спотворення або руйнування особливих зусиль не треба.

Корпоративна культура здебільшого зумовлена об'єктивними характеристиками об'єкта, зокрема попереднім історичним досвідом, соціально-політичними обставинами, психологічними особливостями особистості представників професії, їх відповідністю вимогам часу та суспільства. Водночас в основі формування та функціонування корпоративної культури будь-якої організації мають місце як специфічні, так і деякі ті самі закономірності та властивості, що визначають персональну культуру особистості. Так, у процесі створення та сприйняття корпоративної культури організації приписуються такі властивості, які характеризують її як психологічного суб'єкта, зокрема креативність, здатність до емпатії, переживання та виклику емоцій, темперамент, характер, а також особистісні якості, що притаманні окремій людині та спільноті.

Суспільна оцінка корпоративної культури може бути неоднозначною, як є неоднозначними її окремі прояви.

Так, важливим елементом корпоративної культури є кругова порука: вона виступає як колективна відповідальність кожного поліцейського за дії всієї професійної групи або окремих її членів, взаємну виручку. Однак можливе й спотворене розуміння кругової поруки як колективної безвідповідальності, взаємного приховування і виправдовування незаконних дій своїх колег.

Іншим неоднозначним проявом корпоративної культури поліцейських є субординація та чинопоклоніння. Сфера професійної діяльності поліцейських, як і державних службовців, військових, передбачає чітку субординацію – виконання норм службової дисципліни, що полягають у підпорядкованості молодшого старшому, неприпустимості ігнорування розпоряджень і завдань свого керівника. Без субординації існування та функціонування поліції неможливе! Саме відносини субординації забезпечують узгодженість стратегічної мети правоохоронних органів із цілями її підрозділів. З іншого боку, гіпертрофоване розуміння субординації призводить до

такого негативного явища, як чинопоклоніння, – улесливого угодництва, готовності виконати будь-який наказ, у тому числі злочинний. На наш погляд, спілкування на професійні теми серед співробітників одного рівня має не тільки дозволятися, а й заохочуватися, оскільки обмін досвідом, думками, знаннями сприяє підвищенню ефективності праці. Зрозуміло й те, що співробітник має не тільки приймати завдання від безпосереднього керівника і бігти його виконувати, а й ставити йому «правильні» запитання щодо виконання завдання. Крім того, підлеглий може обговорювати зі своїм безпосереднім начальником не тільки професійні питання, а й особисті. Інколи він має ознайомити його зі своїми життєвими планами, проблемами, висловлювати йому незадоволення умовами праці тощо. Між ними має бути налагоджена взаємодія, інакше обидва страждатимуть від браку відомостей.

Можна виділити конкретні напрями формування корпоративної культури:

- осучаснення місії правоохоронних органів, усвідомлення та прийняття її співробітниками поліції і розуміння громадянами соціального призначення поліції. Важливим є не лише формальне визначення місії поліції на рівні суспільства, але й способи їх доведення до свідомості тих, хто служить у поліції, і до суспільства загалом;
- відбір соціально прийнятних засобів реалізації місії організації;
- відбір і пропаганда позитивних зразків з історії та сьогодення діяльності працівників поліції;
- формування усвідомлення причетності особистості до колективної діяльності, своєї невід'ємності від нього;
- потребують удосконалення морально-іміджевих складників, які включають певні символи, легенди, образи, звичаї, традиції і ритуали;
- удосконалення візуальної атрибутики: естетичного стану приміщень, оформлення інтер'єрів, службової форми тощо;
- чітке формулювання перспектив змін мети професії, її функцій і місця в суспільстві та особистих перспектив поліцейського;
- кадрова політика, яка включає відбір персоналу нижньої ланки та створення кадрового резерву начальницького складу за певними критеріями розвитку персоналу, які здатні створити і підняти корпоративний дух, а не заціклюватись на меркантильних задачах: його навчання, підвищення кваліфікації та професійне виховання;
- корекція соціально-психологічного клімату в колективах поліцейських, який одночасно є як підґрунтям, на якому формується корпоративна культура, так і індикатором стану такої культури;
- наукова організація служби, яка передбачає запровадження численних профілактичних, оздоровчих та корекційних заходів (психогігієнічне та медичне обслуговування, у тому числі санітарно-курортне), що мають фізіолого-гігієнічний зміст, сприяють суттєвому покращенню умов праці і протидіють професійному вигоранню та деформації поліцейського;
- належний правовий захист поліцейського в складних професійних ситуаціях, яких в його діяльності вистачає порівняно з іншими;
- гарантії справедливого розподілу службових завдань і винагороди за їх належне виконання;
- матеріальна підтримка сімей поліцейських, у тому числі і загиблих або постраждалих під час виконання службових обов'язків;
- пенсійне забезпечення поліцейських – кожен працівник правоохоронних органів має бути впевненим у своєму майбутньому після завершення професійної діяльності.

Корпоративна культура є стратегічним інструментом, що дає змогу орієнтувати підрозділи поліції та окремих співробітників на спільні цілі, мобілізувати їхню ініці-

ативу, забезпечувати відданість своїй справі і полегшувати комунікації в колективі. Корпоративна культура відіграє роль інструменту впливу: як внутрішнього – на колектив правоохоронців, так і зовнішнього – на суспільство. Стан корпоративної культури сучасної української поліції не може задовольняти як її, так і суспільство загалом. Формування корпоративної культури поліцейських – це комплексна проблема і, відповідно, потребує комплексного підходу.

У подальшому варто розробити удосконалений інструментарій визначення рівня корпоративної культури в окремих підрозділах поліції та комплексні програми її формування, методичні рекомендації щодо їх реалізації.

Список використаних джерел:

1. Стратегія розвитку органів системи Міністерства внутрішніх справ на період до 2020 р. Схвалено Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 листопада 2017 р. № 1023-р. URL: zakon 2.rada.gov.ua.
2. Положення про Департамент кадрового забезпечення Міністерства внутрішніх справ України. Затверджено Наказом МВС 12 грудня 2015 р. № 136. URL: www.pri.gov.ua.
3. Аніщенко В.О. Роль корпоративної культури у прийнятті управлінських рішень. Актуальні проблеми економіки. 2009. № 3. С. 64–71.
4. Артеменко М.Г. Корпоративна культура: мотиви управлінської діяльності. Вісник ХНУ імені В.Н. Каразіна. № 917. Серія: Філософія. Філософські перипетії. 2010. С. 91–99.
5. Бандурка А.М. Основы психологи управления / А.М. Бандурка, С.П. Бочарова, Е.В. Землянская. Харьков: ун-т внутр. дел, 1999. 528 с.
6. Бесчастный В.Н. Психология эффективного руководителя ОВД. Донецк: ДЮИ, 2005. 191 с.
7. Спивак В.А. Корпоративная культура. Теория и практика. СПб.: Питер, 2001. 546 с.
8. Смоленюк П.С. Корпоративна культура як основа розвитку організації. Наука й економіка. 2010. № 1. С. 123–128.

УДК 343.13

СТАНОВЛЕННЯ РОЗШУКОВОЇ ТА СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ЗА ЧАСІВ КОЗАЦЬКОЇ ДОБИ

Зубенко Василь Васильович,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри історії та теорії національного
і міжнародного права (Херсонський
державний університет,
м. Херсон, Україна)

У статті досліджуються історичні передумови оперативно-розшукової та слідчої діяльності, аналізуються етапи їх становлення.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, слідча діяльність, розкриття злочинів, розслідування злочинів, криміналістичні та оперативно-розшукові методи.

THE FORMATION OF INVESTIGATIVE AND INVESTIGATIVE ACTIVITIES IN UKRAINE DURING THE COSSACK ERA

Zubenko Vasyl Vasylovych,
Candidate of Law Sciences,
Senior Lecturer at Department of History
and Theory of National and International
Law (Kherson State University,
Kherson, Ukraine)

The article is devoted to the historical preconditions of the operative and investigative activities. The author analyzes the stages of their formation.

Key words: operative activity, investigative activities, disclosure of crime, investigation of crimes, criminalistic and investigative methods.

Традиції правоохоронців Київської Русі та їх послідовників на теренах України отримали розвиток у часи козацької доби. Запорожжя, що своїм соціально-економічним устроєм загалом відповідало європейським реаліям XVII – XVIII ст., вписало одну з найяскравіших сторінок у героїчний літопис України. Козацький ідеал – вільна праця вільних людей на вільній землі – і нині є актуальним положенням у визначенні державно-політичних орієнтирів українського суспільства [1].

На Запорожжі не існувало писаного права. І основою державного устрою було звичаєве право, окремі норми Литовського статуту, Магдебурзького права, деякі положення українсько-російських договорів, гетьманські універсали та рішення уряду Гетьманщини України [2]. Всі ці кодекси, закони та підзаконні акти не були взаємоузгодженнями, що створювало певні труднощі у дотриманні правопорядку.

Процес витіснення звичаєвого, неписаного права проходив складним шляхом, і лише поступово державне, писане витісняло звичаєве, неписане. Лише протягом останніх років існування Січі певні положення законодавства дістали письмове оформлення [3].

Варто підкреслити, що неувага до законодавчого закріплення тогочасних правових реалій була властива всій козацькій державності. Скажімо, у державі Б. Хмельницького не все завойоване шаблею було закріплено пером. Це мало негативні наслідки для соціально-політичного розвитку України.

І все ж таки певні писані правові норми, зокрема щодо законодавчого регулювання правоохоронної діяльності, існували. Наприклад, у 1762 р. було «сделано письменное и круговое обязательство впредь в войске запорожском всегда содержать и сохранять нерушимо утвержденные прежним войсковым приговором добрые порядки, а именно искорененного воровства к умножению не допускать». У 1764 р. із метою боротьби зі злочинністю було ухвалено зафіксовані положення, що посилювали відповідальність за крадіжки і зберігання краденого, забороняли брати винних на поруки і навіть у кошового відбирали право на милування злочинців [4].

Певні функції правоохоронної діяльності здійснювали кошовий отаман, військовий суддя, військовий пушкар, військовий довбиш, безпосередньо ж очолював її військовий осавул. Його функції в цій сфері були практично тотожні функціям міністра внутрішніх справ чи міністра поліції. Він проводив слідство у цивільних та кримінальних справах, контролював виконання судових вироків, очолював команди, що стежили за громадським порядком, охороною шляхів і хуторів, переслідував розбійників, злодіїв та грабіжників, організовував прикордонну сторожу [5].

Нерідко осавули отримували спеціальні накази та інструкції. Так, у 1754 р. кіш видав осавулові Петру Калнишевському спеціальну інструкцію про розшук грабіжників і розбійників.

Заступником осавула був підосавул (його обирали на раді), який розшукував, супроводжував небезпечних злочинців та був присутнім під час виконання вироків.

Значні правоохоронні функції були у компетенції паланкової старшини. Так, паланковий полковник очолював паланковий суд, мав широку адміністративно-поліцейську владу на території паланки, стежив за дотриманням чинного законодавства, опікувався розшуком злочинців і проведенням слідства тощо [6].

Безпосередньо виконання поліцейських функцій було в компетенції паланкового осавули: він проводив слідство за кримінальними та цивільними справами, виконував судові вирoki, опікувався організацією охоронної служби (польової сторожі), одним із завдань якої був розшук злочинців.

Значна роль належала паланці в розшуковій та кримінально-процесуальній діяльності з кримінальних справ, бо аналогічні дії у цивільних справах здійснювались козаками та селянськими громадами. Проте юрисдикція паланки не поширювалась на злочини та правопорушення старшини, навіть колишньої.

На виконання вказаних функцій (як і на всю правоохоронну діяльність) значно впливало законодавство і відповідна практика Російської імперії. Цей вплив особливо посилювався за часів Нової Січі (1734–1775 рр.), коли Запорозжя поступово інкорпоровалось до Російської імперії. І хоча загалом право на Запорозжі зберігало свій національний характер, заперечувати російський вплив не можна [7].

Наприкінці XVII ст. у Російській імперії відбувається рішучий поворот до розшукового характеру процесу з притаманними йому методами і засобами встановлення істини.

Розшук передбачав як розслідування справи всіма засобами, так і особливу форму судочинства – слідчий процес. Продовжують використовуватись чинні на той час засоби збирання доказів – свідчення, обшуки, використання документів. З 1715 р. російське законодавство впроваджує поняття таємності отримання і використання доказів, а очну ставку кваліфікує як самостійний спосіб збирання доказів, детально регламентує отримання письмових доказів. Отже, у практиці роботи російських правоохоронців поступово відбувалось емпіричне накопичення знань про криміналістичні засоби й методи боротьби зі злочинністю, тривало розмежування компетенції судових і поліцейських органів. У ці часи західноєвропейський вплив на діяльність запорозьких правоохоронців доходив опосередковано, через Росію.

Виконуючи правоохоронні функції, влада спиралась на органи місцевого самоврядування, козацькі та селянські громади. Проте цей тягар часто був настільки важким, що, за влучним висловом одного з дослідників, «поліцейська справа перебувала і в руках, і на плечах рядових козаків і селян» [8]. Так, громадські отамани за допомогою членів громад займались розшуком злочинців, оглядом забитих, описом майна, затримували збіглих кріпаків і солдат, слідкували за сплатою податків, вели слідство за дорученням паланкової старшини, здійснювали карантинні заходи, доводили до відома мешканців накази та постанови січового уряду й паланкової адміністрації [9].

Найчастіше запорозькі отамани проводили розшук утікачів за відповідними наказами російської адміністрації. Особлива увага приділялася потенційно небезпечним у кримінальному плані місцям – шинкам, ярмаркам і базарам, постійним дворам тощо.

Існувала на Запорозжі порівняно чітка структура розшуково-слідчих органів, хоча вони, як і інші елементи правоохоронної системи, ще остаточно не виокремилися з адміністративно-виконавчих установ.

Отже, історія свідчить про доволі високий рівень професійної діяльності запорозьких правоохоронців і вкотре підтверджує об'єктивну необхідність міжнародного співробітництва стражів правопорядку у боротьбі зі злочинністю. Остання, як відомо, державних кордонів не має.

Період існування Запорозької державності став важливим етапом становлення правоохоронних органів загалом і розшукових підрозділів зокрема. Державні інституції цієї «християнської козацької республіки» були генетичними нащадками державотворчих і правоохоронних традицій Київської Русі. Попри розчленованість українських земель між різними державами на території України побутували риси правового життя.

Історичні документи свідчать про високий рівень правосвідомості запорожців. Вони брали участь у розв'язанні різних майнових конфліктів, розшукових та слідчих діях. І хоча в ті часи правоохоронні органи ще остаточно не відокремились від виконавчої та судової влади, все ж таки в цьому напрямі було зроблено подальший впевнений крок. Адже основні правоохоронні функції не лише займали чільне місце в діяльності органів влади, але й були чітко розподілені як у вертикальному, так і в горизонтальному плані [10].

Цілком слушно головні зусилля правоохоронців спрямовувались на боротьбу з крадіжками, грабіжництвом та бандитизмом. Поступово викристалізовувались певні форми та методи їх діяльності щодо розкриття злочинів та розшуку злочинців, які в подальшому будуть предметом нашого наукового дослідження.

Список використаних джерел:

1. Зубенко В.В., Родік Л.М. Історичні аспекти становлення оперативно-розшукової та слідчої діяльності. Судова та слідча практика. 2016. Вип. 2. С. 62–70.
2. Гуржій О. Українська козацька держава в другій половині XVII-18 ст.: кордони, населення право. Київ., 1996. С. 133.
3. Гурбик А. Правові відносини та судочинство в Запорозькій Січі. Київ. 1993. С. 29.
4. Голобуцький В.О. Запорозька Січ в останні роки свого існування. 1734–1775. Київ, 1961. С. 18–19, 95, 150–152.
5. Полонська-Василенко Н. Історія України: у 2-х т. Київ. Либідь, 1995. С. 126.
6. Архів Коша Нової Запорозької Січі. Опис справ 1713–1776. Вид. друге, доп. і випр. Київ. 1994. С. 27, 34, 117.
7. Кузьмічов В.С. З історії розвитку знання про криміналістичні засоби і методи слідчої діяльності. Науковий вісник Академії внутрішніх справ. 1996. № 1.
8. Слабченко М. Малорусский полк в административном отношении: Историко-юридический очерк. Одесса, 1909. С. 17, 117–120.
9. Слабченко М. Паланкова організація Запорозьких Вольностей./ ВУАН. Праці Комісії для виучування історії західно-руського та українського права. Київ, 1929. Вип. 6. С. 29-31, 243.
10. Пащенко О.Ю., Водотика С.Г. З історії правоохоронних органів Півдня України. Херсон: АЙЛАНТ, 1999. 74 с.

УДК 343.3

ПРАЦІВНИК ПРАВООХОРОННОГО ОРГАНУ ЯК СУБ'ЄКТ ЗЛОВЖИВАННЯ ВЛАДОЮ ЧИ СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ ТА ЇХ ПЕРЕВИЩЕННЯ (ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ І ПРАКТИКИ)

Метельський Ігор Дмитрович,
аспірант (НДІ вивчення проблем
злочинності імені В.В. Сташиса
м. Харків, Україна)

У статті визначено актуальність дослідження питання про внесення змін до КК України, зокрема до ст. 364 та ст. 365 КК України, які передбачають відповідальність за зловживання владою або службовим становищем та перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Розглядаються та вивчаються підходи науковців до доцільності внесення цих змін. Досліджуються погляди вчених на розуміння суті внесених до ст. 365 КК України (перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу) змін. Вивчаються позиції Верховного Суду України з приводу різниці складів зловживання владою або службовим становищем та перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Аналізуються погляди на розуміння понять «посадова особа» та «службова особа» і ці поняття у різних нормативних документах. Надається власне розуміння цих понять, і у зв'язку з цим пропонуються зміни до законодавства, які б запобігали їх двозначному розумінню та сприяли одноманітному застосуванню. Аналізуються поняття «загальна» та «спеціальна норма» та їхнє співвідношення в контексті змін до ст. 365 КК України (перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу). Наводяться підходи вчених до шляхів подолання «неясностей» та «незрозумілостей», які виникли із приводу змін, внесених до ст. 365 КК України (перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу). Звертається увага на власне розуміння згаданих недоопрацювань, надано рекомендації щодо удосконалення законодавства з цих питань. Висловлюються думки з приводу того, за якою статтею будуть нести відповідальність усі службові особи, окрім працівників правоохоронних органів, за вчинення зловживання владою або службовим становищем.

Ключові слова: правоохоронець, працівник правоохоронного органу, правоохоронний орган, зловживання владою або службовим становищем, перевищення влади або службових повноважень, посадова особа, службова особа, поліцейський.

AN EMPLOYEE OF A LAW ENFORCEMENT AGENCY AS A SUBJECT OF ABUSE OF POWER OR OFFICIAL POSITION AND THEIR EXCESS (CERTAIN PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE)

Metelskiy Igor Dmytrovych,
graduate student
Academician Stashis Scientific Research
(Institute for the Study of Crime Problems,
Ukraine Kharkiv, Ukraine)

The article determines the relevance of the study of the issue of amending the Criminal Code of Ukraine, in particular to Art. 364, and art. 365 of the Criminal Code of Ukraine, which provide for liability for abuse of power or official position and excess of authority or official authority by an employee of a law enforcement agency. The approaches of scholars concern-

ing the feasibility of introducing these changes are considered and studied. The points of view of scientists concerning the understanding of the essence of the changes made to Art. 365 of the Criminal Code of Ukraine (excess of authority or official authority by an employee of a law-enforcement body). The views of the Supreme Court of Ukraine on the differences in the composition of abuse of power or official position and the excess of authority or official authority by an employee of a law enforcement agency are being studied. The opinions on understanding the concepts of "official" and "official" are analyzed; these concepts are analyzed in various normative documents. Self-actualization of these concepts is given, and in this regard, amendments to legislation are proposed that would prevent their ambiguous understanding and promote uniformity of application. The concept of general and special norm, and their correlation in the context of changes to art. 365 of the Criminal Code of Ukraine (excess of authority or official authority by an employee of a law-enforcement body). The approaches of scientists to ways of overcoming "ambiguities" and "incomprehensibility" that arose in connection with the changes made to Art. 365 of the Criminal Code of Ukraine (excess of authority or official authority by an employee of a law-enforcement body). Attention is paid to the actual understanding of the mentioned shortcomings and provides recommendations for the improvement of legislation on these issues. Opinions about how the article will be held by all officials except law enforcement officers for abuse of power or office.

Key words: law enforcement officer, worker of law enforcement agency, law enforcement agency, police officer, abuse of authority or official position, abuse of authority or official authority, office-holder, the official, police officer.

Як відомо, держава за допомогою своїх органів та осіб, які в них працюють, виконує цілу низку функцій. Однією з її головних функцій є правоохоронна. Як стверджує К.Л. Бугайчук, правоохоронна функція держави – це окремий і самостійний напрям її діяльності, в рамках якого уповноваженими суб'єктами за допомогою спеціальних юридичних засобів здійснюються загальна охорона права, зміцнення законності та правопорядку, реалізація, охорона та захист прав і свобод громадян [3, с. 30–33]. Саме за допомогою цієї функції держави забезпечує на своїй території певний порядок, запобігає вчиненню злочинів, а тим самим зміцнює режим законності.

Незважаючи на це, у кожній державі присутній чинник, який здатний розвалювати систему зсередини. Це означає, що навіть у системі органів, які борються зі злочинністю, трапляється, що злочини вчиняються працівниками цих самих органів. І, звичайно, такі дії потребують адекватної реакції з боку держави. У такій ситуації на допомогу приходять законодавчі акти, які передбачають відповідальність за правопорушення з боку працівників правоохоронних органів. Таким законодавчим актом є Кримінальний кодекс України. Саме він ввів у себе всі кримінальні правопорушення та міру відповідальності за них.

Із суспільством розвивається і законодавство, в тому числі і кримінальне. Звичайно, будь-які зміни у законодавстві спричиняють дискусії. Так сталося і в нашому випадку.

Проблемою дослідження статусу працівника правоохоронного органу як суб'єкта злочинів, передбачених ст. 364 та ст. 365 КК України (зловживання владою або службовим становищем та перевищення влади або службових повноважень), займалося багато науковців: О.С. Володавська [4], П.В. Мельник [7], Г.М. Анісімов [1], В.І. Тютюгін [2], В.Г. Хашев [14], А.Я. Светлов [12], М.І. Хавронюк [13], М. Мельник [6] та інші. Незважаючи на це, багато питань залишилось невирішеними та потребують дослідження та уточнення.

З огляду на соціально-політичні передумови, в публікації передбачається розглянути зміни, які були внесені до КК України, а саме до ст. 365 КК України, вивчити погляди науковців у доктрині кримінального права з приводу внесення таких змін, дослідити сутність внесених змін та особливості розуміння складів злочинів, передбачених ст.ст. 364 та 365 КК України, проаналізувати підходи вчених до вирішення проблем

у розумінні згаданих складів злочинів, висловити власне розуміння внесених змін, визначити шляхи удосконалення законодавства на основі проведеного дослідження.

У цій роботі пропонуємо звернути увагу на ст. 365 КК України, яка передбачає «перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу». З огляду на назву статті можемо сказати, що ця норма зазнала законодавчих змін саме у тій частині, яка стосується визначення кола суб'єктів, яких можна притягнути до відповідальності за вказаною статтею. Отже, зміни, внесені у ст. 365 КК України Законом України від 21 лютого 2014 р. № 746-VII, встановили, що з усіх категорій службових осіб, які діють та функціонують на теренах України, до відповідальності за перевищення влади або службових повноважень притягаються лише працівники правоохоронних органів [9].

Стосовно таких змін у науковців виникає ціла низка питань. Наприклад, О.С. Володавська порушує у колі дослідників у галузі кримінального права таке питання: «Невже перевищення влади або службових повноважень, яке вчиняється іншими службовими особами, не становить суспільної небезпеки?» [4, с. 21–24]. Вважаємо, що це питання є досить доречним, адже виходить, що притягнути до відповідальності інших службових осіб за перевищення влади або службових повноважень за ст. 365 КК України немає законних підстав.

З метою отримання відповіді на це запитання доцільно здійснити аналіз наукових поглядів на цю проблему, на основі його сформулювати власну позицію і запропонувати шляхи її вирішення.

Наукові погляди на це питання розділились. Одні науковці переконані, що відтепер за злочин, вказаний у ст. 365 КК України, на законних підставах можна притягнути лише працівників правоохоронних органів, що логічно з огляду на диспозицію досліджуваної статті. До таких науковців належить В.П. Мельник, який зазначає, що такі зміни в законі створили такі умови, що для всіх службових та посадових осіб, окрім працівників правоохоронних органів, відсутня законна підстава притягти їх до відповідальності за перевищення влади та службових повноважень. Також науковець наводить приклад, за яким вчинення перевищення влади чи службових повноважень народними депутатами, керівниками центральних органів виконавчої влади, головами державних адміністрацій, керівниками підприємств, установ і організацій не становить суспільної небезпеки для охоронюваних законом певного роду суспільних відносин [7]. Цей погляд не позбавлений раціонального зерна, але для його правильного розуміння варто проаналізувати питання стосовно службових та посадових осіб. Нам треба з'ясувати, чи є відмінності між поняттям «посадова особа» і «службова особа», чи тотожні ці поняття. У ст. 18 КК України розкривається зміст поняття «службова особа». Так, дійсно, відповідно до цієї статті службовими особами визнаються особи, які постійно, тимчасово або за спеціальними повноваженнями здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також постійно або тимчасово займають в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, якими особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління зі спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною службовою особою підприємства, установи, організації, судом або законом. Доповнює це поняття примітка до ст. 364 КК України, де вказано, що службовими особами в ст.ст. 364, 365, 368, 3682, 369 КК є, зокрема, особи, які обіймають постійно чи тимчасово на державних або комунальних підприємствах посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням [5]. Питання функцій службових осіб детально розглядає Верховний Суд України та у своїй постанові Пленуму від 26 квітня 2002 р. № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво» роз'яснює, що треба розуміти під цими функціями [11].

Заради отримання розуміння поняття «посадова особа» варто звернутися до Закону України «Про державну службу», який у ст. 2 говорить, що посадові особи – це керівники та заступники керівників державних органів та їхнього апарату, інші державні службовці, на яких законами або іншими нормативними актами покладено здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій [10].

Підбиваючи підсумки, варто сказати, що у колі вчених також немає єдності з приводу розуміння цих двох понять. Ми ж хочемо зупинитися на тому, що ці поняття розглядаються різними законодавчими актами, належать до різних правовідносин і тому, звичайно, є різними. В будь-якому разі задля одноманітного застосування цих понять важливо, щоб законодавець на законодавчому рівні закріпив ці два поняття таким чином, щоб внести ясність в їх відмінності та сфери застосування.

Розібравшись із цим, звернемося до іншого погляду на зміни до ст. 365 КК України. Опозиційний погляд має Г.М. Анісімов, стверджуючи, що перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу є спеціальним видом зловживання владою або службовим становищем. В такому разі йдеться про «співвідношення зловживання владою або службовим становищем із перевищенням влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу як загальної та спеціальної норми права, а вчинення працівником правоохоронного органу дій, що явно перебувають за межами його компетенції, є різновидом зловживання владою чи службовим становищем, протиправного їх використання. Вчинення іншими службовими (не працівниками правоохоронного органу) особами дій, що явно перебувають за межами їх компетенції, повинне мати кримінально-правову оцінку в межах ст. 364 або ст. 364-1 КК України (звісно, за відсутності ознак інших спеціальних складів злочину, наприклад, передбачених ст.ст. 366, 368, 368.3 КК України, та ін.)» [1, с. 250–268].

М.І. Хавронюк дотримується такої думки, що склади злочинів, які передбачені ст. 364 і ст. 365 КК України, не є загальними та спеціальними складами щодо один одного. Автор зазначає, що хоч ці два окремих склади злочинів і мають низку схожих ознак, вони залишаються різними за характером вчинення суспільно-небезпечного діяння [13].

Такої позиції тримається і В.І. Тютюгін, який, по-перше, вказує, що це зовсім різні склади злочинів, а, по-друге, цю відмінність він пояснює тим, що у разі вчинення перевищення влади особа хоча і здійснює певні дії, які можна назвати службовими, вони не тільки не входять до її компетенції, а явно виходять за її межі [2, с. 859].

Варто зауважити, що Верховний Суд України рекомендує розмежовувати перевищення влади або службових повноважень та зловживання владою або службовим становищем [8, с. 7–9].

З цього питання свою позицію висловив і В.Г. Хашев, який стверджує, що два склади злочину, які передбачені ст. 364 та ст. 365 КК України, треба розмежовувати, оскільки, по-перше, за них передбачені різні покарання, а, по-друге, суть їх різниться [14, с. 202–209].

Досліджуючи це питання, ми дійшли висновку, що єдності у науковців у цьому питанні немає. Кожен намагається по-своєму у рамках закону трактувати доцільність внесених змін. Ми все-таки дотримуємося того погляду, що ці два злочини треба розрізняти, як і говорить нам Верховний Суд України, але розрізняти саме в розумінні загальної та спеціальної норми. Таке розуміння цих складів злочинів, на нашу думку, є найбільш прийнятним і саме по собі визначає шлях вирішення того питання, яке ставилося на початку цієї роботи.

Немає єдиного погляду у вчених стосовно кваліфікації зловживання владою або службовим становищем, вчиненого іншими посадовими та службовими особами, окрім працівників правоохоронних органів. Одні стверджують, що ці дві статті (364 та 365 КК України) треба об'єднати як один зі шляхів вирішення цього питання та зробити одну, яка б передбачала відповідальність всіх посадових та службових осіб, включаючи працівників правоохоронних органів [12, с. 161]; інші схиляються до думки, що необхідно застосувати поглинення злочину, передбаченого ст. 365, злочином,

передбаченим ст. 364 КК України, а ст. 365 КК України визначити як «Насильницьке зловживання владою або службовим становищем працівником правоохоронного органу» [14, с. 202–209]; треті пропонують взагалі не вживати поняття перевищення влади або посадових повноважень [6, с. 31–33].

Ми ж хочемо зауважити, що дотримуємося погляду, що у разі вчинення працівником правоохоронного органу перевищення влади або службових повноважень він буде підлягати відповідальності за ст. 365 КК України, а в разі вчинення такого діяння іншими службовими та посадовими особами вони будуть підлягати відповідальності за ст. 364 чи ст. 364-1 КК України.

Отже, проаналізувавши такі складні та важливі питання, що стосуються, в тому числі, працівників правоохоронного органу, доходимо таких висновків. По-перше, перевищення влади або службових повноважень, яке вчиняється всіма службовими особами (окрім працівників правоохоронних органів), звичайно, має певний ступінь суспільної небезпеки, адже кожен злочин є діянням суспільно-небезпечним. По-друге, треба розрізняти такі два діяння, як зловживання владою або службовим становищем (ст. 364) та перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу (ст. 365), та визнати, що між ними є певна взаємозалежність, а саме співвідношення загальної та спеціальної норми. По-третє, у разі вчинення перевищення влади або службових повноважень іншими службовими (посадовими) особами, окрім працівників правоохоронних органів, їхні дії варто кваліфікувати за ст. 364 КК України. По-четверте, вносити зміни у досліджувані норми немає потреби, адже і немає потреби виключати одну з них із КК України чи поглинати одну іншою. З огляду на думку законодавця, ці норми мають бути у КК України саме в такому вигляді і проблем щодо їх розуміння чи співвідношення бути не має.

Список використаних джерел:

1. Анісімов Г.М. Особливості кваліфікації злочинів, що вчиняються шляхом зловживання службовим становищем. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. № 2 (3). С. 250–268.
2. Баулін Ю.В., Борисов В.І., Тютюгін В.І. та ін. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар. Особлива частина. 5-те вид., допов. Х.: Право, 2013. 1040 с.
3. Бугайчук К.Л. Національна поліція України як суб'єкт реалізації правоохоронної функції держави. Правоохоронна функція держави: теоретико-методологічні та історико-правові проблеми: тези доп. круглого столу (м. Харків, 27 жовт. 2017 р.). Харків, 2017. С. 30–33.
4. Володавська О.С. Деякі питання кримінальної відповідальності за перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції: збірник матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 17 квітня 2014 р.). Харків. 2014. С. 21–24.
5. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26. Ст. 131.
6. Мельник М. Розмежування складів злочинів «зловживання владою або посадовим становищем» та «перевищення влади або посадових повноважень». Право України. 1997. № 2. С. 31–33.
7. Мельник П.В. Проблеми кримінальної відповідальності службових осіб. URL: <http://lawdep.pu.if.ua/conference2014/articles/melnyk.pdf>.
8. Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 грудня 2003 р. № 15. Вісник Верховного Суду України. 2004. № 2. С. 7–9.
9. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень ст. 19 Конвенції ООН проти корупції: Закон України від 21 лютого 2014 р. № 746-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 12. Ст. 188.

10. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2016. № 4. Ст. 43.
11. Про судову практику у справах про хабарництво: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 р. № 5. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02> (Дата звернення: 22.11.2018).
12. Светлов А.Я. Ответственность за должностные преступления. К.: 1978. 161 с.
13. Хавронюк М.І. Науковий висновок щодо способу застосування Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо імплементації до національного законодавства положень статті 19 Конвенції ООН проти корупції». URL: <http://pravo.org.ua/ua/news/5059>.
14. Хашев В.Г. Проблемні питання розмежування зловживання владою або службовим становищем та перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу. Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2015. № 3. С. 202–209.

УДК 343.26

ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ У СВІТЛІ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ Й ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД І ПРАКТИКИ ЇЇ ЗАСТОСУВАННЯ

Сторчак Ніна Анатоліївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри морського та
господарського права (Національний
університет кораблебудування імені
адмірала Макарова, м. Миколаїв, Україна)

У статті досліджується розуміння позбавлення волі й умови його допустимості за нормами Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод і рішеннями Європейського суду з прав людини, а також співвідношення європейського та національного контексту правових уявлень про позбавлення волі.

Конвенція гарантує права на свободу й особисту недоторканність як ключовий елемент захисту прав особи, яка засуджена до позбавлення волі.

Конвенція використовує термін «ув'язнення» як різновид позбавлення свободи. Ув'язнення допустиме, якщо воно застосоване законно, у повній відповідності до норм національного законодавства і з дотриманням норм Конвенції, зокрема заборони на катування або нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження чи покарання.

У практиці Суду підкреслюється, що під час застосування позбавлення волі надзвичайно важливим є дотримання принципу пропорційності, хоча нові тенденції в європейській карній політиці орієнтують на визнання людської гідності засуджених, забезпечення належних умов їх утримання, досягнення мети їх ресоціалізації та перспективи звільнення (навіть при довічному ув'язненні).

Аспекти застосування позбавлення волі як покарання, зазначені в Конвенції, охоплюються нормами кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого права та законодавства. Нормативне вираження позбавлення волі за КК України в цілому відповідає конвенційному розумінню, зокрема й автономній концепції покарання.

Норми Конвенції та практика Суду зачіпають питання про сутність, об'єкт і строк позбавлення волі, правообмеження, які застосовуються до засудженого, досягнення цілей позбавлення волі, а також засади призначення цього покарання.

Практика Суду орієнтує національну правотворчість і правозастосування на дотримання «підходу, заснованого на правах людини».

Ключові слова: покарання, позбавлення волі, Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод, Європейський суд із прав людини.

IMPRISONMENT IN THE CONTEXT OF CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS AND ITS APPLICATION

Storchak Nina Anatoliivna,
Candidate of Law Sciences,
Associate Professor of the Department
of the Maritime and Commercial Law
(National University of Shipbuilding named
Admiral Makarov, Mykolayiv, Ukraine)

In the article are analyzed the concepts and conditions of allowability of imprisonment by Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms and of European Court's of Human Rights decisions and the correlation of European and national context of legal concepts of imprisonment.

The Convention guarantees the liberty and personal integrity as main element of the protection of prisoner's rights.

The Convention uses the term imprisonment as a form of deprivation of liberty. Imprisonment is allowable if it is lawfully used, in full compliance with the rules of national legislation and without violations of the Convention's rules, particularly the prohibition of torture or inhuman or degrading treatment or punishment.

European Court of Human Rights accent in its decisions on the principle of proportionality, which is important in applying imprisonment. At the same time new tendencies in European punitive politics are guided by the recognition human dignity of the convicts, providing the respective conditions for their maintenance, achievement the purposes of their re-socialization and prospects of dismissal even with life imprisonment.

The aspects of the using of imprisonment as punishments defined in the Convention are covered by the rules of criminal law, criminal procedure and execution of punishments and corresponding legislation.

The normative utterance of imprisonment in the Criminal Code of Ukraine as a whole is corresponding with the conventional conception, including the autonomous concept of punishment.

The rules of the Convention and the European Court's of Human Rights practice touch the essence, object and term of imprisonment, restrictions of the convict's rights, imprisonment's purposes and principles of sentencing by court.

The European Court's of Human Rights practice focuses the national law making and law enforcement for the human rights-based approach.

Key words: punishment, imprisonment, Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms, European Court of Human Rights.

Позбавлення волі на певний строк – одне з найуживаніших покарань в Україні, воно достатньо широко застосовується в європейських країнах, визнається міжнародними актами як допустиме чи доцільне за певних умов. Довічне позбавлення волі як найсу-

воріше покарання застосовується вкрай рідко, передбачає дотримання певного обсягу вимог, установлених на рівні національного законодавства, для його призначення.

Проте рішення українських судів про призначення позбавлення волі на певний строк і довічного позбавлення (далі – позбавлення волі) часто стають предметом розгляду Європейського суду з прав людини (далі – Суд), що потребує аналізу сфери застосування відповідного покарання в аспекті змісту й значення норм європейського права і їх тлумачення.

Окремі аспекти цієї проблематики вивчали В. Буткевич, Н. Васюк, Т. Дудаш, К. Задоя, О. Кучів, Є. Львова, О. Соболь, О. Сорока, П. Рабінович, М. Рожкова, Т. Фулей, С. Хилук, А. Червяцова й інші фахівці. Їх висновки є підґрунтям для дослідження того, яким є розуміння позбавлення волі та умови його допустимості з позицій Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (далі – Конвенція) і практики її застосування, а також те, яким є співвідношення такого розуміння з нормативним і науково-теоретичним визначенням позбавлення волі в Україні, що й ставиться за мету роботи.

Вплив Конвенції на національне кримінальне право загалом та інститут позбавлення волі можна визначити так.

По-перше, Конвенція та Протоколи до неї через механізм обов'язкового міжнародно-правового договору запровадили систему наднаціонального контролю за дотриманням прав людини [1, с. 118]. Вона вплинула на розвиток різноманітних правових інститутів, пов'язаних із правами людини, зокрема покарання та правового статусу осіб, які його відбувають. У зв'язку із цим трансформуються уявлення про зміст і строки покарання, розуміння цілей покарання, засобів їх досягнення тощо. Насамперед це стосується тих покарань, що пов'язані зі впливом на свободу, зокрема позбавлення волі.

Таким чином, розвиток інституту позбавлення волі в сучасних умовах відбувається одночасно з розвитком прав і свобод людини й громадянина, а також у контексті становлення «глобального конституціоналізму» як доктрини, що тяжіє до застосування конституційних принципів у міжнародно-правовій сфері з метою встановлення нового уніфікованого механізму глобального управління [2, с. 81].

По-друге, Україна, ратифікувавши Конвенцію, не просто надала їй пряму дію на своїй території, але й визнала тим самим без спеціальної угоди юрисдикцію Суду, надала пряму дію в українському кримінальному праві рішенням Суду, які виступають офіційним тлумаченням Конвенції [3]. Рішення Європейського суду з прав людини мають матеріально-правове значення в застосуванні Кримінального кодексу України, оскільки розкривають ознаки інститутів Загальної й Особливої частин українського кримінального права [3]. При цьому обов'язковим для українського правозастосувача в застосуванні кримінально-правових норм є не тільки власне підсумкове рішення Суду з тлумачення конвенційних положень, але й правова позиція Суду, покладена в основу такого рішення [3; 4, с. 58].

Правові позиції Суду формуються в процесі тлумачення (конкретизації) норм Конвенції, виступають орієнтиром для вирішення справ у подібних ситуаціях, мають додаткове значення в процесі застосування норм кримінального законодавства, узгоджують норми національного кримінального права з вимогами Конвенції [5, с. 271].

Таким чином, рішення Суду, в яких формулюється певне розуміння кримінально-правової норми, будучи юридично обов'язковими, є джерелом українського кримінального права [3]. Такому логічному висновку відповідають і законодавчі положення: «Суди застосовують у розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права» (ст. 17 Закону України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини») [6]. У цілому практика Суду має особливості, що поєднуються з елементами судового прецеденту й прецеденту тлумачення [5, с. 271].

Системно аналізуючи позбавлення волі як покарання в розумінні Конвенції та практики Суду, слід зауважити, що поняття «покарання» в рамках Конвенції має автономне значення. Його зміст найбільш повно розкритий у практиці із застосування ст. 7 Конвенції. У рішенні у справі *Welch v UK* сформульовані критерії, з урахуванням яких Суд на власний розсуд визначає, які заходи впливу на особу є покаранням; у розумінні Конвенції до них належать такі: чи відповідний захід застосовується за вчинення кримінального правопорушення; природа та цілі застосування відповідного заходу; оцінка відповідного заходу національним законодавством; процедура призначення відповідного заходу впливу; суворість [7, с. 113].

Щодо останнього критерію, то, як зазначає Суд, суворість покарання сама по собі не є вирішальною. Характер і ступінь суворості покарання визначається з урахуванням максимально можливого покарання, передбаченого законом (*Ezeh and Connors v. UK*). Позбавлення волі Суд зазвичай відносить до сфери кримінального права з огляду на важливість фізичної недоторканості та свободи особи. Більше того, навіть позбавлення особи можливості дострокового звільнення з місць позбавлення волі як наслідок учиненого нею кримінального правопорушення оцінюється Судом як покарання [7, с. 113].

У результаті застосування вказаних критеріїв Суд тлумачить поняття «покарання» ширше, ніж окремі держави – члени Ради Європи. Зокрема, у низці рішень у справах проти Німеччини було визнане покаранням превентивне ув'язнення; окремі дисциплінарні стягнення за порушення режиму в місцях позбавлення волі, адміністративні стягнення у вигляді адміністративного арешту, позбавлення права керувати транспортним засобом, штрафів [7, с. 115].

Відносно покарання у вигляді позбавлення волі також спостерігаються термінологічні особливості в тексті Конвенції та практиці її застосування. По-перше, в офіційному перекладі тексту Конвенції використовується термін «позбавлення свободи» (ст. 4) [8]. Разом із тим, установлюючи заборону «нікого не може бути позбавлено свободи», ст. 5 Конвенції виключає із цієї заборони «ув'язнення», «арешт» і «затримання» (за визначених умов і з визначеними цілями) [8]. Таким чином, позбавленням свободи охоплюються різні за своєю правовою природою заходи впливу (кримінально-правові, кримінально-процесуальні, адміністративно-процесуальні).

До речі, такий підхід спостерігається й у теорії національного кримінального права. У різні часи окремі вчені до позбавлення волі відносили адміністративний арешт, узяття під варту, обмеження волі, арешт у дисциплінарному порядку, покарання у вигляді арешту, примусове лікування [9, с. 169; 10, с. 67; 11, с. 542].

Аналізуючи згадані в Конвенції суміжні примусові заходи, пов'язані з ізоляцією й обмеженням правового статусу особи («ув'язнення», «арешт» і «затримання»), можна констатувати таке:

- «ув'язнення» в контексті українського законодавства можна вважати власне позбавленням волі – на певний строк або довічним (Конвенція, як і законодавство більшості європейських держав, не виділяє їх як окремі покарання, але на практиці Суд різницю між ними враховує), тобто покаранням, заходом кримінально-правового характеру (ст. ст. 63–64 Кримінального кодексу України (далі – КК)) [12];

- «арешт» і «затримання» є заходами кримінально-процесуального характеру (кореспондуються із заходами, визначеними у ст. ст. 183, 207 Кримінально-процесуального кодексу України) [13].

Отже, відмінним для цих заходів є правове регулювання їх призначення та виконання; підстави застосування; суб'єкти, які наділені правом їх застосування, і форми правозастосовних актів, які видаються ними; види установ, у яких згідно із законом утримуються особи; правові наслідки (зокрема, судимість за покарання).

Аналіз норм Конвенції засвідчує, що позбавлення волі як покарання може вважатися допустимим і таким, що не суперечить стандартам Конвенції, якщо:

- 1) це покарання є «законним ув'язненням особи після засудження її компетентним судом» (ст. 5);

2) дотримано такий принцип: «Не може бути призначене суворіше покарання, ніж те, що підлягало застосуванню на час учинення кримінального правопорушення» (ст. 7);

3) не порушено таку заборону: «Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню» (ст. 3);

4) під час застосування цього покарання не порушуються інші права та свободи, захищені Конвенцією [8].

Ст. 5 Конвенції через вимогу законності ув'язнення надає гарантії права на свободу й особисту недоторканність, що виявляється ключовим елементом захисту прав особи, яка засуджена до позбавлення волі. Це не є випадковим, адже позбавлення волі як покарання має своїм об'єктом (тим, на що спрямований вплив цього покарання) саме свободу особи як можливість вибору своєї поведінки, її підстав, можливість діяти на свій розсуд [14, с. 90]. У ході застосування позбавлення волі впливу зазнає насамперед фізична, особиста свобода, а також соціологічний, психологічний (соціально-психологічний та індивідуально-психологічний), політичний компоненти свободи.

Як зазначив Суд у рішенні у справі *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, право на свободу й особисту недоторканність є найважливішим у «демократичному суспільстві» у розумінні Конвенції. Особиста свобода є фундаментальною умовою, якою кожен повинен користуватися, водночас позбавлення її дуже ймовірно матиме прямий і негативний вплив на користування багатьма іншими правами. Звідси впливають основні принципи, які Суд застосовує під час розгляду справ за ст. 5 Конвенції, насамперед принцип презумпції свободи. Особа не може бути позбавлена свободи, крім випадків, установлених у п. 1 ст. 5 Конвенції, і, як неодноразово зазначав Суд, цей перелік винятків є вичерпним, до того ж лише вузьке тлумачення цих винятків відповідає цілям цього положення (гарантувати, що нікого не буде свавільно позбавлено свободи). Таким чином, позбавлення свободи з підстав, які не охоплюються п. 1 ст. 5, призводить до порушення цієї статті Конвенції [15, с. 108].

Крім того, Суд нагадує, що коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Отже, неодмінна вимога полягає в тому, щоб умови, за яких здійснюється позбавлення свободи, були чітко сформульовані в національному законі та щоб застосування самого цього закону було передбачуваним тією мірою, щоб він відповідав стандарту законності, установленому Конвенцією, – стандарту, що вимагає, щоб усі закони були сформульовані з достатньою чіткістю, що дозволяє громадянину (за потреби звернутися за одержанням відповідної консультації) передбачити достатньою за цими обставинами мірою наслідки, до яких може призвести така дія (*Baranowski v. Poland*). Суд також зазначає, що органи державної влади повинні дотримуватися вимог щодо позбавлення свободи, установлених національним законодавством (рішення у справах *Van der Leer v. the Netherlands*, *Wassink v. the Netherlands*, *Erkalo v. the Netherlands*) [15, с. 115–116].

Щодо дотримання вимог ст. 3 Конвенції, на думку С. Хилюк, сучасне кримінальне законодавство держав – членів Ради Європи практично не передбачає видів покарань, які за своєю матеріально-правовою природою є такими, що суперечать ст. 3 Конвенції. Проте окремі види покарань, застосування яких цілком узгоджується зі стандартами Конвенції, наприклад позбавлення волі, з огляду на умови їх відбування, нерідко оцінюються Судом як такі, що принижують людську гідність або є нелюдськими. Це повною мірою стосується й України [7, с. 116].

Відсутність мети принизити чи образити потерпілого застосуванням до нього певного виду покарання не свідчить про відсутність порушення, передбаченого ст. 3 Конвенції (*Mouisel v. France*) [7, с. 117].

Неодноразово у зверненнях до Суду ставилося питання про визнання окремих видів покарань нелюдськими. Найчастіше це стосується позбавлення волі на невизначений строк. Так, Суд не визнав нелюдським призначення двом 11-річним хлопцям покарання у вигляді позбавлення волі на невизначений строк за умисне вбивство з особливою жор-

стокістю 2-річної дитини. Заявники ставили питання про відповідність стандартам ст. 3 Конвенції, по-перше, притягнення до кримінальної відповідальності дітей, які вчинили злочин у віці 10 років, а по-друге, чи є ув'язнення на милість її Величності пропорційним. У цій справі Суд не знайшов порушення ст. 3 Конвенції. Суд констатував, що немає загальноприйнятого стандарту щодо віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність у країнах – членах Ради Європи. В Англії й Уельсі децю нижча вікова межа, ніж в інших європейських країнах, але це не порушує ст. 3 Конвенції. Щодо пропорційності покарання, то Суд зазначив, що Конвенція зобов'язує держави вживати заходів для захисту суспільства від насильницьких злочинів і не забороняє призначати неповнолітнім за вчинення тяжких злочинів позбавлення волі на невизначений строк [7, с. 117].

Проте підходи Суду до оцінки позбавлення волі на невизначений строк, зокрема довічно, поступово змінюються, що є звичним для практики цієї міжнародної інстанції. Спершу Суд стояв на позиції, що Конвенція не визнає як таке право ставити під сумнів тривалість строку покарання, законно призначеного компетентним судом (*X v. UK* від 30.09.1974); сам по собі факт, що те саме правопорушення карається в одній державі суворіше, ніж в іншій, не є підставою для висновку, що має місце нелюдське покарання чи таке, що принижує гідність. Проте в останні роки зміна європейської каральної політики відобразилася й у практиці Суду, зокрема, у тому, що тяжкість учиненого злочину не повинна бути основним визначальним фактором щодо покарання, а щодо ув'язнення та його строків акценти треба змістити в бік досягнення ресоціалізації [7, с. 118]. Сьогодні Суд стоїть на тій позиції, що незалежно від того, що вчинили злочинці, визнання їх людської гідності передбачає надання їм можливості ресоціалізувати себе за час відбування покарання з перспективою колись стати відповідальним членом вільного суспільства [7, с. 118].

Таким чином, застосування Конвенції зачіпає питання тривалості позбавлення волі. Воно є одним із найважливіших під час розгляду змісту цього покарання, адже строк позбавлення волі надає йому об'єктивованості в часі та відображає міру осуду діяння й особи. Строк має каральний ефект (за весь цей час особа зазнає обмежень і позбавлень), а також виховний ефект (за цей час повинні сформуватися позитивні соціальні настанови, реалізуватися цілі виправлення й запобігання). Тож на досягнення цілей позбавлення волі впливають не лише ізоляція й режим, а й строк їх дії для особи.

У контексті застосування КК України при призначенні позбавлення волі на певний строк його тривалість має бути точно вказана у вироку суду відповідно до санкції КК України, а також до положень його Загальної частини (п. 1 ч. 1 ст. 65) [12]. Призначення довічного позбавлення волі за КК України також має свій ступінь визначеності й дає можливість передбачити строк реального відбування цього покарання, заміну його на позбавлення волі на певний строк (у порядку помилування, ч. 2 ст. 87) і дострокового звільнення від його відбування [12].

Висвітлюючи питання про види поведження, забороненого ст. 3 Конвенції, Т. Фулей звертає увагу на те, що відповідно до прецедентної практики Суду погане поведження має досягати певного мінімального рівня жорстокості, щоб підпадати під дію цієї статті Конвенції. Оцінка мінімального рівня жорстокості є відносною, вона залежить від усіх обставин справи, таких як тривалість поведження, його фізичний і психологічний вплив, а в деяких випадках – стать, вік і стан здоров'я потерпілого (*Ireland v. the United Kingdom*) [15, с. 99].

Також Т. Фулей робить спробу конкретизувати й систематизувати види поведження, заборонені Конвенцією. За ст. 3 Конвенції такими видами є катування (поведження найвищого рівня жорстокості), нелюдське чи таке, що принижує гідність. Формами забороненого поведження є фізичне насильство – «палестинське підвішування» (*Aksoy v. Turkey*), побиття (*Tomasi v. France*), тягання за волосся (*Selmouni c. France*), обливання гарячою й холодною водою (*Akkoç v. Turkey*); психічні страждання – «п'ять методів» (*Ireland v. the United Kingdom*), погрози, якщо вони достатньо реальні та безпосередні [15, с. 99].

В. Буткевич серед прикладів порушень зобов'язань держави в контексті ст. 3 Конвенції наводить згвалтування, каліцтво, переломи, насильницьке годування без по-

треби, одягання мішка на голову, позбавлення сну, ненадання медичної допомоги, що призвело до тяжких наслідків, незвільнення ув'язненого через халатне ставлення до обов'язків, коли термін ув'язнення закінчився, тощо [16, с. 850].

На думку Т. Фулей, розрізнення понять «катування» та «нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження» в Конвенції свідчить про намір надати особливої ганебності умисному нелюдському поводженню, яке спричиняє дуже тяжкі й жорстокі страждання. На додачу до жорстокості поводження ознакою катування є також наявність мети такого поводження, як це визнано в Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження й покарання, ст. 1 якої визначає катування як навмисне завдання сильного болю чи страждання з метою отримання відомостей, покарання чи залякування [15, с. 96]. Наприклад, Суд уже визнавав, що застосування до людини електроструму є особливо серйозною формою поганого поводження, яке може викликати сильний біль і жорстокі страждання, а отже, має вважатися катуванням, навіть якщо воно не призводить до будь-яких тривалих розладів здоров'я (рішення у справах *Polonskiy v. Russia*, *Buzilov v. Moldova*) [15, с. 98].

Питання про визнання поводження з особою як жорстокого, нелюдського чи як катування зачіпає науково-практичну проблему визнання чи заперечення допустимості страждань засудженого.

Хоча за сучасними стандартами покарання не може переслідувати мети завдання страждань, позбавлення волі за своєю сутністю (нею є обмеження та позбавлення матеріального, фізичного та морального характеру, а також осуд) об'єктивно здатні завдавати засудженому якщо не страждань, то принаймні відчутних незручностей. На думку Н. Крісті, передбачається, що ті, кого карають, страждають; якби вони не страждали, а отримували задоволення від покарання, слід було би змінити метод [17, с.19]. Із позицій психологічного підходу характер людини може реально змінитися, коли вона страждає, розуміє причину цього, бачить можливість подолати свій дискомфорт, розуміє, що для цього необхідно засвоїти деякі норми поведінки, а нинішню життєву практику – істотно змінити [18, с. 136].

Наявність міжнародних і національних норм про неприпустимість жорстокого, нелюдського покарання зайвий раз підтверджує наявність страждань. Ні законодавець, ні правозастосувач сьогодні не прагнуть спеціально спричинити засудженому страждання, хоча й приймають такі наслідки позбавлення волі, примиряються з ними, оскільки правообмеження відносно особи є законними та спрямовані на досягнення цілей, поставлених перед покаранням [14, с. 112].

С. Хилук акцентує, що в рішенні у справі *Souring v. UK* Суд називав із-поміж інших факторів, які можуть бути підставою для розгляду питання про відповідність покарання ст. 3 Конвенції, невідповідність (непропорційність) покарання тяжкості злочину. У подальшій своїй практиці Суд неодноразово покликався на принцип пропорційності, коли призначене особі покарання вважалося непропорційним втручанням держави в права людини [7, с. 119].

Прикладом застосування Судом принципу пропорційності є вирішення справи *Karpyuk and Others v. Ukraine*. У цій справі заявникові, якого було визнано винним лише в організації масових заворушень, а не в активній участі у них, тим не менше, спочатку було призначено покарання у вигляді п'яти років позбавлення волі – найсуворіше покарання з усіх заявників, включаючи тих, кого було визнано винним у вчиненні актів насильства. Навіть коли це покарання згодом було зменшене до трьох років, воно все одно залишалося найтривалішим покаранням з усіх, призначених заявникам. Суд зазначив про особливу ретельність у розгляді справ, у яких покарання за ненасильницьку поведінку, призначені національними органами влади, включають строк позбавлення волі (*Taranenko v. Russia*). Суд дійшов висновку, що хоча санкція за дії заявників щодо організації масових безпорядків і підбурювання до насильства під час мітингу могла бути зумовлена вимогами громадської безпеки, тривалі строки позбавлення волі, призначені їм у якості покарання, не були пропорційні легітимній цілі, яка переслідувалася [19, с. 23–24].

Таке розуміння пропорційності покарання неоднозначно співвідноситься із засадами призначення покарання за КК України, адже організація злочину завжди вважалася більш суспільно небезпечною, ніж діяльність виконавця.

Таким чином, за умов, коли прецедент і практика Суду не є системною й однорідною, Суд у своїх рішеннях зачіпає питання, які пов'язані з найважливішими аспектами розуміння позбавлення волі як системного правового явища (сутність позбавлення волі, його об'єкт і зміст (конкретні правообмеження і строк), досягнення його цілей, а також питання, пов'язані з призначенням цього покарання).

Підсумовуючи дослідження розуміння позбавлення волі та його допустимості з позицій Конвенції й практики її застосування, а також співвідношення такого розуміння з нормативним і науково-теоретичним визначенням позбавлення волі в Україні, слід відзначити таке:

- аспекти застосування позбавлення волі як покарання, зазначені в Конвенції, охоплюються нормами кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого права та законодавства;

- найменування покарання «позбавлення свободи», що згадується у ст. 4 Конвенції, більшою мірою відповідає змісту й об'єкту цього покарання, ніж найменування «позбавлення волі» в КК України. Щодо найменування «ув'язнення», то воно є спорідненим із «в'язати», «в'язи» (шия), «в'язила» (застаріла назва кайданів) [20, с. 433], тож етимологічно має неоднозначний зміст;

- нормативне вираження позбавлення волі за КК України відповідає конвенційному розумінню й автономній концепції покарання. Умови його допустимості за Конвенцією (законність, виключення катування, жорстокого поводження тощо) узгоджується з нормами законодавства України;

- строки позбавлення волі, передбачені в санкціях статей Особливої частини КК України, а також строки, визначені у вироків з урахуванням загальних засад і спеціальних правил призначення покарання, не завжди оцінюються Судом як пропорційні, що ставить під сумнів доцільність покарання;

- практика Суду із застосування й тлумачення конвенційних норм змушує переглядати усталені національні підходи до нормативного й науково-теоретичного визначення позбавлення волі та національної судової практики його призначення, урахувати «підхід, заснований на правах людини», у різних аспектах застосування цього покарання й розширювати межі правових уявлень про нього в сучасних умовах розвитку суспільства.

Список використаних джерел:

1. Васюк Н., Рожкова М. Конвенція про захист прав людини й основних свобод як обов'язковий міжнародний договір про систему наднаціонального контролю за дотриманням прав людини. Інвестиції: практика та досвід. 2013. № 13. С. 117–119. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ipd_2013_13_30.
2. Львова Є. Розвиток правових механізмів забезпечення і захисту прав та свобод людини і громадянина в екстремальних умовах глобалізації. Вісник Центральної виборчої комісії. 2016. № 1 (33). С. 77–82. URL: http://www.cvk.gov.ua/visnyk/pdf/2016_1/visnyk_1_2016_st_16.pdf.
3. Кузембаєв О. Рішення Європейського суду з прав людини як джерела кримінального права. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/3118>.
4. Соболев О. Рішення Європейського суду з прав людини як джерела кримінального права України. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2018. Випуск 2. Том 2. С. 57–59.
5. Сорока О. Деякі питання застосування практики ЄСПЛ (кримінально-правовий аспект). Право і суспільство. 2014. № 1–2. С. 267–272. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2014_1.2_65.

6. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
7. Хилюк С. «Злочин і кара» у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Часопис Академії адвокатури України. 2015. № 4(29). Том 8. С. 108–125. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2015_8_4_11.
8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. Офіційний переклад. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
9. Кримінально-виконавче право України (Заг. та Особл. частини): навч. посіб. Заг. ред. О. Джужи. К., 2002. 298 с.
10. Курс советского уголовного права. Часть общая: в 6 т. Ред. коллегия: А. Пионтковский и др. М., 1970. Т. 3. Наказание. 350 с.
11. Энциклопедия уголовного права. Отв. ред. В. Малинин. СПб.: Издание профессора Малинина, 2005–2008. Т. 8. Уголовная ответственность и наказание. 2007. 798 с.
12. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main>.
13. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
14. Сторчак Н. Загальні засади та принципи призначення покарання при застосуванні позбавлення волі на певний строк: монографія. Миколаїв, 2014. 228 с.
15. Фулей Т. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: науково-методичний посібник для суддів. 2-ге вид. випр., допов. К., 2015. 208 с. URL: <https://www.osce.org/uk/ukraine/232716?download=true>.
16. Буткевич В. Особливості з'ясування правового змісту ст. 3 ЄСПЛ та застосування основних стандартів. Європейський суд з прав людини. Судова практика. С. 791–895. URL: http://aau.edu.ua/static/pdf/hr_vbutkevych_art3.pdf.
17. Кристи Н. Пределы наказания; пер. с англ. В. Когана. М.: 1985. 176 с.
18. Гаращук М. Психологічні аспекти адекватності покарання у виді позбавлення волі соціально-правовій природі злочину. Підприємництво, господарство і право. 2007. № 5. С. 134–136.
19. Інформаційно-методичний збірник рішень Європейського суду з прав людини, щодо яких до Національної школи суддів України надходили звернення Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини у 2015–2016 роках; укл.: Т. Фулей, О. Кучів. 2016. 43 с. URL: <http://www.nsj.gov.ua/files/14867275671486653361.pdf>.
20. Етимологічний словник української мови: в 7 т. Т. 1: А–Г; уклад.: Р. Болдирев, В. Коломієць, А. Крищенко та ін. К.: 1982. 631 с.

УДК 343.7

ГЕНЕЗИС ОСНОВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Топчій Віталій Васильович,
кандидат юридичних наук,
прокурор (прокуратура
Київської області, м. Київ, Україна)

У статті автором досліджений розвиток і генезис кримінально-правового захисту права інтелектуальної власності в Україні. Також автором зазначені напрями вирішення низки теоретичних і практичних проблем, пов'язаних зі з'ясуванням місця норм, спрямованих на запобігання злочинам проти інтелектуальної власності у вітчизняному законодавстві. Проаналізовано також випадки неоднакового підходу суддів, прокурорів, слідчих та інших юристів-практиків до проблеми кваліфікації злочинів проти права інтелектуальної власності та шляхи подолання проблем притягнення до кримінальної відповідальності за злочини проти права інтелектуальної власності в Україні.

Незважаючи на доволі значну частину праць у цій галузі, як указують зазначені автори, це питання повною мірою не вивчене в національному законодавстві, а з огляду на те, що Україна проголосила одним зі стратегічних напрямів зовнішньоекономічної політики інтеграцію до ЄС, сучасне прискорення адаптації законодавства України до законодавства ЄС у сфері інтелектуальної власності набуває особливого значення у зв'язку з виконанням міжнародних зобов'язань України та завдань «Угоди про партнерство та співробітництво (УПС) між Україною та ЄС», Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства ЄС», Угоди між Україною та ЄС «Про наукове і технологічне співробітництво». Це й визначає актуальність і необхідність дослідження питання захисту права інтелектуальної власності, одним із напрямів якого є його історичне дослідження.

Автор, дослідивши розвиток кримінально-правового захисту прав інтелектуальної власності в Україні, дійшов висновку, що, незважаючи на внесені після здобуття Україною незалежності зміни до Кримінального кодексу України, проблема кримінально-правової охорони прав інтелектуальної власності залишалася досить актуальною. І найважливішим кроком для вирішення проблем у цій сфері стало прийняття Верховною Радою України 5 квітня 2001 р. нового Кримінального кодексу України. Кримінально-правову охорону прав інтелектуальної власності в чинному КК України визначають ст. ст. 176, 177, 229 та інші. Проте, як показують висновки міжнародних експертів, питання кримінально-правового захисту прав інтелектуальної власності залишається складним і актуальним для науки кримінального права України.

Ключові слова: злочинність, авторські права, інтелектуальна власність, об'єкти авторського права, суміжні права, кримінальна відповідальність

DEVELOPMENT OF THE BASIS OF CRIMINAL LEGAL PROTECTION OF THE RIGHT OF INTELLECTUAL PROPERTY IN UKRAINE

Topchiy Vitaly Vasilyevich,
Candidate of Law Sciences,
Prosecutor (Prosecutor's Office of the
Kyiv region, Kyiv, Ukraine)

In the article the author studies the development and genesis of criminal law protection of intellectual property rights in Ukraine. The author also pointed out directions for solving a number of theoretical and practical problems related to finding out the place of norms aimed at

preventing crimes against intellectual property in domestic legislation. The cases of the unequal approach of judges, prosecutors, investigators and other lawyers practitioners to the problem of qualification of crimes against intellectual property rights and ways of overcoming the problems of prosecution for crimes against intellectual property rights in Ukraine have been analyzed.

Despite the rather considerable part of the work in this area, as noted by the authors, this issue is not fully studied in the national legislation, and given that Ukraine proclaimed one of the strategic directions of foreign economic policy integration into the EU, the current acceleration of the adaptation of Ukrainian legislation to EU legislation in the field of intellectual property is of particular importance in connection with the fulfillment of Ukraine's international obligations and the objectives of the "Partnership and Cooperation Agreement (PCA) between Ukraine and Ukraine". С "Law of Ukraine" On State Program of Adaptation of Ukraine to the EU legislation, "Agreement between Ukraine and the EU On Scientific and Technological Cooperation". The mentioned and determines the urgency and necessity of research on the issue of protection of intellectual property rights, one of the areas of which is its historical study.

The author, having investigated the development of criminal legal protection of intellectual property rights in Ukraine, came to the conclusion that, despite the changes made to Ukraine's Criminal Code after Ukraine gained independence, the problem of criminal legal protection of intellectual property rights remained quite relevant. And the most important step in solving problems in this area was the adoption on April 5, 2001 by the Supreme Rada of Ukraine of the new Criminal Code of Ukraine. Criminal legal protection of intellectual property rights in the current Criminal Code of Ukraine is carried out by Art. 176, 177, 229 and others. However, according to the findings of international experts, the issue of criminal legal protection of intellectual property rights remains complex and relevant to the science of criminal law of Ukraine.

Key words: crime, copyrights, intellectual property, copyright objects, related rights, criminal liability.

Нині є нагальна потреба вирішення низки теоретичних і практичних проблем, пов'язаних зі з'ясуванням місця норм, спрямованих на запобігання злочинам проти інтелектуальної власності у вітчизняному законодавстві. Можливо, це слід зробити шляхом виокремлення нового розділу в КК України або шляхом прийняття окремої нормативно-правової бази щодо кримінально-правової охорони цієї категорії, оскільки ці злочини утворюють власну відокремлену самостійну групу злочинних посягань, відмінну від злочинів проти власності й інших злочинів, які формують структуру Особливої частини КК України. Крім того, унаслідок ситуації, що склалася, у юридичній практиці нерідко мають місце випадки неоднакового підходу суддів, прокурорів, слідчих та інших юристів-практиків до проблеми кваліфікації злочинів проти права інтелектуальної власності.

На переконання провідних науковців-юристів, застосовуючи поняття «власність» щодо інтелектуальної власності, законодавець має на увазі наявність у власника виключних прав на використання об'єктів, що охороняються. До того ж закон дає можливість використання цих об'єктів виключно з дозволу власника. Слід наголосити, що покладена в основу оцінюваної пропозиції думка про те, що правовідносини інтелектуальної власності входять як складова частина до більш широкого за своїм змістом родового об'єкта (правовідносини власності), не ґрунтується на ЦК України, у якому праву власності й іншим речовим правам і праву інтелектуальної власності присвячені окремі книги – книгу третю й книгу четверту. Також ЦК України (ст. 419) визначає співвідношення права інтелектуальної власності та права власності, а саме: право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного. Перехід права на об'єкт інтелектуальної власності не означає переходу права власності на річ. Перехід права власності на річ не означає переходу права на об'єкт

інтелектуальної власності. Об'єктом інтелектуальної власності є право на результати інтелектуальної діяльності людини. Це право має подвійну природу. З одного боку, автор нематеріального й автор матеріального об'єкта власності мають подібні права власності, тому що право на результат творчої діяльності забезпечує його власнику виняткову можливість розпоряджатися цим результатом на свій розсуд, а також передавати його іншим особам, тобто воно подібне до права власності на матеріальні об'єкти. З іншого – поряд із майновим правом є немайнове право автора на результати інтелектуальної діяльності. Таким чином, право інтелектуальної власності є сумою тріади майнових прав (права володіти, права користуватися, права розпоряджатися) і немайнових прав (право на авторство, право на недоторканність твору тощо) [8, с. 10]. Проаналізувавши наявні цивілістичні підходи, можна стверджувати, що між цими двома видами права власності є чимало істотних відмінностей, серед яких зазначимо такі.

1. Відмінність (різниця) між об'єктами. Об'єктами власності є майно (річ тілесна й безтілесна), яка обмежена в просторі, тобто право власності визначає стан приналежності матеріальних благ індивідам, його використання та розпорядження. Об'єктом інтелектуальної власності є результати творчої діяльності, які є нематеріальними (мають ідеальну природу) і не можуть бути обмежені в просторі. Економічна ж цінність об'єктів права інтелектуальної власності при цьому не залежить від матеріального носія, на якому вони розташовані, оскільки носій вважається лише способом передання ідей, думок і висновків автора іншим особам. Зазначений статус об'єктів прав інтелектуальної власності робить їх дуже вразливими для недобросовісного використання без згоди власника й часто – предметом злочинів проти права інтелектуальної власності.
2. Відмінність у спрямованості права власності та права інтелектуальної власності. Право власності – утвердження панування власника над належними йому речами та повноваження з володіння, користування та розпорядження цими речами. Заборона втручання третіх осіб у це право має додатковий, забезпечувальний характер. Виключні ж права інтелектуальної власності спрямовані на заборону бездозвольного використання третіми особами продуктів інтелектуальної діяльності.
3. Відмінність у способах набуття та припинення прав на результати інтелектуальної діяльності. До прав інтелектуальної власності не можна застосувати набуття за давністю, знахідкою, відчуженням (автор не втрачає повністю зв'язок з об'єктом творчої діяльності, останній продовжує існувати у формі немайнового права автора), приватизацією. Припинення права відбувається згідно зі знищенням, реквізицією, конфіскацією.
4. Відмінність у тривалості дії прав. Так, згідно із законодавством, право власності не має обмежень у часі, тоді як тривалість дії виключних прав чітко регламентується.
5. Відмінність у дії на певній території. Право власності визнає за особою права придбання речі у всіх країнах світу, тобто на це не впливає місце проживання власника та місцезнаходження майна. Права інтелектуальної власності мають територіальний характер. Це означає, що права, набуті на території однієї країни, не визнаються на території іншої. Для набуття виключних прав на території іншої держави спершу необхідно укласти відповідні міжнародні договори, а потім – належним чином їх зареєструвати.
6. Відмінність у застосуванні юридичного інструментарію для захисту. Право власності базується на майнових правах, а право інтелектуальної власності – на майнових і особистих немайнових правах. Наприклад, володілець права інтелектуальної власності не може вимагати його уречевлення, оскільки такої речі не існує.

Отже, на підставі викладеного можна зробити висновок, що право власності та право інтелектуальної власності в аспекті цивільного права належать до різних правових категорій, але в обох випадках використовується єдиний системоутворюючий термін – власність. Як відомо, науково обґрунтована систематизація норм Особливої частини

КК має істотне значення, зокрема, для пошуку тієї норми, яка підлягає застосуванню, для з'ясування змісту окремих ознак складів, описуваних заборонними нормами, розмежування суміжних складів злочинів, а також для з'ясування думки законодавця про цінність тих чи інших об'єктів кримінально-правової охорони [9, с. 3]. Як слушно зазначає В. Тацій, «науково обґрунтована систематизація в КК кримінально-правових норм про відповідальність за окремі злочини має важливе значення для застосування цього закону, з'ясування його дійсного змісту, відмежування від суміжних злочинів, а також орієнтування в самому КК» [10, с. 14].

Традиційно виділяють три основних бачення поняття «власність». Перше – це соціальне сприйняття на рівні здорового глузду, при якому власність є чимось (речовим), що належить будь-кому. Друге – юридичне, за якого власність розглядається як майнові відносини (право користування, володіння, розпорядження). Третє – економічне, тобто вона розуміється як системна категорія, де власність є не відношенням людини до будь-якого об'єкта, а відносинами між людьми щодо привласнення (відчуження) цього об'єкта. Необхідно відмітити, що в усіх трьох підходах до поняття присутні кримінально-правові особливості. У першому випадку власність виступає як предмет злочинного посягання. Цей предмет, до речі, має насамперед кримінально-правове значення. Друге й третє з виділених понять розглядає цю категорію як той об'єкт, на який спрямований злочин. Порушення порядку відчуження власності – завжди правопорушення. Якщо ж таке відчуження здійснюється загальнонебезпечними засобами, то це злочин, передбачений відповідними статтями КК України [1, с. 47–49]. Сучасні дослідження інтелектуальної власності також висвітлюють її в економічному, юридичному, соціологічному аспектах тощо. Зазначене ще раз доводить відсутність єдиного підходу в теорії інтелектуальної власності на стадії її становлення. Використовуючи напрацювання марксизму, європейська думка розробила низку теорій інтелектуальної власності. Порівнюючи погляди наукових шкіл різних часів щодо суті інтелектуальної власності, необхідно зауважити, що саме квінтесенція неокласичного, марксистського, неоінституціонального підходів і лягла в основу сучасної теорії інтелектуальної власності в нових економічних умовах [2, с. 20]. Правознавці під час визначення поняття «інтелектуальна власність» використовують такі категорії та поняття, як «розум», «винахід», «творчість» та інші [3], що дає підстави стверджувати, що поняття «інтелектуальна власність» набагато складніше за «власність» хоча б тому, що в нього структурно входить така нематеріальна категорія, як «інтелект (розум)». При цьому головним для розуміння інтелектуальної власності є факт створення нових знань. Підкреслимо, що в аспекті права інтелектуальна власність – це не результат інтелектуальної діяльності людини як такої, а право на цей результат. Згідно із ЦК України право інтелектуальної власності – це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності чи на інший об'єкт права інтелектуальної власності. Результати інтелектуальної діяльності людини та комерційні позначення, на відміну від матеріальних об'єктів, не можуть бути захищені від використання третіми особами лише на підставі того, що хтось є власником права на них. Законодавство у сфері інтелектуальної власності намагається захистити інтереси правовласників шляхом надання їм відповідних обмежених часом прав, які дозволяють їм контролювати використання своїх об'єктів права інтелектуальної власності. При цьому зазначені права набуваються не щодо матеріальних об'єктів, у яких можуть бути втілені результати творчої праці, а щодо породження розуму людини як такого. Таким чином, можна з упевненістю сказати, що право інтелектуальної власності – загальний термін для певних результатів інтелектуальної діяльності людини й комерційних позначень, які є інтелектуальними цінностями нематеріальної природи й на які можна

набути права, подібні до права власності, що сприяє ринковій діяльності [4, с. 6–7]. Отже, інтелектуальна власність являє собою закріплені законом права на результати інтелектуальної діяльності у виробничій, науковій, літературній і художній сферах. Право на інтелектуальну власність належить до виключних (абсолютних) прав. Зазначене зумовлене тим, що держава надає власнику об'єкта інтелектуальних прав весь спектр прав щодо використання та розпорядження. При цьому інші суб'єкти (зокрема й держава) не мають права на таке використання та повинні утримуватися від дій, які можуть порушувати абсолютні права власника. Безумовно, право власності теж відносять до абсолютних прав, однак, на нашу думку, ці поняття дещо різняться, хоча окремі науковці не згодні з таким підходом і визнають власність родовим поняттям, яке й собі поділяється на два види – власність на речі (майно) та інтелектуальну власність [5, с. 14–16; 6, с. 204]. Інші займають компромісну позицію щодо цього питання та вказують на те, що інтелектуальна власність в її матеріальному вираженні в певних випадках може виступати як об'єкт права власності в його традиційному (цивільно-правовому) розумінні [7]. Таким чином, проведений порівняльний аналіз (із погляду цивільного права) передусім дав можливість показати й обґрунтувати відмінності об'єкта власності й інтелектуальної власності. Це зроблено для того, щоб зрозуміти позицію законодавця, який під час створення Особливої частини КК України розмістив кримінально-правові заборони, покликані охороняти інтелектуальну власність, за межами розділу VI Особливої частини КК України «Злочини проти власності». Саме особливості родового об'єкта дозволяють провести науково обґрунтовану класифікацію злочинів проти власності та злочинів проти інтелектуальної власності, а отже, логічно розташувати відповідні кримінально-правові норми в КК. З огляду на сказане пропозиція щодо перенесення кримінальних правопорушень проти інтелектуальної власності до розділу VI Особливої частини КК України [11] означає, що його безпосередній об'єкт є частиною більш загального поняття – родового об'єкта (правовідносин власності). Проаналізуємо зазначені категорії. Проведене дослідження [12, с. 165–169] дає підстави стверджувати, що родовим об'єктом злочинів проти власності є сукупність суспільних відносин у сфері власності, де власність – це «первинна власність», тобто відношення конкретної людини до свого й чужого як ключова цінність права. Юридичним вираженням цих відносин є право власності, яке надає всім власникам однакові умови в набутті й захисті цих прав, тобто право власності в об'єктивному розумінні як сукупність правових норм, які регулюють і охороняють відносини власності. Безпосереднім об'єктом є майно – «вторинна власність», тобто матеріалізоване відношення людини до світу. Юридичним вираженням цих відносин є суб'єктивні права з володіння, користування й розпорядження майном, що належить конкретним суб'єктам права власності. У ході дослідження була обґрунтована думка, покладена в основу оцінюваної думки про те, що правовідносини інтелектуальної власності входять як складник до більш широкого за своїм змістом родового об'єкта (правовідносини власності), що передусім не ґрунтується на ЦК України, у якому праву власності й іншим речовим правам та праву інтелектуальної власності присвячені окремі книги – третя й четверта відповідно. Це свідчить про те, що цивілісти виділяють відносини інтелектуальної власності в окрему самостійну групу суспільних відносин. Науковцями розроблені специфічні ознаки зазначених відносин: спеціальний, чітко визначений законом об'єкт – результат інтелектуальної творчості; спеціальна підстава виникнення; поєднання імперативного та диспозитивного елементів під час визначення обсягу прав і обов'язків суб'єктів інтелектуальної власності; їх цільовий характер; поєднання речових і зобов'язальних елементів під час реалізації прав і обов'язків тощо [13, с. 332]. Об'єктом правовідносин інтелектуальної власності

вважаються результати інтелектуальної, творчої діяльності, засобів індивідуалізації й недобросовісної конкуренції й інші об'єкти, що відповідають вимогам закону, установленим щодо них, яким, як наслідок, забезпечується кримінально-правова охорона. Таким чином, на підставі наведеного можна стверджувати, що родовим об'єктом злочинів проти інтелектуальної власності є суспільні відносини, що становлять особисті немайнові та/або майнові права інтелектуальної власності на об'єкти права інтелектуальної власності, які перебувають під охороною кримінального закону (проте не вся їх сукупність, а тільки та, яка охороняється нормами КК України (ст. 176, 177, 203, 229, 231, 232)). У площині родового об'єкта знаходяться безпосередні об'єкти злочинів проти інтелектуальної власності, які співвідносяться з родовим як частина й ціле; ними є суспільні відносини щодо результатів інтелектуальної, творчої діяльності; у сфері встановленого порядку обігу засобів індивідуалізації учасників господарського процесу; щодо захисту виключних прав фізичних і юридичних осіб від недобросовісної конкуренції. Предметом злочину проти власності виступає конкретна річ (в аспекті зобов'язально-речової концепції [14, с. 78–79]), а предметом злочинів проти інтелектуальної власності – результати свідомої інтелектуальної творчої діяльності людини. Отже, на відміну від речей як предмета злочинів проти власності, предмет злочину проти інтелектуальної власності завжди має нематеріальну форму.

Дослідивши розвиток кримінально-правового захисту прав інтелектуальної власності в Україні, слід зробити висновок, що, незважаючи на внесені після здобуття Україною незалежності зміни до Кримінального кодексу, проблема кримінально-правової охорони прав інтелектуальної власності залишалася досить актуальною. Найважливішим кроком для вирішення проблем у цій сфері стало прийняття Верховною Радою України 5 квітня 2001 р. нового Кримінального кодексу України. Кримінально-правову охорону прав інтелектуальної власності в чинному КК України здійснюють ст. ст. 176, 177, 229 та інші. Проте, як указують висновки міжнародних експертів, питання кримінально-правового захисту прав інтелектуальної власності залишається складним і актуальним для науки кримінального права України.

Список використаних джерел:

1. Жапинский А. О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики. Государство и право. 1999. № 12. С. 47–52.
2. Ходаківський Є., Якобчук В., Литвинчук І. Інтелектуальна власність: економіко-правові аспекти: навчальний посібник. К.: «Центр учбової літератури», 2014. 276 с.
3. Гордієнко С. Інформаційне право і право інтелектуальної власності: проблеми співвідношення. URL: file:///C:/Users/SZ740/Downloads/Chkup_2014_1_53%20(2).pdf.
4. Жаров В. Захист права інтелектуальної власності. Захист авторського права і суміжних прав. Захист права промислової власності: навчальний посібник. К.: ЗАТ «Інститут інтелектуальної власності», 2003. 64 с.
5. Лихова С. Злочини проти громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина за Кримінальним кодексом України (теоретико-правове дослідження): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. К., 2006. 39 с.
6. Лихова С. Злочини у сфері реалізації громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина (розділ V Особливої частини КК України): монографія. К.: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2006. 573 с.
7. Наумов А. Российское уголовное право. Курс лекций: в 2-х т. Т. 2. Особенная часть. М.: Юрид. лит., 2004. 832 с.
8. Основи інтелектуальної власності: монографія / за ред. П. Цибульова. К.: «К.І.С.», 2005. 448 с.

9. Зеленецкий В. Количественный подход к характеристике структурных элементов Особенной части Уголовного кодекса Украины. Х.: Восточнорегиональный центр гуманитарно-образовательных инициатив, 2001. 24 с.
10. Баулін Ю., Борисов В., Тютюгін В. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник; за ред. В. Сташиса, В. Тація. 4-те вид., переробл. і доповн. Х.: Право, 2010. 608 с.
11. Демідова Л. До проблеми систематизації об'єктів заподіяння майнової шкоди за чинним КК України. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/k-problemesistematizatsii-obektov-prichineniya-imuschestvennogo-uscherba-podeystvuyuschemu-uk-ukrainy>.
12. Дорохіна Ю. Нові підходи до визначення поняття власності у теорії кримінального права: доктринальний аналіз здобутків зарубіжних науковців. Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського. Серія: Юридичні науки. 2014. Том 27 (66). № 1. С. 163–174.
13. Харітонова О. До проблеми різнорівневої класифікації цивільних правовідносин інтелектуальної власності. Право та управління. 2011. № 3. С. 332–339.
14. Дорохіна Ю., Дудоров О. Безготівкові гроші як предмет злочинів проти власності. Підприємництво, господарство і право. 2014. № 5. С. 78–82.

УДК 343.3

ЄВРОПЕЙСЬКІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Шостак Олена Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
(Національний університет «Одеська
юридична академія», м. Одеса, Україна)

Стаття присвячена огляду тенденції до гармонізації, адаптації, інтеграції тощо із законодавством країн Європейського Союзу сучасного українського кримінального права. Зумовлено це низкою факторів, передусім економічних і політичних.

Євроромантизм як сучасний напрям розвитку кримінального законодавства, що прослідковується на прикладах окремих європейських новацій у КК України та пов'язаних із цим юридико-технічних і правозастосовчих проблем, видається таким, що спотворює імідж КК України як *ultima ratio* та нівелює його сприйняття як якісного й ефективного нормативно-правового акта.

Засоби масової інформації, з урахуванням політичних і економічних підвалин, активно популяризують європейський вектор для подальшого вдосконалення кримінального законодавства України. Така індоктринація через мас-медіа створює в суспільстві уявлення про позитивний образ таких новацій, їх необхідність і ефективність. Сучасні наукові дослідження й асистанс у сфері змін у системі юстиції, які здійснюються в Україні, зокрема через проекти ОБСЄ й інші проекти, фінансованих Європейським Союзом, також мають очевидний вектор у напрямі гармонізації, апроксимації. Державне фінансування наукових досліджень також має більше шансів отримати та інституція, яка популяризує та досліджує європейські аспекти проблематики. Отже, актуальним залишається питання, чи дійсно євроромантизм, який ак-

тивно просувається в Україні, є адекватним і раціональним напрямом розвитку кримінального законодавства України. Основний висновок із цього питання може бути таким: європейський вимір права в його розумінні українським законодавцем на сучасне українське кримінальне законодавство впливає негативно, насамперед – через проблеми праворозуміння, ментальності, а також умисного та необережного недотримання правил юридичної техніки під час конструювання кримінально-правових норм, ігнорування здорового глузду, висновків профільних спеціалістів ВР України, а також науковців під час затвердження змін до КК України.

Ключові слова: євроромантизм, гармонізація, кримінальне право, вади юридичної техніки, неналежна якість нормативних приписів.

EUROPEAN TENDENCIES OF UKRAINIAN CRIMINAL LAW DEVELOPMENT

Shostak Olena Mykolayivna,
PhD in Law, Associate Professor,
Associate Professor at Criminal Law
Department (National University "Odesa
Law Academy", Odesa, Ukraine)

Article is devoted to analysis of the "harmonization", "adaptation", "integration" etc. of contemporary Ukrainian criminal law with the European Union countries' criminal laws. Author notes it is based mostly on economic and political factors.

Euro-romanticism as a contemporary trend of Ukrainian criminal law development is analyzed based on some of the "european origin" amendments to the Ukrainian Criminal Code and in connection with the respective legal-technical and law-enforcement problems. It is stated that such changes mainly destroys the Ukrainian criminal code's image as of an ultima ratio and ruins its perception as of a high-quality and efficient legal act.

Mass media based on political and economic factors actively promote and raise awareness of the European trend for the further development of Ukrainian Criminal Code. Such indoctrination conducted by mass media produces in society a positive image of such amendments along with their necessity and efficiency.

Contemporary scientific research and assistance in the sphere of justice conducted in Ukraine, including the efforts of the OSCE and other projects financed by the European Union, also have an apparent vector towards "harmonization, approximation". State funding of scientific research is more likely to be obtained by institutions which promote and popularize European aspects of the topic of scientific interest.

Therefore the issue of whether euro-romanticism, which is highly promoted in Ukraine, is really an adequate and rational trend of Ukrainian criminal law development is of high importance and interest.

General conclusion that author suggests on above is that the European type of law and law tradition as being understood by the Ukrainian legislator is negatively influencing the contemporary Criminal law of Ukraine. Mainly it is connected with the problems of European laws understanding, mentality, and also intentional and careless violation of the legal technique rules at criminal law norms composing procedure and failure to comply with plain common sense, conclusions of the relevant professionals at Verkhovna Rada of Ukraine and also scientists when amending the Criminal Code of Ukraine.

Key words: Euro-romanticism, harmonization, criminal law, violation of the legal technique rules, inappropriate quality of legal norms.

Сучасне українське кримінальне право та право взагалі має суттєву рису, як-от тенденція до «гармонізації», «адаптації», «інтеграції» тощо із законодавством країн Європейського Союзу. Зумовлено це низкою факторів, передусім економічних і політичних.

Засоби масової інформації, з урахуванням політичних і економічних підвалин, активно популяризують європейський вектор для подальшого вдосконалення кримінального законодавства України. Така індоктринація через мас-медіа створює в суспільстві уявлення про позитивний образ таких новацій, їх необхідність і ефективність. Сучасні наукові дослідження й асистанс у сфері змін у системі юстиції, які здійснюються в Україні, зокрема через проекти ОБСЄ й інші проекти, фінансовані Європейським Союзом, також мають очевидний вектор у напрямі гармонізації, апроксимації.

Державне фінансування наукових досліджень також має більше шансів отримати та інституція, яка популяризує та досліджує європейські аспекти проблематики.

Отже, постає питання, чи дійсно євrorомантизм, який активно просувається в Україні, є адекватним і раціональним напрямом розвитку кримінального законодавства України.

Тематика «європеїзації» кримінального законодавства цікавить у сучасний період багатьох науковців, зокрема М.Г. Колодяжного, Є.Л. Стрельцова, В.О. Тулякова, М.І. Хавронюка, О.М. Шармар та інших. Окремим аспектам проблематики присвятили увагу П.П. Андрушко, Р.В. Вереша, М.І. Мельник, В.І. Павликівський, В.В. Шаблистий.

Метою статті є визначення позитивних і негативних аспектів впливу європейського виміру права на сучасне українське кримінальне законодавство, виявлення істинного чи міфологемного характеру євrorомантизму як сучасного напрямку розвитку кримінального законодавства на прикладах окремих «європейських» новацій у КК України та пов'язаних із цим юридико-технічних і правозастосовчих проблем.

Цікаво прослідкувати на прикладі окремих змін до КК України особливості українського праворозуміння «європейських стандартів» та український підхід до їх вписування в кримінально-правову матерію.

Стаття 299 КК України щодо жорстокого поводження з тваринами з моменту прийняття КК України зазнала змін лише один раз – у червні 2017 р. [1]. Як зазначається в пояснювальній записці до законопроекту «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо запровадження гуманного ставлення до тварин)», яким і було видозмінено редакцію статті 299 КК України, то він приймався на виконання прийнятих Україною зобов'язань у рамках ратифікованої Верховною Радою України у вересні 2013 року Європейської конвенції про захист домашніх тварин, прийнятої у листопаді 1987 року. Отже, у законодавця нарешті «дійшли руки» до внесення змін і до КК України у сфері посилення відповідальності за негуманне ставлення до тварин.

Розглядаючи чинну редакцію статті 299 КК України після внесених змін у 2017 році, неможливо не зупинитися на основних нормотворчих «ляпах» законодавця. Зокрема, як вказувалося Головним юридичним управлінням ВР України, у редакції цієї статті була низка вад, і управління рекомендувало їх усунути до прийняття. Але, на жаль, більшість зауважень так і не були враховані [2]. Серед них слід указати основні.

1. У частині 1 статті 299 КК України необґрунтовано залишилася вказівка на її застосування й до безпритульних тварин. Згідно зі статтею 1 Закону України «Про захист тварин від жорстокого поводження» поняття «тварини» включає й безпритульних тварин.

2. У частині 1 статті 299 КК України слід виключити слова «чи інших тварин», оскільки нацьковування тварин на інших тварин – це і є нацьковування тварин одна на одну.

3. Абсолютний нонсенс вбачається в частині 2 та 3 статті 299 КК України, які, мабуть, через неухильність законодавця стали конкуруючими при визначенні вчинення жорстокого поводження з тваринами в присутності малолітнього чи неповнолітнього. Це створює додаткові складнощі для правозастосування.

4. Частина 3 статті 299 КК України набула у своєму текстуальному оформленні нову, досі не відому кримінальному законодавству України обтяжуючу обставину,

як-от «учинене активним способом». Навряд чи така обставина фактично є обтяжуючою, крім того, вона створює поле для похибок у правозастосуванні, а також не відповідає залишковим традиціям української кримінально-правової нормотворчості.

Таким чином, бажання вдосконалити редакцію статті 299 КК України, яке суб'єкт законодавчої ініціативи пояснив як те, що «європейська Україна повинна приділяти значну увагу захисту тварин від знущання, мордування та вбивства, тим самим виховуючи в усіх членів суспільства повагу не лише до тварин, але й один до одного», спіткала доля, влучно описана свого часу В.С. Черномірдіним: «Хотіли як краще, а вийшло як завжди». Отже, бажання законодавця покращити нормативне регулювання у сфері захисту прав тварин кримінально-правовими засобами, ймовірно, спіткали непереборні перепони відсутності вміння якісно формулювати кримінально-правові норми з урахуванням традицій юридичної техніки.

Іншим прикладом не найталановитішого вписування законодавцем європейських новацій до КК України став розділ XV КК України в аспекті інтродукції нових норм, спрямованих на додатковий захист професійних прав журналістів засобами кримінального права. При цьому прийняття Закону від 14 травня 2015 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів», який набув чинності 11 червня 2015 року (далі – «Закон про посилення захисту») [3], і Закону від 4 лютого 2016 року «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо вдосконалення захисту професійної діяльності журналістів», який набув чинності 3 березня 2016 року (далі – «Закон про вдосконалення захисту»), [4] здійснювалося за підтримки ОБСЄ в Україні та всіляко підтримувалося в інформаційному просторі. Але чомусь і на цей раз український законодавець у гонитві за своїм гарним іміджем у мас-медіа та перед європейськими інституціями приймає все, що йому пропонують під європейським соусом, не вдаючись до детального осмислення характеру цих новацій і їх змістового наповнення.

На підставі проаналізованих норм КК України у сфері захисту прав журналістів, а також практики їх застосування, слід окреслити деякі проблемні моменти (за навіяними європейськими інституціями новаторськими законами¹).

1. *Подвійна/тотожна криміналізація, що не відповідає національній традиції юридичної техніки (статті 345-1, 347-1, 348-1, 349-1 та ч. 2 статті 375 КК України).* Кримінальна відповідальність за означені діяння вже передбачена чинним кримінальним законодавством. Зокрема, якщо перешкоджання професійній діяльності журналіста здійснювалося шляхом погрози вбивством або застосування насильства, а так само безпосереднє вчинення насильницьких дій за наявності підстав слід кваліфікувати як сукупність злочинів за статтями 171 КК та 121, 122, 125–127, 129 КК. Перешкоджання професійній діяльності журналіста, яке здійснювалося шляхом знищення чи пошкодження майна (стаття 347-1 КК) за наявності підстав слід кваліфікувати як сукупність злочинів за статтями 171 та 194 КК.

Посягання на життя журналіста (а саме умисне вбивство) із метою перешкодити його законній професійній діяльності (стаття 348-1 КК) до прийняття Закону 2015 року мало кваліфікуватися за пунктом 8 частини другої статті 115 КК, яка передбачає покарання аж до довічного позбавлення волі.

До того ж юридично некоректним стало встановлення однакового покарання як за умисне вбивство, так і за його вчинення через необережність, як це пропонується відповідно до буквального змісту диспозиції статті 348-1, адже вбивство через необережність не може мати однакової санкції з умисним убивством з огляду на загальний ступінь суспільної небезпеки.

2. *Розміщення статей у розділі XV КК України не виправдане з огляду на невідповідність об'єктів цих злочинів родовому об'єкту цього розділу.* Загальним родовим об'єктом злочинів, відповідальність за вчинення яких передбачена розділом XV «Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань

¹ На ці вади як такі, що не відповідають засадам вітчизняної кримінально-правової доктрини, звертали увагу до прийняття Закону 2015 року і Головне науково-експертне управління, і Головне юридичне управління при ВР України. Але Закон усе одно був прийнятий.

громадян» КК, є нормальна діяльність зазначених органів, їх авторитет, а вже додатковим може бути життя та здоров'я службовців, їх права. Натомість об'єктом внесених Законом 2015 року складів злочинів є життя, здоров'я, а також майнові права журналістів. Отже, ці склади злочинів мали б розміщуватися за об'єктною приналежністю в інших відповідних розділах КК України.

3. Частина 2 статті 163 «Порушення об'єкта й предмета складу злочину при криміналізації». Предметом цього злочину є відомості, що передані чи передаються громадянами через листування чи телефонні розмови, а також повідомлення громадян, які передаються чи були передані телеграфом чи за допомогою інших засобів зв'язку, а також через комп'ютер, і становлять таємницю громадянина (громадян), тобто є приватними. Отже, обов'язковими ознаками зазначених відомостей і повідомлень як предмета цього злочину є їхній характер (вони становлять таємницю громадянина) і спосіб передачі (вони передані чи передаються засобами зв'язку (технічне обладнання, що використовується для організації зв'язку) або через комп'ютер (електронною поштою)). У той же час не можуть бути визнані предметом цього злочину відомості та повідомлення, які містяться в службовій кореспонденції, якою і є листи, телефонні розмови журналіста, написані (здійснені) ним у межах його професійної діяльності. Незаконне ознайомлення зі службовою кореспонденцією, телефонними розмовами, телеграфними й іншими повідомленнями журналіста і їх розголошення за наявності для того підстав повинні кваліфікуватися як перешкодження професійній діяльності журналіста (частина 1 статті 171 КК). Отже, законодавець створив конкуренцію норм, яку суди будуть вимушені знаходити, як розсудити, що може зумовлювати триваліші судові процеси, можливі помилки в кваліфікації. І причиною цьому буде не бездіяльність або непрофесіоналізм суду, а недосконалість прийнятих ВР норм КК України.

4. Стаття 171 КК України «Вади формулювання об'єктивної сторони складу злочину». Законодавець додатково вказав на окремі прояви перешкодження в новій редакції статті. Доповнення об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого частиною 1 статті 171 КК, такою ознакою, як *незаконне вилучення зібраних, опрацьованих, підготовлених журналістом матеріалів і технічних засобів, якими журналіст користується у зв'язку зі своєю професійною діяльністю*, є зайвим. Указані діяння позбавляють журналіста можливості здійснювати свою професійну діяльність або принаймні утруднюють здійснення ним цієї діяльності, а тому вони є одним із проявів умисного перешкодження законній професійній діяльності журналіста, тобто це повною мірою охоплюється чинною редакцією частини 1 статті 171 КК. Формулювання «впливу» як характеристики об'єктивної сторони складу злочину за ч. 2 статті 171 КК України також викликає сумніви. Попередня редакція цієї норми включала в себе «переслідування», що вже в доктрині та судовій практиці мало зрозуміліший зміст (і включало в себе протиправний вплив).

5. Бої за примітку («професійна діяльність журналіста» – дефініція, інкорпорована безпосередньо в тексті КК України). Це найцікавіший аспект у посиленні та вдосконаленні захисту журналістів.

Обидва Закони приймалися за поданням Комітету ВР із питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності. У висновках і зауваженнях юридичного та науково-експертного управлінь узагалі не йшлося про наявність у Законопроекті примітки до статті 345-1. Складається враження, що Законопроект був доповнений приміткою після його розгляду вказаними суб'єктами. Після прийняття Закону 14 травня 2015 року рівно через 6 днів Комітет ВР² раптово бачить, що примітка, яку вони планували приєднати до статті 171, уже була прийнята з аналогічним змістом до статті 345-1. Іншими словами, у Комітеті примітки до статей КК України стрибають із законопроекту в законопроект, і там це помічають дивом під час опрацювання наступної хвилі криміналізації.

Додатково зауважимо, що, за загальним правилом законодавчої техніки, примітки у статтях КК дозволяються лише тоді, коли ті чи інші поняття не є загальнозрозумі-

² Подання Комітету від 20 травня 2015 року. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53168.

лими або не визначені в інших нормативно-правових актах і є суто кримінально-правовими. Поняття «професійна діяльність журналіста» не можна вважати таким, що належить до сфери кримінального права. Через бланкетність диспозицій норм щодо захисту прав саме журналістів галузеве законодавство дає цілком зрозумілі дефініції, якими правозастосовувачі можуть скористатися без перевантаження тексту КК України. Крім того, чинна редакція примітки не охоплює за поданим у ній переліком статей КК України, до яких вона стосується під час кваліфікації, усіх складів, що охоплюють права журналістів.

Таким чином, поспіхом прийняті Закони про посилення й удосконалення захисту прав журналістів, про запровадження гуманного ставлення до тварин не відповідають вітчизняній кримінально-правовій традиції криміналізації; вони прийняті з порушенням правил юридичної техніки, мають вади з приводу дислокації статей за правилами об'єкта в розділах КК, мають суттєві вади в аспекті формулювання об'єктивної сторони складів злочинів і обтяжуючих обставин; створюють ситуацію конкуренції кримінально-правових норм, яку правозастосовувач має шукати, як подолати; не є раціональними з погляду вже наявного обсягу криміналізації й особливостей конструювання бланкетних диспозицій кримінально-правових норм; не сприяють стабільності та наступності кримінально-правового регулювання як запоруки ефективного судочинства; відзначають європейські тенденції до зміни українського законодавства як такі, що не відповідають вітчизняній традиції законотворчості; фактично створюють проблеми й у правозастосуванні, тим самим підтверджуючи тезу про те, що кримінально-правовий євромантизм по-українськи є міфологемою.

Список використаних джерел:

1. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження гуманного ставлення до тварин» від 22 червня 2016 року № 2120-19. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-19#doc_info.
2. Зауваження Головного юридичного управління Верховної Ради України щодо законопроекту «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження гуманного ставлення до тварин». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60020.
3. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів» від 14 травня 2015 року № 421-19. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/421-19>.
4. Закон України «Про внесення змін до кримінального кодексу України щодо удосконалення захисту професійної діяльності журналістів» від 4 лютого 2016 року № 993-19. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/993-19>.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.131.5

ПРОБЛЕМИ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА У ПРОВАДЖЕННІ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Коваль Алла Анатоліївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного
та адміністративного права і процесу
(Чорноморський національний
університет імені Петра Могили,
м. Миколаїв, Україна)

Статтю присвячено дослідженню інституту негласних (слідчих) розшукових дій та проблемам участі захисника в їх провадженні. Визначено, що права особи, щодо якої проводяться негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні, можуть захищатися самостійно або через свого захисника (захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого). Аналізуються проблеми, що виникають під час реалізації таких повноважень, як ознайомлення з матеріалами досудового розслідування в порядку, передбаченому ст. 221 КПК України, одержання копій процесуальних документів та письмових повідомлень, заявлення клопотань про проведення процесуальних дій, заявлення клопотань про забезпечення безпеки щодо свого підзахисного, членів його сім'ї, його близьких родичів, майна, житла тощо, збирання і подання слідчому, прокурору, слідчому судді доказів, застосовування з додержанням вимог КПК України технічних засобів під час проведення процесуальних дій, в яких він бере участь, оскарження рішень, дій та бездіяльності слідчого, прокурора, слідчого судді в порядку, передбаченому КПК України, зокрема: рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення негласних слідчих (розшукових) дій; вимагання відкриття матеріалів згідно зі ст. 290 КПК України. Розглядається проблема бездіяльності слідчого стосовно клопотання захисника або безпідставної відмови в його задоволенні, неможливості отримання копій процесуальних документів, що є підставою проведення НСРД або їх відмови, зокрема ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення НСРД або ухвали слідчого судді про відмову на надання дозволу на її проведення, постанови слідчого про проведення відповідної НСРД. На підставі дослідження норм кримінального процесуального законодавства, матеріалів кримінальних проваджень, опитування працівників слідчих, оперативних підрозділів та адвокатів зроблено відповідні висновки та сформульовано пропозиції до кримінального процесуального законодавства.

Ключові слова: негласні слідчі (розшукові) дії, права людини, адвокат, захисник, прокурор.

THE PROBLEMS OF THE PARTICIPATION OF THE DEFENDER IN THE CONDUCTING OF THE SECRET INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS

Koval Alla Anatoliivna,
candidate of juridical sciences,
Head of the Department of
Constitutional and Administrative Law
(Petro Mohyla Black Sea State University,
Mikolayv, Ukraine)

The article is devoted to the researching of the institute of the secret investigative (search) actions and the problems of the participation of the defender in their conducting.

It has been determined that a person against whom the secret investigations (search) actions are conducted may protect his (her) rights himself (herself) or through their own defender (the defender is a lawyer who protect the suspect, the accused persons). The problems that arise during the exercising of such powers, as well as getting acquainted with the materials of the pre-trial investigation in the order provided for in Art. 221 CPC of Ukraine; to receive copies of procedural documents and written communications; to file a motion for conducting of the procedural actions; to file a petition for the security of their client, members of his family, his close relatives, property, housing, etc.; to collect and submit evidence to the investigator, prosecutor, investigator judge; to use technical means in compliance with the requirements of the CPC of Ukraine in the conducting of the procedural actions in which he participates; to challenge decisions, actions and omissions of the investigator, prosecutor, investigator judge in accordance with the procedure provided for by the CPC of Ukraine, in particular: the decision of the investigator, the prosecutor to refuse to comply with the petition for holding secret investigative (search) actions; to demand the opening of the materials in accordance with Article 290 of the CPC of Ukraine. The problem of the inaction of the investigator regarding the defense counsel's request, or the groundless refusal in his satisfaction is considered, the impossibility of the obtaining of copies of the procedural documents that are grounds for the conducting of a SISA or their refusal, in particular: the decision of the investigating judge on the permitting of the SISA or the decision of the investigating judge on refusal to grant the permit for its conducting, the decision of the investigator on conducting the appropriate SISA. Based on the study of the norms of criminal procedural legislation, materials of criminal proceedings, interviews with investigators, operational units and lawyers, relevant conclusions and proposals were made to the criminal procedural law.

Key words: secret investigative (search) actions, legal technique, human rights, lawyer, defender, prosecutor.

Напрями захисту прав і свобод людини у кримінальному судочинстві є незмінним приводом для широких дискусій у колі вітчизняних теоретиків і практиків. Але всі єдині у тому, що шлях України до Європи є, по суті, безальтернативним. Цей шлях – повернення в бік людини, забезпечення її свободи в умовах державної організації, піднесення її гідності, економічного процвітання та соціальної захищеності, захисту та гарантій фундаментальних прав і свобод. Це шлях до панування верховенства права.

Необхідність узгодження національного законодавства з європейськими стандартами захисту прав людини зумовила прийняття Кримінального процесуального кодексу 2012 р., через що у кримінальному судочинстві з'явилося чимало новел. Найбільш суттєвими є посилення ролі суду в забезпеченні принципів недоторканності особи, її житла, таємниці листування, телефонних розмов, кореспонденції, змагальності сто-

рін, забезпечення підозрюваному, обвинуваченому права на захист, презумпції невинуватості, істотне посилення статусу захисника. Було запроваджено й нові засоби збирання доказів – негласні слідчі (розшукові) дії (далі – НСРД).

Питання участі захисника у кримінальному провадженні вивчали В.П. Бахін, Т.В. Варфоломеева, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, Я.П. Зейкан, М.М. Михеєнко, В.О. Попелюшко та інші. Проблеми інституту негласних слідчих (розшукових) дій є предметом дослідження В.Д. Берназа, О.М. Дроздова, О.В. Капліної, Є.Д. Лук'янчикова, М.А. Погорецького, Д.Б. Сергєєвої, О.Ю. Татарова, В.В. Тищенко. Проте ролі захисника у забезпеченні прав людини під час провадження НСРД належної уваги з боку вчених не приділялося, що й зумовлює актуальність теми дослідження.

Мета статті полягає у з'ясуванні ролі захисника під час провадження НСРД, виявленні проблем, що виникають у процесі його діяльності в цій сфері, та формулюванні пропозицій щодо їх вирішення.

Відповідно до ч. 1 ст. 45 КПК України захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) [1].

У контексті сформульованої мети дослідження варто зазначити, що відповідно до КПК України захисник наділений повноваженнями, що можуть ним використовуватися під час проведення слідчим/прокурором НСРД у кримінальному провадженні, зокрема: 1) ознайомлюватися з матеріалами досудового розслідування в порядку, передбаченому ст. 221 КПК України; 2) одержувати копії процесуальних документів та письмові повідомлення; 3) заявляти клопотання про проведення процесуальних дій; 4) заявляти клопотання про забезпечення безпеки щодо свого підзахисного, членів його сім'ї, його близьких родичів, майна, житла тощо; 5) збирати і подавати слідчому, прокурору, слідчому судді докази; 6) застосовувати з додержанням вимог КПК України технічні засоби під час проведення процесуальних дій, в яких він бере участь; 7) оскаржувати рішення, дії та бездіяльність слідчого, прокурора, слідчого судді в порядку, передбаченому КПК України, зокрема: рішення слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення негласних слідчих (розшукових) дій; 8) вимагати відкриття матеріалів згідно зі ст. 290 КПК України.

На жаль, на практиці під час реалізації своїх повноважень захисником виникає низка проблем.

По-перше, з моменту укладення договору про надання правової допомоги спроби захисника ознайомитися з матеріалами кримінальної справи в порядку ст. 221 КПК України, як правило, закінчуються невдало. Аналогічна ситуація виникає у разі заявлення клопотання захисника про проведення процесуальних дій.

Відповідно до ст. 221 КПК України слідчий, прокурор зобов'язаний за клопотанням сторони захисту, потерпілого надати їм матеріали досудового розслідування задля ознайомлення, за виключенням матеріалів про застосування заходів безпеки щодо осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, а також тих матеріалів, ознайомлення з якими на цій стадії кримінального провадження може зашкодити досудовому розслідуванню. При цьому, на нашу думку, викладення ст. 221 КПК України є не зовсім вдалим, оскільки містить оціночне поняття «може зашкодити досудовому розслідуванню», яке не розкривається в законодавстві, а тому у процесі правозастосування може викликати певні труднощі.

Так, проведене нами опитування адвокатів дає змогу дійти висновку, що здебільшого слідчі на порушення вимог ст. 220 КПК України зовсім не реагують на ці кло-

потання, безпідставно відмовляють в їх задоволенні, посиляючись на необґрунтовані причини або частково надають матеріали досудового розслідування, ознайомлення з якими, на їх думку, не може зашкодити досудовому розслідуванню.

При цьому варто звернути увагу, що чинний КПК України не передбачає відповідальності слідчого за бездіяльність стосовно клопотання захисника або за безпідставну відмову в його задоволенні, що дає слідчому змогу зловживати своїми повноваженнями.

Таким чином, на нашу думку, з метою більш ефективного захисту прав особи у кримінальному провадженні, в тому числі під час проведення НСРД, необхідно внести певні зміни у ст. 220 КПК України стосовно *запровадження відповідальності слідчого за порушення процедури розгляду клопотань* під час досудового розслідування.

Ще одна проблема у реалізації своїх повноважень захисником у кримінальному провадженні, в тому числі під час проведення НСРД, пов'язана зі збиранням і поданням слідчому, прокурору, слідчому судді доказів.

Новий КПК України, як вже говорилося, посилює повноваження захисника під час здійснення функції захисту, але, на жаль, є не досить досконалим у частині визначення механізмів реалізації повноважень захисником, пов'язаних зі збиранням доказів та їх допустимістю у кримінальному провадженні.

З цього приводу варто зазначити, що збільшення прав адвоката щодо змоги самостійно збирати докази прямо розширює межу допустимості доказів. Ст. 86 КПК України встановлює: «Доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом» [2, с. 4].

Враховуючи зазначене, варто наголосити, що для захисника, як для суб'єкта захисту прав і законних інтересів осіб у кримінальному провадженні, є вкрай важливими моменти, пов'язані з проведенням НСРД і належністю та допустимістю доказів, отриманих під час них: законність проведення НСРД (тобто наявність постанови слідчого або прокурора та відповідність її ст. 251 КПК України), дотримання строків її проведення (тобто їх відповідність вимогам кримінального процесуального законодавства залежно від суб'єкта прийняття рішення про їх продовження), відповідність суб'єкта, що надав дозвіл на здійснення НСРД, вимогам КПК України. Однак на практиці захисник досить часто зустрічається із проблемами реалізації своїх повноважень під час перевірки вищезазначених аспектів через відсутність можливості отримання копій процесуальних документів, що є підставою проведення НСРД, або їх відмови, зокрема ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення НСРД або ухвали слідчого судді про відмову на надання дозволу на її проведення, постанови слідчого про проведення відповідної НСРД.

Такі процесуальні документи відсутні у матеріалах кримінальної справи, оскільки відповідно до п. 5.1. Інструкції про організацію проведення НСРД постанови слідчого, прокурора про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, клопотання про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії, ухвала слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії та додатки до нього, протокол про проведення негласних слідчих (розшукових) дій, які містять відомості про факт та методи проведення негласної слідчої (розшукової) дії, а також відомості, що дають змогу ідентифікувати особу, місце або річ, щодо якої проводиться або планується проведення такої дії, розголошення яких створює загрозу національним інтересам та безпеці, підлягають засекречуванню [3].

І навіть після завершення проведення НСРД, коли грифи секретності матеріальних носіїв інформації підлягають розсекречуванню і до розсекречених матеріалів доступ надається разом з іншими матеріалами досудового розслідування в порядку с

т. 290 КПК України, копії процесуальних документів, що є підставою проведення НСРД або їх відмови, стороні захисту не надаються, що є незаконним відповідно до вимог КПК України та Інструкції про організацію проведення НСРД.

Так, у кримінальному провадженні № 12017230030002264 щодо особи К., підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 307 КК України, проводились такі НСРД, як контроль за вчиненням злочину у формі оперативної закупки (ст. 271 КПК) та аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260 КПК), проте ухвали апеляційного суду про надання дозволу на проведення НСРД, на підставі якої проводився аудіо-, відеоконтроль особи, у матеріалах провадження не було. Не було також і постанови прокурора про надання дозволу на проведення контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки. Результатом такої практики є заявлення захисником у суді клопотань про визнання зібраних доказів незаконними, а складених протоколів – недопустимими доказами.

Незаконність зазначеного підтверджує судова практика. Рішеннями Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ докази, отримані в результаті застосування НСРД, які в порядку ст. 290 КПК України в повному обсязі не відкривалися стороні захисту і в суді не досліджувалися, зокрема матеріали, які були юридичною підставою проведення НСРД, визнавалися незаконними.

Підтвердженням зазначеного є рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 24.03.2015 р. (справа № 5-747км15 стосовно М.Д. Литвиненка) [4], від 09.04.2015 р. (справа № 5-229км15 стосовно В.І. Шляхова) [5] тощо.

Таким чином, можемо дійти висновку, що у разі невідкриття матеріалів відповідно до положень ст. 290 КПК України стороною обвинувачення стороні захисту суд не має права допустити відомості, що містяться в них як докази.

Наступним проблемним питанням реалізації своїх повноважень захисником, пов'язаних зі збиранням доказів та їх допустимістю у кримінальному провадженні, є *право захисника ініціювати проведення НСРД*.

Зі ст. 93 та ст. 303 КПК України випливає, що засобом збирання доказів у конкретному кримінальному провадженні є право захисника бути суб'єктом ініціювання проведення НСРД. Із метою реалізації зазначеного права захисник подає слідчому, прокурору відповідне клопотання, як і будь-яке інше, що розглядається в порядку, передбаченому ст. 220 КПК України, у строк не більше трьох днів із моменту подання. Відповідно до зазначеної норми захисника повідомляють про результати розгляду клопотання. При цьому про повну або часткову відмову в задоволенні клопотання виноситься вмотивована постанова, копія якої вручається захисникові.

Аналіз цієї статті говорить про те, що звернутись до слідчого чи прокурора захисник може лише в тих випадках, коли вирішення певного клопотання належить до їх компетенції. Звернутися до суду безпосередньо захисник може лише у разі, коли в задоволенні заявленого ним клопотання до слідчого чи прокурора відмовлено.

Звичайно, можливість оскарження захисником до слідчого судді постанови слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення негласних слідчих (розшукових) дій є важливою гарантією здійснення захисником своїх повноважень у сфері забезпечення прав людини у кримінальному провадженні, в тому числі і під час здійснення НСРД. Водночас з урахуванням слідчо-прокурорської практики, відсутність норми, яка б давала змогу захиснику звернутись із клопотанням про проведення певної НСРД безпосередньо до суду, зводить нанівець принцип рівності сторін та змагальності, що, своєю чергою, тягне до порушення засади розумності строків, а також порушення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження.

А тому залишається незрозумілим питання, чому захисник не може самостійно звернутись до слідчого судді з клопотанням про проведення НСРД, адже відповідно до КПК України саме слідчий суддя надає дозвіл на проведення більшості НСРД, проте ініціаторами такого клопотання є лише прокурор або слідчий.

Таким чином, варто зазначити, що наявна ситуація не лише не відповідає потребам правозастосовчої практики, з чим згодні майже 100% опитаних адвокатів, але й засадам кримінального провадження, які визначають сутність кримінального процесу в Україні загалом.

О.Г. Яновська слушно зазначає з цього приводу: «Пряма залежність сторони захисту від рішення сторони обвинувачення щодо доцільності проведення тих чи інших процесуальних дій та явна невідповідність строків реагування судового органу на звернення двох сторін під час вирішення ідентичних питань у процесі досудового розслідування свідчить про відсутність рівності сторін та недостатню процесуальну забезпеченість засади змагальності в кримінальному провадженні» [6, с. 128].

На нашу думку, з метою ефективної реалізації принципів рівності сторін та змагальності у кримінальному провадженні, удосконалення процесуального статусу захисника та забезпечення гарантій його діяльності, а також захисту прав та законних інтересів учасників кримінального провадження необхідно у чинне кримінальне законодавство внести зміни стосовно закріплення у ч. 3 ст. 246 КПК України та Розділі II «Підстави та порядок отримання дозволу на проведення негласних слідчих (розшукових) дій» Інструкції про організацію проведення НСРД можливості захисника звертатись з ініціюванням НСРД до слідчого судді з клопотанням про їх проведення.

Водночас у контексті нашого дослідження варто звернути увагу на ч. 6 ст. 223 КПК України, яка також стосується процесуального статусу сторони захисту. Так, відповідно до цієї статті слідча (розшукова) дія, що здійснюється за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника, крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній. При цьому, що розуміти під цією частиною відповідної норми, «крім випадків, коли через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо», в кримінальному процесуальному законодавстві не конкретизовано.

Ми вважаємо, що за таких умов законодавець мав на увазі саме НСРД. А тому, на наш погляд, захисту прав та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також інтересам кримінального судочинства загалом відповідатиме закріплення на законодавчому рівні права сторони захисту, до якої, як було зазначено, належить і представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, брати участь у проведенні НСРД, якщо вона здійснюється за їх клопотанням.

Запропонована нами зміна буде узгоджуватись із ч. 2 ст. 22 КПК України, відповідно до якої сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК України.

Однак у разі участі захисника, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження у проведенні НСРД, якщо вони здійснюється за їх клопотанням, із метою нерозголошення відомостей про факти та методи проведення НСРД, інформації, що отримана в результаті їх здійснення, а також захисту прав людини, захисник та інші суб'єкти, що брали участь у проведенні НСРД, мають в обов'язковому порядку бути попереджені про кримінальну відповідальність за розголошення отриманої інформації, пов'язаної з проведенням НСРД, а також мають надавати розписку про нерозголошення такої інформації.

У зв'язку із цим доцільно ч. 3 ст. 246 КПК України викласти у такій редакції: «Рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймає слідчий, прокурор, а у випадках, передбачених цим Кодексом, – слідчий суддя за клопотанням прокурора/клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або за клопотанням сторони захисту».

Водночас ч. 6 ст. 223 КПК України доповнити другим абзацом такого змісту: «У разі проведення негласної слідчої (розшукової) дії за клопотанням сторони захисту вона проводиться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника юридичної особи, крім випадків, коли це неможливо або така особа письмово відмовилася від участі в ній».

Запропоновані нами нововведення мають стосуватися і представника юридичної особи, яким є професійний адвокат, оскільки відповідно до Конституції України кожен має право на професійну правничу допомогу. Згідно із Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» саме адвокатура України забезпечує здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги на професійній основі.

Захисник, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, що беруть участь у проведенні НСРД, на нашу думку, в обов'язковому порядку мають бути попереджені про кримінальну відповідальність під розписку за розголошення отриманої інформації, пов'язаної із проведенням НСРД.

У контексті нашого дослідження варто також звернути увагу на проблемне питання реалізації захисником своїх повноважень, пов'язаних із НСРД, а саме: заборону отримання ним, як і будь-яким іншим учасником кримінального провадження, копії протоколу про результати НСРД.

Так, відповідно до ст. 254 КПК України, виготовлення копій протоколів про проведення негласних слідчих (розшукових) дій та додатків до них не допускається [1]. Однак варто зазначити, що це суперечить вимогам ст.ст. 42, 48 КПК України щодо права учасника кримінального провадження отримувати копії процесуальних документів.

Така ситуація може негативно вплинути на якість та ефективність захисту, оскільки захисник може не запам'ятати певні деталі під час ознайомлення з протоколом, бути обмежений у роботі з протоколом про результати НСРД через зайнятість в інших кримінальних справах, особливо коли час ознайомлення з матеріалами справи збігається з часом закінчення досудового розслідування. Цілком логічно, що велике значення для з'ясування моментів порушення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження, виявлення фактів фальсифікації має зіставлення однієї слідчої дії з іншою, що можна зробити лише за наявності процесуальних документів та їх детального аналізу.

Враховуючи вищевикладене, вважаємо за необхідне скасувати ч. 3 ст. 254 КПК України щодо заборони виготовлення копій протоколів про проведення негласних слідчих (розшукових) дій та додатків до них.

Отже, недосконалість кримінального процесуального законодавства щодо участі захисника у процесі провадження негласних слідчих (розшукових) дій тягне порушення принципу змагальності сторін у кримінальному судочинстві, а зрештою порушення конституційних прав людини. Вважаємо, що впровадження запропонованих нами змін до Кримінального процесуального кодексу сприятиме утвердженню прав людини та забезпеченню верховенства права.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. База даних Законодавство України / ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 11.12.2018).

2. Мицик О.В. Новели Кримінально-процесуального кодексу України стосовно збільшення повноважень захисника по збору доказів та їх реалізація на практиці. URL: http://uba.ua/documents/doc/mitsik_08_02_2013.pdf

3. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: Наказ Генеральної прокуратури України, МВС України, Служби безпеки України, Адміністрації державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12/page> (дата звернення: 11.12.2018).

4. Ухвала Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 24.03.2015 р. № 5-747км15. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/vr150387> (дата звернення: 11.12.2018).

5. Ухвала Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 09.04.2015 р. № 5-229км15. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/43555459> (дата звернення: 11.12.2018).

6. Яновська О. Правова позиція захисту в кримінальному провадженні: шляхи відстоювання у процесі доказування. Право України. 2014. № 10. С. 124–132.

УДК 343.102

ОСОБЛИВОСТІ ЗБИРАННЯ ФАКТИЧНИХ ДАНИХ ПРИВАТНИМИ ДЕТЕКТИВАМИ

Лисеюк Андрій Миколайович,
кандидат юридичних наук
доцент кафедри оперативно-
розшукової діяльності (Національний
державний університет фіскальної
служби України, м. Ірпінь, Україна)

Максименко Максим Юрійович,
здобувач вищої освіти другого
(магістерського) рівня факультету
підготовки, перепідготовки та
підвищення кваліфікації працівників
податкової міліції (Національний
державний університет фіскальної
служби України, м. Ірпінь, Україна)

У статті розглядаються основні положення правової доктрини про надання детективних послуг в Україні. Досліджено етапи розвитку ринку приватних розшукових послуг в Україні. З'ясовано особливості актуального стану їх надання. Виокремлено ознаки та сформульовано поняття приватної детективної (розшукової) діяльності.

Проаналізовано міжнародний досвід країн, які вноормували приватну детективну діяльність і забезпечили можливість використання її результатів, у тому числі, у кримінальному судочинстві. Проаналізовано позиції вчених і законопроекти про приватну

детективну діяльність. Зроблено спробу визначити сутність та сформувані класифікацію принципів приватної детективної діяльності. Вказані принципи можна поділити на дві групи – загальні і спеціальні. Надана коротка характеристика змісту принципів, які входять до кожної з цих груп.

Основна увага звернена на висвітлення надання послуг суб'єктів приватної детективної діяльності, їхнього обсягу, які надаються приватними детективами.

Розкрито взаємини між суб'єктами приватної детективної діяльності і державними правоохоронними органами, іншими державними інститутами.

Обґрунтовано необхідність правового закріплення поняття та особливостей професійної таємниці суб'єктів приватної детективної (розшукової) діяльності на рівні законодавчого акта.

Варто зауважити, що правова доктрина надання детективних послуг є соціально значущою, офіційною, цілеспрямованою, науковою, системною та може служити основою для формування державної політики і вдосконалення законодавства в зазначеній сфері.

Ключові слова: приватна детективна діяльність, принципи приватної детективної діяльності, принцип законності, принцип верховенства права, принцип конфіденційності, принцип диспозитивності, детективні послуги, законопроекти, правова доктрина, недержавні суб'єкти.

FEATURES OF COLLECTION OF FACTICAL DATA BY PRIVATE DETECTIVES

Lyseiuk Andrii Nikolaevich,

Ph.D in Law Docent of the Department of Operative-Investigative Activity (University of DFS of Ukraine, Irpin, Ukraine)

Maksimenko Maksim Yuriyovych,

the applicant of higher education of the second (master's) level faculty of training, retraining and raising the skills of tax police officers (University of DFS of Ukraine, Irpin, Ukraine)

The article deals with the main provisions of the legal doctrine on the provision of detective services in Ukraine. The stages of development of the market of private search services in Ukraine are investigated. The peculiarities of the actual state of their provision are revealed. The signs and formulated the concept of private detective (search) activity are singled out.

The international experience of countries that regulated private detective activity and provided an opportunity to use its results, including in criminal proceedings, has been analyzed. The positions of scientists and bills on private detective activity are analyzed. An attempt is made to determine the essence and to formulate the classification of the principles of private detective activity. These principles can be divided into two groups – general and special. A brief description of the content of the principles included in each of these groups is briefly provided.

The main attention is focused on the coverage of the provision of services of subjects of private detective activity, their volume, which are provided by private detectives.

The relations between subjects of private detective activity and state law enforcement bodies, and other state institutes are revealed.

The necessity of legal consolidation of the concept and features of professional secrecy of subjects of private detective (search) activity at the level of the legislative act is substantiated.

It is worth noting that the legal doctrine of providing detective services is socially significant, official, purposeful, scientific, systemic and can serve as the basis for the formation of state policy and improvement of legislation in this area.

Key words: private detective activity, principles of private detective activity, principle of legality, rule of law, principle of confidentiality, principle of discretion, detective services, bills, legal doctrine, non-state actors.

В аспекті реформування кримінального процесуального законодавства нині актуальним є питання якісного збирання стороною захисту доказів для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження.

Сферу доказування досліджувало чимало вчених, адже воно відбувається на всіх стадіях кримінального судочинства, так чи інакше стосується усіх його інститутів. Зокрема, окремі теоретичні і практичні аспекти доказування у кримінальному процесі були предметом дослідження у працях таких відомих вчених, як В.П. Бахін, Р.С. Белкін, Ю.М. Грошевий, В.О. Коновалова, В.Г. Лукашевич, Є.Д. Лук'янчиков, В.М. Тертишник, М.В. Салтєвський, В.Ю. Шепітько та ін. Роботи цих процесуалістів, створюючи наукову базу теорії доказів, стимулюють необхідність проведення нових досліджень на основі вивчення слідчої практики останніх років і новітніх досягнень правничої науки.

Метою статті є аналіз та вивчення особливостей процесу збирання та систематизації фактичних даних, що використовуються приватними детективами в процесі здійснення професійної діяльності.

Саме тому велике значення має вивчення досвіду правового регулювання приватної детективної (розшукової) діяльності зарубіжних країн, а також можливості успішної імплементації цього досвіду в законодавство України з метою забезпечення повноцінного функціонування приватної детективної (розшукової) діяльності як ефективного інституту правоохоронної системи.

Відомо, що доказування, як процес отримання доказів і їхнього використання з метою відтворення дійсної картини досліджуваної події, є єдиним засобом досягнення цілей судочинства, тобто захисту прав і законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, розкриття злочинів та недопустимості покарання невинуватих. За межами доказової діяльності реалізація судової влади, а саме вирішення судом правових конфліктів, неможлива. Тому питання доказування і доказів, на думку більшості дослідників, були і залишаються серцевиною кримінального процесу.

Здебільшого кримінально-процесуальне доказування розглядають як практичну діяльність уповноважених законом суб'єктів, яка відбувається в особливій процесуальній формі шляхом збирання, перевірки та оцінки доказів [1, с. 14].

Водночас С.В. Курильов розглядав доказування як суто пізнавальний процес, включаючи з його змісту оцінку доказів [2, с. 57–60].

Із наведеною позицією погодитись не можна, адже без такої оцінки (отримання опосередкованого знання) неможливо пізнати сутність злочинної події, що відбулась, обґрунтувати відповідні процесуальні рішення, тобто сприяти досягненню мети доказування.

Деякі процесуалісти розглядають процесуальне закріплення доказів як самостійний елемент процесу доказування. Відомий український процесуаліст М.М. Гродзинський, наприклад, вважав, що доказування – це діяльність слідчо-судових і прокурорських органів зі збирання, закріплення й оцінки доказів [3, с. 117].

Відповідно до ч. 2 ст. 93 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ

та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених цим Кодексом.

У ч. 3 ст. 93 КПК України передбачено такі способи збирання стороною захисту доказової інформації: «Сторона захисту, потерпілий здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Ініціювання стороною захисту, потерпілим проведення слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому, прокурору відповідних клопотань, які розглядаються в порядку, передбаченому ст. 220 цього Кодексу. Постанова слідчого, прокурора про відмову в задоволенні клопотання про проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій може бути оскаржена слідчому судді».

Згідно з позицією Р.Ю. Савонюка, кримінально-процесуальне доказування являє собою пізнавально-практичну діяльність слідчого за участю інших суб'єктів кримінального процесу зі збирання (закріплення), дослідження (перевірки), оцінки доказів та їх джерел із метою встановлення об'єктивної істини в кримінальній справі

Свого часу в юридичній літературі висловлювалась думка про «урівняння» обвинувачення і захисту в пошуку і закріпленні доказів. Йшлося про одночасні слідчі дії, проведені захисником із виявлення виправдувальних чи таких, що пом'якшують покарання, обставин, із викладом своїх висновків у виправдувальному висновку чи у висновку про пом'якшення відповідальності і покарання обвинуваченого [4, с. 22].

Висловлювалась і пропозиція наділити захисника правом робити юридичні письмові висновки щодо дій конкретної особи. Такий висновок мав би додаватись, за клопотанням захисника, до кримінальної справи і був би непроцесуальною формою діяльності захисника, що виходить за межі традиційної участі захисника у справі [5, с. 46]. Очевидно, що ані в теоретичному, ані в практичному аспекті такої дилеми стосовно різновидів досудового провадження бути не може, оскільки таке розслідування стороною захисту або адвокатом не являє собою належної альтернативи наявному досудовому розслідуванню з усіма його недоліками.

Крім того, здебільшого суб'єкти сторони захисту професійно й організаційно не підготовлені до того, щоб вести розслідування у кримінальному провадженні у такий спосіб, щоб за своїм змістом воно могло створити альтернативу досудовому розслідуванню, що здійснюється компетентними державними органами і посадовими особами.

Оскільки кримінальне процесуальне законодавство України не передбачає прав сторони захисту проводити «власне» розслідування, постає проблема нормативного врегулювання такої діяльності адвокатів-захисників. Не надавши стороні захисту додаткових прав у збиранні ними доказів, не можна говорити і про змагальність кримінального процесу та рівноправність сторін, що закріплені в Конституції України та КПК України.

Заперечуючи це, І.В. Озерський зазначає, що захисник підозрюваного, обвинувачуваного також є суб'єктом збирання доказів. Досудове слідство залишилося пошуковим, але з посиленням контрольних і дозвільних повноважень суду [6]. Тому право збирання доказів шляхом проведення слідчих та інших процесуальних дій, зокрема із застосуванням заходів примусу, надано тільки посадовим особам, що здійснюють судочинство та несуть відповідальність за його перебіг та результат.

Збирання й подання відомостей, які можуть стати доказами у справі, – одне з найважливіших прав захисника, і не тільки захисника. Тому варто розширити пізнавальні можливості адвоката-захисника шляхом удосконалення наявних форм його участі у збиранні доказів, а також надати йому законом право самостійно провадити діяльність зі збирання необхідної для захисту інформації.

Обвинувачуваний не зобов'язаний із правового погляду нести на собі тягар доказування, однак на практиці він зазвичай доказує в той чи інший спосіб свою невинуватість. І тут на перше місце виходить адвокат-захисник, юрист, професіонал, який має виконувати всю необхідну роботу зі збирання й подання доказів невинуватості свого клієнта. Цього адвокат-захисник може досягти двома шляхами: або довести, що подані обвинуваченням докази ненадійні, або навести факти, які суперечать даним обвинувачення, що не відповідають дійсності, а отже, викликають сумнів у доведеності вини. Така роль адвоката-захисника під час досудового слідства однозначно покладає на нього обов'язок зі збирання доказів у судовому слідстві.

Сторона захисту (до якої належать підозрюваний, обвинувачений підсудний, засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їх захисники та законні представники, потерпілий) здійснює збирання доказів шляхом витребування й отримання їх від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ.

На перший погляд, надані сторонам можливості щодо збирання доказів, за деякими винятками, є рівними, однаковими. Але це не так. Надання сторонам права на витребування й отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових і фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок ще не означає рівності в їх фактичному забезпеченні. Практика сьогодення свідчить: якщо реалізація цих повноважень представниками сторони обвинувачення (насамперед, прокурором, слідчим, керівником органу досудового розслідування), як правило, труднощів не викликає (через наявність системи заходів забезпечення, у тому числі заходів примусу), то представники сторони захисту (насамперед, підозрюваний, обвинувачений, захисник), як правило, стикаються зі значними труднощами у реалізації наданих повноважень із збирання фактичних даних. Ці труднощі зумовлені відсутністю як правової регламентації порядку реалізації наданих повноважень, так і дієвих гарантій їх виконання, а також низьким рівнем правосвідомості окремих фізичних і юридичних осіб, які допускають свідоме ігнорування звернень і запитів, зокрема й адвокатських.

В аспекті реалізації принципу змагальності, зокрема в частині кримінально-процесуального доказування з використанням гласних і негласних методів, забезпечення права учасників процесу на подання доказів, особливої актуальності та значення, на нашу думку, набувають питання здійснення приватної детективної діяльності.

Як слушно зазначає Н.М. Ахтирська, одним з етапів забезпечення механізмів судового пізнання є прийняття Закону України «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» [7].

Нині в Україні залишається відкритим та не закріпленим законодавчо питання запровадження інституту приватних детективів як незалежної професійної діяльності приватних детективів або приватних детективних підприємств (агентств) щодо надання клієнтам детективних послуг на платній договірній основі.

Починаючи з 2000 р. ціла низка законопроектів щодо приватної детективної діяльності, поданих різними авторами, не отримала законодавчої підтримки, як було зазначено у попередньому розділі. Але наприкінці 2015 р. питання законодавчого

врегулювання здійснення приватної детективної (розшукової) діяльності постало знову.

Розглянемо проект Закону України «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» № 3726 від 28.12.2015 р., внесений народними депутатами М.П. Паламарчуком, А.А. Кожем'якіним, О.П. Продай, А.А. Тетеруком [8].

Одним із видів детективних послуг, що можуть надаватися суб'єктами приватної детективної (розшукової) діяльності, відповідно до ст. 14 цього законопроекту визначено пошук, збирання та фіксація відомостей у кримінальних справах на договірній основі з учасниками процесу. Протягом доби з моменту укладення договору з клієнтом на збір таких відомостей приватний розшукувач зобов'язаний письмово повідомити про це особу, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора або суд, у провадженні яких знаходиться кримінальна справа.

Вважаємо, що в умовах розширення можливостей сторони обвинувачення на збирання доказів (шляхом негласних слідчих (розшукових) дій) право сторони захисту на їх подання має бути відповідним чином забезпечене. Певною альтернативою у цьому може стати використання в кримінально-процесуальному доказуванні результатів приватної детективної діяльності.

Досвід країн світу, що вноrmували приватну детективну діяльність і забезпечили можливість використання її результатів, у тому числі у кримінальному судочинстві (Великобританія, Німеччина, Франція, Іспанія, Італія, Канада та ін.), свідчить про її ефективність у питаннях боротьби із злочинністю, розкритті злочинів, забезпеченні прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Не вдаючись до детального дослідження і аналізу положень вказаного законопроекту, зазначимо, що обсяг і напрями збирання інформації по кримінальній справі приватним детективом, на відміну від збирання доказів слідчим, прокурором, визначатимуться інтересами клієнта й умовами їх угоди, а не положеннями кримінально-процесуального закону. Отже, належність одержаної приватним детективом інформації до справи визначатиметься ним і його клієнтом попередньо та матиме ймовірний характер, а тому потребуватиме ретельної перевірки.

Відповідно до ч. 2 ст. 1 нового законопроекту приватна детективна (розшукова) діяльність – це дозволена органами Національної поліції України незалежна професійна діяльність приватних детективів або приватних детективних підприємств (агентств) щодо надання клієнтам на платній договірній основі детективних послуг із метою захисту їхніх законних прав та інтересів на підставах та в порядку, передбачених законодавством.

Послуги, які можуть надаватися суб'єктами приватної детективної (розшукової) діяльності, передбачені ч. 3 ст. 11 вказаного проекту. До них належать:

1) збирання, фіксування та дослідження відомостей, необхідних для розгляду справ у цивільному, господарському та адміністративному судочинстві, на договірній основі зі сторонами судового процесу;

2) вивчення ринку, пошук і збирання інформації з відкритих джерел із метою підготовки ділових переговорів клієнта, з'ясування фінансової платоспроможності, майнового стану та благонадійності потенційних ділових партнерів;

3) з'ясування біографічних та інших даних, що характеризують особу, стосовно окремих громадян (за їх письмової згоди) під час укладення ними трудових та інших договорів із замовником (клієнтом) приватних детективних (розшукових) послуг (обіймання відповідної вакантної посади), виявлення їхніх ділових зв'язків, зокрема з конкурентами клієнта в регіонах і за кордоном;

4) пошук осіб, місцезнаходження яких невідоме, з'ясування причин і обставин зникнення, можливостей і умов їх повернення, розшук осіб, які втратили родинні та дружні зв'язки;

- 5) розшук зниклого (втраченого або викраденого) майна, предметів та тварин;
- 6) пошук, збирання та фіксація відомостей у кримінальному провадженні на договірній основі зі стороною кримінального провадження;
- 7) реалізація заходів із відтворення втраченої (зниклої) інформації з питань законних прав та інтересів клієнтів;
- 8) пошук і збирання даних, які можуть бути приводом або підставою для звернення замовником приватних детективних (розшукових) послуг до правоохоронних органів або до суду, з метою захисту законних прав та інтересів такого замовника;
- 9) виявлення фактів незаконного (несанкціонованого) збирання з метою використання відомостей, що становлять комерційну таємницю замовника, або її розголошення, а також фактів незаконного (несанкціонованого) збирання стосовно фізичних осіб конфіденційної інформації;
- 10) пошук, виявлення та фіксація фактів незаконного використання прав інтелектуальної власності, що належать клієнту, а також випадків недобросовісної конкуренції;
- 11) пошук боржників та осіб, які ухиляються від виконання своїх договірних обов'язків, вирішення в порядку, встановленому законодавством України, питань щодо повернення боргів та виконання договірних обов'язків;
- 12) забезпечення захисту інформації з обмеженим доступом (комерційної, промислової, професійної таємниці) замовника приватних детективних (розшукових) послуг [8].

Позитивним моментом згаданого законопроекту є те, що законодавець у п. 6 передбачив можливість пошуку, збирання та фіксації відомостей у кримінальному провадженні на договірній основі зі стороною кримінального провадження.

Таким чином, ми можемо дійти висновку, що задля розширення можливості співпраці сторони захисту та суб'єктів детективної діяльності в нашій державі необхідно:

- 1) визначити та нормативно закріпити систему взаємодії приватних детективних підприємств (недержавних суб'єктів) зі стороною захисту (підозрюваним, обвинуваченим, захисником);
- 2) розробити порядок доступу приватних детективів (недержавних суб'єктів) до державних баз даних та інформаційних систем;
- 3) визначити перелік дозволених приватним детективам слідчих дій, у т. ч. із використанням спеціальних засобів;
- 4) законодавчо закріпити порядок використання стороною захисту отриманих під час приватної детективної діяльності результатів.

Відповідні зміни, які б давали приватним детективам змогу збирати докази у кримінальному провадженні на законних підставах, варто внести і до КПК, адже наявність колізії дає змогу стороні обвинувачення, яка веде процес на стадії досудового розслідування, не залучати до справи матеріали, надані приватним детективом.

У разі прийняття Закону України «Про приватну детективну (розшукову) діяльність» пропонуємо доповнити ч. 3 с. 93 КПК України таким положенням: «Сторона захисту, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, здійснює збирання доказів шляхом укладення угоди з приватним детективом (детективною агенцією) із метою пошуку, збирання та фіксації відомостей у кримінальному провадженні».

Список використаних джерел:

1. Стахівський С.М. Теорія і практика кримінально-процесуального доказування: [монографія]. К.: Б. в., 2005. 272 с.
2. Курылев С.В. Доказывание и его место в процессе судебного познания. Труды ИГУ. 1955. Т. XII. С. 57–60.

3. Гродзинский М.М. Улики в советском уголовном процессе / М.М. Гродзинский. М. : Госюриздат, 1945. 227 с.
4. Савонюк Р.Ю. Доказування в досудовому слідстві: навч. посіб. Сімферополь: Вид-во Доля, 2003, 184 с.
5. Сергеев В.И. Юридическое заключение в практике адвоката. Российская юстиция. 1998. № 4. С. 44–46.
6. Озерський І.В. Безоплатна правова допомога та приватна детективна діяльність у змагальному кримінальному процесі України. Віче. 2011. № 24. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/viche_2011_24_2.
7. Ахтирська Н.М. Безоплатна правова допомога та приватна детективна діяльність у змагальному кримінальному процесі України. Віче. 2011. № 24. С. 2–4.
8. Про приватну детективну (розшукову) діяльність: Проект Закону України № 3726 від 28.12.2015 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH2VI00V.html (дата звернення: 1.06.2018 р.).

УДК 343.125.2

МОМЕНТ ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Помаз Ярослав Олександрович,
прокурор Чернігівської місцевої
прокуратури, юрист 1 класу
(Чернігівська місцева прокуратура,
м. Чернігів, Україна)

Лазоренко Євгеній Юрійович,
прокурор Чернігівської місцевої
прокуратури, юрист 1 класу
(Чернігівська місцева прокуратура,
м. Чернігів, Україна)

У статті автори з практичної точки зору аналізують положення Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) щодо затримання особи без рішення суду як тимчасового запобіжного заходу. Оскільки наведене в ст. 209 КПК України визначення моменту затримання особи не дає повного уявлення про те, який саме час є відправним моментом виникнення у затриманого прав, обов’язків і, як наслідок, застосованого примусу, відповідних обмежень конституційних прав і свобод, у статті запропоновано нове визначення поняття «момент затримання», яке відрізняє його від того, що нині є, а також відмінного від поняття «добровільного перебування» особи на місці виявлення ознак кримінального правопорушення. Проаналізовано законодавство, а також дії правоохоронних органів, їх службових осіб, уповноважених на здійснення затримання особи.

У запропонованій статті визначено процедуру та механізм фіксації моменту обмеження особи на вільне пересування уповноваженою службовою особою.

Визначено проблеми кримінальної процесуальної регламентації моменту затримання особи та обґрунтовано необхідність внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України.

Крім того, авторами наведено характерні ознаки «затримання» уповноваженою службовою особою правоохоронного органу, а також розкрито поняття «примус» як складової частини затримання і в чому відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» він полягає. Акцентовано на визначенні правових підстав затримання особи, гарантій додержання її прав і свобод. Визначено основні складники затримання особи.

З огляду на те, що затримання особи має на меті обмеження конституційних прав та свобод людини та громадянина, авторами також проаналізовано роль прокурора як учасника досудового розслідування, на якого покладено обов'язок здійснення нагляду у формі процесуального керівництва.

З метою подальшого внесення законодавцем відповідних змін до процесуального Закону авторами статті запропоновано нову редакцію ст. 209 КПК України.

Ключові слова: затримання особи, тимчасовий запобіжний захід, заходи примусу, момент затримання, адміністративне затримання, прокурорський нагляд.

THE MOMENT OF DETENTION OF A PERSON: SOME PROBLEMS OF LEGAL REGULATION IN THE CRIMINAL PROCEDURAL LAW

Pomaz Yaroslav Oleksandrovych,
prosecutor of the Chernihiv local
prosecutor's office, a lawyer of the 1st
class (Chernihiv local prosecutor's office,
Chernihiv, Ukraine)

Lazorenko Yevgeniy Yuriiovych,
prosecutor of the Chernihiv local
prosecutor's office, a lawyer of the 1st
class (Chernihiv local prosecutor's office,
Chernihiv, Ukraine)

In the article the authors from the practical point of view analyze the statute of the CPC of Ukraine concerning the detention of a person without a court decision as a temporary preventive measure. In connection with the fact that in art. 209 of the CPC of Ukraine, the determination of the moment of the detention of a person does not give a complete picture of what time is the starting point of the occurrence of the detainee's rights, duties and, as a result of the imposed coercion, the appropriate restrictions of the constitutional rights and freedoms, the article proposes a new definition of the concept of "the moment of detention", which distinguishes it from the present one, and also differs from the concept of a person's "voluntary stay" at the place of the detection of the signs of a criminal offense. Analyzed legislation, as well as the actions of law enforcement agencies, their officials authorized to carry out the detention of a person.

The proposed article defines the procedure and mechanism for fixing the moment of restriction of a person to free movement by an authorized officer.

The problems of criminal procedural regulation of the moment of detention of a person are identified and the need for amending the Criminal Procedure Code of Ukraine is substantiated.

Besides, the authors cite the characteristic features of the "detention" by the authorized person of the law-enforcement authority, as well as reveal the concept of "coercion" as a

part of the detention and its essence in accordance with the Law of Ukraine "On the National Police". Attention is focused on the determination of the legal basis for the detention of a person, guarantees of the observance of his rights and freedoms. The main components of the detention of the person.

Taking into consideration the fact that the detention of a person is aimed at limiting the man and citizen's constitutional rights and freedoms, the authors also analyzed the role of the prosecutor as a participant in pre-trial inquest, which is entrusted with the duty of supervising in the form of procedural leadership.

In order to further introducing the appropriate changes to the procedural Law by the legislator, the authors of the article proposed a new wording of art. 209 of the CPC of Ukraine.

Key words: detention of a person, temporary preventive measure, measures of coercion, moment of detention, administrative detention, prosecutor's supervision.

З моменту проведення реформування кримінального-процесуального законодавства минуло майже 6 років, а з моменту реформування органів внутрішніх справ – трохи більше 3 років.

За час реалізації нових норм кримінального процесуального законодавства на практиці виникали й продовжують виникати чимало проблем, які здебільшого залишаються невирішеними на законодавчому рівні, не завжди можна знайти однозначні відповіді на них і в судовій практиці.

Одними з таких проблем, які нині існують, є момент затримання особи, а також застосування примусу під час його здійснення.

Для більшості кримінальних правопорушень саме затримання відіграє одну з ключових ролей в отриманні доказів, а момент затримання впливає на обрахунок строку повідомлення особі про підозру, прийняття рішення про звільнення особи з-під варти, обрання запобіжного заходу та й досудового розслідування загалом. Не останню роль правильне визначення моменту затримання відіграє у процесі виникнення прав і обов'язків затриманого.

До грудня 2018 р. існувала лише одна норма законодавства, що регулювала або хоча б давала уяву про момент затримання, – це ст. 209 КПК України.

Інші положення законодавства, які регулювали затримання особи, містили Конституція України, КУпАП, закони України «Про Національну поліцію», «Про безоплатну правову допомогу» та інших нормативно-правових актах.

Вирішити вказану проблему могли у листопаді 2018 р. із прийняттям Верховною Радою України низки змін до КПК України та Кримінального кодексу України. Однак й вони не вирішили всіх проблем, а в деяких моментах, навпаки, поставили нові запитання.

Питанням визначення затримання особи та його складової частини моменту затримання майже не приділено уваги у наукових працях процесуалістів.

Більшість наукових доробків окреслювались певними межами: 1) затримання як запобіжний захід (Ю. Алєнін, В. Галаган, Ю. Грошевський, Г. Кожевніков, Л. Лобойко та ін.); 2) затримання як тимчасовий запобіжний захід (Г. Сисоєнко, В. Фаринник, Ю. Янович, В. Гончаренко та ін.); 3) затримання як етап збирання доказів (Р. Белкін, В. Гмирко, О. Кучинська, М. Михеєнко, М. Погорецький, Н. Сибільова та ін.).

Метою є ґрунтовний аналіз законодавства, а також дій правоохоронних органів, їх службових осіб, уповноважених на здійснення затримання, а завданням – надання теоретичного визначення термінам «затримання особи», «момент затримання особи», а також пропозиція регламентації процедури точної фіксації моменту обмеження особи у здійсненні нею права на вільне пересування.

Об'єктом дослідження виступають особливі відносини, які виникають між уповноваженими особами правоохоронного органу, особою, стосовно якої вживаються заходи затримання, а також оцінка прокурором із позиції дотримання принципів верховенства права, законності, поваги до людської гідності, забезпечення права на свободу, особисту недоторканість та захист.

Безпосереднім предметом дослідження виступають ст.ст. 208, 209 КПК України, ст.ст. 23, 29, 34 Закону України «Про Національну поліцію», а також проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень, № 7279-д, прийнятий Верховною Радою України 21.11.2018 р.

Реалізуючи свої повноваження щодо припинення правопорушення, примушення до підкорення законним вимогам тощо, правоохоронні органи наділені правом проводити затримання особи.

Затримання особи без ухвали слідчого судді, суду є основним видом тимчасового запобіжного заходу, який здійснюється з метою припинення правопорушення, попередження уникнення слідства чи суду та запобігання спробам перешкоджання кримінальному провадженню іншим чином. Можливість затримання особи без попереднього отримання рішення суду зумовлена тим, що часто необхідність затримання виникає раптово і має невідкладний характер [1, с. 189].

Нині з аналізу положень чинного законодавства випливає, що офіційне визначення поняття «затримання особи» містить лише ч. 2 ст. 176 КПК України.

Водночас особа може бути як зупинена працівниками правоохоронного органу з підстав, передбачених Законом України «Про Національну поліцію», так й затримана поза межами кримінального процесу в порядку, визначеному положеннями КУпАП. Однак варто зауважити, що вказані два види заходів забезпечення правопорядку якісно відрізняються від кримінального процесуального затримання, оскільки не мають на меті проведення перевірки причетності особи до вчинення кримінального правопорушення, хоча здебільшого передують цьому.

Так, під адміністративним затриманням варто розуміти захід забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення, який полягає у тимчасовому обмеженні свободи пересування і місцезнаходження та застосовується в разі, коли інші заходи адміністративного припинення неефективні для забезпечення належного виконання провадження у справі про адміністративне правопорушення і забезпечення притягнення правопорушника до відповідальності [2].

Своєю чергою, КПК України визначає, що затримання особи – це тимчасовий запобіжний захід, який застосовується з підстав та в порядку, визначеному цим Кодексом [3].

Водночас КПК України не дає відповіді на питання, чи є затриманням ситуація, коли особа добровільно, без будь-якого тиску зі сторони працівників поліції, погодилась залишитись на місці події до приїзду слідчо-оперативної групи.

У листопаді Верховна Рада прийняла у другому читанні та загалом законопроект № 7279-д «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень». У тексті законопроекту запропоновано доповнити КПК України новою ст. 298², яка регулюватиме затримання уповноваженою службовою особою особи, яка вчинила кримінальний проступок.

Відповідно до вказаної статті уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні кримінального проступку, у випадках, передбачених п.п. 1 і 2 ч. 1 ст. 208 цього Кодексу, та лише за умови, що ця особа: 1) відмовляється виконувати законну вимогу уповноваженої службової

особи щодо припинення кримінального проступку або чинить опір; 2) намагається залишити місце вчинення кримінального проступку; 3) під час безпосереднього переслідування після вчинення кримінального проступку не виконує законних вимог уповноваженої службової особи; 4) перебуває у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння та може завдати шкоди собі або оточенню [4].

З аналізу норм вказаної статті випливає, що ситуація, коли особа-правопорушник добровільно погодилась залишитись на місці події до приїзду слідчо-оперативної групи та виконує законні вимоги правоохоронних органів, не є затриманням особи, оскільки законодавець визначив вичерпний перелік підстав для затримання особи.

Варто зауважити, що норма закону, яку запропоновано законодавцем, дійсно необхідна.

Водночас ця норма вводиться законодавцем як нове поняття, яке регулює окрему групу правовідносин – затримання осіб, що вчинили кримінальні проступки, і повністю не зачіпає питання затримання особи, що вчинила злочин. При цьому варто не забувати, що аналогія закону в кримінальному процесі не застосовується.

Таким чином, підбиваючи підсумок першої частини нашого дослідження, можна ввести коротку дефініцію того, що треба розуміти під затриманням особи у кримінальному процесі, – це завжди короткостроковий примус, виражений активними фізичними діями з боку уповноваженої особи правоохоронного органу в обсязі, дозволеному законом та достатньому для забезпечення правослухняної поведінки затриманого.

Що стосується питання моменту затримання, яке є невід'ємною частиною затримання особи, варто звернути увагу на положення ст. 209 КПК України.

Так, вказаною статтею визначено, що особа є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд з уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою [3].

Таким чином, момент затримання особи зводиться до двох аспектів: 1) коли особа затримана силою – застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів; 2) коли особа змушена підкоритися наказу та залишитись на місці вчинення кримінального правопорушення, наприклад, до приїзду слідчо-оперативної групи.

Водночас законодавець не дає чіткого розуміння того, що треба розуміти під поняттям «сила», а також наводить оціночне поняття «підкорення наказу».

Для того щоб знайти відповідь на вказані питання, необхідно звернутись до положення Закону України «Про Національну поліцію», а саме ст. 42.

Так, поліція під час виконання повноважень, визначених Законом, уповноважена застосовувати такі заходи примусу: 1) фізичний вплив (сила); 2) застосування спеціальних засобів; 3) застосування вогнепальної зброї.

Фізичним впливом є застосування будь-якої фізичної сили, а також спеціальних прийомів боротьби з метою припинення протиправних дій правопорушників [5].

На наш погляд, із метою реалізації правоохоронними органами завдань КПК України, в тому числі припинення злочинної поведінки особи, єдиним можливим заходом може бути лише фізичний примус, оскільки його застосування та застосування спеціальних засобів завжди знаходить своє підтвердження та відображення в процесуальних документах, якими є, відповідно до положень ст. 103 КПК України, протокол.

Яким чином підтвердити факт висловлення наказу і як процесуально оформити з точки зору практичної реалізації, не зрозуміло.

Наявність вказаної обставини завжди призводить до спекулювання з боку сторони захисту часовими межами проведення затримання особи. Зокрема, сторона захисту завжди акцентує на тому, що момент затримання на порядок раніше, ніж той, який вказаний у протоколі.

Тому задля побудови єдиної позиції щодо моменту затримання треба відмовитись від оціночних понять і залишити регламентовані законодавством фізичні дії, які мають конкретний вираз, а саме фізичний примус, який може знаходити свою реалізацію у формах, передбачених Законом України «Про Національну поліцію».

Своєю чергою, прокурор, який є учасником кримінального процесу і виконує покладені на нього обов'язки, визначені положеннями ст.ст. 2, 8, 9, 11, 12, 20, 36 КПК України, має вживати необхідних заходів до поновлення обмежених правоохоронними органами конституційних прав та свобод людини та громадянина. Насамперед, прокурору треба перевіряти процесуальні документи, складені під час затримання на предмет відображення в них обставин затримання особи, осіб, що застосовували примус із метою затримання підозрюваного, а також перелік примусових заходів та час, на який їх було застосовано задля забезпечення правослухняної поведінки затриманого.

Відсутність вказаних ключових складників протоколу затримання нарівні з тими, що прямо передбачені законодавством, у майбутньому призведе до негативних наслідків для повноти та законності проведення досудового розслідування.

На всі факти виявлення істотних порушень процесуального законодавства прокурор має принципово реагувати шляхом використання інструментарію, наданого йому законом, у тому числі звільнення незаконно затриманих осіб із місць тимчасового затримання, ініціювання питання притягнення винних осіб до дисциплінарної відповідальності тощо.

Таким чином, із метою усунення наведених вище суперечностей, необхідно внести зміни до процесуального кодексу, виклавши ст. 209 КПК України щодо визначення чіткого моменту затримання особи в новій редакції.

«Під моментом затримання треба розуміти конкретний час доби, коли особа через примусові заходи (фізична сила; застосування спеціальних засобів; застосування вогнепальної зброї) змушена залишитися поряд із уповноваженою службовою особою чи у приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою. Уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати особу, підозрювану у вчиненні кримінального злочину, у випадках, передбачених п.п. 1-3 ч. 1 ст. 208 цього Кодексу, та лише за умови, що ця особа:

- 1) відмовляється виконувати законну вимогу уповноваженої службової особи щодо припинення кримінального злочину або чинить опір;
- 2) намагається залишити місце вчинення кримінального злочину;
- 3) під час безпосереднього переслідування після вчинення кримінального злочину не виконує законних вимог уповноваженої службової особи.

Затриманням особи не вважаються добровільна згода особи залишитись на місці виявлення ознак кримінального правопорушення до приїзду слідчо-оперативної групи та добровільна згода особи на видачу матеріальних об'єктів, які були знаряддям вчинення злочину, зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, в тому числі предмети, що були об'єктом кримінально протиправних дій.

Список використаних джерел:

1. Коваленко В.В., Удалова Л.Д., Письменний Д.П. Кримінальний процес: підручник К.: «Центр учбової літератури», 2013. 544 с.
2. Калюжний Р.А., Комзюк А.Т., Погрібний О.О. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Науково-практичний коментар. URL: <http://mego.info/>
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI/ URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Законопроект від 20.04.2018 р. № 7279-д. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63928.
5. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

УДК 343.341:323.28

ЩОДО ВСТАНОВЛЕННЯ ХАРАКТЕРНИХ ЗАЛЕЖНОСТЕЙ І ФОРМУВАННЯ МОДЕЛЕЙ КОМПЕНСАЦІЙНОГО ВПЛИВУ В УМОВАХ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ БЕЗПЕКИ

Ткачов Іван Валентинович,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник
кафедри боротьби з тероризмом
(Національна академія Служби безпеки
України, м. Київ, Україна)

Варення Наталія Михайлівна,
аспірант кафедри боротьби
з тероризмом (Національна академія
Служби безпеки України,
м. Київ, Україна)

Компенсаційний вплив як один із кримінально-правових заходів характеризується як основний напрям застосування цих заходів, що не відзначаються ознаками кримінальної відповідальності. Він пов'язаний як із матеріальним, так і з вольовим впливом на особистість і спрямований на відновлення наявного до моменту вчинення неправомірних дій соціального стану.

Перспективи виявлення та розкриття залежностей, а також розроблення моделей компенсаційного впливу як узгодженої системи способів і прийомів, які необхідні й достатні в умовах забезпечення антитерористичної безпеки, є визначальною тенденцією розвитку сучасного кримінального права. Тому метою дослідження є виявлення зв'язків і встановлення залежностей компенсаційного впливу, оскільки значення цього впливу полягає саме у відшкодуванні будь-якої шкоди, яка була заподіяна протиправними діями.

Розглядаючи компенсаційний вплив, слід звернути обов'язкову увагу на залежності, які характеризують його: нормативну визначеність у кримінальному праві; доведеність фактів учинення злочину як суспільно небезпечного діяння; притаманність загальних властивостей об'єктивного й суб'єктивного характеру; специфічність системи цілей застосування компенсаційного впливу; спроможність виконувати різноманітні функції, метою яких є досягнення цілей, які спрямовані на відновлення соціальної справедливості. Саме врахування цих залежностей призведе до ефективного результату цього заходу, який спрямований як на матеріальне відшкодування, так і має вольовий характер.

При цьому компенсаційні заходи кримінально-правового характеру, безперечно, займають провідне місце серед інших кримінально-правових заходів. Підставами для цього є визнання цих заходів як міри відновлення соціальної справедливості, яка характеризується усуненням наслідків, що виникли в результаті вчинення суспільно небезпечних дій і відновлення прав потерпілої сторони.

Акцентовано увагу, що плідна соціальна взаємодія державних інститутів і громадських об'єднань – найкращий пріоритетний шлях протидії тероризму. Створення в Україні ефективної системи антитерористичної безпеки може стати істотним вне-

ском у світову безпеку, при цьому кроки, які здійснюються органами державної влади України й громадськістю, уже сьогодні сприяють формуванню образу демократичної, правової держави, що відповідає національним інтересам українського народу.

Ключові слова: кримінально-правова відповідальність, тероризм, компенсація, відшкодування, протиправні дії, покарання, антитерористична безпека.

INSTALLATION OF CHARACTERISTIC CONSEQUENCES AND FORMING OF COMPENSATIVE INFLUENCE MODELS IN THE TERMS OF COUNTER-TERRORIST SECURITY

Tkachov Ivan Valentynovych,
Candidate of Law Sciences,
Senior Researcher of the counter-terrorism
department (National Academy of Security
Service of Ukraine, Kiev, Ukraine)

Vareniiia Natalia Mykhaylivna,
graduate student of the counter-terrorism
department (National Academy of Security
Service of Ukraine, Kiev, Ukraine)

Compensatory influence as one of the criminal law measures is characterized as the main direction of application of these measures, which do not differ in the signs of criminal liability. It is associated with both material and volitional impact on a person and is aimed at restoring the social status that exists at the time of the commission of unlawful actions.

The prospects for identifying and disclosing dependencies, as well as the development of compensation impact models as a coordinated system of methods and techniques that are necessary and sufficient in terms of ensuring counter-terrorism security, is a decisive trend in the development of modern criminal law. Therefore, the purpose of the study is to identify relationships and establish dependencies of the compensatory impact, since the significance of this influence is precisely to compensate for any harm that was caused by illegal actions.

Considering compensatory influence, it is necessary to pay obligatory attention to the dependences characterizing it: normative definiteness in criminal law; proof of the fact of committing a crime as a socially dangerous act; characteristic of general properties of objective and subjective character; the specificity of the system for the purposes of compensatory impact; the ability to perform various functions, the purpose of which is to achieve goals aimed at restoring social justice. It is precisely the consideration of these dependencies that will lead to an effective result of this event, aimed both at material compensation and is of a volitional nature.

At the same time, compensatory measures of a criminal law nature are undoubtedly taking a leading place among other criminal law measures. The grounds for this is the recognition of these measures as a measure of the restoration of social justice, which is characterized by the elimination of the consequences that have arisen as a result of the commission of socially dangerous actions and the restoration of the rights of the injured party.

The attention is focused on the fact that the fruitful social interaction of state institutions and public associations is the optimal direction for countering terrorism. The creation in Ukraine of an effective counter-terrorism security system can be a significant contribution to world security, with the steps already being taken by the state authorities of Ukraine and the public to help shape the image of a democratic, legal state.

Key words: criminal liability, terrorism, compensation, reimbursement, illegal actions, punishment, social justice, counter-terrorism security.

Кожна особа, проти якої відбулося порушення гідності, має скористатися можливістю отримання компенсації. Але якщо заявник усе ще перебуває у в'язниці, компенсація не має жодного значення для умов утримання під вартою, і ця завдана шкода не є ефективним засобом правового захисту. Саме ж звернення ув'язненого за компенсацією має бути ефективним і давати обґрунтування успіху й отримання відповідної належної компенсації.

Компенсаційний вплив на заявника при цьому не повинен бути надмірним тягарем доказування в розглядах справ про компенсаційне відшкодування. Процедура розгляду відповідних скарг не має бути надмірним тягарем на заявника та має відповідати при цьому принципу справедливості. Саме ці залежності компенсаційного впливу становлять сьогодні проблему для затриманого.

Особливої уваги заслуговує компенсація особам шкоди, завданої терористичним актом. Це сьогодні пов'язано з конфліктом на Сході нашої держави. Держава, окрім компенсаційного впливу, має здійснювати превентивну роботу з особами, які знаходяться на контрольованій терористичними угрупованнями території, що буде дієвими заходами захисту від неправомірних дій осіб, які чинять терористичні акти.

Слід зазначити, що навіть якщо компенсаційний вплив і є дієвим засобом, то він може й не давати обґрунтованих шансів на успіх, оскільки осудити та покарати терористів у сучасних умовах досить складно, адже це – непідконтрольна територія. Якщо ж усе-таки говорити про компенсаційний вплив, то обов'язково потрібно звертати увагу на суму компенсації, яка повинна бути пропорційною сумам у подібних справах, тому що цей засіб стане неефективним за низького рівня компенсації. Отже, розроблення ефективних і дієвих моделей компенсаційного впливу та превентивна робота з населенням у разі проведення антитерористичних заходів є проблемою як законодавчої, так і виконавчої сфери.

На жаль, сьогодні в умовах військового конфлікту на Сході нашої країни рівень злочинних діянь досить зріс. Це пов'язано зі скороченням доходів громадян, надмірним податковим тиском на підприємців, скороченням виробництва, міграцією населення та зuboжінням бідного класу.

Але під час учинення окремих видів злочинів, зокрема під час учинення терористичних дій, наслідки кримінально-правового характеру формалізуються не тільки моральною, матеріальною чи фізичною шкодою особі, але й порушенням законного права, що належить цій особі. Тож при цьому доцільно застосовувати компенсаційний вплив, який повинен орієнтуватися на відновлення саме тих прав, які порушені в результаті вчинення злочинного діяння. Але такий вплив має здійснюватися за відсутності завданих збитків або ознак заподіяної шкоди.

Перспективи виявлення та розкриття залежностей, а також розроблення моделей компенсаційного впливу як узгодженої системи способів і прийомів, які необхідні й достатні в умовах забезпечення інтересів особи та держави, є визначальною тенденцією розвитку сучасного кримінального права. Тому дослідження зв'язків і встановлення залежностей компенсаційного впливу є досить актуальним, оскільки значення цього впливу полягає саме у відшкодуванні будь-якої шкоди, яка була заподіяна протиправними діями, зокрема й у процесі терористичних дій. Завдання держави при цьому – надання відповідного захисту та здійснення превентивної роботи з населенням із метою запобігання відповідним ситуаціям та інформативного захисту інтересів за умови настання відповідних ситуацій.

Розглядаючи модель компенсаційного впливу, обов'язково слід визначити залежність між принципом верховенства права, ефективними формами впливу на поведінку особи, яка вчинила як злочинне, так і об'єктивно неправомірне діяння, і засо-

бами захисту інтересів цих осіб як таких, проти яких може бути вчинене порушення їх інтересів. Так, сьогодні загальноприйнятими правовими прийомами й способами впливу на особу, яка вчинила злочин, є попередження злочинної діяльності, покарання чи виправлення. Але в умовах сьогоднішнього потрібно звернути увагу на дослідження заходів впливу, які мають орієнтацію на підвищення ефективності профілактики превентивної діяльності, перевиховання, здійснення компенсаційного впливу. Тому необхідно комплексно теоретично дослідити залежні співвідношення цих заходів на засадах науковості та методології.

Дослідження кримінально-правових властивостей заходів впливу на особу, що вчинила злочин, здійснене у працях вітчизняних і зарубіжних науковців, які зробили неабиякий внесок у розвиток кримінального права.

Так, С. Бобровник визначає компенсаційний вплив як функцію протистояння формальному покаранню винного та визначає її спрямованість на поновлення порушених суспільних відносин у разі протиправної поведінки та забезпечення відповідного порушеного інтересу. При цьому здійснюється стягнення збитків з особи, яка вчинила правопорушення, і одночасна компенсація втрат потерпілої сторони, а також поновлення її майнових прав. При цьому застосовується майнова відповідальність як функція впливу примусовим виконанням невиконаних обов'язків [8, с. 512].

Отже, можна стверджувати, що автор отожднює оновлювальні та компенсаційні заходи. У той же час більшість науковців схиляються до думки, що вони виконують різні функції, і по-різному тлумачать їх зміст і розрізняють ці поняття. Так, С. Алексєєв твердить, що компенсаційний вплив пов'язаний з майновою відповідальністю, і справляння завданої шкоди з особи, яка вчинила злочин, відновлює майнові права потерпілої сторони та компенсує збитки [1, с. 371]. Але при цьому слід ураховувати, що вона задається охоронною функцією права, будучи напрямом впливу на свідомість і поведінку людей на основі норм юридичної відповідальності. Такий вплив, на думку автора, спрямовується на відновлення нормального попереднього стану правового статусу суб'єктів суспільних відносин [3].

Виходячи з відповідних досліджень праць науковців, можна стверджувати, що кримінальне право як наука досить стрімко розвивається та є фундаментом для створення дієвої обґрунтованої системи кримінально-правових заходів. При цьому вона спрямована на забезпечення достатнього необхідного правового впливу, виходячи з теоретичних положень застосування їх на практиці.

Виходячи з проведених досліджень праць учених, слід зазначити, що функція компенсаційного впливу, особливо під час учинення терористичних дій, у кримінальному праві ще потребує обґрунтування та є перспективою подальших напрацювань у галузі права. Так, досить мало міститься виокремлення ознак і зв'язків моделі компенсаційного впливу як такого, який є достатньою й необхідною реакцією з боку держави, зусилля якої повинні бути спрямовані на гуманне ставлення до особи, яка допустила об'єктивно неправомірну поведінку чи вчинила злочин, і відновлення соціальної справедливості.

Слід зазначити, що така модель має враховувати зацікавленість потерпілої сторони у відновленні порушених прав, усуненні заподіяної шкоди, компенсації завданих збитків. Саме виявлення таких залежностей і розроблення відповідної моделі компенсаційного впливу і є основними завданнями цієї роботи.

Безперечно, у зв'язку з розвитком техніки й технологій, збройним конфліктом на Сході України суспільство сьогодні знаходиться в зоні ризику злочинних діянь. Зменшення доходів громадян, загострення соціальної несправедливості, провокаційні заходи через ситуацію на Донбасі спонукають деяких осіб скоювати злочини, причому

в ході виконання покарань вони також можуть зазнавати порушення їх інтересів і можуть нести збитки морального та матеріального характеру. У такому разі застосовуються реституційно-компенсаційні кримінально-правові заходи, характерною особливістю яких є примусовий індивідуальний характер і ознака застосування в судовому порядку. Ці заходи мають на меті усунення завданої шкоди, відновлення порушених прав, відшкодування завданих збитків [10, с. 246].

Згідно з роботами О. Козаченка й інших дослідників кримінального права, кримінально-правові заходи володіють певними ознаками, які характеризують і визначають сутність компенсаційних заходів, маючи залежності між собою (рис. 1).

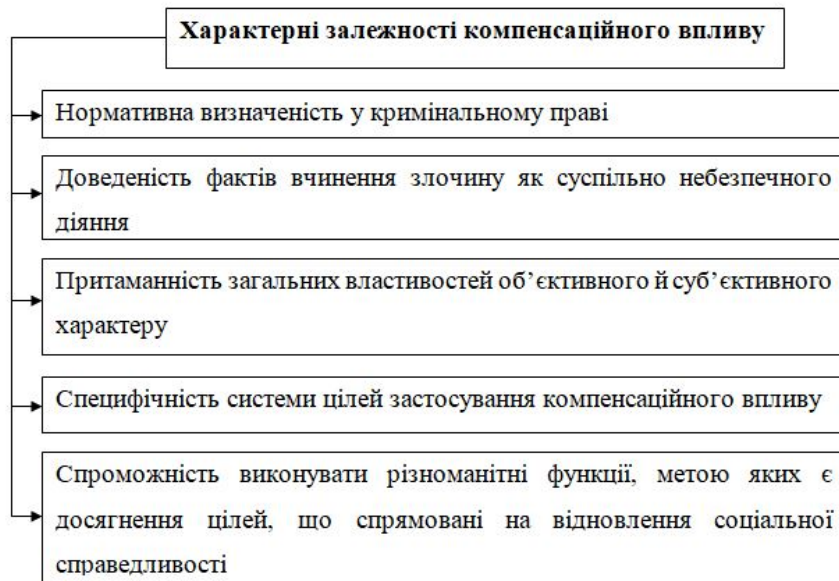


Рис. 1. Характеристика співвідношень компенсаційного впливу [5]

Так, першою залежністю є те, що ці співвідношення нормативно визначені в Кримінальному кодексі України, який спільний для всіх кримінально-правових заходів.

Другою залежністю є підстави застосування доведеності фактів учинення особою злочину як суспільно небезпечного діяння, яке передбачене кримінальним законом. Ці дії особи мають аморальний і протиправний характер, тобто при цьому функція компенсаційного впливу пов'язана з охоронною функцією кримінального права. Ці заходи спрямовані на систему соціальних цінностей, які охороняються законом, і є результатом генезису культури суспільства, підтверджують свою соціальну цінність. При цьому система компенсаційного впливу визначається не тільки характерними особливостями об'єктів захисту, а й сама формується на засадах відповідності ментальним і культурним особливостям розвитку українського суспільства на основі апробованої доцільності.

Третьою особливістю є притаманність компенсаційному впливу загальних властивостей об'єктивного й суб'єктивного характеру, тобто його особливістю є зумовленість рівня національної культури та міра соціальної справедливості, яка реалізується в досягненні цілей застосування кримінально-правових заходів і встановлена кримінальним правом. Так, об'єктивна залежність компенсаційних заходів визначається соціальною обґрунтованістю, їх соціальною доцільністю та необхідністю включення до системи правових заходів впливу на поведінку особи, яка вчинила злочин. Суб'єктивною залежністю є обов'язок особи, до якої застосовується компенсаційний вплив,

виконати всі вимоги закону, які належать до порядку їх застосування, і зазнати впливу відповідних кримінально-правових заходів.

Четвертою характерною залежністю є специфічність системи цілей застосування компенсаційного впливу. Так, для особи, яка вчинила злочин і відбуває відповідне покарання, яке нормативно визначене, не можуть бути застосовані заходи, які призведуть до страждання та порушення її інтересів і гідності в цивілізованому суспільстві. Особливою метою застосовуваних заходів має бути саме виправлення та перевиховання, а також недопущення в майбутньому.

При цьому під час дослідження залежностей компенсаційного впливу можна охарактеризувати два підходи, які протилежні за змістом. Так, за першим із них, компенсаційним впливом є компенсація заподіяної шкоди потерпілій стороні, що, як ми вже зазначали, характеризується цивільними правовідносинами майнового характеру в кримінальному процесі. Це є визнання лише єдиної форми реституції в межах кримінального права.

Другим підходом компенсаційного впливу слід вважати компенсацію заподіяної шкоди шляхом призначення покарання. Доцільно в нашому суспільстві поєднувати ці два підходи шляхом застосування одночасно заходів компенсаційного характеру (при збереженні шансу застосування порядку позову усунення заподіяної шкоди, відновлення порушених прав, компенсації завданого збитку) та інших кримінально-правових заходів примусового характеру.

Так, особи, винні в терористичній діяльності, відповідно ст. 23 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» притягаються до кримінальної відповідальності. При цьому організація, визнана за рішенням суду терористичною та яка є відповідальною за вчинення терористичного акту, підлягає ліквідації, а належне їй майно конфіскується для здійснення компенсації потерпілим особам [2].

П'ятою характерною залежністю компенсаційного впливу є спроможність виконувати різноманітні функції, мета яких полягає в досягненні соціально значущих цілей, які спрямовані на відновлення соціальної справедливості, що була порушена в разі протиправних дій чи злочинних діянь [4, с. 156].

Розглядаючи залежності в компенсаційному впливі, доцільно розглянути його моделі (рис. 2).

Так, за першої з них проявом компенсаційного впливу кримінальної відповідальності є нормативні положення Кримінального Кодексу України; зокрема, п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України визначає добровільне відшкодування завданого збитку чи усунення заподіяної шкоди як обставину, що пом'якшує кримінальне покарання [6].

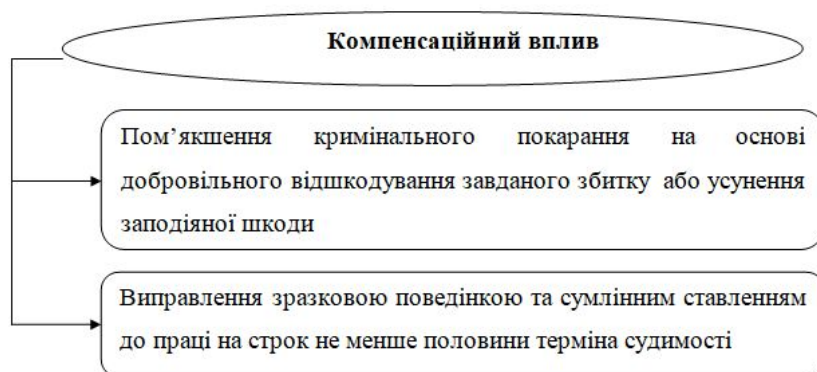


Рис. 2. Моделі компенсаційного впливу в кримінальному праві

У разі встановлення зазначеної пом'якшуючої обставини (ч. 1 ст. 69-1 КК України) і з'явлення із зізнанням, щирим каяттям або активне сприяння розкриттю злочину (п. 1 ч. 1 ст. 66 КК України), за відсутності обставин, що обтяжують покарання, гарантується строк або розмір покарання, що не перевищуватиме дві третіх максимального строку [6].

Цією ж моделлю компенсаційного впливу (ст. ст. 45 і 46 КК України) у зв'язку з дійовим каяттям і примиренням винного з потерпілим визначається відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди як одна з умов звільнення від кримінальної відповідальності [6].

Так, згідно зі ст. 19 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» відшкодування шкоди, заподіяної терористичним актом, провадиться за рахунок коштів Державного бюджету України з подальшим стягненням суми цього відшкодування з осіб, якими заподіяно шкоду [2].

У той же час є й інша модель компенсаційного впливу, яка передбачає виправлення зразковою поведінкою. Так, згідно з КК України (ч. ч. 1 і 2 ст. 91 КК України) зняття судимості не пов'язується з відшкодуванням шкоди чи завданих збитків у разі доведення свого виправлення зразковою поведінкою й сумлінним ставленням до праці особою після відбуття покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі, якщо пройшло не менше половини від строку перебігу судимості, визначеного законом [6].

Так, виходячи з розгляду цих двох моделей компенсаційного впливу, слід вважати першу модель більш дієвою й ефективною, оскільки саме її реалізація на законодавчому рівні має бути пов'язана з компенсацією завданих збитків та усуненням завданої шкоди під час визначення міри покарання та в процесі вирішення питання про характер самого покарання. Таким чином, обов'язковою умовою зняття судимості має бути саме компенсація завданих збитків або усунення заподіяної шкоди, а не виправлення чи зразкова поведінка в ході виконання покарання.

Саме перша модель позитивно впливатиме на постраждалу особу щодо відновлення її прав та інтересів, а самих ув'язнених осіб спонукатиме до дострокового зняття судимості. Хоча в той же час це може й не забезпечити здійснення компенсаційного впливу в процесі реалізації кримінальної відповідальності, адже застосування чи відмова від застосування відповідальності залежить від задоволення матеріальних вимог потерпілої особи у зв'язку зі вчиненням злочину, а відновлення прав потерпілої особи не є похідним від відповідальності.

Якщо ж розглядати саму природу компенсації завданої шкоди, відшкодування збитків, відновлення порушених прав, то, на думку науковців, згідно із законодавчо-нормативними актами до них належать такі:

- відновлення тих прав, яких особа позбавила потерпілого, як наслідок учинення суспільно небезпечного діяння;
- відновлення пошкодженого чи знищеного майна;
- повернення незаконно вилученого майна чи майна, аналогічного вилученому;
- передача потерпілій особі грошового еквівалента незаконно вилученого, пошкодженого чи знищеного майна [7, с.128].

Ефективність компенсаційного впливу може бути досягнута за таких умов:

- позов про компенсацію має бути розглянутий у розумний строк;
- компенсація повинна бути виплачена своєчасно й не пізніше ніж через шість місяців із дати, на яку рішення про присудження компенсації набрало законної сили;
- процедурні правила, що регулюють позови про компенсацію, повинні відповідати принципу справедливості, що гарантований ст. 6 Конвенції;
- правила, що стосуються судових витрат, не повинні накладати надлишкове навантаження на учасників судового процесу, якщо їх дія виправдана;

– рівень компенсації не повинен бути необґрунтованим порівняно з рішеннями, ухваленими судом у подібних випадках [9].

Отже, виходячи з вищезазначеного, компенсаційний вплив як один із кримінально-правових заходів характеризується як основний напрям застосування цих заходів, що не відзначаються ознаками кримінальної відповідальності. Він пов'язаний як із матеріальним, так і з вольовим впливом на особистість, спрямований на відновлення існуючого до моменту вчинення неправомірних дій соціального стану. При цьому компенсаційні заходи кримінально-правового характеру, безперечно, займають провідне місце серед інших кримінально-правових заходів. Підставами для цього є визнання цих заходів як міри відновлення соціальної справедливості, яка характеризується усуненням наслідків, що виникли в результаті вчинення суспільно небезпечних дій і відновлення прав потерпілої сторони.

Також слід звернути увагу й на те, що суб'єктивна складова частина компенсаційного впливу – це обґрунтоване виконання компенсаційних вимог, покладених на особу, яка вчинила протиправні дії та завдала шкоди. При цьому також не потрібно забувати й про суму компенсації, яка повинна бути пропорційною сумам у подібних справах, тому що цей засіб стане неефективним за низького рівня компенсації. Отже, це є проблемою як законодавчої, так і виконавчої сфери, що обов'язково потребує вирішення в процесі визначення заходів і міри покарання.

Розглядаючи компенсаційний вплив, слід звернути увагу на залежності, які характеризують його. Так, до них відносять нормативну визначеність у кримінальному праві; доведеність фактів учинення злочину як суспільно небезпечного діяння; притаманність загальних властивостей об'єктивного й суб'єктивного характеру; специфічність системи цілей застосування компенсаційного впливу; спроможність виконувати різноманітні функції, метою яких є досягнення цілей, що спрямовані на відновлення соціальної справедливості. Саме врахування цих залежностей призведе до ефективного результату такого заходу, який спрямований як на матеріальне відшкодування, так і має вольовий характер.

Можна сказати, що плідна соціальна взаємодія державних інститутів і громадських об'єднань – найкращий пріоритетний шлях протидії тероризму. Це стосується запобігання йому як у внутрішньодержавному, так і в міжнародному плані. Створення в Україні ефективної системи антитерористичного захисту може стати істотним внеском у світову безпеку, при цьому кроки, які здійснюються органами державної влади України й громадськістю, уже сьогодні сприяють формуванню образу демократичної, правової держави, що відповідає національним інтересам українського народу.

Список використаних джерел:

1. Алексеев С. Проблемы теории права. Свердловск. Т. 1. 1972. 396 с.
2. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20 березня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 25.
3. Зелена О. Проблеми визначення функцій юридичної відповідальності. Науковий вісник НАВСУ. 2003. № 2. С. 90–95.
4. Козаченко О. Визначення поняття, змісту та критеріїв ефективності функціонування кримінально-правових заходів на засадах культуро-антропологічної концепції. Актуальні проблеми держави і права. К, 2013. № 2-3. С. 154–162.
5. Козаченко О. Кримінально-правові заходи в Україні: підручник. Миколаїв: Іліон, 2015. 216 с.
6. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26.

7. Мусиченко О., Козаченко О. Культуро-антропологічний вимір справедливості кримінально-правового впливу: світові здобутки та національні надбання. Гуманітарний дискурс: політика, управління, влада: колективна монографія / за заг. ред. О. Івакіна, І. Шампи, Д. Яковлева. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2015. С. 120–135.

8. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О. Зайчука, Н. Оніщенко. К.: Юрінком Інтер, 2006. 688 с.

9. Хавронюк М. Заходи кримінально-правового впливу: які вони бувають? (частина 1). URL: <http://justice.org.ua/diyalnist/podiji-fakti-komentari/zakhodi-kriminalno-pravovogo-vplivu-yaki-voni-buvayut-chastina-1>.

10. Ревтов О. Особливості механізму визначення заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. Четверті харківські кримінально-правові читання: тези доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук. конф. студентів та аспірантів (м. Харків, 16–17 трав. 2014 р.) / ред. кол.: В. Тацій (голов. ред.) та ін. Х.: Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого: Право, 2014. 460 с.

ВИМОГИ ДО НАУКОВИХ СТАТЕЙ

1. ВИМОГИ ДО ЗМІСТУ НАУКОВОЇ СТАТТІ

Наукова стаття повинна містити такі необхідні елементи:

- постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями;
- аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується означена стаття;
- формулювання цілей статті (постановка завдання);
- виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;
- висновки з даного дослідження і перспективи подальшої розвідки у даному напрямку.

2. ВИМОГИ ДО ОФОРМЛЕННЯ ТЕКСТУ НАУКОВОЇ СТАТТІ

2.1. Обсяг статті має бути від 8 до 20 сторінок, включаючи ілюстрації, таблиці, графіки, список використаних джерел.

- поля верхні та нижні, ліві і праві – 2,0 см.
- міжрядковий інтервал – 1,5
- шрифт «Times New Roman» – 14
- абзацний відступ – 0,5 см.
- текст вирівнюється по ширині.

2.2. Посилання на джерела необхідно робити по тексту у квадратних дужках із зазначенням номерів сторінок відповідно джерела. Наприклад: [3, с. 234] або [2, с. 35; 8, с. 234].

2.3. Список використаних джерел подається наприкінці статті в порядку згадування джерел та має бути оформлений відповідно до існуючих стандартів бібліографічного опису (див.: розроблений в 2015 році Національний стандарт України ДСТУ 8302:2015 «Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання»).

2.4. Стаття повинна містити назву, відомості про автора(ів) (прізвище, ім'я, по батькові, науковий ступінь, вчене звання, посада, місце роботи/навчання, місто, країна), анотації та ключові слова українською та англійською мовами; середній обсяг анотацій – не менш як 1800 друкованих знаків.

З прикладом оформлення статті можна ознайомитись на сайті видання за посиланням: <http://www.lawbulletin.oduvs.od.ua/priklad>.

Редакція залишає за собою право на рецензування, редагування, скорочення і відхилення статей. За достовірність фактів, статистичних даних та іншої інформації відповідальність несе автор. Представлена автором стаття повинна являти собою продукт його власної ідеї. Не допускається плагіат у різних формах. Використання праць інших авторів можливо тільки як посилання, цитата, опис, але не переписування праці, запозичення ідей. При використанні інформації інших праць обов'язкове посилання на автора, його працю, видання, рік, сторінку. Передрук (перевидання) матеріалів видання дозволяється тільки з дозволу автора і редакції.

Редакція наукового журналу «Юридичний бюлетень»:

Україна, 73000, м. Херсон, вул. Потьомкінська 42/14

Контактний телефон: +38 (099) 729 68 59

Електронна адреса: editor@lawbulletin.oduvs.od.ua

Електронна сторінка: www.lawbulletin.oduvs.od.ua

Наукове видання

Юридичний бюлетень

Науковий журнал

Випуск 6 (6)

Формат 64х90/8. Гарнітура Pragmatica.
Папір офсет. Цифровий друк. Ум.-друк. арк. 27,44.
Замов. № 0119/24. Наклад 300 прим.

Видавничий дім «Гельветика»
73021, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.
Телефон +38 (0552) 39-95-80
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.