

Державний вищий навчальний заклад
«Запорізький національний університет»
Міністерства освіти і науки,
молоді та спорту України

Заснований
у 2009 р.

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації
Серія КВ № 15436-4008 ПР
22 червня 2009 р.

Адреса редакції:
Україна, 69600,
м. Запоріжжя, МСП-41,
вул. Жуковського, 66

Телефони
для довідок:
(061) 289-12-26

Факс: (061) 289-12-98

Вісник

Запорізького національного університету

– Юридичні науки

№ 3, 2012

Запорізький національний університет
Запоріжжя 2012

Вісник Запорізького національного університету: Збірник наукових праць. Юридичні науки. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2012. – №3. – 298 с.

Затверджено вченою радою ЗНУ (протокол засідання № 9 від 12.06.2012 р.)

Згідно з Постановою Президії ВАК України № 1-05/1 від 10.02.2010 збірник внесений до переліку наукових фахових видань (юридичні науки).

РЕДАКЦІЙНА РАДА:

Головний редактор	– Коломоєць Т.О., доктор юридичних наук, професор
Заступник головного редактора	– Бондар О.Г., кандидат юридичних наук, доцент
Відповідальний редактор	– Лютиков П.С., кандидат юридичних наук, доцент

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Ануфрієв М. І.	– доктор юридичних наук, доцент
Бевзенко В. М.	– доктор юридичних наук, доцент
Заєць А. П.	– доктор юридичних наук, професор
Дугенець О. С.	– доктор юридичних наук, професор (РФ)
Колпаков В. К.	– доктор юридичних наук, професор
Комзюк А. Т.	– доктор юридичних наук, професор
Кривега Л. Д.	– доктор філософських наук, професор
Кузенко Л. В.	– кандидат юридичних наук, доцент
Кузьменко О. В.	– доктор юридичних наук, професор
Курило В. І.	– доктор юридичних наук, професор
Куц В. М.	– кандидат юридичних наук, професор
Лукашевич В. Г.	– доктор юридичних наук, професор
Мельник Р. С.	– доктор юридичних наук, старший науковий співробітник
Петков В. П.	– доктор юридичних наук, професор
Пирожкова Ю.В.	– кандидат юридичних наук, доцент
Приймаченко Д. В.	– доктор юридичних наук, доцент
Сабадаш В. П.	– кандидат юридичних наук, доцент
Самойленко Г. В.	– кандидат юридичних наук, доцент
Тимченко С. М.	– доктор історичних наук, професор, кандидат юридичних наук
Тихомиров О. Д.	– доктор юридичних наук, професор
Шевченко А. С.	– доктор юридичних наук, професор
Шишка Р. Б.	– доктор юридичних наук, професор
Ярмиш О. Н.	– доктор юридичних наук, професор

ЗМІСТ

РОЗДІЛ I. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

СЕРЕДА А.М.

РОЗВИТОК КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ
НА ПОЧАТКУ ХІХ СТ.: ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ 11

СИНЕОКИЙ О.В., СИНЕОКАЯ В.О.

ЭТНОЯЗЫКОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАРОДОВ БЫВШЕЙ ЮГОСЛАВИИ:
ИСТОРИКО-ЮРИДИЧЕСКИЙ ОЧЕРК О БАЛКАНИСТИКЕ,
ПАНСЛАВИЗМЕ И НАШЕМ «CONFUSIO LINGUARUM» 18

ДЕЛІБАЛТОВА Ю.В.

БОРОТЬБА МІЛІЦІЇ З БАНДИТИЗМОМ В ОДЕСІ В ПЕРШІЙ ПОЛОВИНІ 20-Х РР. ХХ СТ. 26

РОЗДІЛ II. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

КРИВОРУЧКО Л.С.

РОЛЬ СИСТЕМИ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА
В ПІДВИЩЕННІ РІВНЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ 33

МЕДВЕДЄВА М.О.

ЗНАЧЕННЯ ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО
І ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНОГО ПРАВА ДЛЯ РЕАЛІЗАЦІЇ
МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ ПРИРОДООХОРОННИХ НОРМ 40

ХАЧАТУРОВ Е.Б.

ПРАВОВІ СТАНДАРТИ СУДНОБУДУВАННЯ – ЗАПОРУКА БЕЗПЕКИ МОРЕПЛАВСТВА 47

НАДЖАФГУЛИЕВ Р.И.

РОЛЬ ОМБУДСМЕНА В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ И ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВ
БЕЖЕНЦЕВ И ВЫНУЖДЕННЫХ ПЕРЕСЕЛЕНЦЕВ НА ПРИМЕРЕ
АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ..... 54

РИБЧЕНКО А.О.

ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА
В МІЖНАРОДНОМУ СУДОЧИНСТВІ 59

РОЗДІЛ III. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

БІДА М.А.

ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ
ЗА ДОГОВОРОМ БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ (ДЕПОЗИТУ):
НАУКОВО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ 63

КАРМАЗА О.О.

ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ В СУДІ СПРАВ ПРО СПАДКУВАННЯ ЗА ПОЗОВОМ
ПРО ВИЗНАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЖИТЛО 67

ПАТОЧНОВА В.В.

ВИКОРИСТАННЯ СЦЕНАРІЮ ПРИ СТВОРЕННІ ВІДЕОФІЛЬМУ 71

РУЩАК І.В.

КОНСТРУКЦІЯ ПРАВочИНІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ..... 74

СОБОЛЄВ Д.В.

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПОЛОЖЕНЬ СТАТТІ 61
СІМЕЙНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ 80

РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО**БОНДАР О.Г.**

МАЙНОВІ ВІДНОСИНИ ЯК ОБ'ЄКТ ДЕРЖАВНОГО НАГЛЯДУ (КОНТРОЛЮ)
ЗА ДОТРИМАННЯМ ЗАКОНОДАВСТВА В ЧАСТИНІ ЯКОСТІ ТА БЕЗПЕЧНОСТІ
СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ 85

РОЗДІЛ V. АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО**ГУРЖІЙ Т.О.**

РОЛЬ І МІСЦЕ КВАЛІФІКАЦІЇ В ПРОЦЕСІ ЗАСТОСУВАННЯ ДЕЛІКТНИХ НОРМ..... 90

КОЛОМОЄЦ Т.А.

АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС В СОВРЕМЕННОЙ
УКРАИНСКОЙ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЕ:
К ВОПРОСУ ПОИСКА ОПТИМАЛЬНОЙ ДЕФИНИЦИИ
(С УЧЕТОМ ТВОРЧЕСКОГО ВКЛАДА Д.Н. БАХРАХА)..... 94

РОССИНСКИЙ Б.В., СТАРИЛОВ Ю.Н.

РОЛЬ ПРОФЕССОРА Д.Н. БАХРАХА В РАЗВИТИИ СОВРЕМЕННОГО
АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА 98

БАСВА Л.В.

КЛАСИФІКАЦІЯ РІШЕНЬ МІСЦЕВИХ РАД ЯК ДЖЕРЕЛ
АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАЇНИ 108

КАПІТАНЕНКО Н.П.

ГЕНЕЗИС ІНСТИТУТУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ГРАЛЬНОГО БІЗНЕСУ 115

НОВИЦЬКА Н.Б.

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ
ЕКСПЕРТА В СФЕРІ ЗАХИСТУ СУСПІЛЬНОЇ МОРАЛІ 119

ОМЕЛЬЯНЧИК С.В.

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ МОТИВ
В АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОМУ ПРАВІ ТА ВІТЧИЗНЯНІЙ
АДМІНІСТРАТИВНИЙ ДЕЛІКТОЛОГІЇ..... 125

ОПАЦЬКИЙ Р.М.

ПЛАНУВАННЯ В СФЕРІ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ЮВЕНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ..... 132

СЕРГІЄНКО К.А.

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРИНЦИПУ ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ
В АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ
ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ 136

СІНЄЛЬНИК Р.В.

РОЗМЕЖУВАННЯ ЮРИСДИКЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ МІЖ
АДМІНІСТРАТИВНИМИ, ГОСПОДАРСЬКИМИ ТА МІСЦЕВИМИ
СУДАМИ УКРАЇНИ ЩОДО РОЗГЛЯДУ ЗЕМЕЛЬНИХ СПОРІВ 142

СКВІРСЬКИЙ І.О.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ЗДІЙСНЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО
КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ..... 149

АГЕНТАСВА В.В.

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ
У ФЕДЕРАТИВНІЙ РЕСПУБЛІЦІ НІМЕЧЧИНИ 155

АНОХІН А.М.

ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАТЬ У ФОРМІ ЕКСПЕРТИЗИ
ПРИ ВСТАНОВЛЕННІ ОБСТАВИН ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ
У СПРАВАХ ПРО ДОРОЖНЬО-ТРАНСПОРТНІ ПРИГОДИ..... 160

БАРАНЧИК П.О.

ПРИНЦИПИ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ ЯК СКЛАДОВА ПРИНЦИПІВ
АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА 165

БІЛОУС А.М.

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО
РЕГУЛЮВАННЯ ПОРЯДКУ СТВОРЕННЯ І ФУНКЦІОНУВАННЯ
ПРОФЕСІЙНИХ СПІЛОК ТА ОСНОВНІ НАПРЯМКИ ЙОГО ЗАПОЗИЧЕННЯ В УКРАЇНІ 173

ВАЛІГУРА Д.М.

ОСКАРЖЕННЯ РІШЕННЯ ПРО ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ ЗА ПІДОЗРОЮ
У ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ 182

ВЕДЕНЯПІН О.А.

АДМІНІСТРАТИВНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ
СУБ'ЄКТІВ ПРОВАДЖЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДАХ
У СПРАВІ ЩОДО ВИРІШЕННЯ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ
У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ..... 187

ВОРОБІЙОВ Р.А.

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСНОВИ НОВІТНЬОГО РОЗУМІННЯ ПОНЯТТЯ
БЮДЖЕТНОГО ПРОЦЕСУ 190

КУЦ А.В.

НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ТОРГОВО-
ПРОМИСЛОВОЇ ПАЛАТИ В УКРАЇНІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ 199

НАЗАРОВА Я.Б.

ПОНЯТТЯ МИТНИХ РЕЖИМІВ ТИМЧАСОВОГО ВВЕЗЕННЯ
І ТИМЧАСОВОГО ВИВЕЗЕННЯ 207

САВЧЕНКО А.І.

СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ 211

СТОЛІТНІЙ А.В.

ІСТОРИОГРАФІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ФЕНОМЕНУ АДМІНІСТРАТИВНОГО
ЗАТРИМАННЯ У ВІТЧИЗНЯНІЙ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ НАУЦІ 217

СТРІЯШКО Г.М.

ФУНКЦІЇ ПОДАТКОВИХ АГЕНТІВ ПРИ СПЛАТІ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ..... 230

ЦИМБАЛЮК В.М.

ВИДИ ЗВЕРНЕНЬ ГРОМАДЯН ДО ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ..... 234

ЧЕРВІНЧУК А.В.

СТАДІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ДАІ... 239

ШЕМИГОН Т.О.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОСАДИ ПРЕЗИДЕНТА ВИЩОГО НАВЧАЛЬНОГО ЗАКЛАДУ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ	244
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

ЯНЧУК Т.Ф.

ПОНЯТТЯ ДІЯЛЬНОСТІ МИТНИХ ОРГАНІВ: ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ В ДОКТРИНІ І ЗАКОНОДАВСТВІ.....	249
-----------------------------------------------------------------------------------------	-----

**РОЗДІЛ VI. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА
ТА КРИМІНОЛОГІЇ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО**

ДОРОХІНА Ю.А.

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ УКРАЇНСЬКОГО ТА ЗАРУБІЖНОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	257
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

ЖУКОВА Т.С.

ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ МОЛОДІ В ІТАЛІЇ ТА УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРАГНЕНЬ УКРАЇНИ.....	264
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

**РОЗДІЛ VII. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА;
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ**

КАРАБУТ Л.В.

КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ДІЯЛЬНІСТЬ ІЗ БЕЗПОСЕРЕДНЬОГО ДОСЛІДЖЕННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ ПОКАЗАНЬ, РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ ЗА НОВИМ КПК.....	273
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

ПЛЕТЕНЕЦЬ В.М.

ОСОБЛИВОСТІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПЕРЕДАЧІ ЗАВІДОМО НЕПРАВДИВОГО ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ЗАГРОЗУ БЕЗПЕЦІ ГРОМАДЯН, ЗНИЩЕННЯ ЧИ ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ВЛАСНОСТІ.....	277
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

БОНДАРЕНКО Я.С.

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ СВОБОДИ ОСКАРЖЕННЯ У СУДОВО-КОНТРОЛЬНИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ	281
-------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

ЩЕРИЦЯ С.І.

РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ ВІДНОСНО ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ ОСІБ.....	285
-----------------------------------------------------------------------------------------	-----

РОЗДІЛ VIII. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

РЕЦЕНЗИЯ.....	291
ІНФОРМАЦІЙНА ДОВІДКА ПРО АВТОРІВ.....	293
ВИМОГИ ДО ОФОРМЛЕННЯ СТАТЕЙ У “ВІСНИК ЗАПОРІЗЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ” (СЕРІЯ „ЮРИДИЧНІ НАУКИ”).....	296

CONTENTS

SECTION I. TOPICAL ISSUES OF THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

SEREDA A.N.

CRIMINAL JUSTICE DEVELOPMENT IN UKRAINE IN THE BEGINNING OF THE XIX CENTURIES: HISTORICAL-LEGAL RESEARCH	11
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

SINEOKIJ O.V., SINEOKAJA V.O.

THE ETHNO-LINGUISTIC PEOPLES' PROBLEMS OF FORMER YUGOSLAVIA: A HISTORICAL AND LEGAL ESSAY ABOUT BALKANISTIC, PAN-SLAVISM AND OUR «CONFUSIO LINGUARUM»	19
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

DELIBALTOVA J.V.

POLICE COMBATING BANDITRY IN ODESSA IN THE FIRST HALF OF 20-IES OF XX CENTURY	26
----------------------------------------------------------------------------------------	----

SECTION II. INTERNATIONAL LAW

KRIVORUCHKO L.S.

THE ROLE OF INTERNATIONAL COOPERATION IN IMPROVING THE LEVEL OF HUMAN RIGHTS PROTECTION IN UKRAINE	33
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

MEDVEDIEVA M.A.

THE INTERRELATION OF INTERNATIONAL AND NATIONAL LAW IN THE COMPLIANCE AND ENFORCEMENT OF INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LEGAL RULES	41
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

KHACHATUROV E.B.

LEGAL STANDARDS FOR SHIPBUILDING – A PLEDGE OF SAFETY OF NAVIGATION.....	48
--------------------------------------------------------------------------	----

NAJAFGULIYEV R.I.

THE ROLE OF THE OMBUDSMAN IN PROTECTING AND ENSURING THE RIGHTS OF REFUGEES AND INTERNALLY DISPLACED PERSONS ON THE EXAMPLE OF AZERBAIJAN REPUBLIC	54
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

RYBCHENKO A.A.

GUARANTEES OF REALIZATION OF PRINCIPLE OF SUPREMACY OF RIGHT IN INTERNATIONAL LEGAL PROCEEDING.....	59
--------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

SECTION III. CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE. FAMILY LAW

BIDA M.A.

CONCEPT AND FEATURES OF METHODS OF PROTECTION OF CIVIL RIGHTS BY AGREEMENT OF BANK DEPOSIT: SCIENTIFICALLY-LEGAL ASPECT	63
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

KARMAZA A.A.

PECULARITIES OF THE COURT PROCEEDINGS RELATED TO THE SUCCESSION UNDER THE CLAIMS ON DECLARATION OF TITLE TO THE RESIDENTIAL PROPERTY	68
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

PATOCHNOVA V.V.

USING OF SCENARIO FOR CREATION OF VIDEO FILM 72

RUSCHAK I.V.

CONSTRUCTION OF TRANSACTIONS IN CIVIL LAW 75

SOBOLEV D.V.

FEATURES OF APPLICATION OF STATUTES OF THE ARTICLE
OF A 61 DOMESTIC CODE OF UKRAINE 81

SECTION IV. ECONOMIC AND AGRARIAN LAW**BONDAR' A.G.**

PROPERTY RELATIONS AS OBJECT OF STATE SUPERVISION
(TO CONTROL) AFTER OBSERVANCE OF LEGISLATION IN PART
OF QUALITY AND UNCONCERN OF AGRICULTURAL PRODUCE..... 85

SECTION V. ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW**GURZHIY T.A.**

ROLE AND PLACE OF QUALIFICATION IN THE PROCESS
OF APPLICATION OF LEGAL NORMS 90

KOLOMOETS T.O.

THE ADMINISTRATIVE PROCESS IN MODERN UKRAINIAN
ADMINISTRATIVE AND LEGAL DOCTRINE: THE QUESTION OF FINDING
THE OPTIMAL DEFINITIONS (INCLUDING CREATIVE CONTRIBUTION BAHRAHA D.N.)..... 94

ROSSINSKIY B.V., STARILOV Y.N.

THE ROLE OF PROFESSOR DEMIAN N. BAKHRAKH IN THE DEVELOPMENT
OF MODERN ADMINISTRATIVE LAW 99

BAYEVA L.V.

THE CLASSIFICATION OF LOCAL COUNCILS' RESOLUTIONS
AS A SOURCE OF ADMINISTRATIVE LAW IN UKRAINE 109

KAPITANENKO N.P.

THE GENESIS OF THE INSTITUTE OF THE ADMINISTRATIVE
RESPONSIBILITY FOR LEGISLATIVE VIOLATION IN THE SPHERE OF GAMBLING 115

NOVYTSKA N.B.

FOR DEFINITION OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS
OF AN EXPERT IN THE FIELD OF PROTECTION OF PUBLIC MORALS 119

OMELYANCHYK S.V.

THEORETICAL PROBLEMS THE DEFINITION OF MOTIVE IN
ADMINISTRATIVE DELICT LAW AND DOMESTIC ADMINISTRATIVE DELIKTOLOGY 126

OPATSKY R.N.

THE PLANNING IN THE FORMATION AND IMPLEMENTATION
OF THE JUVENILE POLICY 132

SERHIENKO K.A.

LEGAL ASPECTS OF THE PRINCIPLE OF INNOCENCE PRESUMPTION
IN ADMINISTRATIVE-JURISDICTIONAL ACTIVITY OF EXECUTIVE POWER BODIES 136

SINELNIK R.V.	
DISTINCTION BETWEEN JURISDICTIONAL POWERS OF ADMINISTRATIVE, ECONOMIC AND LOCAL COURTS OF UKRAINE TO REVIEW LAND DISPUTE.....	142
SKVIRSKY I.O.	
THE LEGAL BASIS FOR THE ORGANIZATION AND IMPLEMENTATION OF SOCIAL CONTROL IN UKRAINE: STATE AND PROSPECTS OF DEVELOPMENT	150
AGENTAEVA V.V.	
PARTICULARITIES OF THE LEGAL STATUS OF CIVIL SERVANTS IN THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY	155
ANOKHIN A.N.	
THE USE OF THE SPECIAL KNOWLEDGES IN FORM EXAMINATION AT ESTABLISHMENT OF CIRCUMSTANCES OF THE ARTICLE OF PROVING IN CRIMINAL CASES ABOUT ROAD TRAFFIC ACCIDENTS	161
BARANCHIK P.A.	
PRINCIPLES OF PUBLIC MANAGEMENT AS CONSTITUENT	166
BELOUS A.M.	
FOREIGN EXPERIENCE OF ADMINISTRATIVE-LEGAL REGULATION OF THE PROCEDURE OF CREATION AND FUNCTIONING OF TRADE UNIONS AND THE MAIN DIRECTIONS OF ITS BORROWING IN UKRAINE	174
VALIGURA D.N.	
APPEAL OF DECISION ABOUT DETENTION OF PERSON ON SUSPECTING OF COMMISSION OF CRIME.....	183
VEDENYAPIN A.A.	
ADMINISTRATIVE JUDICIAL LEGAL PERSONALITY OF SUBJECTS OF REALIZATION IN ADMINISTRATIVE COURTS IN CASE RELATIVE DECISIONS IN PUBLIC LEGAL DISPUTE IN THE FIELD OF ECONOMIC ACTIVITY	187
VOROBYOV R.A.	
CONCEPTUAL BASES OF THE NEWEST UNDERSTANDING OF CONCEPT OF BUDGETARY PROCESS	191
KUTS A.V.	
NORMATIVE SECURING OF THE LEGAL STATUS OF THE CHAMBER OF COMMERCE AND INDUSTRY IN UKRAINE: HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS.....	199
NAZAROVA J.B.	
THE CONCEPT OF CUSTOMS REGIMES OF TEMPORARY IMPORT AND TEMPORARY EXPORT	208
SAVCHENKO A.I.	
THE SUBJECTS OF THE ADMINISTRATIVE PROCESS.....	212
STOLETNIY A.V.	
HISTORIOGRAPHY OF RESEARCH OF THE PHENOMENON OF ADMINISTRATIVE DETENTION IN DOMESTIC ADMINISTRATIVE AND LEGAL SCIENCE	218
STRIYASHKO G.N.	
FUNCTIONS OF TAX AGENTS FOR THE PAYMENT OF VALUE ADDED TAX	230
CIMBALYUK V.M.	
TYPES OF APPEALS OF CITIZENS TO ORGANS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT	234

CHERVINCHUK A.V.

THE STAGES OF ADMINISTRATIVE-DELIKT LEGAL PROCEEDING WHICH IS CARRIED OUT SAI	239
----------------------------------------------------------------------------------------	-----

SHEMIGON T.O.

LEGAL REGULATION OF THE PRESIDENCY OF HIGHER EDUCATIONL INSTITUTIONS: A COMPARATIVE ANALYSIS OF THE LEGISLATION OF UKRAINE AND THE RUSSIAN FEDERATION	244
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

YANCHUK T.F.

CONCEPT OF ACTIVITY OF CUSTOM ORGANS: ATTITUDES TO UNDERSTANDING IN DOCTRINE AND LEGISLATION	249
-------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

**SECTION VI. TOPICAL ISSUES OF CRIMINAL LAW
AND CRIMINOLOGY; CRIMINAL-EXECUTIVE LAW**

DOROKHINA I.A.

COMPARATIVE ANALYSIS OF INSTITUTE OF CRIMINAL RESPONSIBILITY OF LEGAL ENTITIES OF UKRAINIAN AND FOREIGN LEGISLATION	257
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

ZHUKOVA T.S.

THE QUESTIONS OF YOUTH CRIME IN ITALY AND UKRAINE IN THE CONTEXT OF EUROINTEGRATION ASPIRATION OF UKRAINE	264
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

**SECTION VII. CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINOLOGY;
OPERATIONAL SEARCH ACTIVITY**

KARABUT L.V.

CRIMINAL PROCEDURAL ACTIVITY OF DIRECT RESEARCH OF TESTIMONIES, OBJECTS AND DOCUMENTS IN A FIRST INSTANCE COURT ACCORDING TO THE NEW CRIMINAL PROCEDURAL CODE.....	273
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

PLETENETS V.N.

FEATURES OF THE TRANSFER OF INSPECTION PLACE WITTINGLY FALSE REPORTS ABOUT THE THREAT TO CITIZENS' SECURITY, DESTRUCTION OR DAMAGE OF PROPERTY OBJECTS	277
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

BONDARENKO Y.S.

REALIZATION OF PRINCIPLE OF FREEDOM OF APPEAL IN THE SHIP-CONTROL STAGES OF CRIMINAL PROCEDURE	281
---------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

SCHERICA S.I.

DEVELOPMENT OF LEGISLATION ABOUT FEATURES OF REALIZATION IN RELATION TO SEPARATE CATEGORIES OF PERSONS	286
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

SECTION VIII. SCIENTIFIC LIFE

REVIEW	291
INFORMATIONAL REFERENCES ABOUT THE AUTHORS	293
THE REQUIREMENTS TO THE ARTICLES' REGISTRATION IN THE "ZNU JOURNAL" (SERIES "LEGAL SCIENCES").....	296

РОЗДІЛ І. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 343.13 (091) (477),,18”

РОЗВИТОК КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ НА ПОЧАТКУ ХІХ СТ.: ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

Середа А.М., к.і.н., доцент

Запорізький національний університет

У науковій статті на основі аналізу нормативно-правових актів досліджується розвиток кримінально-процесуального права та функціонування його суб'єктів. Розкривається структура і механізм складових елементів кримінально-процесуального права, особливості провадження судочинства.

Ключові слова: кримінально-процесуальне право, суб'єкти кримінально-процесуальних відносин, судова система, кримінальне судочинство.

Sereda A.N. РАЗВИТИЕ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В УКРАИНЕ В НАЧАЛЕ ХІХ В.: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ / Запорожский национальный университет, Украина
В научной статье на основе анализа нормативно-правовых актов исследуется развитие уголовно-процессуального права и функционирование его субъектов. Раскрывается структура и механизм составных элементов уголовно-процессуального права, особенности производства судостройства.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное право, субъекты уголовно-процессуальных отношений, судебная система, криминальное судопроизводство.

Sereda A.N. CRIMINAL JUSTICE DEVELOPMENT IN UKRAINE IN THE BEGINNING OF THE XIX CENTURIES: HISTORICAL-LEGAL RESEARCH / Zaporizhzhya national university, Ukraine
In the scientific article based on an analysis of criminal procedural law and research identified trends in criminal justice in the Ukrainian lands in the Russian Empire in the early XIX century. Identified principles of criminal justice, criminal procedural forms, stages of the process. Reveals the structure and mechanism components of criminal procedural law, especially the judicial proceedings.

Sources of Criminal Procedure, as other contemporary areas of law have become laws, collection regulations, judicial decisions, common law. Contemporary legal culture of the ruling classes, particularly the subjects of canon law, based on an understanding of the practical value of law, especially as the basis and instrument of justice.

In order to more advanced study of criminal procedural law in the imperial period, the author developed a periodization that identifies the main stages of the history of science of criminal law and criminal justice in the Russian Empire from the late XVIII – early XX century.

In the early nineteenth century. in Russia occurring attempts to improve the criminal procedure law. These attempts were carried out in three areas referred to in the article and related activities of the Commission for drafting laws.

Considerable attention is paid to criminal procedure Code, in the Russian Empire in 1832, where these standards actually made a fairly large code with a definite system of construction.

Criminal procedural rules are summarized in its core and applied to cases of crimes against the state.

Based on the Code of criminal laws in 1845, was issued laying of criminal punishment and prisons, which reflected a deep and extended filing criminal law.

The process was divided into stages (preliminary investigation, trial and sentence), thereby clearly divided feature actors in each of them.

In the courts of the Russian Empire and the Russian Ukraine in the first half of XIX century. proceedings were secret - the public is not permitted on the court.

Judicial proceedings are conducted in writing – endured court decision on the basis of hits recorded in the minutes of witnesses, accused, experts and other written documents. On the basis of written reports on strictly formal rules of evaluation of evidence the court decided the fate of the accused.

Inquisitorial process continued during the proceedings to the accused tortured to achieve recognition of their guilt (although in 1801 torture banned in criminal proceedings).

Decisions of lower courts must send for approval to the highest.

In some cases (mostly of the nobility) judgment after trial in several courts dopovidavsya king, which is the final decision depended.

Key words: criminal process law, subjects of the criminal process relations, judiciary system, legal proceeding.

Реформування кримінального процесуального законодавства посідає одне з найважливіших місць у комплексі юстиціарних реформ. Саме ця сфера законодавства є найбільш чутливою, де найчастіше обмежуються права та свободи громадянина. 13 квітня 2012 р. Верховною Радою був прийнятий Кримінальний процесуальний кодекс, прийняття якого є однією з основних вимог Ради Європи протягом останніх років. Крім того, чинний КПК, введений у дію ще в 1961 р., передбачає правила і стандарти, що діяли в колишньому СРСР з притаманною йому авторитарною ідеологією та правовими цінностями, які не відповідають сучасним потребам суспільства та держави. Тому його в будь-якому випадку треба було міняти. Звісно, що надалі в новий КПК можуть вноситися зміни для доопрацювання, тому на увагу заслуговує вивчення історії судового процесу, що діяв у різні історичні епохи, а саме за імперської доби (кінця XVIII – початку XX ст.).

Важливим чинником необхідності звернення саме до історії є складності й протиріччя, якими супроводжувався процес формування кримінально-процесуального права української державності та проявлялися у формуванні та розвитку системи судочинства. Історико-правове дослідження кримінального процесу дозволяє виявити і систематизувати набутий досвід у реформуванні цієї галузі права, визначити його позитивні сторони та недоліки, а головне – виявити певні закономірності генезису вітчизняного кримінально-процесуального права, корисні для сучасності та майбуття.

Отже, без глибокого і всебічного дослідження кримінального процесу неможливе пізнання самої суті кримінального процесу, закономірностей становлення, перспектив його розвитку, забезпечення чітких та дієвих кримінально-процесуальних гарантій захисту прав та свобод громадянина.

Теоретичну основу дослідження складають положення, що містяться у дослідженнях дореволюційних, радянських і сучасних вчених – правників, істориків, політологів тощо. Свій вклад у розробку зазначеної проблеми здійснили, зокрема, такі дореволюційні автори – сучасники судової реформи 1864 р., як К.Д. Анциферов, В.П. Безобразов, І.В. Гессен, О.А. Головачов, В.П. Даневський, Г.О. Джаншиєв, А.Ф. Коні, П.С. Коробка, М.В. Красовський, С.П. Мокринський, М.А. Неклюдов, П.Н. Обнінський, М. Окунев, М.А. Філіппов, І.Я. Фойницький, В.Я. Фукс, М. Холев, та ін. Серед радянських та сучасних правників слід відзначити Б.В. Віленського, В.Д. Гончаренко, В.В. Землянську, О.Л. Копиленко, М.Г. Коротких, А.Й. Пашука, І.І. Полякова, В.О. Рум'янцева, О.К. Смикаліна, М.М. Страхова, М.О. Чельцова-Бебутова, В.А. Чеховича, І.Г. Шаркову, О.Н. Ярмиша тощо. Вагомий внесок у дослідження зробили у своїх працях такі українські історики права, як В. Горобець, В. Єрмолаєв, І. Ісаєв, Л. Зайцев, С. Кудін, Я. Падох, А. Рогожин, І. Сафронова, М. Страхов, І. Усенко.

Треба зазначити, що в період з кінця XVIII до початку XX ст. близько 90% українських земель входило до складу Російської імперії. І потрібно врахувати ту обставину, що в цілому, розвиток кримінального процесу в імперський період в науковому плані досліджений порівняно недостатньо. Це стосується, зокрема, питань систематизації кримінально-процесуального законодавства, стадій попереднього розслідування, розвитку основних розшукових органів – Особливої канцелярії МВС, Третього відділення, корпусу жандармів, їх фактичної діяльності до норм чинного кримінально-процесуального законодавства, ступеня особистої участі монархів у судочинстві з особливо важливих політичних злочинів, тенденцій розвитку кримінального процесу та необхідності врахування досвіду того часу.

Мета роботи полягає в тому, щоб на основі аналізу кримінально-процесуального законодавства та наукових досліджень дослідити тенденції розвитку кримінального судочинства на українських землях у складі Російської імперії на початку XIX ст., виявити принципи кримінального судочинства, кримінально-процесуальні форми, етапи цього процесу.

З метою більш досконалого дослідження розвитку кримінально-процесуального права в імперський період, розроблено періодизацію, яка визначає основні етапи розвитку історії науки кримінального права і кримінального судочинства в Російській імперії з кінця XVIII – початку XX ст.

Перший період охоплює кінець XVIII – 30-ті рр. XIX ст. На цьому етапі з'являються перші наукові праці, що розглядають кримінальне судочинство та кримінальне право, тривають спроби зовнішньої рецепції західноєвропейського права. У цей період у розвитку судочинства починає проявлятися тенденція до його диференціації, мета якої знайти форми судочинства, які допомагали б захищати інтереси потерпілої сторони. Крім того, у Росії активізуються спроби систематизації та наукової обробки законодавства, і на цій основі відбувається вивчення історичних особливостей кримінального права.

У юридичній науці активізується процес збирання воедино розрізненого матеріалу вітчизняного кримінального права і його обробки. Процесуальні аспекти на цьому етапі найбільш наочно представлені в різних довідниках діловодства. Найпоширенішими виданнями цього періоду є «Всеобщий стряпчий или поверенный», складений І. Морковим (шість видань) та «Полный всеобщий стряпчий» С. Ушакова.

Другий період починається з 1832 р. появою першого видання Зводу законів і закінчується в середині 60-х рр. XIX ст. Звід і тісно пов'язане з ним Повне зібрання законів були роботами, які мали охоронний характер. Вони були логічним наслідком усталеного режиму і не ставили завдання, вносити будь-які нові принципи в кримінальне законодавство та процес. Реакційний характер миколаївської епохи накладав на науку цього часу своєрідний відбиток. До неї переносяться концепції західноєвропейської ідеалістичної філософської школи і запозичуються ті вчення кримінального права, які підтримують і охороняють етичну і релігійну основу реакційного кримінально-правового ладу. Більшість розділів Зводу законів кримінальних є компіляцією, створеної шляхом механічного усунення, скасованого законодавства і включення в нього формул, не пристосованих для застосування до найбільш звичайних у житті випадків. Такий чисто зовнішній спосіб догматизації кримінального права не узагальнював законодавчих постанов по їх внутрішньому змісту і духу, а підсумовував певні редакції. У результаті у Зводі законів кримінальних так і не з'явилися загальні принципи судочинства і не було досягнуто розмежування норм процесуальних і матеріальних, тісно переплєтених у старому праві. Процесуальний характер носять, наприклад, статті першого розділу четвертої глави «О мере наказаний по мере вины», так само як і ряд інших статей.

Третій період збігається з початком судової реформи 1864 р. у Росії, яка дала серйозний імпульс розвитку кримінального права і процесу та закінчується початком XX ст. У другій половині XIX ст. з'явилися перші фундаментальні підручники з кримінального судочинства. Свобода критики кримінально-правової практики створила сприятливі умови для науково-догматичної обробки національного кримінального законодавства. На основі західноєвропейської кримінально-правової доктрини російська наука піддала оцінці та переробці найголовніші течії західноєвропейської науки в галузі кримінального права і широко використовувала їх на практиці, що сприяло розквіту кримінально-правової науки Росії.

Джерелами кримінально-процесуального, як й інших тогочасних галузей права, стали закони, збірки нормативно-правових актів, судових рішень, звичаєве право. Тогочасна правова культура панівних класів, зокрема суб'єктів канонічного права, ґрунтувалася на розумінні практичної цінності права, передусім як основи й інструменту судочинства.

Розкриваючи основні тенденції розвитку кримінального процесу саме в період першої половини XIX ст., треба зазначити, що в цей час у Росії відбувається формування передумов ліберальних перетворень у суспільстві. У цей період ускладнювався весь спектр суспільного життя, накопичувалися елементи нових соціально-економічних укладів у господарській сфері, різноманітнішою стала соціальна структура, все голосніше звучав голос опозиції самодержавству. Усе це свідчило про те, що в Росії загострювалися старі й виникали нові протиріччя, на новий цивілізаційний рівень піднімалася національна самосвідомість. І для цього були причини – внутрішня і зовнішня політика Російської імперії, масові репресії проти прогресивно мислячих дворян, польських патріотів, учасників солдатських і інших народних виступів, жорстоке придушення виступів проти кріпацтва і багато іншого загострили історичну ситуацію в країні, зробили нестерпним життя населення, значно ускладнювали систему управління. У прагненні зберегти статус-кво, самодержавство, як і раніше, активно використовувало правоохоронні органи. Однак при цьому влада змушена була рахуватися з наслідками буржуазних революцій на Заході. Тому політично репресії маскувалися в законно-судову форму, і яскравий приклад тому – кримінально-політичний процес у справі декабристів.

Ще одна особливість полягає в тому, що протягом буквально чверті століття істотно змінилося ставлення до органів політичного розшуку – якщо на початку правління Олександра I (1801 р.) їх значущість помітно знизилася, і навіть урочисто було заявлено про ліквідацію Таємної експедиції, то після сходження на престол Миколи I (1825 р.) ситуація докорінно змінилася, і створення Третього відділення з його особливим статусом зазначало, що влада не збиралася поступатися можливістю використовувати в своїх цілях таємні політичні органи [1, 305].

На початку XIX ст. в Росії відбуваються спроби вдосконалення кримінально-процесуального законодавства. Ці спроби здійснювалися за трьома напрямками.

По-перше, законодавець прагнув узгодити закони і звести вже існуючі акти у певну систему, підготувавши новий зведений нормативно-правовий акт.

По-друге, для вдосконалення національного законодавства стало використовуватися іноземне законодавство. Здійснювалася масштабна рецепція іноземного права, як шляхом запозичення цілих нормативних актів, так і шляхом їх переробки та узгодження з вітчизняними актами.

По-третє, замість діючого і вже застарілого Соборного Уложення необхідно було розробити новий загальний кодифікований акт з урахуванням модних тоді європейських віянь, на основі природного права.

Треба відокремити, що до першої третини XIX ст. діяли відповідні норми Соборного Уложення 1649 р., Військовий статут Петра I 1716 р., дія якого була поширена на всі кримінальні справи та інші окремі закони кримінально-правового характеру [2].

Спроби вдосконалення кримінального судочинства на початку XIX ст. пов'язані з діяльністю Комісії для складання законів і Комісії складання законів щодо впорядкування кримінально-процесуального законодавства. У цілому результати роботи Комісії для складання законів оцінюються вкрай незадовільно. Причини її невдач ідентичні причинам, що заважали і іншим комісіям.

25 серпня 1801 р. був виданий наказ Комісії щодо складання законів судоустрою та судочинства, яким надавалася виняткова важливість для затвердження спокою у державі. До жовтня 1804 р. було підготовлено плани законів, загальних для всієї держави, незалежно від місцевих особливостей, які включали: 1) «Закони, що визначають державний порядок і устрій урядових і судових місць і чиновників», 2) «Книгу підстав права», 3) «Укладення кримінальні»; 4) «Обряд судовий». На засіданні 22 жовтня 1804 р. Комісія прийняла подальші основні засади судоустрою та судочинства і до травня 1805 р. розглянула і схвалила загальний план устрою судових місць імперії, який мав затвердити імператор. Цей план, затверджений царем 24 травня 1805 р., був першою серйозною спробою встановити визначеність в кількості інстанцій [3, 117].

Одночасно опрацювання плану за дорученням імператора здійснювалося і М.М. Сперанським. У «Вступі до уложення державних законів» (1809 р.) М.М. Сперанський визначив основу наведення порядку в судочинстві в упорядкуванні законодавства. Згодом включення його до Комісії складання законів посприяло розробці кодифікацій основних галузей законодавства, в тому числі кримінального та кримінально-процесуального права [4].

Розробкою проекту Статуту кримінального судочинства керував Г.А. Розенкамф, що підготував до 1816 р. першу частину цього Статуту. Після подальшого доопрацювання 24 червня 1818 р. проект внесли на розгляд Державної ради. Однак його не прийняли. Тим не менш, накопичений досвід був широко використаний при створенні Повного зібрання і Зводу законів Російської імперії. Деякі положення судових проектів лягли в основу Статуту кримінального судочинства 1864 р. Недоліки проектів дозволили М.М. Сперанському переглянути свої погляди на проведення систематизації, змінити загальний підхід до її підготовки та проведення. Він зумів критично осмислити свою законотворчість і на основі всієї діяльності Комісії розробити новий план і методичку систематизації кримінально-процесуального законодавства [4].

В основу Зводу законів, перше видання якого з'явилося при Миколі I в 1832 р., склавши другу книгу XV тому лягли основні положення законодавчих актів за часів Петра I, Катерини II та їх наступників.

Порядок кримінального судочинства за Зводом законів 1832 р. був побудований за принципом німецького дореформеного процесу. У Зводі блок кримінально-процесуальних норм був сконсолідований і отримав свою назву – «Про судочинство за злочинами», але цей блок норм став лише складовою частиною Зводу законів кримінальних у вигляді Книги другої цього Зводу, яка була безпосереднім продовженням Книги першої та навіть не мала самостійної нумерації, починаючись із статті 766. Але Звід деяким чином удосконалив судовий процес, але зберіг його клановість і елементи формальної системи доказів (досконалі і недосконалі докази) [5].

Кримінально-процесуальні норми Зводу в своїй основі застосовувалися і щодо справ за злочинами проти держави. Ступінь законності по такого роду справах була підвищена. Однак по найбільш важливим політичним справам імператори й інші державні чиновники, які мали відношення до такого роду процесів, встановлювали особливі процедурні правила, і в цьому знаходила відображення абсолютистська сутність Російської держави того часу.

Процес став поділятися на стадії (попереднє розслідування, суд та вирок), що дозволило досить чітко розподілити функції учасників процесу на кожній з них.

Попереднє розслідування і вирок належали до відома поліції. В її ж віданні перебував і суд по злочинам невеликої тяжкості. Суд в нижчих інстанціях (повітовий суд, палати кримінального суду) складався з посадових осіб призначених урядом і виборних засідателів від станів. У судах вищих, наприклад, сенат, допускалися тільки призначені посадові особи.

У рамках систематизації законодавства попереднє розслідування поділялося на попереднє слідство і формальне слідство. Попереднє слідство передбачало дознавальні дії за законом та за наявності певних підстав: повідомлення або донос про відомі донощику ознаки злочину, за який на нього не покладалась обов'язки щось доводити; скарги потерпілого; документи прокурорів та стряпчих; явки з повинною та, нарешті, з власного розсуду поліції, яка приступала до слідства на основі отриманих нею відомостей.

До попереднього слідства відносилося: встановлення факту злочину, для чого могли бути проведені всякого роду допити, а також особисті огляди, експертиза, обшуки і виїмки, виклик або привід підозрюваного, його допит і прийняття запобіжних заходів, серед яких головним було особисте затримання. Кримінально-процесуальний закон регулював практично всі відомі в даний час слідчі дії, при цьому найбільша увага приділялася все ж таки допиту спочатку в поліції, а потім при проведенні формального слідства, оскільки саме свідчення підозрюваних і звинувачених становили основне джерело доказів [6].

Разом з тим у відношенні ряду складів злочинів закон допускав відхід від загальних кримінально-процесуальних правил, насамперед це стосувалося політичних злочинів.

Формальне слідство з'ясовувало над якою особою чи майном був скоєний злочин, якими засобами, коли, де, навмисно або ненавмисно. При проведенні формального слідства була необхідна присутність представників від того стану, до якого належав обвинувачений. Прокурори і стряпчі мали спостерігати за ходом слідства, і особливо за тим, щоб обвинувачені могли скористатися всіма наданими законом засобами до захисту. Формальне слідство полягало в зборах і запису всіх доказів.

Після закінчення слідства усі матеріали негайно відсилалися в суд, який розглядав, чи правильно проведено слідство, опитував обвинуваченого, чи не було йому спричинено незаконних допитів, і в разі потреби піддавав його знову допитам, намагаючись схилити його до визнання провини. З доказами суд знайомився виключно в письмовому варіанті, яке надавало слідство і в канцелярії суду складався спеціальний витяг. Суд міг надати розпорядження щодо додаткового слідства, але сам проводити огляди або допити свідків не мав права. Рішення суду ґрунтувалося на встановлених в законі правилах відносно сили доказів. Однак при розслідуванні злочинів проти держави робилися виключення із загальних кримінально-процесуальних норм, що свідчило про те, що державна влада робила все, щоб не допустити жодних намірів на існуючий лад [6].

Вирок повинен був виноситися на основі достатніх доказів винності та відповідності закону. Встановлювалося, що при нестачі доказів слід було звільнити підсудного, проте один досконалий доказ міг послужити підставою до винесення вироку. Формальна сила доказів була видозмінена у порівнянні з попереднім часом введенням поняття «віддавати перевагу», але

станові й інші відмінності учасників процесу, як і раніше впливали на силу їх показань. Щодо справ за злочинами проти держави в основному застосовувався загальний підхід, однак при розслідуванні та судовому розгляді особливо важливих політичних справ владою встановлювалися спеціальні правила.

Кримінально-процесуальні та кримінально-виконавчі норми, пов'язані з процедурою винесення вироку і його реалізації, концентрувалися послідовно в таких законах, як Статут про засланих 1822 р., Зводі законів кримінальних 1832 р., Зводі установ і статутів про які утримуються під вартою і засланих 1832 р. Законодавець визначав судові рішення на підставі достатніх доказів і строго за законом. Вирок мав бути оголошений підсудному, який міг його оскаржити або подати прохання про помилування, при цьому була можливість апелювати і до імператора, який за законом визначався як «верховний суддя» і відповідно до нього направлялися рішення судів про засудження за політичні злочини – для затвердження. У більшості випадків засуджені за державні злочини засуджувалися до покарань, пов'язаних з позбавленням волі. Умови відбування покарання в місцях ув'язнення також детально регламентувалися законом, проте на практиці дуже часто норми не виконувалися і стан в тюрмах навіть в офіційних повідомленнях оцінювався як вкрай незадовільний [7].

На основі Зводу законів кримінальних в 1845 р. було видано Покладання про покарання кримінальних та виправних, в яких знайшла відображення більш поглиблена і розширена систематизація кримінально-правових норм, зокрема, були виділені розділи і глави, де окремо узагальнювалися склади злочинів власне проти політичної влади (бунти, повстання тощо), проти порядку управління, посадові злочини і т.д. За своїм змістом диспозиції державних злочинів були спрямовані на захист існуючого ладу (абсолютної монархії), при цьому передбачалися досить жорсткі покарання, зокрема, бунт проти влади карався стратою і посиланням на каторгу [8].

Судочинство у всіх його стадіях було негласним, тільки вирок суду підлягав оголошенню, щоб, в першу чергу, підтримати систему залякування. Вироки судів першої інстанції переглядалися в ревізійному порядку. Перегляд вироків за скаргами підсудних допускався тільки у справах менш тяжких, які не підлягали ревізії, крім того, з 1823 р. були допущені скарги підсудних з непривілейованих станів до сенату на вирок про тілесне покарання і заслання на поселення або в каторгу, але скарги могли надаватися тільки після приведення вироку у виконання. У випадку необґрунтованості скарги, засуджений піддавався тілесному покаранню, а якщо скарга виявлялася ґрунтовною, сенат, поновлював засудженого в його правах, разом з тим визначав йому винагороду за понесене покарання і накладав стягнення на осіб, які винесли несправедливий вирок. За статистичними даними в епоху панування розшукового процесу суди оголошували лише 12,5% обвинувальних вироків, більшу частину складали вирок про залишення в підозрі [3].

Розглядаючи судочинство на початку XIX ст., важливо проаналізувати політичний процес над декабристами у 1825 р.

Слідство над декабристами проводилося з багатьма винятками із діючих кримінально-процесуальних норм. Про незалежність слідства не могло бути й мови. Слідчий комітет формувався особисто імператором і виконував його волю як абсолютного самодержця. Відповідно до слідчих матеріалів включалися тільки ті документи, які вважала за потрібне самодержавна влада, а саме ті, які відображали спочатку задану концепцію – «негідники-декабристи» повинні бути визнані винними. Не дивно, що всі декабристи, передані до суду, будуть визнані винними. Разом з тим слід зазначити, що ні в матеріалах Слідчого комітету, ні в спогадах декабристів не йшлося про застосування тортур. В цілому ж слід зазначити, що найбільший політичний процес першої половини XIX ст. показав, що державна влада змушена була надати йому законну процесуальну форму, але це не завадило досягти потрібної мети – розправитися в черговий раз з інакомисленням в прагненні зміцнити самодержавство [9, 118].

З процесуально-технологічної точки зору щодо допитів та очних ставок під час слідства над декабристами, то, в цілому, вони відповідали загальноприйнятим кримінально-процесуальним нормам, які склалися в той час в цивілізованих державах та кримінально-процесуальному законодавстві Росії. Перш за все, це протоколювання показань, власноручних письмових

свідчень і підписів заарештованих, не застосування фізичних засобів впливу. Питання, що задавалися в чисто процесуальному плані були в цілому по суті, особиста гідність підслідних не принижувалася. Особливість же полягала в тому, що процедура допитів була досить складною, складалася з кількох етапів, великий був і обсяг допитів та очних ставок. Це пояснюється, з одного боку, виключної важливістю цього кримінально-політичного процесу, а з іншого боку надходженням великої інформації про справу з різних джерел. Разом з тим, допити велися в контексті заздалегідь визначеної верховною владою позиції – показати безумовно злочинний характер дій декабристів, принизити їх моральний склад [10].

Суд над декабристами в середині 1826 р. можна називати судом з великою часткою умовності. Бажаючи зберегти свій статус перед освіченою Європою, самодержавний режим надав процесу над декабристами судово-законну форму. Однак заснований спеціально для цієї справи Верховний кримінальний суд порушив фундаментальний принцип кримінального процесу – безпосередність судового розгляду: суд не заслуховував свідчення підсудних по суті пропонуваніх звинувачень, не надав їм можливості захисту, не оголошував членів суду, а свої висновки робив на основі лише представлених Слідчим комітетом документів. Складений з вірогідних представників владної верхівки Верховний кримінальний суд навіть не ставив питання про винність або невинність підсудних, і основну частину часу обговорював питання, пов'язані з визначенням ступеня вини і відповідного покарання підсудним. Вся робота суду велася під пильним особистим контролем і за вказівками імператора. У цьому сенсі політичний процес по державних злочинах першої чверті XIX в. не відрізнявся від процесів XVIII ст. [11].

Отже, правове регулювання виробництва основних слідчих дій у розглянутий період зазнало зміни перш за все за формою закріплення відповідних кримінально-процесуальних норм – до 1832 р. вони розташовувалися в безлічі різних правових актів, а з 1832 р. вони були згруповані в Книзі другій Зводу законів кримінальних без принципової зміни змісту, але в цілому зі змінами більш демократичного характеру, про що свідчить перш за все наявність норм, які гарантують певні процесуальні права підозрюваних і обвинувачених, вимоги гуманного до них ставлення, в тому числі прямо заборонялося використовувати фізичний вплив, а також більш детальне регулювання інституту захисту підозрюваних і обвинувачених (інститут «депутатів»).

Таким чином, у судах Російської імперії та російської України у першій половині XIX ст. судочинство було таємним – громадськість не допускалася на засідання суду.

Судочинство велося у письмовій формі – суд виносив рішення на підставі записаних у протокол показів свідків, звинувачуваних, експертів та інших письмових документів. На основі письмових протоколів за суворо формальними правилами оцінки доказів суд вирішував долю звинувачуваного.

Процес залишався інквізиційним, під час судочинства застосовували тортури до звинувачуваних, щоб досягти визнання ними своєї провини (хоча з 1801 р. тортури у кримінальному процесі заборонялися).

Рішення нижчих судів обов'язково надсилали на затвердження вищим. В окремих справах (переважно щодо дворян) вирок суду після розгляду справи в декількох судових інстанціях доповідався цареві, від якого й залежало кінцеве рішення.

Значна увага кримінальному процесові приділялась у Зводі законів Російської імперії 1832 р., де ці норми фактично склали досить великий кодекс із визначеною системою побудови.

ЛІТЕРАТУРА

1. История отечественного государства и права. Ч. I: учебник / под ред. О.И. Чистякова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2004 – 430 с.
2. Рассказов Л.П. История уголовного процесса России: учеб. пособие / Л.П. Рассказов, Л.А. Петручак, И.В. Уповоров. – Краснодар, Краснодарский юрид. ин-т МВД России, 2001. – 104 с.
3. Чельцов-Бебутов М.А. Курс советского уголовно-процессуального права: Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах / М.А. Чельцов-Бебутов. – М.: Госюриздат, 1957. – 839 с.

4. Латкин В.Н. Учебник истории русского права периода империи (XVIII и XIX вв.) / В.Н. Латкин. – С.-Петербург: Типография С.-Петербургской тюрьмы, 1899. – 539 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.unibytes.com>
5. Свод законов Российской империи, повелением государя императора Николая Павловича составленный. Изд. 1832 г. – Т. 15. – СПб., 1832. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.prilib.ru/Lib/Pages/authority_1-2-4-2
6. Власов Г.И. История розыскного процесса в России (законодательство и практика) / Г.И. Власов, Н.Ф. Гончаров. – (законодательство и практика): монография. – Домодедово: РИПК МВД России, 1997. – 101 с.
7. Ефремова Н.Н. Судостроительство России в XVII – первой половине XIX вв.: историко-правовое исследование: монография / Н.Н. Ефремова. – М.: Наука, 1993 – 192 с.
8. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных (1845 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.history.ru/content/view/1114/87>
9. Рабинович М.Д. К истории суда над декабристами / М.Д. Рабинович // Советские архивы. – 1963. – № 1. – С. 117-120.
10. Мироненко С.В. Страницы тайной истории самодержавия. Политическая история России первой половины XIX столетия / С.В. Мироненко. – М.: Мысль, 1990. – 259 с.
11. Серебровская Е. Записка Николая I о казни декабристов / Е. Серебровская // Новый мир. – 1958. – № 9. – С. 277-279.

УДК 34: 94: 81'282 (497.1)

ЭТНОЯЗЫКОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАРОДОВ БЫВШЕЙ ЮГОСЛАВИИ: ИСТОРИКО-ЮРИДИЧЕСКИЙ ОЧЕРК О БАЛКАНИСТИКЕ, ПАНСЛАВИЗМЕ И НАШЕМ «CONFUSIO LINGUARUM»

Синеокий О.В., к.ю.н., доцент
Синеокая В.О., студентка

Запорожский национальный университет

В статье рассмотрены вопросы официального статуса некоторых славянских языков: ретроспективно – в Социалистической Федеративной Республики Югославии, и в современных государствах, которые образовались после ее распада. В общей проблематике авторами выделяются лингво-правовой, сравнительно-политический и социально-коммуникативный аспекты, что является предметом настоящей публикации. Раскрыты основные историко-политические и лингвистические особенности сербского, хорватского, боснийского, македонского, черногорского и словенского языков. В сравнительном аспекте предложен экспресс-анализ законопроекта Украины «О началах государственной языковой политики» (2012). Обоснованы социально-коммуникационные перспективы создания единого междуславянского языка и обозначены правовые проблемы реализации этого инновационного проекта.

Ключевые слова: Югославия, балканский, государства, славяне, сербохорватский язык, региональная языковая группа, законопроект.

Синеокий О.В., Синеокая В.О. ЕТНОМОВНІ ПРОБЛЕМИ НАРОДІВ КОЛИШНЬОЇ ЮГОСЛАВІЇ: ІСТОРИКО-ЮРИДИЧНИЙ НАРИС ПРО БАЛКАНІСТИКУ, ПАНСЛАВІЗМ ТА НАШ «CONFUSIO LINGUARUM» / Запорізький національний університет, Україна

У статті розглянуті питання офіційного статусу деяких слов'янських мов: ретроспективно – в Соціалістичній Федеративній Республіці Югославії, і в сучасних державах, які утворилися після її розпаду. У загальній проблематиці авторами виділяються лінгво-правовий, порівняльно-політичний і соціально-комунікативний аспекти, що є предметом цієї публікації. Розкрито основні історико-політичні та лінгвістичні особливості сербської, хорватської, боснійської, македонської, чорногорської та словенської мов. У порівняльному аспекті запропоновано експрес-аналіз законопроекту України «Про засади державної мовної політики» (2012). Обґрунтовано соціально-

комунікаційні перспективи створення єдиної міжслов'янської мови та позначені правові проблеми реалізації цього інноваційного проекту.

Ключові слова: Югославія, балканський, держави, слов'яни, сербохорватська мова, регіональна мовна група, законопроект.

Sineokij O.V., Sineokaja V.O. THE ETHNO-LINGUISTIC PEOPLES' PROBLEMS OF FORMER YUGOSLAVIA: A HISTORICAL AND LEGAL ESSAY ABOUT BALKANISTIC, PAN-SLAVISM AND OUR «CONFUSIO LINGUARUM» / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The questions of the official status of some of the Slavic languages in retrospect – in the Socialist Federal Republic of Yugoslavia, and in modern states, which were formed after the breakup. In total, the authors highlighted the problems of linguistic-legal, comparative-political and socio-communicative aspects, that is the subject of the publication. Self-determination for the legitimization of independence based on two principles: the justification of its own historical path, different from the ways in neighboring countries, and a declaration of the existence of their language.

Yugoslavia was an example of fragmentation of national identity in Eastern Europe boundary XX-XXI centuries. In this context, the controversial and sensitive issue in this region is the language. Yugoslavia was a multi-ethnic and multi-confessional state, inhabited by Catholics, Muslims and Orthodox Christians. There were six nations in Yugoslavia: Bosnians, Macedonians, Serbians, Slovenes, Croats, Montenegrins.

It is solved major historical, political, and linguistic features of the Serbian, Croatian, Bosnian, Macedonian, Montenegrin and Slovenian languages. One of the South Slavic languages in the history of the twentieth century has been and remains the Serbo-Croatian language. Supporters of a single language Serbo-Croatian, Serbian, Croatian and Bosnian languages are considered to regional variations. For Serbo-Croatian language it is used two scripts: Croatian Latin and Serbian Cyrillic. Many foreign linguists now claim about a single Serbo-Croatian language and its dialects.

Language issue in the Balkans is rather powerfully politicized, as it is directly linked to the national-territorial issues.

Pan-Slavism is a cultural and political movement, which is based on ideas about the need for a political union of states populated by the Slavic peoples on the basis of ethnic, cultural and linguistic community.

Language situation in Ukraine today is also very acute. In a comparative perspective it is offered a snapshot of the Bill of Ukraine «On State Language Policy» (2012).

«Confusio linguarum» that is, a mixed language, resulting from the chaotic broken filling the circles of the Ukrainian language elements of Russian, it does not have any official status.

Justified by the prospects of social and communication to create a single cyborg-language – «Medžuslovjanski jezyk» and identified some legal problems of the implementation of this innovative project. This implies not only a positive move, but a real breakthrough in the field of social communication. But there are no official documents on this subject.

Key words: Yugoslavia, balkan, states, slavs, serbo-croatian language, regional language group, bill.

В современных условиях многие языковые проблемы находятся в политической плоскости, и для их социально приемлемого разрешения требуется хорошо продуманный юридический механизм. После крушения «социалистического содружества» и мирной смены общественного строя в восточноевропейских странах, а затем и распада Советского Союза, происходит переоценка многих явлений в нашем недавнем историческом прошлом, меняются подходы к его узловым моментам. В этой связи необходимо подвергнуть пересмотру ряд этноязыковых понятий и определить степень политической подоплеку, скрывающейся за их применением.

Балканистика (реже – балканология) является комплексной междисциплинарной гуманитарной дисциплиной, предметом изучения которой является история, этнография, география и культура народов, населяющих Балканский полуостров. Целью этой науки является поиск общих черт в различных культурах балканских народов. Лингвистическая балканистика представляет собой раздел знаний, сформировавшийся на стыке лингвистики и балканистики, изучающий языки Балканского полуострова, в частности, балканский языковой союз. Наиболее известными лингвистами-балканистами считаются Н.С. Трубецкой, М.В. Сергиевский, С.Б. Бернштейн, А.В. Десницкая, А.Ю. Русаков, М.А. Габинский, А.Н. Соболев, Т.В. Цивьян. Вряд ли кто-либо станет аргументированно отрицать, что богемистика, полонистика, унгаристика, кроатистика, албанистика, болгаристика, македонистика, сербистика, эллинистика и др., диаметрально противоположны украинистике и русистике. Эти отрасли знания друг от друга неотделимы и в совокупности составляют «букет» восточноевропейской регионалистики.

Панславизм – это культурное и политическое течение, в основе которого лежат идеи о необходимости политического объединения государств, населённых славянскими народами, на основе этнической, культурной и языковой общности. Балканы – это уникальное место, где

(если исключить из списка Индию, Китай и Японию) встречаются между собой все основные цивилизации мира. И мы имеем к Балканам некоторое, почти «родственное» отношение, поскольку славянское население пришло на Балканы в VI веке из региона нынешней Украины.

Летом 1918 года в югославянской политике возобладала концепция создания самостоятельного союза югославянских народов и построения на Балканском полуострове федеративного государства. 29 октября 1918 года южные славяне отделились от Австро-Венгрии и провозгласили создание Государства Словенцев, Хорватов и Сербов (оно просуществовало до 1 декабря 1918 года, когда произошло вхождение его в состав Королевства Сербия и создание Королевства Сербов, Хорватов и Словенцев, с 1929 года – Королевство Югославия). Термины «Великая Сербия», «великосербизм», «великосербский гегемонизм» и «великосербская пропаганда» на протяжении многих десятилетий вызывали острые дискуссии. В этот период была распространена точка зрения о том, что «расширенная Сербия», или Югославия, представляет собой средство русской политики на Балканах [1].

29 ноября 1945 года Учредительная Скупщина приняла Декларацию, согласно которой провозглашалась Федеративная Народная Республика Югославия, с 1946 года название было изменено на Федеративную Народную Республику Югославия (ФНРЮ), а позднее по Конституции 1963 года получила название – Социалистическая Федеративная Республика Югославия (СФРЮ), общая площадь которой составляла 255,8 тыс. кв. км. По оценке на 1971 год население составляло 20 504 тыс. человек.

В качестве модели национального строительства в социалистической Югославии был избран федерализм. Согласно Конституции СФРЮ, принятой в 1974 г., субъектами федерации которого были шесть социалистических республик и два автономных социалистических края. Государственными языками были сербский и хорватский. В СФРЮ входило шесть социалистических республик (Словения, Хорватия, Босния и Герцеговина, Сербия, Черногория, Македония). В свою очередь в состав Республики Сербия входило два автономных края – Воеводина и Косово. До 1969 г. автономный край Косово назывался Косово и Метохия. Столицей СФРЮ был прекрасный город Белград.

Национальным флагом Югославии был один из символов панславизма – Национальный флаг всех славян, принятый на панславистском съезде 12 июня 1848 года в Праге [2, 704]. Интересно, что первым премьер-министром социалистической Болгарии Георгием Димитровым и югославским премьер-министром и министром иностранных дел Иосипом Броз Тито к началу 1950-х годов активно обсуждался вопрос создания единого южнославянского государства в составе Югославии и Болгарии. Также рассматривались проекты федеративного государства «Балканская федеративная республика», «Великая Югославия», «Южнославянский Союз» и «Союз Южнославянских Народных Республик», которое включало бы в себя Югославию, Болгарию, Румынию и Албанию, а в перспективе и при победе коммунистов – и Грецию. Все это свидетельствовало об угрозе появления на Балканах сильного «малого СССР».

Поначалу были созданы югославо-албанский и югославо-болгарский экономическо-таможенные союзы с интеграцией албанской экономики в югославскую. Единственным межгосударственным решением по данному вопросу стало Бледское соглашение, представляющее международный договор между Болгарией и Югославией о создании Федеративной народной республики Македония (Вардарская Македония), подписанный 1 августа 1947 года в Бледе (Словения), которое было де-факто аннулировано после разрыва советско-югославских отношений. Режим Иосипа Броз Тито играл на противоречиях между государствами капиталистической и социалистической систем, что позволяло Югославии в послевоенные десятилетия довольно успешно развиваться.

Югославия была самым крупным многонациональным и многоконфессиональным государством южных славян, где жили католики, мусульмане и православные христиане. Основным населением были южные славяне. Наций в СФРЮ было шесть: боснийцы (бошняки), македонцы, сербы, словенцы, хорваты, черногорцы. Жившие в СФРЮ неславянские народности – албанцы, венгры, румыны, турки, греки и некоторые другие рассматривались как национальные меньшинства и наций не образовывали.

Население СФРЮ называлось югославами или югословенами как совокупность южнославянских народов, в результате само понятие «югославы» приобрело квазиэтническое значение. С 1961 г. слово «югославы» получило в СФРЮ официальное признание как этноним.

Самой большой республикой и по площади и по населению была Сербия – свыше девяти миллионов человек и около 90 тысяч квадратных километров площади. Наиболее экономически неблагополучным районом Югославии всегда было Косово. Югославия формально в СЭВ не входила, но с 1961 года принимала участие в решении некоторых вопросов. Социалистическая Федеральная Республика Югославии формально не входила в Организацию Варшавского договора и, как следствие, была гораздо больше других социалистических стран открыта западным влияниям. Советские войска в послевоенной истории СФРЮ на ее территории не дислоцировались.

Для ликвидации независимого югославского государства, ориентированного на Россию, Западу пришлось разжечь в 1999 г. гражданскую войну и прибегнуть к агрессии, в ходе которых и были созданы условия для проведения «бархатной» революции 2000 года.

Интересно то, что из стран, во второй половине XX века считавшихся социалистическими, в политическом плане СФРЮ была наиболее отдаленным от СССР государством, которое иногда даже называли «полукапиталистическим». Однако с начала нынешнего столетия югославы (в основном, сербы и черногорцы) искренне считают на духовном уровне русский народ самым близким для себя. Тем более, что еще в период Великой Отечественной войны югославские партизаны оказывали самое мощное самоотверженное и бескомпромиссное сопротивление немецко-фашистским захватчикам (в отличие от большинства остальных восточно-европейских стран). Распад «Второй Югославии» (1945-1991 гг.) и кровавые межэтнические столкновения даже привели к определённом возрождении понятия «югословены» как способа заявить о политической позиции неприятия этнонационализма. Со второй половины «нулевых» многих людей, проживающих в бывших странах, входивших ранее в состав СФРЮ, охватила югоностальгия (сербохорв. *jugonostalgija* / *југоносталгија*) – особый феномен, ссылающийся на ностальгические эмоциональные привязанности к таким позитивным аспектам, как экономическая безопасность, социалистическая идеология, поликультурность, интернационализм и неприсоединение. Фактически югоностальгия – это ностальгия по мирной жизни до распада СФРЮ, интернационализму, противопоставление войны, национальной розни межнациональному миру в Югославии.

Самоопределение для легитимации независимости основывается на двух принципах: 1) обоснование собственного исторического пути, отличного от путей соседних стран; 2) декларация существования своего языка.

Югославия стала одним из примеров дробления национальной идентичности в Восточной Европе рубежа XX-XXI веков. В этой связи спорным и деликатным вопросом в данном регионе является язык. Как известно, знание одного из славянских языков достаточно, чтобы хотя бы немного понимать текст на другом славянском языке. Действительно, представители всех югославских народов всегда прекрасно понимали и сегодня понимают друг друга. Но как бы там ни было, одним из южнославянских языков в истории XX века был и остается сербохорватский язык. Сегодня общая численность населения стран бывшей Югославии составляет 23 миллиона человек (больше, чем в Австралии), из которых примерно половина говорит на сербском языке.

Следует отметить проблему разночтения понятия «сербохорватский язык». Кроме этого термина также используются такие, как сербохорватский, сербскохорватский, сербскохорватский, хорваткосербский, хорватско-сербский, хорватосербский, хорвато-сербский, иногда югославский. Большая советская энциклопедия определяет сербохорватский язык как «язык сербов, хорватов, черногорцев и боснийцев-мусульман» [3]. Именно этот язык рассматривался как литературный язык Югославии, который опирается на совокупность диалектов на территории бывшей Югославии (кроме Словении и Македонии). Почти полвека сербохорватский являлся официальным языком Югославии. Согласно одной из версий это был своеобразный «псевдоязык», созданный коммунистами для сглаживания националистических настроений в стране.

В Югославии с 1954 г. было официально признано существование двух литературных норм сербохорватского языка и подписан «Новисадский договор» о единстве сербско-хорватского языка, в подготовке и обсуждении которого приняли участие известные лингвисты, писатели, журналисты и общественные деятели Югославии того времени, такие, как А. Барац, А. Белич, С. Винавер, Л. Йонке, Г. Крклец, П. Скок, М. Стеванович, И. Франгеш, М. Франичевич, Й. Хорват и др.

В «Резолюции Новисадского совещания» декларировалось, что сербы, хорваты и черногорцы говорят на одном народном языке, который развивается вокруг двух культурных центров (Белграда и Загреба), где кириллический и латинский алфавиты равноправны. Было принято решение подготовить и издать совместными усилиями словарь этого литературного языка и безотлагательно разработать единый орфографический кодекс, была выдвинута задача выработки единой терминологии, была осуждена практика «перевода» текстов с одной разновидности языка на другую.

В 1963 году была принята Конституция СФРЮ, закрепившая единство языка и лингвоним «сербскохорватский / хорваткосербский язык». Статья 131 Конституции гласила: «Союзные законы и другие общие акты союзных органов публикуются в официальной газете федерации на языках народов Югославии: сербскохорватском, соответственно хорваткосербском, словенском и македонском» [4].

Как известно, диалектология – это раздел лингвистики, предметом изучения которого является диалект как некоторое целое. После распада СФРЮ сербохорватский язык является надъязыковым койне (то есть функциональный тип языка, используемый в качестве основного средства повседневного общения с широким диапазоном коммуникативных сфер в условиях регулярных социальных контактов между носителями разных диалектов или языков).

Во времена социализма на всех пластинках с записью югославских музыкантов, издаваемых «Фирмой Мелодия» для продажи в СССР, указывалось, что «песни исполнены на сербско-хорватском языке». Нами далее будут использоваться два вида – «сербохорватский» и «сербско-хорватский» язык.

Хорватский язык является частью сербско-хорватского языкового континуума, включающий три разговорных диалекта: 1) штокавский – 57% говорящих, 2) кайкавский – 31% говорящих, 3) чакавский – 12% говорящих. Кроме того, хорватский язык является официальным в некоторых муниципалитетах австрийской федеральной земли Бургенланд. Хорватский алфавит («гаевица») построен на латинской основе по образцу чешского [5].

Сегодня хорваты с большой осторожностью относятся к любому иностранному влиянию на хорватский язык, защищая свой язык от влияния извне. И как результат, хорватский язык в отличие от сербского (в котором достаточно часто применяются фонетические транскрипции английских слов), не тяготеет к заимствованиям, вместо этого в нем появляются собственные неологизмы.

До 1974 года боснийцев называли «мухамедовскими сербами». Мусульмане Боснии называют свой язык боснийским (иногда в литературе встречается название «босанский»). В боснийском закрепляются тюркизмы, арабизмы и персизмы, которых, впрочем, в избытке на всём Балканском полуострове. Однако хорватское и сербское население Боснии говорит соответственно на хорватском и сербском языках. Все три языка являются официальными в Боснии и Герцеговине.

По Конституции СФРЮ до 1992 года государственным языком Черногории считался сербохорватский, до 2007 года в период Государственного Союза Сербии и Черногории – иекавская форма сербского языка, а согласно Конституции Черногории от 20 октября 2007 года – черногорский язык. Согласно статье 13 Конституции официальным языком Черногории является черногорский язык. Кириллическая и латинская орфография являются равноправными. Официально используются также сербский, боснийский, албанский и хорватский языки. Черногорский язык является одним из самых новых языков в мире, стандартизированном только в июле 2009 года. Черногорский как южнославянский язык западной подгруппы построен на базе используемого в Черногории иекавско-штокавского диалекта сербохорватской языковой системы.

С точки зрения сравнительной лингвистики, является одним из её стандартизированных взаимопонятных вариантов наряду с сербским, хорватским и боснийским. Положение черногорского языка можно сравнить с выделением хорватского и боснийского, хотя есть и принципиальные различия: сербский, хорватский и боснийский имеют свои литературные стандарты, литературный же стандарт для черногорского пока не установлен. Черногорский диалект (новоштокавский иекавский) аналогичен тому, на котором говорят в Восточной Герцеговине и в районе Дубровника в Хорватии. Он имеет некоторые отличия от стандартных сербского, хорватского и боснийского языков в лексике, но они незначительны. Сторонники самостоятельности черногорского языка предпочитают латиницу кириллице и предлагают дополнить алфавит тремя буквами [6]. Но соответствующие звуки используются не повсеместно и не составляют минимальных пар, поэтому они не могут быть признаны фонемами. Как и носители хорватского языка, черногорцы используют значительно больше заимствований из итальянского языка, чем, например, сербы. Таким образом, в целом, черногорский лексикон существенно не отличается от сербохорватского.

Республика Македония занимает порядка 35,8% площади исторической Македонии (52,4% находится на территории современной Греции, а 9,6% находится на территории Болгарии). Тема македонского языкового своеобразия без преувеличения является одной из наиболее сложных и часто дискутируемых как в македонских, так и в болгарских научных кругах. Она давно уже переросла свои филологические границы и превратилась в предмет внимания историков и политологов, поскольку тесно и напрямую связана с вопросом славяно-македонской идентичности, или, иными словами, с вопросом этнонациональной индивидуальности как современных, так и прошлых поколений македонских славян. Македонские диалектные особенности формировались в Средние века во многом под воздействием сербского языка [7]. Сегодня основным официальным языком Республики Македония является македонский – самый молодой литературный славянский язык, который был кодифицирован в 1945 году. 29 октября 1944 года в селе Горно-Врановци был издан первый номер старейшей газеты в Республике Македонии – «Нова Македония», который считается первым печатным документом на литературном македонском языке. Македонский язык относится (наряду с болгарским) к восточной подгруппе южнославянских языков. Ранее многие лингвисты относили македонские говоры к болгарским [8, 406-414].

Некоторые слависты, особенно в Болгарии, не признают существования самостоятельного македонского языка, отличного от болгарского, считая его диалектом или вариантом болгарского языка – так называемая «вторая литературная норма болгарского языка». Это так называемая «македонская проблема», поднимавшаяся неоднократно с конца XIX в. как в науке, так и в политике в связи с территориальным размежеванием Балкан [9].

Еще одной лингво-правовой проблемой современной Македонии является то, что быстро растущее албанское население в Македонии может привести в ближайшем будущем к необходимости пересмотра статуса албанского языка. Тем не менее, следует признать, что в Македонии преобладающая часть населения с ностальгией вспоминает общую страну. Македония сохранила герб с пятиконечной звездой, колосками и лентами, который был у нее при Югославии, и памятники разным югославским народным героям. Так же, как в украинских барах играют русскую музыку, в Македонии играют преимущественно сербскую, а именно – сербский турбофольк и югославских певцов. Правда, в отличие от русской попсы, эта музыка имеет бесспорную аутентичность.

И, наконец, официальным языком Словении является, соответственно, словенский. Словенский язык, наряду с лужицкими (сорбскими) языками, является одним из двух литературных славянских языков, сохранивших двойственное число. Самоназвание словенского языка (как и словацкого) означает «славянский». Панславизм еще в первой половине XIX века принес в словенский язык слова из сербохорватского, чешского и русского языков.

Хотя македонцы и словенцы, получившие образование во времена Социалистической Федеративной Республики Югославия, смогут понять и сербский, и хорватский языки в отличие от тех, кто обучался, начиная со второй половины 1980-х годов [10].

Но ближе всего к языку, на котором писали в СФРЮ, является современный сербский стандарт, который используется в Сербии и Черногории, в восточных районах Хорватии, а

также в боснийском регионе Республика Сербска. Некоторые сербские курсивные и рукописные буквы обычно имеют иное начертание, чем в большинстве прочих нынешних алфавитов на основе кириллицы. Однако эта разница часто не поддерживается распространёнными компьютерными издательскими системами, где курсив кириллицы воспроизводится только в «русском» начертании.

С 2003 по 2006 годы как правопреемник существовавшей в 1992-2003 годах Союзной Республики Югославия (Малой Югославии) существовал Государственный Союз Сербии и Черногории (кратко – Сербия и Черногория или сокращенно СиЧ). Принятая после его распада на референдуме 28-29 октября 2006 года Конституция Сербии предусматривает официальной нормой правописания только кириллицу. Но вместе с тем, в быту, как и в отдельных печатных изданиях, латиница используется даже чаще, чем во времена существования СФРЮ. В Боснии и Черногории нормативно закреплено равноправие кириллицы и латиницы. В современной Хорватии же используется исключительно латиница [11, 608].

Сторонники единого сербохорватского языка сербский, хорватский и боснийский языки считают его региональными вариантами. Для сербохорватского языка используются две системы письма: хорватская латиница (гаевица) и сербская кириллица (вуковица).

Таким образом, сербохорватский язык относится к индоевропейской семье, славянской ветви, южнославянской группе, западной подгруппе, и распадается на ряд близкородственных языков, каждый из которых можно считать его преемником [12, 318]. Тем не менее, многие иностранные лингвисты и сейчас утверждают о едином сербохорватском языке и его диалектах.

Нельзя не учитывать, что языковой вопрос на Балканах достаточно мощно политизирован, поскольку напрямую связан с национально-территориальными проблемами. Мы хорошо это понимаем, поскольку в Украине языковая ситуация сегодня также является крайне острой, особенно в связи с рассмотрением Верховной Радой Украины в мае 2012 года законопроекта «О началах государственной языковой политики» (№ 9073 от 26.08.2011 г.), авторами которого являются народные депутаты С.В. Кивалов и В.В. Колесниченко. В частности, наиболее жаркая дискуссия развернулась по поводу введения в правовое поле таких новых понятий и терминов, как «региональный язык или язык меньшинства», «языковая группа», «языковое меньшинство», «региональная языковая группа», «языковое самоопределение», «носители регионального языка» (статьи 1, 3, 7 указанного законопроекта). В случае его принятия русский язык получит статус регионального в тех областях Украины, где он является родным по меньшей мере для 10 процентов населения. Вместе с тем, вопросы правового статуса диалекта (этнолектов, социолектов) не нашли отражения в данном законопроекте. Более того, рассматривается возможность принятия еще одного нормативно-правового акта – законопроекта «О запрете сужения сферы применения региональных языков или языков меньшинств Украины» (№ 9059-1 от 26.08.2011 г.), что может стать важной юридической гарантией недопущения какого-либо давления на свободное развитие данной сферы общественных отношений. Безусловно, вполне логичным развитием данной проблематики может стать, на первый взгляд абсурдная, необходимость обозначения правового статуса такого спорного языкового образования, как «суржик» (латинское обозначение – «confusio linguarum»), то есть смешанный язык, возникший в результате хаотического заполнения разрушенных звеньев структуры украинского языка элементами русского.

Суржик не имеет какого-либо официального статуса и представителями власти рассматривается как испорченный русизмами украинский язык. Кстати, в белорусском языке аналогичное явление именуется, как «трасянка». Но если в спорах все-таки признается существование сербско-хорватского языка, то почему тогда с пеной у рта отрицается русско-украинский, на котором проговорили не одно столетие миллионы людей? Современные лингвисты кропотливо изучают и классифицируют многочисленные варианты суржика.

Проблематика суржика рассматривалась в трудах Т. Возняка, Т. Кознарского, Л. Масенко, Я. Полищук, В. Радчук, О. Рудой, Л. Ставицкой, М. Стрихи, В. Товстенко, В. Труба, М. Феллера, О. Шумилова, Л. Биланюк, М. Флаера, А. Окары и других ученых-языковедов. При этом одними исследователями он рассматривается как отдельный язык, в то время как

другие склонны считать его некодифицированным разговорно-бытовым стилем, состоящем из совокупности диалектов украинского и русского языков [13, 3-15].

При проведении социологических опросов суржикоязычное население Украины чаще всего фиксируется как украиноязычное [14]. Но, как известно, один из языков, представленных в определенном ареале страны, может выступать в роли койне. И, хотя это уже предмет иного разговора, нам не стоит закрывать глаза на печальные итоги югославских войн, фактически развязанных НАТО, и их отголосков, в результате чего одна из самых красивых, замечательных и уютных стран нашего континента превратилась в развалины и перестала быть единым государством... А близкие нам народы Югославии при активной подаче «заокеанских демократов» были втянуты в братоубийственную кровавую бойню.

И последнее. Схожесть славянских языков неоднократно наталкивала многих на создание панславянских зонально сконструированных языков, то есть искусственных языков, посредством которых могли бы общаться все славяне. В эпоху Интернета такими обобщенными языками становятся Словио (автор – словацкий лингвист Марк Гучко, 1999) и Словянски (основные разработчики – Ondrej Rečnik, Gabriel Svoboda, Jan van Steenberg и Игорь Поляков, 2006), лексика которых, в отличие от провалившегося проекта эсперанто, состоит из общеславянских слов.

В 2011 году проектными группами Словянски, Словиоски и Новословенского языка было принято принципиальное решение о слиянии этих близких проектов в Междуславянский язык (Medžuslovjanski jezyk). Реализация данного проекта позволит хотя бы частично уйти от использования такого контркультурного сетевого жаргона, как «олбанский или албанцкей йезыг» с гротескным нарочно неправильным написанием слов, и цивилизованно обращаться ко всему славянскому миру через веб-сайты, форумы, списки рассылки и т.д., без перевода текста на другие языки. Согласитесь, это предполагает не просто позитивный ход, а самый настоящий революционный прорыв в сфере социальной коммуникации, в результате которого тексты, написанные на одном из этих полуискусственных языков, будут понятны неподготовленным читателям России, Белоруссии, Украины, Болгарии, Македонии, Сербии, Черногории, Словакии и других славянских стран. Заметим, что в нормативно-правовом аспекте статус междуславянского языка пока остается неопределенным. Никаких официальных документов по этому поводу еще не принималось. Что ж посмотрим перспективы реализации этих начинаний.

ЛИТЕРАТУРА

1. Филимонова А. Понятие «Великая Сербия» в политике хорватских и словенских католических деятелей (1914-1918) / А. Филимонова // Православие.Ru от 31.08.2005 г. / [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pravoslavie.ru/arhiv/050831112019.htm>.
2. Григорьева А.А. Становление российского панславизма в 40-80-е годы XIX века // Русская философия: история, методология, жизнь / А.А. Григорьева; отв. ред. Аляев Г., Суходуб Т.; Центр гум. образ. НАН Украины; Сектор истории рус. фил. Ин-та философии РАН; Укр. Акад. русистики. – Полтава: ООО «АСМИ», 2011. – С. 702-712.
3. Большая Советская Энциклопедия (в 30 томах) / Гл. ред. А.М. Прохоров. – Изд. 3-е. – М.: Советская энциклопедия, 1976. – Т. 23. – С. 284.
4. Основы балканского языкознания: Языки Балканского региона / Под ред. А.В. Десницкой и Н.И. Толстого; РАН. Ин-т лингв. исслед. – СПб.: Наука, 1998. – 276 с.
5. Багдасаров А.Р. Хорватский язык: начальный курс / А.Р. Багдасаров. – СПб.: КАРО, 2011. – 254 с.
6. Языки бывшей Югославии // Prisma Vista: Агентство переводов / [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.primavista.ru/rus/articles/yazyki_yugoslavii.
7. Лабаури Д.О. Берлинский приговор 1878 г. и проблема македонского этноязыкового своеобразия / Д.О. Лабаури // Известия Уральского государственного университета. – 2007. – № 49. – С. 138-153.

8. Усикова Р.П. Из истории македонского литературного языка / Р.П. Усикова // Славянский вестник. К 70-летию В.П. Гудкова / Под ред. Н.Е. Ананьевой и З.И. Кварцевой. – Вып. 2. – М.: МАКС Пресс, 2004. – 608 с.
9. Усикова Р.П. Языковая ситуация в Республике Македония и современное состояние македонского языка / Р.П. Усикова // Славяноведение. – 1997. – № 3. – С. 11-17.
10. Jezik Kao Domovina // Deklaracija crnogorskog Р.Е.N. centra o ustavnom položaju crnogorskog jezika переводов / [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.montenet.org/language/pen-decl.htm>.
11. Багдасаров А.Р. История развития хорватско-сербских этноязыковых отношений (1940-1990-е гг. XX в.) / А.Р. Багдасаров // Славянский вестник. Вып. 2. – М.: МАКС пресс, 2004. – С. 608.
12. Мартынова М.Ю. Балканский кризис: народы и политика / М.Ю. Мартынова. – М.: «Старый сад», 1998. – 466 с.
13. Хмелько В.Є. Лінгво-етнічна структура України: регіональні особливості та тенденції змін за роки незалежності / В.Є. Хмелько // Наукові записки НаУКМА. – 2004. – Т. 32 (Соціологічні науки). – С. 3-15.
14. Українсько-російська двомовність // Лінгвосоціокультурні аспекти: зб. наукових праць / За заг. ред. Л. Ставицької. – К.: Пульсари, 2007. – С. 121-158.

УДК 351.745 (477.7)

БОРТЬБА МІЛІЦІЇ З БАНДИТИЗМОМ В ОДЕСІ В ПЕРШІЙ ПОЛОВИНІ 20-Х РР. XX СТ.

Делібалтова Ю.В., викладач

Миколаївський міжрегіональний інститут розвитку людини «Україна»

У статті на основі документальних, архівних матеріалів, періодичної преси та історичної літератури відображено основні напрямки діяльності міліції та боротьба з бандитизмом на Одещині в I половині 20-х рр. XX століття. В статті висвітлюється робота міліції Одеси в даний історичний період, її боротьба зі злочинністю, яка велась шляхом ліквідації найбільш стійких злочинних груп, бандо формувань та арешту їх лідерів. Розкриваються основні завдання міліції: боротьба з кримінальною злочинністю, бандитизмом; охорона громадської безпеки (порядку); зміцнення дисципліни серед особового складу міліції та розшуку; остаточне організаційне оформлення цих органів; підвищення кваліфікації і технічного оснащення органів міліції та розшуку.

Ключові слова: *робітничо-селянська міліція, реорганізація міліції, органи міліції, кадровий апарат, боротьба зі злочинністю, охорона громадського порядку.*

Делибалтова Ю.В. БОРЬБА МИЛИЦИИ С БАНДИТИЗМОМ В ОДЕССЕ В ПЕРВОЙ ПОЛОВИНЕ XX В. / Николаевский межрегиональный институт развития человека «Украина», Украина

В статье на основе документальных, архивных материалов, периодической прессы и исторической литературы отображены основные направления деятельности милиции и ее борьба с бандитизмом в Одессе в I половине 20-х гг. XX века. В статье показывается работа милиции Одессы в данный исторический период, ее борьба с преступными группами, бандформирований и ареста их лидеров. Раскрываются основные задачи милиции: борьба с криминальной преступностью, бандитизмом, охрана общественной безопасности (порядка), укрепления дисциплины среди личного состава милиции и розыска, окончательное организационное оформление этих органов, повышение квалификации и технического оснащения органов милиции и розыска.

Ключевые слова: *рабоче-крестьянская милиция, реорганизация милиции, органы милиции, кадровый аппарат, борьба с преступностью, охрана общественного порядка.*

Delibaltova J.V. POLICE COMBATING BANDITRY IN ODESSA IN THE FIRST HALF OF 20-IES OF XX CENTURY. / Nikolaev between regional institute of development of man «Ukraine», Ukraine

The article grounded on documentary, archive, periodic as well as historical literature materials describe the devoted mains directions of activities police of the Odessa of the 20 Th century. The author has analyzed and demonstrated how the historical conditions forced to create regular state organs so as to protect revolutionary order and to guarantee personal public security as well as to struggle against criminal elements. It is showed how mass amateurish organizations of working people grew into the first law protective organ of the Soviet State. The article is devoted to complex study how the Soviet militia of workers and peasants was formed and developed on the territory of the Odessa of the 20 Th centuries. He documents are kept in the State Archives of the State Security Services in Ukraine. The technology of the retaliatory actions in the technological conception is refreshed. The orientation and the nature of some elements are determined. The quantitative indexes of the arrests and the accusations, their changes in different periods are generalized and analyzed.

The thesis examines the issues of personnel work in militia authorities, measures for law observance by militia staff. The significant consideration is given to the emphasis of attempts of party and state structures, public organizations for militia recruitment. Based on the study of cooperation experience of militia authorities and the public, the ways and methods of attraction of citizens to maintenance of law and order have been developed.

The processes of transformation from penal and repressive functions of militia the Odessa of the 20 Th century authorities to functions of law and order protection and fight against crime, peculiarities of organizational structure of militia authorities, influence of political and ideological factors on their activity are being examined; the problems of advancement of professional, educational, ideological and political level of militia staff are being analyzed.

Key words: workers and peasants militia, reorganization of militia, staff apparatus, militia agencies, law enforcement agencies, protection of public order.

На сучасному етапі реформування органів внутрішніх справ виникає нагальна необхідність об'єктивного вивчення суспільних відносин, що виникають в процесі створення місцевої міліції, а також форм і методів діяльності підрозділів місцевої міліції в процесі розбудови правової держави. Для цього необхідно дослідити місце і роль місцевої міліції в системі органів внутрішніх справ України та органів місцевого самоврядування. Це сприятиме систематизації та якісному вдосконаленню роботи підрозділів місцевої міліції в системі органів внутрішніх справ і визначенню найбільш ефективних та зручних у застосуванні методів та форм адміністративної діяльності місцевої міліції.

Кожен регіон України при створенні та діяльності міліції на початку 20-х рр. ХХ ст. мав свої особливості, що виявлялися в якості матеріально-технічної бази, штату співробітників, їх фаховому рівні, методів боротьби зі злочинністю. Діяльність міліції в умовах кардинальних соціально-політичних змін, неодноразових спроб державотворення на території України, здійснюваних різними політичними силами, потім переходу до нової економічної політики з її елементами ринкової економіки. Це дало можливість для детального дослідження правозастосовної практики, того, яким чином особливості правового регулювання та організаційної будови відображалися безпосередньо на діяльності міліції в першій половині 20-х рр. ХХ ст. І важко знайти кращий приклад, ніж приклад створення міліції та її боротьба з бандитизмом в Одесі, де особливо пишно розквітав бандитизм у всіх його формах. Місто, що було кримінальною столицею колишньої Російської імперії, значить і потребувало особливих методів боротьби міліції з цим лихом.

Виникненню та діяльності радянської міліції значну увагу приділяли Поляков М., Сідоров М., Спектор М., Гросман Ю., друкуючи свої праці в періодичних виданнях Миколаєва, Одеси, Херсона, Запоріжжя. У Радянський період була написана монографія «Советская милиция: история и современность (1917-1987)». Наукові статті Хміля Г.В. присвячені робітничо-селянській міліції на Україні в період 20-х років.

Нинішній етап історико-правових досліджень органів внутрішніх справ характеризується якісними зрушеннями. Підтвердженням тому є низка індивідуальних і колективних наукових праць, збірників документів і матеріалів, статей, дисертаційних досліджень Біласа І.Г., Поліковського М.Ф., Прохорова В.В., Довбні В., Калюка О., Васильєва С.В., Войцеховського М.М., Коцана І.Д. та інших.

Цінними, з точки зору вивчення структурних змін та діяльності органів міліції на Україні, є роботи Михайленка П.П. Особливо важливу роль у ході дослідження відіграли збірники документів з історії міліції України під його загальною редакцією, які значно розширюють документальну базу і відзначаються зручністю в роботі, оскільки їх матеріал певним чином систематизований.

На Одещині, зокрема, плідно працювали з даної тематики Свидерський І., Березов Б., Петухов Г.Є., Челядін В.А., Кузьменко А., Зотов М.І., Скрипник І. та інші. У 2004 році вийшла у світ написана Дегілевім В.Д. праця про виникнення, організацію та основні напрямки міліції Одеської залізниці. Прохоров В.В. у 2003 р. захистив дисертацію на тему: «Діяльність органів внутрішніх справ Кримської АРСР у 1921-1925 рр.», де висвітлюється комплекс заходів, умов та причин, які вплинули на створення в короткий строк системи ОВС півострова, їх внутрішню структуру, основні і допоміжні функціональні обов'язки. Визначено основні завдання, форми і методи роботи органів міліції. Розглянуто різні форми професійної підготовки особового складу, як за місцем служби, так і в спеціалізованих школах командного складу. Висвітлено дані багатопланової діяльності органів міліції, спрямованої на ліквідацію кримінального бандитизму, організованих бандитських груп і кримінальної злочинності та на поліпшення охорони громадського порядку.

Проте аналіз стану наукової розробки теми історії органів міліції на Одещині від її зародження до сьогодення, дозволяє дійти висновку, що у вітчизняній історіографії відсутні спеціальні праці, у яких всебічно висвітлювався б процес становлення та діяльності органів міліції на регіональному рівні. Окремо слід зауважити, що на сьогодні, незважаючи на доступність архівних джерел і матеріалів спеціального зберігання, обмаль праць, які б висвітлювали в максимально повному обсязі проблеми організації та напрями діяльності органів міліції на Одещині на початку 20-х рр. ХХ ст.

Таким чином, дослідження та вивчення напрямків діяльності, форм і методів боротьби зі злочинністю, зокрема, на регіональному рівні, на прикладі Одещини у 20-х рр. ХХ ст., на мою думку, допоможе поліпшити роботу місцевої міліції і буде мати важливе значення для розвитку науки адміністративного права та допоможе розширити систему захисту прав і свобод людини при розбудові правової держави в Україні.

У січні 1919 р. Радянський уряд України розгорнув активну роботу щодо організації в республіці органів охорони революційного порядку. 13 січня 1919 р. Народний комісаріат внутрішніх справ розіслав у ради та ревкоми республіки циркуляр, у якому зазначалося, що «там, де революційні війська вигнали владу білогвардійців, припиняється існування їх установ і інститутів» [1, 92]. НКВС пропонували негайно скасувати народну міліцію і варту, передавши їхні функції до відання ревкомів. У циркулярі підкреслювалося, що відповідальні працівники білогвардійських установ, які залишилися на місцях, мають бути негайно усунуті, а при необхідності і заарештовані. Охорона революційного порядку до створення органів радянської міліції покладалася на робітничі загони і дружини, які діяли під керівництвом рад і ревкомів.

9 лютого 1919 р. було опубліковано декрет Ради Народних Комісарів створюється для охорони революційного порядку та особистої безпеки громадян, а також для боротьби з кримінальними елементами. У березні 1919 р. НКВС України видав інструкцію щодо організації радянської робітничо-селянської міліції, яка встановлювала однаковий порядок застосування на місцях декрету Ради Народних Комісарів.

Умови, за яких відбувалася організація міліції в Україні, були надто складні. Але попри всі труднощі, робота по створенню радянської міліції в республіці не припинялася. На початку 1919 р. органи міліції були створені в Харкові, Полтаві, Сумах, Катеринославі, Києві; у березні – у Вінниці, Херсоні, Миколаєві; у квітні – в Одесі [1, 124].

На Південь України, зокрема до Одеси, за роки революції і громадянської війни прибула величезна кількість досвідчених рецидивістів. Особливість криміногенної ситуації на Одещині полягала в тому, що тут формувалася організована злочинність, якій сприяло зосередження біженців із Москви, Петербурга та інших міст Росії, які везли із собою матеріальні цінності, що приваблювало злочинні угруповання.

Проти організованої злочинності нова влада кинула значні сили. Крім робітничо-селянської міліції, до боротьби включилися загони Одеської надзвичайної комісії по боротьбі з контрреволюцією (ОДНК), губернський відділ карного розшуку, Всеукраїнська Надзвичайна Комісія (ВУНК), створена на початку 1920 р., що керувалася положеннями декрету «Соціалістична Батьківщина в небезпеці!», згідно з якими спекулянтів, погромників і хуліганів розстрілювали на місці. Відповідно до цієї вимоги було фізично знищено кілька тисяч злочинців, що привело до значної стабілізації правопорядку. Проте разом із справжніми

злочинцями було знищено тисячі так званих «ворогів революції» – представників української інтелігенції, колишніх офіцерів російської армії, петлюрівців, махновців та інших «антирадянських елементів» – здебільшого, нажаль, невинних людей.

У цей же час як складова частини загальної міліції, був створений і її залізничний загін, що спеціалізувався на охороні порядку на залізничних об'єктах і в потягах, забезпечував безпеку пасажирів та захист вантажів від злочинних зазіхань. 18 лютого 1919 року був підписаний Декрет ВЦВК про організацію залізничної міліції і залізничної охорони в країні. 21 лютого того ж року була прийнята постанова ВУЦВК «Про організацію залізничної міліції і залізничної охорони» [2, 34]. Важкий стан крани в ті роки поглиблювали голод і повне знецінення грошей. Пишно процвітало злочинство, вокзали заповнили безпритульні діти. У цих обставинах потрібний був сильний, згуртований загін, який би зміг здійснювати правовий порядок на залізничному транспорті. Таким загоном і стала залізнична міліція. Вона взяла на себе охорону ешелонів з хлібом та іншими товарами, вела боротьбу з бандитами, що чинили напади на пасажирські і вантажні потяги, охороняла склади, підтримувала суспільний порядок на станціях і вокзалах, припиняла дії хуліганів, злодіїв, шахраїв, піклувалася про безпритульних.

Первісне управління залізничною міліцією будувалося за територіальним принципом. У складі губернських і повітових органів міліції були створені відділи, у веденні яких знаходилася залізнична міліція. Однак практика показала недосконалість територіального керування залізничною міліцією, в силу чого вона не могла працювати в тісному контакті з залізничною адміністрацією. От чому незабаром на кожній залізниці було засновано лінійні управління міліції.

Як свідчать документи, народженням одеської залізничної міліції можна вважати 8 лютого 1920 року. Саме ця дата названа в першій доповіді на ім'я Інспектора Головміліції України першого начальника залізничної міліції Одеського району Робітничо-Селянської Південно-Західної залізниці (ім'я, по батькові встановити не вдалося) тов. Іскри:

«С момента прихода Советской власти в г. Одессу 8 февраля 1920 года, я, будучи назначен сформированным в то время Ревкомом Одесского отделения ЮЗДЖ Начальником ж.д. милиции Одесского района, приступил к формированию таковой. В первую очередь мною было образовано Районное управление. При образовании Района, мне приходилось сталкиваться со всевозможного рода препятствиями, в особенности с острой нуждой в деньгах. Все средства на содержание милиции, которые должны были поступить из Центрального Управления, за неимением связи, приходилось брать взаимобразно от различных учреждений (Управления дороги, Губмилиции, и местного исполкома).

Из-за отсутствия средств передвижения в первое время невозможно было контролировать действия подведомственных мне начальников участков. При организации милиции в число милиционеров принимались исключительно солдаты, прошедшие строй военной службы с рекомендацией двух членов партии КП (б) и вербовались только из городского и крестьянского пролетариата. Было принято несколько человек из военнотружеников, прибывших из Франции. Мл. милиционеров – 588, ст. милиционеров – 20, начальник Района – 1, помощников начальника Района – 3, начальников участка – 4, помощников начальника участка – 7, делопроизводителей 1-го разряда – 2, делопроизводителей 2-го разряда – 4, конторщиков – 48, агентов уголовного розыска – 5. На 650 милиционеров, числящихся в районе на лицо имеется 276 винтовок, из них вполне исправных 200 штук.

На основании постановления Совета Обороны от 23.01.1920 г. п.14 Деловая Комиссия объявляет к руководству ВОХР НКПС и желдоротдела Главмилиции следующее положение о разграничении их функций:

На обязанности железнодорожной милиции лежит:

- а) Наблюдение за исполнением всеми гражданами железнодорожных правил;
- б) Надзор за выполнением гражданами всех декретов и распоряжений Центральной и местной власти в полосе отчуждения;
- в) Борьба со всякого рода уголовными преступлениями и беспорядками на вокзалах и поездах;

- г) Составление протоколов, производство дознаний и дальнейшее направление таковых по подсудности» [2, 140].

У 20-ті роки працівники залізничної міліції переживали небувалі труднощі. «Станційні доглядачі» вимагали рішучих заходів: 17 лютого 1920 року телеграма з Одеси-Застави І: «Незважаючи на прийняті міри охорони вагонів, усе-таки вони усередині розкрадаються, виламуються двері і вікна, ті ж вагони, що могли бути виправлені, доводяться до повної непридатності. З метою боротьби з подібним бандитизмом та для збереження вагонів необхідно збільшити число охорони і вжити рішучих заходів. Д.С. Сидорчук.» [2, 141].

З метою зміцнення дисципліни в лавах залізничної міліції начальником Одеського районного управління систематично вживалися заходи виховного характеру, видавалися накази з оголошенням заохочення, стягнення, а також роз'яснювалися права й обов'язки співробітників.

Проголосивши головною метою захист інтересів трудящих, міліція з перших днів свого існування повела рішучу боротьбу з кримінальною злочинністю. Незважаючи на те, що банди часто перевищували загони міліції як за чисельністю, так і озброєнням, міліція маючи підтримку населення успішно боролася з бандитськими формуваннями. Яскравим підтвердженням цьому є інформаційне повідомлення по бандитизму ОДНК на 19.04.1921 р.: «Балтский уезд. Отряд из 100 штыков при 3-х пулемётах, имел столкновение с бандой численностью в 160 штыков, 40 сабель, при 6-ти пулемётах. В результате был захвачен один пленный, весь обоз банды, 12 лошадей и 13 сабель» [3, арк.1]. Бандой налетевшей на Ольгополь, захвачено в плен и расстреляно до 50-ти красноармейцев. Выслан отряд в 150 штыков, 15 сабель при 3-х пулемётах. Банда окружена с 3-х сторон. Информационное повідомлення по бандитизму ОДНК на 28.04.1921 р.: «Балтский уезд. За последнее время в уезде крупных банд нет. Отдельные бандиты соединяются в группы 5 или 10 человек и совершают нападения на совработников, красноармейцев, лесные разработки. Крупные соединения банд перешли в Северное направление Ольгопольского уезда. Среди вожаков банд происходят крупные разногласия, усиливается бегство бандитов из банд. Население начинает относиться к ним враждебно. Среди бандитов наблюдается резкое переменное отношение в нашу пользу» [3, арк.6].

У боротьбі з бандами начальникам повітових міліцій пропонувалось керуватися нижче наведеними положеннями:

- 1) необхідно підтримувати безперервний зв'язок районів між собою і зв'язок останніх з повітміліцією, як із центральним органом районів;
- 2) про появу в районі банди чисельністю більшою за склад міліції даного району необхідно доводити до відома сусідні повітміліції і райони, щоб вони негайно приєднувались до району, у якому з'явилась банда;
- 3) якщо банда, що з'явилася, не перевершує чисельність міліціонерів даного району, начальникам районів ні в якому разі не відступати, не вступивши з нею в бій. На випадок відступу начальники районів і їх помічники будуть віддаватися до суду Ревтрибуналу як боягузи і шкурники, що примазалися до радянської влади [4, арк.5].

До кінця 1921 р. майже всі значні банди були в Україні, у тому числі і на Одещині, були ліквідовані. Бувший начальник міліції та розшуку Одеської губернії Олійник, який викликався до столиці, видав прощальний наказ, у якому зазначав: «Лучшим доказательством преданности Красной милиции Одесской губернии рабоче-крестьянской власти служит то, что нею понесено за 1923 г. До 11 кровавых жертв, но эти жертвы милицией и розыском за то же время выловлено до 30 уголовных шаек, задержано до 700 бандитов и убито до 30» [2, 237]. Але замість банд, озброєних кулеметами, з'явилася велика кількість дрібних банд і груп грабіжників.

Новий етап розмаху злочинності був пов'язаний із введенням непу. Активізувалася підприємницька діяльність, робота порту, фабрик та заводів і злочинний світ відреагував по-своєму. Почастішали організовані нальоти зухвалих злочинців на промислові склади, банки. Поширювалося дрібне злодійство різних видів, з'явилися конспіративні організації фальшивомонетників. Боротьба міліції з організованими бандами ускладнювалася ще й тим, що міліція і карний розшук не мали достатнього досвіду, до того ж самі органи

правопорядку були густо засмічені злочинцями та випадковими людьми, які при облавах та обшуках зловживали своїм становищем, привласнювали вилучені цінності, співпрацювали із бандами. Одним з них був Женскер, уповноважений ОДНК, що був членом банди Каца і передавав відомості про дії чекістів. Банда Каца була ліквідована, за кримінальною справою розстріляно більше як 40 чоловік [2, 49]. Влітку 1921 року була розкрита справа про «фальшивих чекістів». Злочинці Краснов та Дудик під виглядом «чекістів» проводили обшуки і тероризували населення протягом півроку. Обоє бандитів розстріляли. Саме за таких «фальшивих чекістів» був виданий наказ головного начальника робітничо-селянської міліції УРСР «Про чистку в міліції» № 37 від 22 вересня 1921 р. Наслідки такого наказу були як позитивними (покращення роботи та ефективність розкриття злочинів), так і негативними (постраждали невинні та віданні своєї праці міліціонери).

Зі зміною бандитизму змінювалися і методи боротьби з ними. Замість операцій силами значних збройних з'єднань переважного значення набув карний розшук. Бандитів, які намагалися сховатися після вчинення злочину, доводилося розшукувати, відловлювати. Що, звісно, потребувало кваліфікованої підготовки кадрів міліції. Саме тому, починають створюватися спеціальні школи для міліціонерів, у Харкові – Всеукраїнська школа міліції (нині – Київський національний університет внутрішніх справ). Так, на засіданні РНК УСРР 25 грудня 1922 р. було вирішено реорганізувати Харківську школу міліції у Всеукраїнську та прийняти її на державне забезпечення. На підставі цього рішення Наркомат внутрішніх справ протягом 1923 року здійснив необхідні організаційні заходи, і наказом по міліції і кримінальному розшуку УРСР № 121 від 23 жовтня 1923 року навчальний заклад було перейменовано на Всеукраїнську школу міліції і кримінального розшуку, де почали готувати старший командний склад для органів міліції усєї України [5, 26]. А в Одесі засновується 27 лютого 1922 року школа з підготовки старших і молодших міліціонерів відповідно до наказу № 56 начальника Одеської губернської міліції на базі курсів старших і молодших міліціонерів при Одеській губернській міліції [5, 28]. І це дало свої результати. Лише органами Одеської губернської міліції було знищено понад 30 банд, арештовано 700 бандитів, але в цій боротьбі проти злочинців загинуло 15 працівників міліції.

Органи міліції проводили активну роботу з громадськістю. Одним із прикладів була постанова РНК УРСР від 15 жовтня 1925 р. «Про запровадження інституту дворників». Комісаріат внутрішніх справ постановив: «Дворники обязаны исполнять все распоряжения и приказания местного района милиции, относящиеся к делу внешнего надзора за порядком или общественной безопасностью. При всяких происшествиях, несчастных случаях на улице, когда является необходимым отправить кого-либо в местный район милиции – дворник обязан принять от постового милиционера означенное лицо и самолично доставить его по месту назначения, за исключением случаев, когда сопровождение задержанных надлежит производить вооруженным конвоем» [6, арк.51]. Також у великих робітничих містах, у тому числі і в Одесі були бригади сприяння міліції, переважно з робітників та молоді.

10 листопада 1926 р. прийнято нове Положення про робітничо-селянську міліцію УСРР, згідно з яким РСМ УРСР визначалась як адміністративно-виконавчий орган радянської влади, який повинен стояти на захисті населення від соціально небезпечних елементів. Крім того, відповідно до документа, особи, які поступали на службу, давали письмове зобов'язання працювати в міліції строком не менше одного року. Після прийняття Положення було також затверджено Статут робітничо-селянської міліції УРСР [7, 158]. Основними завданнями міліції України, зокрема і Одеської міліції, як і раніше, була боротьба з кримінальною злочинністю, бандитизмом; охорона громадської безпеки (порядку); зміцнення дисципліни серед особового складу міліції та розшуку; остаточне організаційне оформлення цих органів; підвищення кваліфікації і боротьба з плинністю особового складу; поліпшення матеріального становища і технічного оснащення органів міліції та розшуку та інше.

У 1926 р. була проведена велика робота щодо взяття на облік «кубел», «малин» і підозрюваних осіб. Поліпшилося оперативне справочинство завдяки переведенню його на карткову систему, яку ввели у 24 округах. В Україні налічувалося 40 реєстраційно-дактилоскопічних бюро (за кількістю округів), до того ж в Одесі, Києві, Харкові, Дніпропетровську – реєстраційний апарат було передано до міського управління міліції та розшуку [7, 186]. Реєстраційне бюро обслуговувало всю територію округу, проводячи

реєстрацію злочинного елементу та письмового розшуку. В Одесі група керівників і оперативних працівників на чолі з Барешевим підготувала та випустила спеціальні методичні рекомендації для оперативних працівників. Книга допомагала використовувати накопичений досвід, уникати шаблонів у роботі, сприяла дисциплінованості. Цим посібником користувалися багато років колективи працівників карного розшуку України та сусідніх областей РСФСР.

У чотирьох найбільших містах України – Харкові, Києві, Одесі та Дніпропетровську – існували окремі міські управління міліції та розшуку, у деяких великих містах – міські райони міліції, кількість яких змінювалась залежно від чисельності населення. Таких районів міліції в Україні було 56 [8, 27]. Такі заходи дали досить позитивні результати: розкриття злочинів у 1927 р. становило понад 71%.[9, 306]. Це був високий показник, якщо враховувати, що розкриття злочинів у країнах Західної Європи – не більше 70%.

Чільне місце в боротьбі зі злочинністю відводилося заходам виховання та громадського впливу. У вирішенні завдань щодо боротьби зі злочинністю зусилля міліції були спрямовані на попередження і профілактику злочинів. В успішному вирішенні цього питання велика роль належить громадськості. Безпосередній зв'язок міліції з населенням і громадськістю – один з головних принципів діяльності міліції. Участь громадськості в забезпеченні законності, повідомлення громадян про недоліки та упущення в роботі державних, громадських і господарських установ та організацій є важливою гарантією дотримання законності.

Таким чином, міліція Одещини у 20-ті рр. ХХ ст. активно удосконалювала свою оперативно-службову майстерність, домагаючись поліпшення наслідків боротьби з правопорушеннями і карною злочинністю. З органів НК-ДПУ для її зміцнення направлялися досвідчені працівники. Вони надали велику допомогу у справі організації роботи органів міліції, в підвищенні оперативності й ефективності їх діяльності. Але нажаль, в пошуках нових форм і методів роботи, нової організаційної структури, нової системи управління міліцією на Одещині мали місце певні прорахунки та помилки. Тому знання об'єктивної історико-правової картини минулого, з усіма його здобутками та недоліками дасть сьогодні можливість уникнути деяких помилок у реформуванні органів внутрішніх справ в умовах побудови демократичної, правової, соціальної держави, знайти найбільш досконалі організаційно-правові форми сучасної правоохоронної діяльності.

ЛІТЕРАТУРА

1. Органи державної безпеки Київщини 1917-2006 рр.: у фотографіях та документах / за ред. О.І. Шевченко. – К.: Генеза, 2006. – 480 с.
2. Дегілев В.Д. Міліція Одеської залізниці / В.Д. Дегілев. – Одеса: Скайбук, 2004. – 368 с.
3. Державний архів Одеської області (ДАОО). – Ф.1 – Оп.1. – Спр.100. – Арк. 1-6.
4. Державний архів Харківської області (ДАХО). – Ф.Р-563. – Оп. 1. – Спр. 38-а. – Арк. 5.
5. Михайленко П. Міліція УРСР як складова частина Народного комісаріату внутрішніх справ / П. Михайленко, В. Довбня // Іменем закону. – 2007. – № 29. – С. 26-28.
6. ДАОО. – Ф.Р.118. – Оп.1. – Спр.21. – Арк. 51.
7. Советская милиция: история и современность (1917-1987). – М.: Юрид. Литература. – 1987. – 336 с.
8. Михайленко П. Міліція УРСР у складі відновленого НКВС у передвоєнний період / П. Михайленко, В. Довбня // Іменем закону. – 2007. – № 31. – С. 26-28.
9. Михайленко П.П. Історія міліції України у документах і матеріалах: У 3-х томах / П.П. Михайленко, Я.Ю. Кондратьєв. – К.: Генеза, 2000. – Т. 2. – 581 с.

РОЗДІЛ II. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 342.7 (477)

РОЛЬ СИСТЕМИ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В ПІДВИЩЕННІ РІВНЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

Криворучко Л.С., к.ю.н., доцент

Університет економіки та права «КРОК»

Проведено аналіз питань щодо ролі міжнародного співробітництва в підвищенні рівня захисту прав людини в системі захисту прав людини в Україні, досліджено їх зміст та особливості; увага автора приділяється висвітленню окремих питань щодо забезпечення, гарантії, реалізації, охорони й захисту прав, свобод людини й громадянина в системі міжнародного співробітництва щодо підвищення рівня захисту прав людини.

Ключові слова: міжнародне співробітництво, права людини, система захисту прав людини, адміністративно-правова система захисту, міжнародні організації.

Криворучко Л.С. РОЛЬ СИСТЕМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО СОТРУДНИЧЕСТВА В ПОВЫШЕНИИ УРОВНЯ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В УКРАИНЕ / Университет экономики и права «КРОК», Украина

Проведен анализ вопросов роли международного сотрудничества по повышению уровня защиты прав человека в системе защиты прав человека в Украине, исследовано их содержание и особенности; внимание автора уделяется освещению отдельных вопросов по обеспечению, гарантии, реализации, охраны и защиты прав, свобод человека и гражданина, в системе международного сотрудничества по повышению уровня защиты прав человека.

Ключевые слова: международное сотрудничество, права человека, система защиты прав человека, административно-правовая система защиты, международные организации.

Krivoruchko L.S. THE ROLE OF INTERNATIONAL COOPERATION IN IMPROVING THE LEVEL OF HUMAN RIGHTS PROTECTION IN UKRAINE / University of economics and law "CROC", Ukraine

The role of international cooperation in improving the human rights defense level in the system of human rights defense in Ukraine is analyzed, its characteristics and peculiarities are identified; the author pays special attention to the problems of providing of guarantees, implementation, defense and protection of human rights, human and civil liberties in the system of international cooperation concerning to the improving of the level of human rights defense.

In the conditions of international globalization the creation and performance of collaboration mechanisms between different countries acquire significance. The special attention is paid to the problems of human rights which have already transcended national level and became one of the most important spheres in the development of international relations and international law. The topical issue of human rights occupies the major position in the circle of scientific interests of domestic and foreign researchers.

Unfortunately, lots of fundamental and applied problems of human rights protection are not solved yet and is the subject of scientific research. The issue of terminology, such as the definition of human rights, proposals to enhance the protection of human rights and freedoms. As part of our themes outlined in international law of human rights the most attention in the literature is given to the European Court of Human Rights, in particular information about the organization of its activities, much attention is paid to analysis of its resolutions.

However, today the problem is not fully researched and requires some further research and is determined the choice of the subject. The scientific novelty of the research work lies in the elaboration of new approaches to understanding the mechanism of international cooperation to enhance human rights protection.

Human rights system is a system that is provided and implemented by means of a certain amount of competence, homogeneous tasks, and the primary purpose of human rights activity.

To implement the whole complex of rights and freedoms in Ukraine a comprehensive national program of the State of its international legal obligations should be developed to bring its legislation into line with international standards of human rights. Representatives of all branches of government, academics, and civil society organizations should draft this national program into existence. A separate position should consider the need to study international experience and application of legal norms on human rights in view of the theory and practice of enforcement activities in the European Court of Human Rights, which will be a prerequisite for defining the powers of the subjects and of human rights.

However, the fact that Ukraine is in the top five countries for application to the European Court of Human Rights that reflects the real state of security and protection of the Ukrainian people. In this connection it is expedient to enhance opportunities and to create effective organizational (administrative) mechanisms for the implementation of a fertile plain of the European Convention on Human Rights.

Key words: international cooperation, human rights, human rights protection system, administrative and legal system of protection, the international organization.

В умовах світової глобалізації важливого значення набуває створення та функціонування механізмів співробітництва держав у різних сферах. Особлива актуальність належить проблематиці прав людини, яка давно вже вийшла за межі національних інтересів і стала одним із пріоритетних напрямків розвитку міжнародних відносин та міжнародного права.

Питання прав людини займає, безумовно, чільне місце в колі наукових інтересів як вітчизняних, так і зарубіжних науковців. Багато загальнотеоретичних та прикладних проблем є на сьогодні не розв'язаними і є предметом наукового пошуку. Це і питання термінологічні, найзагальніші, як-от визначення поняття прав людини, і більш конкретні, зокрема, щодо вироблення пропозицій з метою підвищення рівня захисту прав і свобод людини. В рамках окресленої нами теми міжнародно-правового захисту прав людини найбільше уваги в літературі відводиться діяльності Європейського суду з прав людини, зокрема, достатньо поширеною є інформація про організацію його діяльності, багато уваги приділяється аналізу його рішень [1]. Окремі питання системи міжнародного співробітництва щодо підвищення рівня захисту прав людини розглядалися в наукових працях відомих українських та зарубіжних вчених, зокрема: М.М. Агаркова, С.С. Алексєєва, А.В. Белявського, О.М. Бандурки, В.С. Бігун, С.Д. Білоцького, Ю.Ю. Блажевича, Д.В. Бобрової, І.Л. Бородіна, М.М. Гуренко, К.Ф. Єгорова, О.С. Іоффе, В.Ф. Кавун, О.О. Красавчикова, Л.С. Криворучко, О.І. Наливайко, М.С. Малєїна, О.А. Михайлюка, О.В. Марцеляка, В.П. Палія, О.А. Підпригори, І.Й. Снігур, С.І. Чернооченко та ін. Однак на сьогодні дана проблема є не повною мірою вичерпаною та потребує певного дослідження, що й обумовило вибір автора даної теми. Наукова новизна роботи полягає в напрацюванні нових підходів щодо розуміння механізму системи міжнародного співробітництва щодо підвищення рівня захисту прав людини.

Окремі питання щодо системи міжнародного співробітництва щодо підвищення рівня захисту прав людини потребують ретельного наукового дослідження та вдосконалення правового механізму шляхом перегляду існуючого правового механізму у світі та нормативно-правової бази в Україні, аналізу міжнародної системи стандартів та правового забезпечення в країнах з стабільними економічними показниками та вдосконалення системи організаційно-правового механізму на теренах нашої країни. Указом Президента України від 22.07.1998 року «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні» (зі змінами і доповненнями) [4] передбачено, що Державна комісія по проведенню в Україні адміністративної реформи продовжуватиме роботу щодо розроблення концептуальних положень проведення адміністративної реформи. Положеннями передбачене створення механізму організаційного забезпечення адміністративної реформи, який би охоплював головні складові адміністративних перетворень. Однак, до теперішнього часу, наявність існування ефективного механізму не тільки викликає великі сумніви, а й взагалі свідчить про його приманливе існування, що підтверджує очевидний стан соціальних, економічних, тощо показників у країні. Дане має важливе значення тому, що через економічні, соціальні, правові реформи пройшли всі цивілізовані країни. Ефективний результат їх проведення забезпечувався якісною організацією в цілому і спеціально створеними державними структурами.

Метою статті є обґрунтування актуальності і доцільності розгляду питання щодо вдосконалення системи міжнародного співробітництва в аспекті підвищення рівня захисту прав людини в Україні за міжнародно-правовими стандартами.

Система захисту прав людини є системою, яка забезпечується та реалізується за допомогою органів з певним обсягом компетенції, однорідними завданнями, та основною метою яких є діяльність щодо захисту прав людини [2].

Дану систему захисту прав людини умовно можна поділити на дві складові: *міжнародну і національну*.

Міжнародна складова системи захисту прав людини – є розгалуженою системою універсальних міжнародних органів, діяльність яких поширюється на значну кількість держав світу, країни яких

є учасницями відповідного міжнародного договору про права людини і національні уряди країн яких здійснили процедуру ратифікації положень даних видів договорів.

Національною системою захисту прав людини слід вважати державний захист прав і свобод людини, визначений як обов'язок держави здійснювати правове регулювання прав і свобод, забезпечувати правовими засобами дотримання, виконання, керуватись принципами, які забезпечують процес дотримання прав та законних інтересів людини [2].

Права і свободи людини і їх гарантованість є мірилом взаємин між державою та індивідом. «Утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» – визначає Конституція України (ч.2 ст.3). Через дану складову забезпечення реалізації конституційних прав і свобод людини, визначений різними авторитетними міжнародними інституціями, врешті, визначає індекс гуманітарного розвитку держав у світі крізь призму їх відповідальності перед людиною. На практиці конституційні права і свободи часто виявляють свою взаємозумовленість. Наприклад, ст.50 Конституції України встановлює: «Кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення. Така інформація ніким не може бути засекречена». Наведена система конституційних прав та свобод людини і громадянина в Україні є доволі комплексною та сучасною. Натомість нині недостатньо лише задекларувати принцип неухильного дотримання конституційних прав і свобод людини та громадянина. Українська держава відповідно до змісту ст.3 Основного Закону зобов'язана створити дієві юридичні механізми, які дали б змогу окремим особам, різним соціальним групам, громадянському суспільству загалом повною мірою реалізовувати свої конституційні права і свободи.

Виникнення міжнародних організаційних механізмів захисту прав людини пов'язане з розширенням у цій сфері міжнародно-правового співробітництва після Другої світової війни, відповідно дане стало формуванням системи органів міжнародної єдності в розумінні цінності прав людини та їхнього захисту. Розуміння було сформульоване у Статуті ООН та послідовним розвитком міжнародних органів. Ця організація стала центром міжнародно-правового співробітництва із прав людини, в рамках якої були створені найбільш авторитетні міжнародні органи із захисту прав людини. З початку 50-х років почали виникати регіональні міжнародні організаційно-правові механізми захисту прав людини, перший з яких створено відповідно до Європейської конвенції про захист прав людини.

У сучасному світі існує розгалужена система з декількох десятків універсальних і регіональних міжнародних органів із прав людини з різним обсягом компетенції. Це дозволяє класифікувати ці органи, щоб легше розібратися в особливостях їхньої діяльності. Існуючі міжнародні органи з прав людини поділяють насамперед на *універсальні та регіональні*.

Універсальні органи з прав людини мають компетенцію, що поширюється на значну кількість держав світу і, як правило, виключно на ті держави, які є учасницями відповідного універсального міжнародного договору про права людини (Комітет із прав людини, Комітет із прав дитини, тощо). З обмеженого кола міжнародних органів із прав людини контрольні повноваження не обов'язково пов'язані з участю держави в міжнародному договорі (Комісія з прав людини). Жоден з універсальних міжнародних органів із прав людини не є повноцінним міжнародним судовим органом, хоча пропозиції щодо їх створення висловлювалися відразу після закінчення Другої світової війни.

Універсальні органи з прав людини можуть бути квазісудовими та конвенційними. До квазісудових належать органи, утворені на підставі міжнародних договорів для здійснення контролю за дотриманням цих договорів державами-учасницями та діють за процедурою, що нагадує судову (Комітет із прав людини). До конвенційних належать органи, утворені на підставі міжнародних договорів для здійснення контролю за дотриманням цих договорів державами-учасницями (Комітет із прав дитини – згідно з Конвенцією про права дитини; Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок – згідно з Конвенцією про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, тощо) Конвенційні органи мають переважно політико-правовий характер.

Особливе місце посідає Комісія з прав людини – універсальний орган, повноваження якого не пов'язані з участю держави в міжнародних договорах про права людини. Її було засновано на підставі рішення ЕКОСОР у 1946 р. Комісія складається із представників 53 держав – членів

ЕКОСОП, обраних на три роки. За час існування Комісія з прав людини зробила значний внесок у розуміння прав людини та в розвиток міжнародного співробітництва в цій сфері. Вона має широкі повноваження щодо контролю за дотриманням прав людини, проводить дослідження у сфері захисту прав людини та надає рекомендації та пропозиції ЕКОСОП, готує проекти міжнародних документів щодо прав людини та співпрацює з іншими міжнародними органами в цій галузі. Комісія вправі створювати власні допоміжні органи. Одним із них є Підкомісія з попередження дискримінації прав і захисту меншин.

Організація Об'єднаних Націй утворює свої інституціональні структури для вивчення стану прав людини, по суті, здійснює «нагляд» у сфері виконання державами своїх зобов'язань у сфері поваги прав людини. Таку діяльність здійснює Рада Безпеки ООН, яка неодноразово розглядала спори і ситуації в сфері прав людини, котрі становлять загрозу загальному миру і безпеці. Рішення і висновки з питань прав людини приймав Міжнародний Суд, Генеральний секретар ООН, а також Верховний комісар з прав людини, посада якого була створена у 1994 р. На нього покладено відповідальність за діяльність ООН у сфері прав людини в рамках загальної компетенції, повноважень і рішень ГА ООН, ЕКОСОП і Комісії з прав людини. За різними оцінками, ООН отримує щорічно від 30 до 40 тис. скарг про порушення прав людини.

Посаду Верховного комісара засновано для зміцнення механізму ООН, «для заохочення і захисту всіх прав людини». Верховний комісар призначається Генеральним секретарем ООН і затверджується ГА ООН терміном на чотири роки з можливістю одного повторного переобрання. Він має керуватися Загальною декларацією прав людини 1948 р., іншими основоположними міжнародно-правовими пактами, має виходити з того, що всі права людини – громадянські, культурні, економічні й політичні – є унікальними, взаємозв'язаними і взаємозалежними. Верховний комісар має щорічно подавати доповіді Комісії з прав людини ООН, а через ЕКОСОП – Генеральній Асамблеї ООН.

На підставі резолюції ГА ООН засновано посаду Верховного комісара ООН у справах біженців. Він обирається ГА ООН за поданням Генерального секретаря ООН терміном на три роки. Він виконує обов'язки за наданням міжнародного захисту біженцям. Верховний комісар подає ГА ООН щорічну доповідь. Роль Верховного комісара в останні роки значно зросла у зв'язку зі збільшенням кількості біженців із різних регіонів, охоплених міжетнічними, міжрелігійними і міжнаціональними конфліктами.

За останні десятиліття істотно зросла роль міжнародних неурядових організацій у захисті прав людини, які здійснюють відповідний нагляд і контроль за дотриманням прав людини в різних країнах світу. Серед найбільш впливових організацій можна назвати Міжнародний Гельсінський Комітет, Міжнародну Амністію, Лікарів за мир та ін. Серед основних напрямів їхньої діяльності є: моніторинг стану прав людини в окремих державах; моніторинг законодавства про права людини в окремих державах; складання доповідей про стан справ у галузі захисту прав людини; оприлюднення таких доповідей для ознайомлення громадськості та надання їх міжнародним міжурядовим органам із прав людини; участь у розробці міжнародних договорів із прав людини, а також інша діяльність.

«Міжнародна амністія» – всесвітня неурядова та некомерційна організація з захисту прав людини. Має 2,2 мільйонів членів і представництва в 43 країнах світу. Штаб-квартира секретаріату знаходиться в Лондоні. Організація отримала Нобелівську премію Миру в 1977 р.

В основу механізму функціонування регіональних систем захисту прав людини, як правило, покладено діяльність судових інституцій як останню інституцію правосуддя в країні. Ця особливість відрізняє їх від універсальних, зокрема системи ООН: а) європейська система захисту прав людини Ради Європи – найстаріша регіональна і, за загальним визнанням, найефективніша нині система у світі. Як уже згадувалось, правовою підставою функціонування системи виступає Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод 1950 р., доповнена численними протоколами, які спрямовані на розширення переліку прав і свобод, що підлягають захисту й удосконаленню наявного механізму захисту прав людини. Конвенція передбачає право індивіда на подачу скарги щодо держави, а також розгляд спорів між державами. Захист економічних, соціальних та культурних прав передбачений Європейською соціальною хартією 1961 р. (переглянутою). У редакції Конвенції від 1950 р. був передбачений триланковий механізм контролю за виконанням її положень: Європейська комісія з прав

людини, Європейський суд з прав людини та Комітет міністрів Ради Європи. Перед Комісією стояли два завдання: визначити відповідність поданої скарги вимогам Конвенції (чи підлягає скарга розгляду) та вжиття заходів з вирішення скарги за суттю через процедуру примирення. Скарги, щодо яких не було досягнуто порозуміння, передають у Суд (при умові визнання його юрисдикції державою). Індивіда в Суді представляла Комісія. Якщо рішення Комісії мали рекомендаційний характер, то рішення Суду є остаточними й обов'язковими для сторін. На Комітет міністрів Ради Європи покладалась дві функції: по-перше, Комітет міністрів виконував функцію контролю за виконанням рішень Суду, по-друге, виконував роль квазісудового органу в разі надходження справи безпосередньо від Комісії (якщо держава не визнавала обов'язкової юрисдикції Суду). Неважко зауважити, що система не була достатньо ефективною. Комісія відіграла роль фільтра, більша частина скарг до Суду не доходили: окремі з них задовольнялись у процесі розгляду в Комісії, а значна частина скарг не приймалась до розгляду у зв'язку з їх невідповідністю вимогам Конвенції. Суд та Комісія не працювали на постійній основі. Якщо врахувати, що вичерпання національних засобів вирішення проблеми займало певний час, то дуже часто від початку виникнення спору до його вирішення на європейському рівні проходило декілька років, що значно знижувало ефективність наслідків прийнятого судового рішення. Комітет міністрів як частина механізму, будучи статутним органом Ради Європи, її вищим органом, виявився непридатним до виконання квазісудових функцій. Зі збільшенням напливу скарг зростали труднощі у функціонуванні системи. У 1998 р. був прийнятий Протокол № 11 до Конвенції 1950 р., який передбачав реорганізацію створеного Конвенцією контрольного механізму. Основні зміни полягали в об'єднанні Комісії та Суду в єдиний Європейський суд з прав людини. У рамках Суду були сконцентровані всі процедури, весь процес розгляду спору чи скарги. Суд почав працювати на постійній основі, його оперативність зросла. Зникла потреба у виконанні Комітетом міністрів квазісудових функцій. Таким чином, механізм контролю перетворився з трьох- у дволанковий, окремі органи очистились від невластивих їм функцій, зменшилась кількість етапів проходження скарг. Ці заходи сприяли прискоренню розгляду справ, підвищенню ефективності роботи Суду, зміцненню довіри до європейської системи захисту прав людини. З 1997 року, тобто з моменту, коли Україна стала членом Європейської Конвенції з прав людини і визнала для себе обов'язковою юрисдикцію Європейського суду з прав людини, загалом було винесено 817 рішень про порушення в країні тих чи інших прав і свобод людини та громадянина. Відповідно до статистичної інформації, яка щороку оприлюднюється на сайті Європейського суду, Україна знаходиться на 3-4 місці за кількістю звернень громадян. Це поганий показник для держави. Євросуд іде шляхом оптимізації своєї роботи, тому намагається поєднувати звернення з одного питання. Якщо рішень було, наприклад, 109, то кількість заявників може бути іншою, адже під однією заявою може бути одразу до 120 звернень.

У 2010 році Україна сплатила на виконання рішень Європейського суду 29 млн. грн. Україна намагається вчасно виконувати рішення Євросуду, адже в іншому випадку з держави буде стягнуто пеню. Хоча, слід зауважити, що Україні зі сторони європейської вищої правозахисної спільноти продемонстровано жовту картку за невиконання рішень Європейського суду з захисту прав людини. На даний момент наша країна залишається в лідерах невиконання даних рішень щодо компенсацій на користь громадян.

Правову основу американської системи захисту прав людини становлять кілька актів. У 1948 р. у рамках ОАД була прийнята Американська декларація прав і обов'язків. Її можна вважати першим у світі міжнародним документом (хоча і на регіональному рівні), який містить перелік основних прав і свобод. Міжамериканська конвенція з прав людини була прийнята в 1969 р. У 1988 р. Конвенція була доповнена Додатковим протоколом (Протокол Сан-Сальвадор), який додав перелік економічних, соціальних та культурних прав. Обсяг, передбачений Конвенцією, містить широкий перелік громадянських та політичних прав у самій Конвенції економічні, соціальні та культурні права відсутні, однак ця прогалина була компенсована з прийняттям уже згаданого Протоколу, хоча механізм контролю за виконанням цієї групи прав і свобод має окремі особливості. Інституційний механізм Конвенції складається з двох органів: Міжамериканської комісії з прав людини і Міжамериканського суду з прав людини. Повноваження Комісії сформульовані більш широко, ніж аналогічної в Європі. Дана Комісія розглядає заяви Індивідів, груп індивідів, неурядових організацій та держав (за умов визнання ними юрисдикції Комісії). Крім того, Комісія надає послуги з метою мирного вирішення спорів. Серед інших функцій можна

значити діяльність Комісії а розвитку і розповсюдження юань про права людини серед народів Америки, підготовку досліджень, доповідей, відповідні рекомендації урядам (у цьому випадку не у зв'язку з розглядом справи). Для підтримання належних зв'язків з американськими державами Комісія має право запиту в держав відповідної інформації і, своєю чергою, давати відповіді державам на їхні запити. Комісія також надає доповідь про результати своєї роботи Генеральній Асамблеї ОАД. Це ви кликано і тією обставиною, що діяльність Комісії регламентується Статутом ООН, тобто Комісія з прав людини виступає не стільки конвенційним органом, скільки статутним органом самої організації.

Відповідно до переліку центральних органів виконавчої влади, відповідальних за виконання зобов'язань, що випливають із членства України в міжнародних організаціях, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 13 вересня 2002 р. № 1371 [5], Міністерство юстиції України визначено відповідальним за співпрацю з Міжнародним судом, Комісією ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ), Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини, а також співпрацює спільно з іншими органами виконавчої влади з такими міжнародними організаціями, як Дитячий фонд ООН (ЮНІСЕФ), Фонд ООН у галузі народонаселення (ЮНФПА), Комісія ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя, Комісія ООН з народонаселення та розвитку, Комісія ООН з прав людини, Комісія ООН зі становища жінок, Міжнародна морська організація (ІМО), Міжнародна організація праці (МОП), Міжнародний банк реконструкції та розвитку (МБРР), Європейський банк реконструкції та розвитку (ЄБРР), Міжнародна організація з міграції (МОМ), Постійна палата третейського суду, а також Організація безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ) та Рада Європи.

Україна приєдналася до таких основоположних міжнародних документів у сфері прав людини як Загальна декларація прав людини 1948 року, Міжнародний пакт про політичні та громадянські права, Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права, Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Факультативний протокол до Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок, Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки і покарання, Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки та покарання, Конвенція про права дитини, Факультативний протокол до Конвенції про права дитини щодо участі дітей у збройних конфліктах та Факультативний протокол до Конвенції про права дитини щодо торгівлі дітьми, дитячої проституції та дитячої порнографії.

Як Страна згаданих міжнародних договорів, Україна має надавати періодичні доповіді про їх виконання до відповідних Комітетів ООН. У цих доповідях окреслюються існуючі основні положення політики держави, заходи, що приймаються на їх впровадження (в тому числі, на законодавчому рівні), інформація про виконання рекомендацій відповідних Комітетів ООН, визначених у заключних висновках до кожної періодичної доповіді України, статистичні відомості тощо.

На даний час Україна є членом:

- Комітету з прав людини (Human Rights Committee),
- Комітету з економічних, соціальних та культурних прав (Committee on Economic, Social and Cultural Rights),
- Комітету з ліквідації расової дискримінації (Committee on the Elimination of Racial Discrimination),
- Комітету проти тортур (Committee Against Torture),
- Комітету з прав дитини (Committee on the Rights of the Child) [3].

Україна – одна з країн, на які припадає найбільша кількість заяв у Європейський суд із прав людини (ЄСПЛ), при цьому найбільш типовими причинами для цього є строки провадження в цивільних і кримінальних справах, невиконання рішень національних судів, порушення принципів правової передбачуваності й незалежності суду, тривалість попереднього ув'язнення й проблеми, пов'язані з утриманням під вартою (якість приміщень, медичного обслуговування тощо). У зв'язку з цим потрібно посилювати можливості для здійснення положень Європейської конвенції з прав людини

(ЄКПЛ). Необхідно й далі докладати зусилля на ниві навчання ключових професійних груп із питань ЄКПЛ. Варто організувати додаткове навчання щодо стандартів ЄКПЛ і практики ЄСПЛ для суддів, прокурорів, адвокатів, посадових осіб правоохоронних органів, неурядових організацій (НУО), працівників секретаріатів Вповноваженого ВР із прав людини й Урядового вповноваженого у справах ЄСПЛ, працівників установ кримінально-виконавчої системи. Також варто продовжувати співпрацю щодо виконання рішень ЄСПЛ.

Конституція України закріплює права людини та гарантує їх захист. Натомість, не всі із закріплених в Основному Законі прав та свобод людини і громадянина реалізуються своєчасно та у повному обсязі. Ця проблема зберігає свою актуальність і гостроту всі двадцять років незалежності України. Проте допомога Україні міжнародних і зарубіжних інституцій у сфері захисту прав людини сприяє не лише запровадженню нових підходів щодо вирішення традиційних проблем у сфері прав і свобод людини і їх гарантій, а й упереджує можливі помилки і прорахунки у відповідній правотворчій і правозастосовній діяльності.

Для реалізації всього комплексу захисту прав і свобод людини в Україні має бути розроблено комплексну Національну програму виконання державою своїх міжнародно-правових зобов'язань, а також приведення її законодавства у відповідність до міжнародних стандартів у галузі прав людини. До розробки проекту такої національної програми має бути залучено представників усіх гілок влади, а також науковців, громадські організації.

Окремою позицією слід вважати необхідність дослідження міжнародного досвіду організації та застосування правових норм з прав людини з урахуванням теорії та практики забезпечення виконання судових рішень у діяльності Європейського суду з прав людини, що стане передумовою визначення повноважень суб'єктів забезпечення та реалізації захисту прав людини.

Дослідження системи міжнародного співробітництва щодо підвищення рівня захисту прав людини дозволить визначити напрямок правового реформування загально-правової характеристики захисту прав людини в Україні та проаналізувати існуючу адміністративну систему забезпечення захисту прав людини в Україні в аспекті ефективності її діяльності.

Вищезазначене дозволить зробити певні висновки та здійснити імплементацію найбільш дієвих форм організації системи захисту прав людини в Україні.

Доцільно звернути увагу, що міжнародна спільнота не лише спостерігає за процесом становлення в Україні інституту захисту прав людини, але й за допомогою міжнародних органів, установ, організації допомагає в цьому. Загальна кількість міжнародних донорів, що сприяють розвитку демократії та покращанню стану справ у галузі дотримання прав людини, в тому числі, матеріально, за оцінками європейських аналітиків, перебільшує цифру у тридцять агенцій.

Однак той факт, що Україна входить в першу п'ятірку країн за зверненнями до Європейського суду з прав людини, відображає реальний стан забезпечення та захисту прав українців. У зв'язку з чим доцільно посилювати можливості та створювати дієві організаційні (адміністративні) механізми для здійснення більш плідної реалізації положень Європейської конвенції з прав людини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Литвиненко І.Л. Міжнародно-правові механізми захисту прав людини / І.Л. Литвиненко // Університетські наукові записки. – 2005. – № 4 (16) . – С. 271-279.
2. Криворучко Л.С. Правозахисні організації в системі захисту прав людини в Україні / Л.С. Криворучко // Європейські перспективи. – 2011. – № 3. – С. 46-56;
3. Міністерство юстиції України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/157>
4. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998 року (зі змінами і доповненнями) // Офіційний вісник України. – 1999. – №2. – Ст. 943.
5. Про порядок участі центральних органів виконавчої влади у діяльності міжнародних організацій, членом яких є Україна: Постанова КМУ від 13 вересня 2002 р. № 1371 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1371-2002-%D0%BF>

6. Організація Об'єднаних Націй [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.un.org/ru>
7. Конституція України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР: станом на 04 лютого 2011 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2011. – 54 с. – (Бібліотека офіційних видань).
8. Про міжнародні договори України: Закон України від 29 червня 2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 50. – Ст. 540.
9. Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України № 475/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=475%2F97-%E2%F0>.
10. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року № 217 А (III): станом на 10.12.2008 р., номер у держ. реєстрі 45085/2008 / Організація Об'єднаних Націй. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2008. – 15 с. – (Бібліотека офіційних видань).
11. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: станом на 21.06.2011 р. – (Офіційний переклад). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_004.
12. Статут Ради Європи від 05.05.1949 року: станом на 11.11.2011 р. – (Офіційний переклад). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_001.
13. Голосніченко І.П. Значення адміністративного права в умовах демократичних перетворень суспільства / І.П. Голосніченко // Право України. – 1998. – № 11. – С. 21-22.
14. Криворучко Л.С. Роль міжнародних стандартів в адміністративно-правовому забезпеченні захисту прав людини в Україні: історичний аспект / Л.С. Криворучко // Матеріали науково-практичної конференції «Адміністративне право України: сучасний стан та шляхи розвитку». – Харків. – 2012.
15. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_010&c=1#Public
16. Генеральна Асамблея [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.un.org/ru/ga/>
17. Криворучко Л.С. Актуальність вдосконалення системи забезпечення прав людини в Україні / Л.С. Криворучко // Правничий вісник Університету «КРОК». – Київ. – 2011. – № 8. – С. 4-10.

УДК 341.22:349.6

ЗНАЧЕННЯ ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО І ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНОГО ПРАВА ДЛЯ РЕАЛІЗАЦІЇ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ ПРИРОДООХОРОННИХ НОРМ

Медведєва М.О., к.ю.н., доцент

*Інститут міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

У статті розглядаються теорії співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права в аспекті правореалізації на прикладі міжнародного права навколишнього середовища. Автор доходить

висновку, що найоптимальнішою моделлю такого співвідношення є теорія узгодження, яка забезпечує ефективність механізму реалізації природоохоронних норм і принципів.

Ключові слова: міжнародне право, внутрішньодержавне право, міжнародне право навколишнього середовища, реалізація.

Медведева М.А. ЗНАЧЕНИЕ ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО И ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОГО ПРАВА ДЛЯ РЕАЛИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫХ ПРИРОДООХРАННЫХ НОРМ / Институт международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, Украина

В статье рассматриваются теории соотношения международного и внутригосударственного права в аспекте правореализации на примере международного права окружающей среды. Автор приходит к выводу, что наиболее оптимальной моделью такого соотношения является теория согласования, которая обеспечивает эффективность механизма реализации природоохранных норм и принципов.

Ключевые слова: международное право, внутригосударственное право, международное право окружающей среды, реализация.

Medvedieva M.A. THE INTERRELATION OF INTERNATIONAL AND NATIONAL LAW IN THE COMPLIANCE AND ENFORCEMENT OF INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LEGAL RULES / Institute of international relations of Kyiv national Taras Shevchenko university, Ukraine

The issue considers the theories of international and national law interrelation in the context of the practical implementation of international environmental legal rules. Despite the growing number of multilateral environmental agreements, their practical implementation remains on the low level. That's why the study of the problem of international and national law interrelation at the implementation stage is very important for understanding the reasons of such implementation inefficiency and solving the issue of its improvement. The author considers the three theories of international and national law interrelation in the context of enforcement and concludes that today they are not able to fully explain all the peculiarities of such interrelation. The author gives her preference to those theories that support the interplay and interaction of the two systems, such as the theory of coordination elaborated by P. Radoynov and V. Butkevych.

The author makes a conclusion that the main attention must be paid not to the question of international and national law subordination, but to the mechanisms of their interaction based on the principles of international treaty law.

The process of international and national environmental law coordination must be attained in two directions. On the one hand, national environmental law has to be harmonized with international environmental law. For example, this may be achieved through so called questionnaires directed to states on the theme of future negotiations in the framework of international organization. Such a procedure is common in the practice of international environmental institutions. Furthermore, before acceding to multilateral environmental treaty each state has to coordinate, or harmonize, its national law with international obligations it accepts and upon ratification – to make all the necessary procedures to bring its national law in conformity with international law.

On the other hand, international environmental law has to be harmonized with national environmental law. The main task of international organizations is to elaborate such a convention or recommendation that would be harmonized with the interests of different subjects of international law depending on the level of their social and economic development, scientific and technical capacity-building, existence of sufficient scientific data on the influence of different anthropogenic activities on the environment. The purpose of international environmental treaty-making is to achieve consensus and its ability to be enforced effectively. The author considers the example of the UN Framework Convention on Climate Change and the Kyoto protocol thereof as the examples of the process of international environmental law being harmonized with national environmental law.

The article also considers the ways international and national environmental law interplay. Many national environmental legal standards became the source of international ones, for example, the precautionary principle and environmental impact assessment. National legal acts may be used by international courts which decide on the issue of compliance or non-compliance. The European Court of Human Rights often refers to national environmental laws of states upon deciding whether a state violated the right to family and private life, right to access to environmental information and right to fair trial in case of environmental harm.

Key words: international law, national law, international environmental law, enforcement.

Проблему співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права, зокрема на стадії правореалізації, досліджували видатні вітчизняні та зарубіжні вчені. Серед вітчизняних науковців тема знайшла висвітлення у працях М.О. Баймуратова, І.П. Бліщенка, М.В. Буроменського, В.Г. Буткевича, В.Н. Денисова, А.І. Дмитрієва, Д.Б. Левіна, І.І. Лукашука, Р.А. Мюллерсона, Г.І. Тункіна, Є.Т. Усенка, С.В. Черніченка тощо; серед зарубіжних – у працях Д. Анцилотті, Я. Броунлі, В.В. Гаврилова, П. Гугенхейма, Р. Дженінгса, Г. Кельзена, Б. Конфорті, Г. Лаутерпахта, С.Ю. Марочкіна, Л.Х. Мінгазова, Ф. Моргенстерна, Л. Оппенгейма, Б.І. Осмініна, Ж. Сселя, А. Фердросса, Дж. Фіцморіса, М. Шоу тощо. Проте як вітчизняна, так і зарубіжна доктрина не приділяє достатньо уваги проблемі співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права в аспекті реалізації норм міжнародного права

навколишнього середовища. На нашу думку, це пояснюється тим фактом, що зазначена галузь міжнародного права є відносно новою, динамічною, недостатньо вивченою. Незважаючи на все зростаючу кількість багатосторонніх природоохоронних угод, рівень їх впровадження в життя залишається на досить низькому рівні, про що свідчить погіршення глобальних екологічних проблем, поява нових екологічних загроз, масове забруднення навколишнього середовища, яке несе в собі небезпеку для життя людини. Тому вивчення проблеми співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права на стадії реалізації міжнародних природоохоронних норм є важливим у плані розуміння причин недієвості механізму такої реалізації та вирішення проблеми підвищення його ефективності. У цьому, власне, і полягає мета нашого дослідження.

Як відомо, існують три ключові теорії співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права: дуалістична і дві моністичні (примату внутрішньодержавного права над міжнародним і примату міжнародного права над внутрішньодержавним). Звернемо увагу на значення тієї чи іншої теорії в аспекті правореалізації. Безпосереднє виконання зобов'язань за міжнародними договорами, узгодження внутрішньодержавного і міжнародного права «переміщуються» з правотворчої в правореалізуючу стадію, що набуває практичного значення, оскільки саме на цій стадії відбувається спільне регулювання внутрішньодержавних відносин обома системами права [1; 2]. Як справедливо відзначив В.Н. Денисов, «від того, наскільки держава морально і юридично готова до дії у її власному праві міжнародно-правових норм і який вона обере для цього правовий механізм, залежить багато в чому ступінь реалізації норм міжнародного права як таких у дійсному житті» [3, 7].

Вчені, які підтримували і підтримують дуалістичну теорію (Д. Анцилотті, Л. Оппенгейм, Г. Тріпель), заперечують примат будь-якої системи права над іншою і стверджують, що державні суди не можуть вважатися пов'язаними міжнародним правом, оскільки воно, за словами Л. Оппенгейма, не має ніякої влади над ними [4, 54]. Разом з тим, представники цієї доктрини визнають певний ступінь їх взаємодії саме в процесі правозастосування, або правореалізації. Наприклад, Д. Анцилотті пише про те, що міжнародне право може відсилати до внутрішньодержавного права і навпаки [5, с. 67, 72-110], що свідчить про визнання тісних зв'язків між обома системами права саме на стадії реалізації нормативних приписів. Як відомо, соціалістична наука більше тяжіла до дуалістичної теорії, з певними застереженнями. Соціалістичний дуалізм (І.П. Бліщенко, В.Г. Буткевич, А.С. Гавердовський, Д.Б. Левин, Е.А. Коровін, С.В. Черніченко тощо) стояв на тих позиціях, що міжнародне право і право внутрішньодержавне, хоча і є окремими самостійними системами права, проте тісно пов'язаними між собою, при цьому лише такі тісні зв'язки та взаємодія забезпечують їх реальне існування і функціонування [6, 250]. Автори радянського «Курсу міжнародного права» стверджують, що суверенітет не заперечує взаємозалежності держав, а означає непідпорядкованість однієї держави іншій, і аж ніяк – не міжнародному праву, у такий спосіб підкреслюючи можливість певної дії міжнародно-правових норм у внутрішньодержавному правопорядку [7, 274].

Моністичні теорії більш придатні для пояснення особливостей взаємодії міжнародного і національного правопорядків на стадії правореалізації. Теорія примату внутрішньодержавного права над міжнародним (А. Цорн, А. Лассон, Б. Біндер), прибічники якої визнають міжнародне право галуззю, своєрідним продовженням внутрішньодержавного права, говорить про те, що саме держава вирішує, яким чином застосовувати норми міжнародного права, оскільки це питання належить до виключної компетенції суверенної влади та залежить від її конкретних інтересів. Прихильники теорії примату міжнародного права над внутрішньодержавним (Г. Кельзен, П. Гугенхейм, Ф. Джессеп, Г. Лаутерпахт, Ж. Ссель, А. Фердросс) визнавали індивідів суб'єктами міжнародного права, яким безпосередньо адресовані міжнародно-правові норми, а тому стверджували, що реалізація внутрішньодержавного права має здійснюватись у суворій відповідності до норм і принципів міжнародного права, при цьому саме індивіди є єдиними носіями прав та обов'язків, визначених у нормах міжнародного права, тобто лише вони наділені реальною здатністю впроваджувати ці норми в життя. Як зазначав Г. Кельзен, «Такі два комплекси норм динамічного типу, як міжнародний і державний правові порядки, спроможні утворювати єдину систему в той спосіб, що один із двох порядків показує себе підпорядкованим другому, оскільки один містить у собі таку норму, котра визначає створення норм другого, так що цей останній знаходить у тому першому свою основу чинності...

міжнародне право... визначає своїм принципом ефективності основу чинності й сферу чинності державних правових порядків» [8, с. 355, 363]. А. Фердросс стверджував, що всі закони повинні по можливості тлумачитись в світлі міжнародного права [9, 87]. Примат міжнародного права стверджувався також в низці рішень міжнародних судів (Консультативний висновок Постійної палати міжнародного правосуддя про грецько-болгарські «общини» 1930 р., Консультативний висновок МС ООН 1988 р. про застосування обов'язку вдаватися до арбітражного провадження згідно із розділом 21 Угоди про штаб-квартиру ООН від 26 червня 1974 р.). Загалом, питання про примат тієї чи іншої системи права постає в тому випадку, коли на стадії реалізації виникають неузгодженості і суперечності в регулюванні одного й того ж питання цими системами права.

На нашу думку, теорії дуалізму і монізму в їх чистому вигляді є на сьогоднішній малопридатними для пояснення всіх особливостей взаємодії міжнародного і внутрішньодержавного права. На схвальну оцінку та підтримку заслуговують ті доктринальні погляди, які визнають взаємодію і взаємовплив обох систем права, наприклад, концепції «поміркованого» дуалізму чи монізму (Ч. Хайд, А. Фердросс) [10] або теорія координації, підтримувана Я. Броунлі, згідно із якою міжнародне право як право координації не передбачає автоматичної відміни внутрішніх норм, які суперечать зобов'язанням в міжнародному плані [11, 69]. Ми також погоджуємося з думкою В.Н. Денисова і А.Я. Мельник, які стверджують, що головна увага дослідників має концентруватися не на абстрактних філософських дискусіях щодо обопільної підпорядкованості міжнародного та внутрішнього права, а на з'ясуванні конкретних механізмів взаємодії обох систем [12, 16]. При цьому вчені вказують на певні усталені принципи такої взаємодії, як-то: принцип, згідно з яким держава не може виправдовувати невиконання своїх міжнародних зобов'язань посиланням на положення внутрішнього права; загальний обов'язок держав приводити свій внутрішній правопорядок у відповідність до міжнародних зобов'язань; безпосередній порядок реалізації міжнародних зобов'язань *in foro domestico* має визначатись саме національним правом [12, 17-18; 13, 63-68]. Як зазначав Д.Б. Левін, з точки зору міжнародного права існує обов'язок держави виконувати ту чи іншу норму міжнародного права, а та державно-правова форма, у якій відбувається це виконання, є в міжнародно-правовому плані *questio facti*, а не *questio juris* [14, 244]. Однак, як стверджує Б. Осмінін, державно-правова форма реалізації зобов'язань не може не мати суттєвого значення в тому випадку, якщо необхідно прослідкувати шлях здійснення цих зобов'язань, визначити порядок та способи їх реалізації в національній правовій системі [15, VI-VII].

Питання визначення механізмів, або способів взаємодії міжнародного і внутрішньодержавного права, також не знайшло одностайного вирішення в науці міжнародного права. Одні вчені виступають за пряму дію норм міжнародного права у внутрішньому правопорядку, інші – гостро критикують цю ідею, пропонуючи різні пояснення втілення міжнародно-правових настанов у національному праві, а саме, теорії трансформації, імплементації, інкорпорації, узгодження [6, 254-265]. Власне, деякі автори воліють говорити не про моністичну чи дуалістичну теорії, а про доктрину трансформації чи доктрину інкорпорації, вважаючи, що в практичному плані вирішення питання про співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права залежить в першу чергу від законодавця, а в країнах загального права – від судів [16, 79]. Вибір способу імплементації міжнародно-правових норм залежить від різних факторів. Під національною імплементацією вчені розуміють процес юридичного опосередкування реалізації норм міжнародного права на території держави, який здійснюється шляхом правотворчої, організаційно-виконавчої, правозастосовної і правотлумачної діяльності державних органів [17]. Таким чином, реалізація норм міжнародного права відбувається переважно у процесі розробки, прийняття та реалізації комплексу внутрішньодержавних організаційно-правових заходів [18]. Наприклад, відсилання до міжнародного права можливе тоді, коли його норма сформульована достатньо чітко і повно (наприклад, стандарти ІКАО щодо авіаційного шуму і викидів з авіадвигунів). В деяких випадках імплементація міжнародно-правових норм неможлива без їх перетворення та конкретизації на рівні національного права шляхом трансформації [19, 190]. В залежності від характеру міжнародно-правових норм одні договори вимагають певних дій з імплементації (несамовиконувани), інші – ні (самовиконувани) [20, 73-74]. Більшість природоохоронних конвенцій належать до категорії несамовиконуваних, оскільки їх здійснення неможливе без ухвалення відповідного національного законодавства, т.б. без відповідного уточнення і конкретизації у внутрішньому

праві [21, 66]. Особливо це стосується тих договорів, які зобов'язують держави встановити міру покарання за невиконання їх приписів суб'єктами національного права.

На наше переконання, теорією, яка найбільш чітко і повно пояснює механізм реалізації міжнародного і внутрішньодержавного права у їх взаємодії, є теорія узгодження, обґрунтована П.М. Радойновим і В.Г. Буткевичем. На відміну від свого попередника, який аналізував зазначені проблеми взаємодії міжнародного і внутрішньодержавного права переважно на правотворчій стадії [22], проф. Буткевич детально дослідив особливості цієї взаємодії на стадії реалізації. Узгодження визначається ним як організаційно-правова, політична діяльність держав, інших суб'єктів права (міжнародного і внутрішньодержавного) зі створення схожих або загальних форм нормативних приписів та їх реалізації у відповідності до норм обох правових систем [23, 210]. Таким чином, ця теорія відображає не одностороннє пристосування однієї системи права до іншої, а двосторонній процес, метою якого є гармонізація, уніфікація правових настанов. Узгодження є не статичною, а динамічною, не «матеріальною», а процесуальною стороною співвідношення двох правових систем, при цьому головним є не перетворення норм однієї системи в іншу, а забезпечення взаємного сприяння та попередження протидії одна одній у функціонуванні [23, с. 212, 231]. Головний обов'язок узгодження норм двох систем права лежить на державах, проте в рамках міжнародних організацій також здійснюється активна робота в цьому напрямку, наприклад, достатньо згадати процес розробки міжнародних конвенцій у рамках Комісії ООН з міжнародного права. Що стосується узгодження національного права і міжнародного права навколишнього середовища, то поширеною є практика направлення «запитальників» державам з метою виявлення стану правового регулювання у їх внутрішньому праві того чи іншого питання, яке перебуває на розгляді відповідного міжнародного органу. Така процедура активно застосовувалась під час розробки багатьох міжнародних природоохоронних конвенцій, а навіть частіше – під час розробки додаткових протоколів до них. Одне з принципових питань, яке ставить у своєму дослідженні В.Г. Буткевич, – що насправді виконується на території держави: договір у цілому чи лише права і обов'язки однієї держави? Критикуючи теорії трансформації та виконання, вчений дає ствердну відповідь на другу частину питання. Ми можемо підтвердити це твердження прикладами з практики міжнародного природоохоронного права. Особливістю цієї галузі є те, що в договорах з охорони довкілля передбачаються різні зобов'язання для різних категорій держав, наприклад, розвинених, країн, що розвиваються, країн, у яких відбувається перехід до ринкової економіки, тощо. Як правило, в додатках до цих договорів, наприклад, до Монреальського протоколу про речовини, що руйнують озоновий шар, 1987 р. до Віденської конвенції про охорону озонового шару 1985 р., Кіотського протоколу 1997 р. до Рамкової конвенції ООН про зміну клімату 1992 р., Роттердамської конвенції про процедуру попередньої обґрунтованої згоди відносно окремих хімічних речовин і пестицидів в міжнародній торгівлі 1998 р., Стокгольмської конвенції про стійкі органічні забруднювачі 2001 р., визначаються або кількісні зобов'язання окремих сторін, або види небезпечних речовин та строки, в які вони мають бути ліквідовані чи обмежені у використанні, і кожна держава сама визначає для себе рівень цих зобов'язань. Такі зобов'язання є відмінними від зобов'язань інших держав, і кожна держава імплементує у внутрішньодержавне право виключно свої власні зобов'язання, а не зобов'язання інших держав. Тому в процесі реалізації обов'язком держав є узгодження міжнародно-правових норм з їх внутрішнім правом, здійснення всіх необхідних внутрішніх процедур з імплементації своїх зобов'язань, приведення у відповідність норм національного права до норм міжнародного, на які держави заздалегідь висловили свою згоду. Інколи з метою більш ефективного виконання цих зобов'язань держава може вдаватися до попередньої правотворчості, а саме ухвалити акт законодавства, який передує вступу в силу чи в дію, а інколи – навіть самій розробці міжнародно-правового акту. Прикладом є ухвалення Директиви ЄС 2003/87/ЄС щодо схеми торгівлі викидами, яка діяла задовго до моменту вступу в дію Кіотського протоколу та забезпечила певний ступінь узгодженості між законодавством ЄС та міжнародним режимом боротьби зі зміною клімату. Що стосується узгодження з боку міжнародних природоохоронних структур, то їх основне завдання – розробити такий текст міжнародного документу (конвенції, протоколу до неї, резолюції), який би максимально узгоджувався з інтересами зацікавлених суб'єктів залежно від рівня їх соціально-економічного розвитку, науково-технічного потенціалу, а також наявної наукової інформації про вплив тієї чи іншої антропогенної діяльності на довкілля. Мета будь-якого переговорного процесу – досягнення компромісу та розробка такого тексту документу, положення якого відповідні

суб'єкти могли б реально виконати. Наприклад, на перший період дії зобов'язань з 2008 по 2012 р. за Рамковою конвенцією ООН про зміну клімату і Кіотським протоколом було узгоджено, що Сторони, включені до Додатка I до Конвенції, забезпечують, щоб їхні сукупні антропогенні викиди парникових газів в еквіваленті CO₂ не перевищували встановлених для них кількостей, розрахованих для виконання їх визначених кількісних зобов'язань щодо обмеження і скорочення викидів, і з метою скорочення їх загальних викидів таких газів щонайменше на 5% порівняно з рівнем 1990 р. На наступний період дії зобов'язань йде процес узгодження позицій різних держав в межах 20-30%. Вирішення екологічних проблем може бути ефективним лише в тому випадку, коли держави дотримуються певних узгоджених уніфікованих стандартів, а процес такого узгодження найбільш ефективно відбувається в рамках міжнародних організацій чи конференцій.

Як ми вже зазначали, міжнародне і внутрішньодержавне право здійснюють взаємний вплив один на одного. Вплив внутрішнього права на право міжнародне можливий насамперед через зовнішньополітичну активність держави [21, 69]. У міжнародному праві навколишнього середовища особливо відчутним є вплив саме з боку національного права, оскільки так склалися обставини, що найбільш прогресивні внутрішні правові стандарти окремих держав ставали прикладом і основою для розробки міжнародно-правових актів. Так, Конвенція про оцінку впливу на навколишнє середовище в транскордонному контексті 1991 р. розроблялася на основі Директиви ЄС 85/337/ЕЕС про охорону навколишнього середовища, Конвенцію про транскордонний вплив промислових аварій 1992 р. було розроблено на основі т.зв. Директиви Севесо 1982 р. Більше того, деякі сучасні принципи і концепції міжнародного екологічного права з'явилися і знайшли розповсюдження в міжнародних відносинах саме завдяки національному праву держав. Так, джерело принципу перестороги в тому вигляді, у якому він сформувався в сучасному міжнародному праві навколишнього середовища, – принцип *Vorsorgeprinzip* (принцип передбачення), зафіксований у Федеральному законі Німеччини з регулювання викидів 1974 р.; принцип оцінки впливу на навколишнє середовище «прийшов» до міжнародного екологічного права з національного права США, а саме із Закону про політику в сфері навколишнього середовища 1969 р. Як відомо, норми національного права можуть використовуватись міжнародними судами та органами для визначення факту дотримання чи недотримання своїх зобов'язань державою [24, 137]. Наприклад, при вирішенні справ з екологічним спрямуванням Європейський суд з прав людини неодноразово звертався до аналізу актів внутрішньодержавного законодавства, які могли б порушувати право позивачів на повагу до приватного і сімейного життя і житла, доступ до екологічної інформації, захист порушених прав у національних судах у випадках спричинення екологічної шкоди тощо. В справі про рибальство 1951 р. Міжнародний суд ООН звернувся до оцінки Королівського декрету Норвегії 1935 р., а в справі про рибальство 1974 р. – положень Акта Ісландії 1972 р., якими визначались межі рибальських зон [25; 26; 27]. Інколи міжнародний суд опиняється перед необхідністю вирішувати певні питання виключно на основі внутрішнього права будь-якої держави, як, наприклад, була вирішена справа про плавильний завод у Трейлі 1938-1941 рр. (на основі права штатів США у сфері використання річок). При цьому міжнародні суди не можуть заявляти про недійсність норм національного права.

З іншого боку, національні суди інколи стають перед викликом: застосовувати чи ні норми міжнародних договорів безпосередньо в конкретній справі. Ситуація полегшується, якщо існує відповідний закон, який врегульовує ці питання, як, наприклад, Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» 2006 р. У протилежному випадку суди вирішують зазначену проблему по-різному. Як свідчить практика, норми міжнародного права навколишнього середовища застосовуються в національних судах держав досить спорадично [28]. З іншого боку, не слід недооцінювати ролі національних судів у розвитку розуміння особливостей дії та застосування окремих міжнародних природоохоронних угод, як, наприклад, у справі про китобійний промисел Японії (*Japan Whaling Ass'n v. American Cetacean Society* (1986)), яку ініціювали громадські організації внаслідок відмови президента США сертифікувати Японію згідно з відповідними актами законодавства як таку, що підтримує ефективність Міжнародної конвенції з регулювання китобійного промислу [29, 34].

Таким чином, неузгодженості та проблеми в застосуванні норм міжнародного і національного права виникають, як правило, на стадії реалізації, що стало предметом широких досліджень у доктрині міжнародного права. На нашу думку, теорії дуалізму і монізму в їх чистому вигляді є

на сьогоднішній малопродатними для пояснення всіх особливостей взаємодії міжнародного і внутрішньодержавного права. Натомість на схвальну оцінку та підтримку заслуговують ті доктринальні погляди, які визнають взаємодію і взаємовплив обох систем права, зокрема теорія узгодження, обґрунтована П.М. Радойновим і В.Г. Буткевичем, що підтверджується практикою розробки та застосування міжнародних природоохоронних угод. Лише шляхом забезпечення двостороннього процесу узгодження норм національного екологічного права і міжнародного права навколишнього середовища можливо досягти ефективного впровадження в життя природоохоронних норм і принципів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Марочкин С.Ю. Применение в СССР норм международных договоров (к разработке проблемы) / С.Ю. Марочкин // Проблемы реализации норм международного права: межвуз. сб. науч. тр. / отв. ред. Г.В. Игнатенко; Свердлов. юрид. ин-т им. Р.А. Руденко. – Свердловск: СЮИ, 1989. – С. 4-11.
2. Игнатенко Г.В. Международное и советское право: проблемы взаимодействия правовых систем / Г.В. Игнатенко // Советское государство и право. – 1985. – № 1. – С. 73-81.
3. Денисов В.Н. Развитие теории и практики взаимодействия международного права и внутреннего права / В.Н. Денисов // Реализация международно-правовых норм во внутреннем праве / отв. ред. В.Н. Денисов, В.И. Евинтов; Академия правовых наук Украины, Институт государства и права им. В.М. Корецкого. – К.: Наукова думка, 1992. – С. 7-24.
4. Оппенгейм Л. Международное право. – Т. I. Мир, полутом 1 / Л. Оппенгейм; пер. с 6-го англ. изд., дополненного Г. Лаутерпахтом, под ред. и с пред. проф. С.Б. Крылова. – М.: Гос-ное изд-во иностран. лит-ры, 1948. – 408 с. – (Библиотека внешней политики).
5. Анцилотти Д. Курс международного права. – Т.1. «Введение – Общая теория» / Д. Анцилотти; пер. с четвертого итальянского издания А.Л. Сакетти и Э.М. Фабрикава; под ред. и с предисл. д.ю.н. Д.Б. Левина. – М.: Изд-во иностр. лит., 1961. – 448 с.
6. Міжнародне право. Основи теорії: підруч. / за ред. В.Г. Буткевича. – К.: Либідь, 2002. – 608 с.
7. Курс международного права. В 7 т. – Т. 1. Понятие, предмет и система международного права / Ю.А. Баскин, Н.Б. Крылов, Д.Б. Левин и др. – М.: Наука, 1989. – 360 с.
8. Кельзен Г. Чисте правознавство: з додатком: Проблема справедливості / Г. Кельзен; пер. з нім. Олександра Мокровольського. – К.: Юніверс, 2004. – 496 с.
9. Фердросс А. Международное право / А. Фердросс; пер. с нем. Ф.А. Кублицкого и Р.Л. Нарышкиной; под ред. и с предисловием д.ю.н. Г.И. Тункина. – М.: Изд-во Иностранной лит-ры, 1959. – 652 с.
10. Гаврилов В.В. Теории трансформации и имплементации норм международного права в отечественной правовой доктрине / В.В. Гаврилов // Московский журнал международного права. – 2001. – № 2. – С. 39-61.
11. Броунли Я. Международное право. В 2-х кн. – Кн. 1 / Я. Броунли; пер. с англ. к.ю.н. С.Н. Андрианова. – М.: Издательство «Прогресс», 1977. – 538 с.
12. Денисов В.Н. Розвиток правових засад та механізмів верховенства міжнародного права у внутрішньодержавному праві України / В.Н. Денисов, А.Я. Мельник // Взаємодія міжнародного права з внутрішнім правом України / за ред. В.Н. Денисова; Національна академія наук України, Інститут держави і права імені В.М. Корецького. – К.: Юстініан, 2006. – 672 с.
13. Malanczuk P. Akehurst's modern introduction to International Law / P. Malanczuk. – 7-th revised ed. – London and New York: Routledge, 1997. – 449 p.
14. Левин Д.Б. Актуальные проблемы теории международного права / Д.Б. Левин. – М.: Наука, 1974. – 264 с.
15. Осминин Б.И. Принятие и реализация государствами международных договорных обязательств: монография / Борис Иванович Осминин. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 408 с.

16. Международное право: учеб. / отв. ред. д.ю.н., проф. А.А. Ковалев, д.ю.н., проф. С.В. Черниченко; Дипломатическая академия МИД России. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2008. – 832 с.
17. Рабінович П.М. Європейська конвенція з прав людини: проблеми національної імплементації / П.М. Рабінович, Н.М. Раданович // Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина. – Сер. I Дослідження та реферати. – Вип. 4. – Львів: Астрон, 2002. – С. 12-13.
18. Баймуратов М.О. Актуальні проблеми національної імплементації Україною норм міжнародного права / М.О. Баймуратов // Юридична Україна. – 2003. – № 1. – С. 33-36.
19. Мингазов Л.Х. Эффективность норм международного права / Л.Х. Мингазов. – Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1990. – 208 с.
20. Международное право: учебник / под. ред. Г.И. Тункина. – М.: Юрид. лит., 1982. – 568 с.
21. Міжнародне право: навч. посібник / за ред. М.В. Буроменського. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 336 с.
22. Радойнов П.М. Съгласуване на вътрешно държавното и международното право / П.М. Радойнов. – София: Наука и изкуство, 1971. – 176 с.
23. Буткевич В.Г. Соотношение внутрисударственного и международного права / В.Г. Буткевич. – К.: Головное издательство Издательского объединения «Вища школа», 1981. – 312 с.
24. Shaw M. International law / M. Shaw. – 6-th ed. – Cambridge: CUP, 2008. – 1542 p.
25. Fisheries Case (United Kingdom v. Norway), Judgment of 18 December 1951 // ICJ Reports. – 1951. – P. 116–144.
26. Fisheries Jurisdiction Case (Federal Republic of Germany v. Iceland), Judgment of 25 July 1974 // ICJ Reports. – 1974. – P. 175-216.
27. Fisheries Jurisdiction Case (United Kingdom v. Iceland), Judgment of 25 July 1974 // ICJ Reports. – 1974. – P. 3-45.
28. International environmental law in national courts / eds. M. Anderson, P. Galizzi. – BICL, 2002. – 246 p.
29. DiMento J. The global environment and international law / Joseph F.C. DiMento. – Texas: the University of Texas Press, 2003. – 250 p.

УДК 347.799.2

ПРАВОВІ СТАНДАРТИ СУДНОБУДУВАННЯ – ЗАПОРУКА БЕЗПЕКИ МОРЕПЛАВСТВА

Хачатуров Е.Б., к.т.н., ст. наук. співробітник

Національний університет кораблебудування ім. адм. Макарова

Стаття присвячена актуальним питанням застосування правових стандартів у суднобудівній галузі при проектуванні, будівництві та ремонті суден з метою забезпечення безпеки мореплавства.

Ключові слова: суднобудування, безпека мореплавства, проектування, будівництво, конструкція суден, правові стандарти, класифікаційні товариства, Міжнародна морська організація, аварії.

Хачатуров Э.Б. ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ СУДОСТРОЕНИЯ – ЗАЛОГ БЕЗОПАСНОСТИ СУДОХОДСТВА / Национальный университет кораблестроения им. адм. Макарова, Украина
Статья посвящена актуальным вопросам применения правовых стандартов в судостроительной отрасли при проектировании, строительстве и ремонте судов с целью обеспечения безопасности мореплавания.

Ключевые слова: судостроение, безопасность мореплавания, проектирование, строительство, конструкция судов, правовые стандарты, классификационные общества, Международная морская организация, аварии.

Khachaturov E.B. LEGAL STANDARDS FOR SHIPBUILDING – A PLEDGE OF SAFETY OF NAVIGATION / National university of shipbuilding name of Makarov, Ukraine

The article on the topical issues of legal standards in the shipbuilding industry in the design, construction and repair of vessels to ensure safety of navigation. Recently, this issue, unfortunately, neglected, and it became a subject of research. Only after the emergency cases of the International Maritime Organization is developing and improving the legal standards in order to avoid accidents and ensure safety of navigation. The largest maritime disaster in the last ten years have led to significant loss of life. Their analysis shows that the main problem in increasing the safety of navigation of the ship is a time lag between innovations that are embedded in the shipbuilding industry and the development of classification rules and the rules of safe navigation.

Since at present there is no single approach, in essence, content and legal standards of the Trust, the author made an attempt to systematize the analysis and studies that do exist, and to provide general guidelines for their use in marine economic complex. The main purpose is to investigate the influence of legal norms and standards in the shipbuilding and ship repair to ensure the safety of navigation. Technological progress allows you to create a larger, high-speed vessels with an automatic control system engines, loading operations. New developments of Ukrainian designers, their intellectual potential can produce world-class vessels at competitive prices, which in general makes the investment attractiveness of the shipbuilding industry.

In shipbuilding there private interests, the interests of producers, government, labor groups and consumers. There is a need for their harmonization. For this purpose, the legal controls as economic - legal support, what would prevent the interests of everyone in the investigation of excessive taxes, and in order to control the business entities to comply with environmental regulations, standards, taxation, competition, etc. During construction of ships using the new materials with improved properties, there are modern designs, devices, auxiliary machinery. At the same time increased the number of control and inspection organizations that complicate the work of ship operators. After several accidents involving vessels Classification Society and the International Maritime Organization has developed a new legal requirements for the conversion of ships in operation. However, such innovations are not accompanied by a properly trained security rules of navigation. For this purpose, target standards require to take into account the requirements of Classification Societies at the design stage of the vessel, when construction or maintenance and operation. These include the set of technical, organizational, operational and legal measures and methods of protection of human life at sea. Due to the international nature of shipping, these rules apply equally to all vessels of any State.

Therefore, it is necessary to implement strict controls over compliance with requirements to ensure the necessary degree of safety of the vessel at all stages of its creation with the help of international standards for safety of navigation. For this to be aligned with the domestic legal under international law - the legal framework with regard to safety of navigation.

Key words: shipbuilding, maritime safety, design, construction, construction of ships, the legal standards for classification societies, the International Maritime Organization, an accident.

Наближення нашої держави до прогресивних світових стандартів у суднобудівництві сприяють їх адаптації в цьому напрямку до українського законодавства. У зв'язку з цим, необхідним та пріоритетним для держави стає вдосконалення нормативно-правових актів щодо забезпечення захисту і безпеки мореплавства ще з моменту проектування суден.

Даному питанню не приділяється належної уваги, і воно не стало предметом комплексних наукових досліджень. Лише при аварійних випадках індуктивними підходами Міжнародна морська організація розробляє та удосконалює правові стандарти для уникнення аварій та забезпечення безпеки мореплавства. Праці таких дослідників, як: Я. Янковський, Н. Решетов, М. Дерменжи, А. Гудзь, свідчать, що єдиного підходу до суті, змісту та застосування правових Цільових стандартів поки ще не існує.

Завдання статті полягає в спробі системного аналізу існуючих правових стандартів щодо забезпечення безпеки мореплавства.

Метою статті є дослідження впливу правових норм та стандартів на уникнення аварій суден та на забезпечення захисту і безпеки мореплавства.

Застосування нових та розвиток існуючих технологій в суднобудуванні привів до появи сучасних конструкцій суден. В процесі їх побудови використовувалися нові матеріали з покращеними якість. Найбільш великі і більш швидкохідні судна, нові технології їх загрузки, покращені силові установки і комп'ютеризовані системи управління палубними машинами та механізмами повністю змінили процес суднобудування. Однак, ці інновації не супроводжувалися належним чином підготовленими правилами безпеки судноплавства.

Після серії катастроф класифікаційні товариства і Міжнародна морська організація (ІМО) розробили нові правові вимоги, потребує модернізації (переобладнання) суден в експлуатації, створюючи в результаті плутанину в правилах, які було дуже важко виконати. У той же самий час зростає кількість контролюючих і перевіряючих органів, тим самим ускладнили життя суднових операторів.

Статистика аварій показує, що протягом 25 років з 1985–2010 рр. затонули 419 навалочних судна, при цьому число жертв склало біля 2 000 чоловік. Наступний рік показав тенденцію до зменшення числа аварій суден, однак на початку 2012 р. їх кількість знову виросла. Згідно зі статистикою Міжнародної асоціації власників сухогрузних суден (INTERCARGO) біля 30% суден загинуло в результаті руйнування конструкції судна чи відмови його обладнання [1].

Ще в 1989 р. після катастрофи танкера EXXON VALDEZ і сильного розливу нафти у берегів Аляски Сенат США виніс постанову, що танкери, які входять в американські води, повинні мати подвійну обшивку. Ця вимога згодом була внесена в Конвенцію МАРПОЛ з метою забезпечення подвійної лінії для захисту і безпеки.

У 1999 р. танкер ERIKA розламався на дві частини і затонув у берегів Франції. Аварію була визвано поганим технічним станом корпусу судна. Аналогічні наслідки мали місце у берегів Іспанії після катастрофи танкера PRESTIGE. Після такого лиха Європейський союз випустив так званий «Комплекс заходів в зв'язку з аварією танкера ERIKA» з метою підвищення безпеки. Випадок з танкером PRESTIGE заставив ІМО розробити стандарти безпеки по конструкції судна, починаючи з вимог до конструкції корпусу навалочних суден і танкерів (так звані Цільові стандарти), а Міжнародна асоціація класифікаційних товариств (МАКО) розробила «Загальні правила» по конструкції нафтоналивних суден. До теперішнього часу забезпечення безпеки конструкції судна залишається в компетенції класифікаційних товариств.

У 1994 р. автомобільно-пасажи́рський паром ESTONIA затонув шляхом із Таллінна в Стокгольм, при цьому загинуло 852 людини. У відповідь на цю катастрофу:

- МАКО посилила вимоги у відношенні ударних хвильових навантажень, діючих на ніс судна, і встановила нові вимоги до другої лінії захисту від проникнення води, а також вимоги до підвищення безпеки паромів, наприклад, постійний контроль носових дверей типу «Візор» для виявлення можливого порушення непроникності;
- за ініціативою уряду Швеції була організована конференція, результатом діяльності якої, з'явилося підписання деякими державами Стокгольмської угоди щодо безпеки паромів в аварійному стані [2].

Самі великі катастрофи за останні десятиріччя призвели до великих людських жертв. Основною проблемою в підвищенні безпеки судна є розрив у часі між інноваціями, що впроваджуються в суднобудівну індустрію і розробкою класифікаційних правил і інших правил безпеки. Правила традиційно розробляються у відповідь на аварії і тому базуються на індуктивному підході. Логічно, що при використанні індуктивного підходу можуть мати місце виключення і виникне необхідність у зміні існуючого положення. Навалочні судна, танкери і судна типу «ро-ро», аварії цих суден і реакція на їх аварії є хорошим прикладом такого підходу. Виникаючі виключення (аварії) свідчать про те, що правила безпеки, які базуються на індуктивному підході, не знаходяться в повній гармонії з морським середовищем і експлуатацією судна. Технічно безпечне судно є необхідною умовою безпечного судноплавства, у той час, як безпека експлуатації судна є достатньою умовою, яка передбачає підвищення ефективності, так званого, людського фактору [3].

Серед вчених досі немає єдиної думки про вимоги до забезпечення безпеки судноплавства. Комітет по безпеці на морі ІМО (КБМ) почав розробку Цільових стандартів ще з 2002 року. ІМО вперше в історії встановила стандарти по будівництву суден. До теперішнього часу КБМ розробив п'ятирівневу систему стандартів, яка вводить ієрархію в нормативну базу. КБМ вирішив розробляти Цільові стандарти за двома паралельними напрямками: а) застосовуючи розпорядчий підхід; б) враховуючи рівень безпеки. Виділяють п'ять груп вимог: 1) до проектування суден, їх конструкції та обладнання; 2) до контролю при будівництві суден; 3) до експлуатації судна (укомплектування екіпажем, завантаження і перевезення, попередження аварійності, наявність засобів зв'язку та ін.); 4) до організації пошуку і рятування; 5) до

контролю в портах і організації розслідування аварій. Крім того, безпеку мореплавання охоплює чотири основні складові: здійснення безаварійного плавання; охорона людського життя від небезпек моря; екологічна охорона Світового океану; охорона судів і людини від тероризму і піратства.

Узагальнюючи викладене, можна сказати, що безпека судноплавства залежить від великої кількості взаємопов'язаних, різноманітних і часто суперечливих вимог. До їх числа, зокрема, слід віднести: досконалість конструкції й устаткування суден, ступінь комплектування суден кваліфікованими екіпажами, організації несення вахти, праці та відпочинку; організація лоцманського та льодового проведення суден, регулювання руху суден, організація навігаційно-гідрографічного і гідрометеорологічного забезпечення безпеки судноплавства, організація морських систем радіозв'язку.

Згідно з Цільовими стандартами «судна повинні проектуватися і будуватися на заданий розрахунковий строк служби з тим, щоб бути безпечними, при умові їх належної експлуатації і підтримання справного стану у певних умовах експлуатації і навколишнього середовища, в непошкодженому і аварійному станах протягом всього строку служби», в той час, як функціональні вимоги відносяться до розрахункового строку служби, умов навколишнього середовища, міцності конструкції, стомлюючої і залишкової міцності [2].

Підхід, заданий Цільовими стандартами і враховуючий рівень безпеки, базується на ризику і отримує подальший розвиток, але на це буде потрібно більше часу і спільних зусиль усіх учасників морської галузі. Даний підхід повністю змінить систему безпеки за рахунок впровадження нових стандартів безпеки, розроблених на підставі аналізу ризиків. Тому, проблема кількісної оцінки функціональних вимог призвела до виникнення концепції підходу, враховуючи рівень безпеки. Згідно з даним підходом, цілі 1-го рівня приймають ряд чинників в області безпеки для судна, вантажу, пасажирів, екіпажу, навколишнього середовища, що визначаються рівнем ризику (наприклад, вірогідність відмови або катастрофи) і такі цілі в області безпеки вирішуються тоді, коли кожна функція судна (рівень II), як наприклад, маневреність, мореплавність, остійність, плавучість, міцність і протипожежний захист, відповідатимуть рівню ризику, встановленому для кожної функції. Передбачається, що перевіренні правила класифікаційних товариств задовольняють функціональним вимогам і відповідають цілям. Задача правил класифікаційних товариств полягає в підвищенні необхідного рівня безпеки суден. Рівень безпеки (вірогідність відмови) для кожної функції судна, що приймається, як вимога, може визначатися за допомогою моделі ризиків – дерева відмов з математичними моделями, що використовуються для опису основних подій.

Відомо, що сучасне судно на 95% складається з металу: корпус, палубні надбудови, вузли, обладнання, прилади, машини і механізми, які можуть бути виготовлені за кордоном і по кооперації, яка на сьогодні має широке поширення, в якості комплектуючих потрапити на підприємство. Таким чином, використовуючи розроблений правовий інструмент, схвалений і прийнятий Міжнародною морською організацією, можна буде поставити під контроль судно з моменту закладки першої днищевой секції, до моменту утилізації.

При аналізі існуючого досвіду і розробки нових критеріїв безпеки плавання суден у різних кліматичних умовах необхідно проводити моніторинг еволюції конструктивних рішень і техніко-експлуатаційних параметрів суден, стосовно до кожного типу, узагальнювати встановленні досягнення, як показники науково – технічного прогресу в суднобудівництві і судноремонті. В якості прикладу можна навести наступні заходи, що впроваджуються сьогодні:

- гідродинамічне і пропульсивне вдосконалення корпусів суден для розміщення вантажів;
- нова концепція оцінки напруженого стану корпусу;
- комплексна автоматизація головних процесів, що забезпечують рух та керування суднами;
- нові варіанти конструкцій вантажних трюмів;
- використання засобів активного керування положенням судна для підвищення маневреності [4].

Стосовно навалочних суден необхідність пристосування трюмів для перевезення вантажів з великою питомою вагою призвело до будівництва дуже жорстких величезних і бортових танків з гнучкими бортами між ними, що при відповідних поєднаннях хвиль і умов завантаження приводило до пошкодження бортів. Проектанти іноді не застосовували традиційний бак на самих великих навалочних суднах. Відсутність баку дозволяє заливаючим палубу суцільним хвилям вчиняти великий вплив на закриття отворів і люкові кришки в носовій частині судна. Подальші небезпеки пов'язанні зі швидкістю завантаження в деяких портах, що доходить до 30 000 т/год. Відстань між навантажувачем і другим дном може становити 40 м. Удар вантажу з великою питомою вагою, що падає з висоти 40 м, який припадає на друге дно, може пошкодити конструкцію великотоннажного навалочного судна.

Аналіз аварій навалочних суден призвів до виявлення наступних випадків загибелі навалочних суден внаслідок пошкодження конструкції:

- пошкодження борта і прогресуючі руйнування переборок внаслідок ударів рідини об стінки заповнених водою трюмів;
- руйнування першої кришки люка суцільною хвилею, що заливає палубу і прогресуюче руйнування переборок;
- зменшення граничної міцності еквівалентного бруса;
- пошкодження конструкції великотоннажних суден внаслідок високої швидкості навантаження, при чому це пошкодження виникає на тихій воді в порту при хвильових навантаженнях, що виникають в морі і приводять до подальшого пошкодження конструкції і затоплення судна.

Виявленні випадки дають основу побудові моделі ризиків для конструкції суден. Модель ризиків для міцності суден – одна із його функцій – описує логічний взаємозв'язок ключових подій, які призводять до затоплення судна. Це не є моделлю усіх можливих причин пошкодження конструкції, але є моделлю тільки тих несправностей, які сприяють появі небажаної події. Це якісна модель, яка може бути оцінена кількісно [5].

Тому, важливим та багатообіцяючим прикладом застосування методів системного підходу в галузі безпеки навалочних і нафтоналивних суден є Цільові стандарти, що розробляються ІМО по проектуванню та будівництву. Дані стандарти повинні доказати свою життєздатність, так як вони не виключають нетрадиційні і ті, що не вкладаються в межі «розпорядчих» вимог конвенцій, конструктивні рішення при умові, що їх оцінка, на підставі аналізу відповідних видів ризику, виявиться позитивною. Деякими експертами висловлюються думки про те, що можливості поступального розвитку в суднобудуванні ґрунтуються на існуючій правовій і виробничій базі та вичерпані або близькі до вичерпання в сенсі досягнення виробництвом своєї максимальної ефективності, у т.ч. використання робочої сили і техніки. Це можна оскаржувати, але зрозуміло, що суднобудування потребує інноваційних та нетривіальних рішень. Тому Цільові стандарти є давно очікуваним інструментом, який з високим ступенем вірогідності вкаже шлях до вирішення багатьох проблем з нових, більш наукових і менш емпіричних позицій [6].

Зниження кількості катастроф та аварій, тобто забезпечення підвищення безпеки судноплавства, потребує узагальнення статистики аварій, аналізу статистичних даних та формулювання результатів цього аналізу у вигляді конкретних пропозицій. Статистичні дані аварій і морських катастроф – це не тільки облік проблем і нещастя на морі, але дають можливість визначити причини аварій та намітити напрямок діяльності щодо мінімізації виникнення таких причин. Аварії суден призводять до значних збитків судовласників, вантажовласників, страхових компаній є причиною людських нещастя у випадку загибелі екіпажу або пасажирів та мають глобальні наслідки.

Судноплавна індустрія є одною із перших, що прийняла і широко впровадила міжнародні стандарти безпеки. Починаючи з середини XIX сторіччя, був розроблений ряд міжнародних договорів спрямованих на підвищення безпеки на морі. Як правило, найбільша кількість аварій реєструється в осінньо-зимовий період. Порівнюючи показники росту кількості суден і кількості

аварій можна зробити висновок, що зв'язку між збільшенням світового флоту і кількістю аварій не простежується. Для більш об'єктивної картини, що поєднує кількість суден і кількість аварій у світовій статистиці прийнято застосовувати коефіцієнт, що показує кількість аварій на 1 000 суден. Самим поширеним видом є аварії пов'язані з пошкодженням корпусу і механізмів (більш ніж 30%). Друге місце займають, аварії пов'язанні зі зносом (викидом)/ посадка на міліну (біля 20%). Третє місце випадає на зіткнення з суднами (біля 20%). Далі: зіткнення з іншими об'єктами, крім суден (біля 10%); пожежі та вибухи (7-8%); затопленні судна (біля 3%). Менше 1% приходить на судна, що зникли, аварії з приводу воєнних дій та ін.

Міжнародно-морське співтовариство продовжує удосконалювати діючі, розробляти і впроваджувати нові стандарти безпеки на морі. Закономірність такого підходу обумовлена не тільки розвитком сучасних технологій, накопиченням досвіду, впровадження прийнятих рішень, зростаючими потребами в морських вантажо-пасажирських перевезеннях, але, перш за все, прагненням мінімізувати рівень аварійності флоту та забезпечити належний імідж морської індустрії [7].

Відсутність офіційного професійного і юридичного визначення терміна «безпека» дозволяє по-різному тлумачити його зміст. Енциклопедичний довідник формулює безпеку як «збереження людського життя та майна на морі, яка забезпечується Міжнародними заходами технічного, організаційного, соціального і правового характеру». Юридичні основи безпеки мореплавання складаються із сукупності міжнародно-правових та внутрішньодержавних норм, які включають: технічні правила безпеки плавання суден, регламентацію відповідальності за їх порушення, правила підготовки та допуску судових спеціалістів до управління технікою, організацію допомоги та рятування на морі, здійснення ефективного нагляду за технічним станом суден і виконання Міжнародних правил у цій сфері.

Безпека мореплавства визначається та забезпечується заходами такого характеру, як: економічні, технічні, організаційні, правові та соціальні. Фактично, безпека мореплавства забезпечується виконанням двоякого роду вимог. **Перша група** складається з науково обґрунтованих вимог, що пред'являються до конструкції суден, обладнання їх сучасними механізмами та приладами, спеціальної підготовки судових екіпажів, особливої системи їх комплектності, підвищеної дисциплінарної вимогливості до членів екіпажів суден. **Друга група**, не менш важливих вимог, відноситься до заходів забезпечення безпеки мореплавства шляхом встановлення особливого, суворо регламентованого порядку плавання суден у морі, укладеної в «Правилах попередження зіткнень суден» і в ряді інших Правил, зокрема, користування вогнями, сигналами, засобами зв'язку та ін.

У зв'язку з міжнародним характером мореплавства такі правила однаковою мірою відносяться до всіх суден будь-яких держав, під прапором яких вони здійснюють плавання. У цілому безпеку мореплавства визначають у вигляді сукупності технічних, організаційних, експлуатаційних і правових засобів і методів охорони людського життя на морі та безаварійної роботи флоту, включаючи проектування і будівництво суден. Безпека на морі може бути забезпечена лише дотриманням принципів рівноваги. Ці принципи сформульовані в правилах теорії та практики морського судноводіння, що враховують поведінку моря і судна; визначають порядок і послідовність відповідної професійної діяльності судноводіїв. Практично, не буває аварій, які не містили б елементи помилкових дій людини. Виняток становлять лише аварії, в основі яких лежать приховані дефекти судна або двигунів, а також вплив непереборних сил природи: шторму, циклони, тайфуни, а в ряді районів Світового океану – і цунамі. Але і в умовах цих подій свою рятувальну або, навпаки, помилкову фатальну роль, можуть зіграти елементи дій людини [8].

Кількісні та якісні зміни в характеристиках суден торгового флоту (збільшення тоннажу, підвищення швидкості та інтенсивності руху, поява суден зі спеціальними характеристиками, транспортування вантажів небезпечних для людей і морського середовища), ставлять ряд питань, пов'язаних з управлінням, рухом, забезпеченням безпеки судноплавства, рятуванням на морі, охороною морського середовища. Для забезпечення безпеки на водному транспорті створюються все більш нові системи, вдосконалюються правила, вкладаються величезні кошти на впровадження ще більш сучасних технічних засобів зв'язку. Однак, реального ефекту до цих

пір не досягнуто. Дослідження практики свідчить, що у сфері функціонування морського і річкового транспорту, на виникнення загроз безпеки судноплавства частіше впливають: зношеність суден, судового, портового та іншого обладнання; неуккомплектованість судових екіпажів. Останнє є одним з головних факторів [9].

Узагальнюючи викладене, можна стверджувати, що безпека судноплавства залежить від великої кількості взаємопов'язаних, різноманітних та суперечливих вимог. До їх числа відносяться: ступінь укомплектованості судна високо кваліфікаційним екіпажем; організація несення вахти та відпочинку; регулювання руху судна; досконалість конструкції судна; забезпечення його необхідними машинами та механізмами; забезпечення судна навігаційно-гідрографічними та гідрометеорологічними системами; надійність радіозв'язку; рівень комплексу наземних засобів забезпечення безпеки судноплавства та ін.

Виходячи з вітчизняного та міжнародного досвіду розслідування аварійних випадків у судноплавстві, що створюють загрозу людському життю, необхідно найближчим часом вирішити наступні проблемні питання:

1. Впровадити чіткий контроль виконання вимог по забезпеченню необхідного ступеня запасу міцності конструкції корпусу судна з моменту проектування до закінчення його будівництва та вводу в експлуатацію.
2. Впровадження міжнародних стандартів безпеки судноплавства в законодавство України.
3. Приведення вітчизняної нормативно-правової бази, в частині безпеки судноплавства, у відповідність до вимог міжнародного права.

ЛІТЕРАТУРА

1. Войтенко М. Катастрофы 2012: (лента новостей на русском) [Электронный ресурс] / М. Войтенко // Морской Бюллетень. – 2012. – Режим доступа: <http://www.odin.tc/disaster/>
2. Янковский Я. Целевые стандарты – достижение гармонии между конструкцией судна и морем: (материалы XIII Международного семинара: «Качественное судоходство: Стандарт XXI века») / С.Петербург, 20-21 октября 2010 г. [Электронный ресурс] / Я. Янковский // Сборник – 2010. – Режим доступа: www.rs-head.spb.ru/2010
3. Сидоренко В.Ф. Кораблекрушения на море / В.Ф. Сидоренко. – Л.: Издательство Ленинградского университета, 1990. – 296 с.
4. Рижков С.С. Еколого-правові аспекти будівництва суден під наглядом різних класифікаційних товариств / С.С. Рижков, Е.Б. Хачатуров // Науково-аналітичний журнал «Митна справа». – 2010. – № 6. – С. 48-53.
5. Абчук В.А. Теория риска в морской практике / В.А. Абчук. – Л.: Судостроение, 1983. – 150 с.
6. Решетов Н.А. Системный подход к обеспечению безопасности: тенденции и приоритеты развития: (материалы XII Международного семинара: «Качественное судоходство: Стандарт XXI века») / Н.А. Решетов (С.Петербург, 21-22 октября 2009г) [Электронный ресурс] // Сборник – 2009. – Режим доступа: www.rs-head.spb.ru/2009
7. Дерменжи М. Аварийность на море: реальный взгляд на жизнь: (материалы XII Международного семинара: «Качественное судоходство: Стандарт XXI века»), / М. Дерменжи, А. Гудзь (С. Петербург, 21-22 октября 2009г) [Электронный ресурс] // Сборник – 2009. – Режим доступа: www.rs-head.spb.ru/2009
8. Собакарь А.О. Безпека судноплавства, як чинник ефективного функціонування морського і річкового транспорту / А.О. Собакарь // Науково-аналітичний журнал «Митна справа». – 2011. – № 3. – С. 116-121.
9. Маринов М.К. Учет человеческого фактора в аварийных ситуациях на море / М.К. Маринов, В.Д. Клименко // Эксплуатация морского транспорта. – 2008. – № 2. – С. 25-29.

РОЛЬ ОМБУДСМЕНА В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ И ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ БЕЖЕНЦЕВ И ВЫНУЖДЕННЫХ ПЕРЕСЕЛЕНЦЕВ НА ПРИМЕРЕ АЗЕРБАЙДЖАНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

Наджафгулиев Р.И., ст. преподаватель

Академия полиции Министерства внутренних дел Азербайджанской Республики

Автором осуществлено исследование особенностей правового статуса и особенностей функционирования института омбудсмана в Республике Азербайджан. Отмечены причины его введения, процесс работы и основные результаты. В статье также исследуется практика зарубежных стран при законодательном закреплении правового статуса омбудсмана и выполнении поставленных перед ним задач. Особое внимание уделено участию омбудсмана в процессе реализации прав беженцев и вынужденных переселенцев, а также соответствующему опыту зарубежных стран в этой области.

Ключевые слова: омбудсмен, беженцы, вынужденные переселенцы, система правовой защиты.

Наджафгулиев Р.И. РОЛЬ ОМБУДСМЕНА В СФЕРЕ ЗАХИСТУ ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ БИЖЕНЦІВ ТА ВИМУШЕНИХ ПЕРЕСЕЛЕНЦІВ НА ПРИКЛАДІ АЗЕРБАЙДЖАНСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ / Академія поліції Міністерства внутрішніх справ Азербайджанської Республіки, Азербайджанська Республіка

Автором здійснене дослідження особливостей правового статусу та особливостей функціонування інститут омбудсмана в Республіці Азербайджан. Наголошено на причинах його запровадження, процесі роботи та основних результатах. У статті також досліджується практика зарубіжних країн при законодавчому закріпленні правового статусу омбудсмана та виконанні поставлених перед ним завдань. Особлива увага приділена участі омбудсмана в процесі реалізації прав біженців і вимушених переселенців, а також досвіду зарубіжних країн у цій області.

Ключові слова: омбудсмен, біженці, вимушені переселенці, система правового захисту.

Najafgulyev R.I. THE ROLE OF THE OMBUDSMAN IN PROTECTING AND ENSURING THE RIGHTS OF REFUGEES AND INTERNALLY DISPLACED PERSONS ON THE EXAMPLE OF AZERBAIJAN REPUBLIC / Academy of police of Ministry of internal affairs of Azerbaijanian Republic, Azerbaijanian Republic

The author carried out a study of peculiarities of the legal status and functioning of the Ombudsman in the Republic of Azerbaijan. Noted the reasons for its introduction, the process works and the main results. The article also examines the practice of foreign countries in the institutionalization of the legal status of the Ombudsman and the performance of its tasks. Particular attention is paid to the Ombudsman's involvement in the implementation of the rights of refugees and internally displaced persons, as well as the relevant experience of foreign countries in this sphere.

Key words: the Ombudsman, refugees, internally displaced persons, the system of legal protection.

Требования современности обуславливают появления нового содержания у приоритетных целей государства, исходящих из необходимости осуществления дополнительных мер по защите прав человека, в том числе – беженцев и вынужденных переселенцев. Следует учесть, что после референдума, проведенного 24 августа 2002 года в Азербайджанской Республике, была создана конституционная структура дополнительных обязательств государства в системе обеспечения прав человека. Так, в Конституции Азербайджанской Республики закреплено выдвижение кандидатуры уполномоченного по правам человека (омбудсмана), его избрание, а также право обращения в Конституционный Суд Азербайджанской Республики в целях определения нормативно-правовых актов, нарушающих права и свободу человека на предмет их соответствия Конституции и правам человека.

В ст.95 Конституции Азербайджанской Республики содержатся специальные нормы, касающиеся Уполномоченного по правам человека (омбудсмана) в Азербайджанской Республике. В данной статье закреплена также порядок избрания Уполномоченного по правам человека (омбудсмана) по представлению Президента Азербайджанской Республики. На основании указанной статьи определены полномочия законодательного органа в механизме формирования института Омбудсмана в стране [1, 32-33].

В дополнение к этому следует отметить, что на основании пункта 4 статьи 109 Конституции Азербайджанской Республики, представление Меджлису Азербайджанской Республики кандидата на избрание уполномоченным по правам человека относится к полномочиям Президента Азербайджанской Республики [1, 40-41].

На наш взгляд, предоставление равных полномочий по формированию деятельности уполномоченного по правам человека Азербайджанской Республики обоим носителям (субъектам) власти на основании Конституции объясняется сбалансированной реализацией и демократическими ценностями, которыми руководствуется власть в обеспечении прав и свобод человека.

Таким образом, *актуальность* исследования заключается в появлении новых вызовов для системы охраны прав и свобод человека и гражданина со стороны омбудсмена. Кроме того, требуют дополнительного рассмотрения пути усовершенствования правового и организационного обеспечения в сфере защиты прав беженцев и вынужденных переселенцев на примере Азербайджанской Республики.

Соответственно, *целью* настоящего исследования является анализ правовых актов, практики их применения в сфере защиты и обеспечения прав беженцев и вынужденных переселенцев на примере Азербайджанской Республики со стороны омбудсмена. Считаем возможным выполнение этой цели на примере Азербайджанской Республики, поскольку именно это государство за историю своей независимости столкнулось со значительными испытаниями при обеспечении надлежащей защиты прав беженцев и вынужденных переселенцев.

Отдельные исследования, посвященные рассмотрению особенностей функционирования института омбудсмена, *проводились такими учеными*, как: Миронов О.О., Саидов А.Х., Сулейманова Э., Тиллабаев М.А. и др. В то же время, более тщательного рассмотрения требуют актуальные вопросы, касающиеся деятельности омбудсмена в сфере защиты и обеспечения прав беженцев и вынужденных переселенцев. К тому же, необходим дополнительный анализ международного опыта в этом направлении.

Говоря о реализации административно-правового статуса беженцев и вынужденных переселенцев, можем также акцентировать внимание на праве обращения Омбудсмена с запросом к Конституционному Суду Азербайджанской Республики. Выражаясь точнее, на основании VII части статьи 130 Конституции Азербайджанской Республики Уполномоченный по правам человека Азербайджанской Республики может дать запрос в Конституционный Суд Азербайджанской Республики для решения Конституционным Судом вопросов, указанных в пунктах 1-7 III части названной статьи [1, 50-51].

В целях учреждения правового института Уполномоченного по правам человека Азербайджанской Республики и практической организации его деятельности был принят целый ряд нормативно-правовых актов. К числу этих нормативных документов относится Указ Президента Азербайджанской Республики «О мероприятиях в сфере обеспечения прав и свобод человека и гражданина» от 22 февраля 1998 года, Государственная Программа «О защите прав человека», утверждённая Распоряжением Президента Азербайджанской Республики от 18 июня 1998 года (№ 832), а также Конституционный Закон Азербайджанской Республики «Об уполномоченном по правам человека (омбудсмене) Азербайджанской Республики» от 28 декабря 2001 года [14].

Следует учесть, что издание Указа Президента Азербайджанской Республики «О мерах по обеспечению прав и свобод человека и гражданина» (от 22.02.1998 года), принятие Государственной Программы «По защите прав человека» имеют особое значение в формировании системы обеспечения прав человека. Так, в результате армянского сепаратизма, известного своей «рецидивностью», начиная с 1988 года из Армении в Азербайджан было депортировано 185000 человек, а позже в результате посягательства армянских вооружённых сил появилась армия вынужденных переселенцев, численностью в 700000 человек [15]. При возникшей ситуации более эффективно была организована реализация соответствующих положений, указанных нормативно-правовых актов для обеспечения прав и свобод беженцев и вынужденных переселенцев. В вышеназванном Указе был определён план мероприятий по подготовке проекта Государственной Программы по защите прав человека, разработке предложений по учреждению института Уполномоченного по правам человека. Все эти мероприятия правового и организационного характера были предприняты в связи с необходимостью эффективного обеспечения экономических и социальных прав беженцев, вынужденных переселенцев, инвалидов, участников войны, малообеспеченных семей. Кроме того, необходимой была разработка предложений о создании научно-исследовательского

института по правам человека, обеспечению полного соответствия международным стандартам по правам человека нормативно-правовых актов в связи с осуществлением правовых реформ.

Необходимо отметить, что в Государственной Программе «По защите прав человека» впервые были предусмотрены такие мероприятия, как создание полномочного учреждения по правам человека в Азербайджане, основание научно-исследовательского института в этой области, обеспечение полного соответствия международным стандартам нормативно-правовых актов по правам человека. В вышеназванную программу были включены такие вопросы, как совершенствование правовых механизмов в стране, развитие сотрудничества с международными организациями в сфере прав защиты человека, подготовка специалистов по исследовательским и образовательным программам в международных институтах и центрах в этой сфере, а также соблюдение взятых обязательств по правам человека и т.д.

Естественным и обязательным условием в приведенном процессе является принятие вышеназванных документов исходя из Конституции и на её основе. К месту будет отметить, что профессор Б.С. Эбзеев в своей научной статье «Прямое действие и непосредственное применение свобод человека и гражданина» выразил свою позицию о необходимости отраслевых детализированных документов. Он отмечает, что конституционные нормы реализуются с нормами других отраслей права. Это связано с комплексностью рассматриваемых конституционных правоотношений и реализацией данных конституционных концепций. Автор отмечает, что Конституция объединяет в себе все принципиальные и основополагающие правовые нормы, относящиеся к каждому члену общества [17]. Полагаем, что эти мысли автора не вызывают каких-либо сомнений. Ведь конституционные нормы в дальнейшем трансформируются в нормы финансового, экологического, административного, уголовного, трудового и других отраслей права. Например, полномочия Уполномоченного по правам человека Азербайджанской Республики на направление запросов, предусмотренные VII частью ст.130 Конституции Азербайджанской Республики, детализированы в Конституционном Законе «Об Уполномоченном (омбудсмене) по правам человека Азербайджанской Республики» от 28 декабря 2001 года [12].

В рамках анализа конституционной модели внутри законодательной системы института омбудсмен было бы целесообразно обратить внимание на конституции других государств. Так, в ст.71-1 Конституции Франции закреплён правовой статус Уполномоченного (модератор) по правам человека.

Из анализа данного положения выясняется, что Уполномоченный по правам человека защищает права всех лиц, пострадавших в результате деятельности, осуществляемой всеми органами государственной администрации, местного самоуправления, государственных служб и организаций. Назначение на должность Уполномоченного по правам человека во Франции относится к исключительной компетенции Президента Франции [3, 28].

На основании Конституции Швеции от 27 февраля 1974 года в рамках юрисдикции территории Шведского Королевства субъекты, потерпевшие в результате деятельности полномочных властных органов, могут обратиться к Высшему Уполномоченному (Высший Омбудсмен) Риксдага. Здесь институт Высшего Уполномоченного Риксдага осуществляет деятельность учреждения омбудсмена в мировой практике. Но интерес представляет то, что в Шведском Королевстве действует также особая модель военного омбудсмена [3, 28].

К числу правовых механизмов, учреждённых государством для обеспечения и защиты прав и свобод человека в Украине относится Уполномоченный по правам человека Верховной Рады Украины. Так, в соответствии со ст.85 Конституции Украины к полномочиям Верховной Рады Украины относятся:

- назначение на должность и смещение с должности Уполномоченного по правам человека Верховной Рады Украины;
- заслушивание годовых докладов Уполномоченного по правам человека Верховной Рады Украины относительно положения обеспечения и защиты прав и свобод человека в Украине [2, 6].

Из анализа ст.85 Конституции Украины становится ясно, что Уполномоченный по правам человека подотчётен перед парламентом и входит в его юрисдикцию.

В ст.103 Конституции Российской Федерации есть сведения об институте Омбудсмана. Из анализа данной статьи выясняется, что назначение на должность и отстранение Уполномоченного по правам человека относится к компетенции Государственной Думы Российской Федерации (22).

В научной статье «Роль Уполномоченного по правам человека в системе органов государственной власти РФ» Н.Ф. Лукашова отмечает, что Уполномоченный по правам человека – это важный публично-правовой институт для современной России. Целью данного института является помощь органам самоуправления и государственной власти в деле соблюдения прав и свобод человека [8, 28].

На основании содержания ст.78 Конституции Узбекистана выборы Уполномоченного по правам человека и его заместителей относятся к исключительной компетенции парламента Узбекистана [9, 24].

Необходимо отметить, что в конституциях немногих государств предусмотрены положения относительно омбудсмана. В большинстве государств, имеющих омбудсмана, его деятельность регулируется специальными законами. Так, в Конституции Англии, Дании, Италии и Франции не предусмотрено ни одно положение относительно деятельности Уполномоченного по правам человека. В этих странах принятием отраслевых законов была сформирована деятельность названного института [9, 37].

Следует учесть, что омбудсмен не зависит от органов государственного управления, открыт для обращения всех субъектов и полностью независим в целях эффективной деятельности. Для внесения ясности к выше указанному обратим внимание на Конституционный Закон Азербайджанской Республики «Об Уполномоченном (омбудсмене) по правам человека Азербайджанской Республики» от 28 декабря 2001 года. Из содержания ст.1 данного закона видно, что должность Уполномоченного по правам человека Азербайджанской Республики закреплена в Конституции Азербайджанской Республики и международных соглашениях, стороной которых является Азербайджанская Республика и учреждается для восстановления прав и свобод человека, нарушенных органами государства и местного самоуправления, должностными лицами Азербайджанской Республики.

В рамках нашего исследования относительно обеспечения прав беженцев и вынужденных переселенцев было бы целесообразно обратить внимание на ст.1.9 Конституционного Закона Азербайджанской Республики «Об Уполномоченном (омбудсмене) по правам человека Азербайджанской Республики».

На основе данной статьи к обязанностям Уполномоченного по правам человека относится рассмотрение жалоб в связи с нарушением прав из-за судебной волокиты, утраты документов и несвоевременной выдачи, а также с задержкой исполнения судебных решений. В связи с этим восстановление нарушенных прав в отношении с государственными органами в рамках административно-правового статуса беженцев и вынужденных переселенцев относится к компетенции Уполномоченного по правам человека. Практическим примером этого можно перечислить осуществления права на образование, здравоохранение, имущество, права на приём на государственную службу беженцев и вынужденных переселенцев.

В юридической литературе указывается, что в отличие от шведского омбудсмана, который обеспечивает законную деятельность управленческих органов, главной целью омбудсмана в Азербайджане является рассмотрение нарушений прав человека и устранение при возможности данных нарушений. Так, Конституционный Закон «Об Уполномоченном по правам человека Азербайджанской Республики» от 28 декабря 2001 года предусмотрел некоторые для этого средства. Данная позиция отчётливо проявляется в содержании отраслевых законодательных актов, регулирующих деятельность национального омбудсмана.

Необходимо отметить, что с первых дней деятельности омбудсмана в Азербайджанской Республике защита прав беженцев и вынужденных переселенцев всегда была в центре внимания. Так, в составе Аппарата Уполномоченного по правам человека создано специальное структурное подразделение, занимающееся вопросами защиты прав беженцев и вынужденных переселенцев. Данная структура действует как отдел Защиты прав беженцев и вынужденных переселенцев [15].

Значительная часть поданных обращений к Уполномоченному по правам человека связана с негативными случаями в связи с осуществлением трудовых прав беженцев и вынужденных переселенцев. Говоря точнее, сюда относятся случаи отстранения от работы в связи с сокращением беженцев и вынужденных переселенцев, тогда как на основании пункта 2 статьи 78 Трудового Кодекса Азербайджанской Республики беженцы и вынужденные переселенцы обладают преимуществом в случае сокращений работников предприятия. После вмешательства Уполномоченного в связи с подобными обращениями были удовлетворены жалобы потерпевших с сохранением места работы или устройством на другую работу.

В своей деятельности Уполномоченный по правам человека уделяет большое внимание правам беженцев и вынужденных переселенцев в сфере образования. Так, на встрече с вынужденными переселенцами из Губадлы, разместившимися в Сумгаите, стало известно, что лица, обучающиеся на платных отделениях государственных высших и среднеспециальных учебных заведениях, не освобождены от оплаты учёбы. После этой встречи Уполномоченный по правам человека обратился в Министерство Образования и соответствующие государственные органы.

Полагаем, что институт омбудсмана, не ограничивая полномочия иных государственных органов, обеспечивающих защиту прав человека, и восстановление нарушенных прав и свобод, существенно дополняет существующие средства правовой защиты и относится к числу неотъемлемых административно-правовых институтов, необходимых для строительства правового государства и гражданского общества.

ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Азербайджанской Республики: официальный текст. – Баку: Ганун, 2009. – 67 с.
2. Об Уполномоченном Верховной Рады Украины по правам человека: Закон Украины. – К.: Статут, 2007. – 18 с.
3. Конституции государств Европы. – М.: Изд-во НОРМА, 2001. – 64 с.
4. Право и управление: XXI век. Интернет-журнал. – 2007. – № 1 (1). – С. 12-19.
5. Сулейманова Э. Роль омбудсмана в защите прав беженцев и вынужденных переселенцев / Э. Сулейманова // Республика. – 2009. – 20 июня. – № 1. 32. – С. 45-48.
6. Сулейманова Э. Уполномоченный по правам человека в Азербайджанской Республике (ombudsmen) / Э. Сулейманова. – Баку: Ганун, 2003. – 58 с.
7. Саидов А.Х. Мировая экономика и дипломатия / А.Х. Саидов. – Т.: «Адолат», 2008. – 312 с.
8. Специальные доклады Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации О.О. Миронова. – М.: ИД. «Юриспруденция», 2003. – 432 с.
9. Сборник нормативных правовых актов РФ. – М.: ИД «Юриспруденция», 2003. – 208 с.
10. Тиллабаев М.А. Национальные институты по правам человека: Международная, зарубежная и национальная практика / Тиллабаев М.А. – Баку: Адолат, 2008. – 312 с.
11. Уполномоченные по правам человека (омбудсмены) стран Европы и СНГ. Сборник нормативных правовых актов / Рук. авт. коллектива О.О. Миронов. – М.: ИД «Юриспруденция», 2003. – С. 4.
12. Azərbaycan Respublikasının İnsan hüquqları üzrə müvəkkili (ombudsman) haqqında // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://e-qanun.az/print.php?internal=view&target=1&docid=1407&doctype=0>
13. İnsan və vətəndaş hüquqlarının və azadlıqlarının təmin edilməsi sahəsində tədbirlər haqqında: Azərbaycan Respublikası Prezidentinin Fərmanı// [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://e-qanun.az/print.php?internal=view&target=1&docid=4981&doctype=0>.
14. İnsan hüquqlarının müdafiəsinə dair Dövlət Proqramının təsdiq edilməsi haqqında: Azərbaycan Respublikası Prezidentinin Sərəncamı// [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://e-qanun.az/print.php?internal=view&target=1&docid=3635&doctype=0>.

15. Karabakh Realities / Ilham Aliev // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://refugee.gov.az/az/pages/1.html>
16. Официальный сайт омбудсмена Азербайджанской Республики // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ombudsman.gov.az/view.php?lang=az&menu=13>
17. Краснов М.А. Ограничение прав человека или поиск их естественных пределов? / М.А. Краснов // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://ecsocman.hse.ru/data/2011/11/02/1270171860/pravo_2_2009-10.pdf

УДК 341.6

ГАРАНТІЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В МІЖНАРОДНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Рибченко А.О., здобувач

Національний університет державної податкової служби України

Стаття присвячена виділенню гарантій реалізації принципу верховенства права в судовій системі в цілому та адміністративному судочинстві, зокрема, виходячи з міжнародно-правових актів у сфері судочинства, практики діяльності Європейського суду з прав людини, Суду Європейського Союзу.

Ключові слова: міжнародне судочинство, адміністративне судочинство, гарантії, принцип верховенства права.

Рибченко А.А. ГАРАНТИИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В МЕЖДУНАРОДНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ / Национальный университет государственной налоговой службы Украины, Украина

Статья посвящена выделению гарантий реализации принципа верховенства права в судебной системе в целом и административном судопроизводстве, в частности, исходя из международно-правовых актов в сфере судопроизводства, практики деятельности Европейского суда по правам человека, Суда Европейского Союза.

Ключевые слова: международное судопроизводство, административное судопроизводство, гарантии, принцип верховенства права.

Rybchenko A.A. GUARANTEES OF REALIZATION OF PRINCIPLE OF SUPREMACY OF RIGHT IN INTERNATIONAL LEGAL PROCEEDING / National university of government tax service of Ukraine, Ukraine

Article focused on the isolation guarantees of the rule of law in the judicial system in general and administrative proceedings, in particular, based on international legal instruments in the field of justice, the practice of the European Court of Human Rights Court of the European Union.

Key words: international proceedings, administrative proceedings, guarantee the rule of law.

Доктринальне тлумачення та практична реалізація принципу верховенства права в діяльності судів і суддів набуває особливого значення, враховуючи, що після набуття Україною незалежності постала нагальна проблема формування дієвих засобів і заходів захисту прав, свобод, законних інтересів людини і громадянина, юридичної особи. Ця проблема залишається актуальною і досі, адже Україна пройшла, порівняно із такими державами сталої демократії як Англія, нетривалий шлях запровадження і утвердження демократичних традицій і цінностей. Саме тому актуальним є аналіз практики діяльності міжнародних судів з позицій реалізації і виявлення дії принципу верховенства права, гарантій його реалізації. Результати аналізу можуть бути використані при подальшому опрацюванні пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання процесуальних відносин у сфері судової адміністративної юрисдикції з метою забезпечення гармонізації вітчизняного законодавства із законодавством інших держав у напрямку формування єдиних основ запровадження і гарантування верховенства права у вітчизняному судочинстві.

Слід вказати про те, що в наукових дослідженнях проблема виявлення гарантій реалізації принципу верховенства права в міжнародному судочинстві ще не знайшла свого належного аналізу. Окремі аспекти цієї системної проблеми були опрацьовані під час підготовки Науково-

практичного коментаря Конституції України (2011 р.), а саме – статті 8 Основного Закону, де встановлено норму про те, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права, де розкрито специфіку виявлення дії цього принципу [1, 51-66], надані в колективній монографії «Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві» (2008 р.) у частині, що присвячена питанню про принцип верховенства права в практиці Європейського суду з прав людини [2, 137-152] (В.Б. Авер'янов, С.П. Головатий та інші).

Перелік міжнародних документів, у яких відтворено принцип верховенства права незначний. До них слід віднести Загальну декларацію прав людини 1948 року, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року, Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Основні принципи щодо незалежності правосуддя 1985 року, Рекомендації щодо ефективного впровадження Основних принципів щодо незалежності правосуддя 1989 року, Рекомендації № (94) 12 щодо незалежності, ефективності та ролі суддів (ухвалена Комітетом Міністрів Ради Європи на 518 засіданні заступників міністрів 13 жовтня 1994 р.), Європейської Хартії про статус суддів 1998 року. Ці міжнародні документи перераховані з метою виділення основних документів, у яких закріплено загально визнані принципи і норми міжнародного права, міжнародні стандарти Ради Європи і Європейського Союзу і дія яких спрямована на вдосконалення вітчизняної системи правосуддя, підвищення її ефективності, прозорості і доступності [3, 3]. Разом із тим, із впевненістю можна сказати про те, що саме ці документи побудовані на принципі верховенства права, відтворюють цей принцип під час здійснення правосуддя. Цю тезу підтверджують приписи перелічених документів, спрямовані не тільки на встановлення меж і правил захисту прав людини і основоположних свобод, але й на гарантування незалежності суддів, що є основною умовою прийняття суддями правосудних рішень, функціонування судової системи в цілому та забезпечення її належного місця в механізмі держави. Порівняно незначна кількість міжнародних документів, у яких відображено принцип верховенства права, обумовлена насамперед тим, що цей принцип як засадничий принцип діяльності всіх державних органів має загальносоціальне значення, а тому не потребує детальної регламентації. Вчені підкреслюють, що принцип верховенства права відноситься до «неписаних» принципів у тому сенсі, що він не тільки походить з природного права, але його зміст отримує додаткове розкриття та конкретизацію через діяльність органів судової влади [2, 137].

Зазначаючи про дію принципу верховенства права в міжнародному судочинстві, слід звернутись до Висновку № 9 (2006) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо ролі національних суддів у забезпеченні ефективного застосування міжнародного та європейського права, де в п.2 зазначено, що національні правові системи все частіше мають справу з юридичними питаннями міжнародного характеру внаслідок глобалізації та зростаючої уваги міжнародного та європейського права до відносин між особами, а не державами. У цьому сенсі підкреслено, що національні судді є гарантами дотримання і належного застосування міжнародних та європейських договорів, у тому числі – Європейської конвенції з прав людини (п.5). Консультативна рада європейських суддів відзначає, що загалом країни визнають примат міжнародних договорів над національним законодавством, якщо вони ратифіковані та/або при необхідності інкорпоровані в національне право. Таке верховенство, в багатьох, передбачено безпосередньо в Конституціях, а в кількох країнах примат міжнародного права впливає з рішень Верховного Суду. Зазвичай рівень Європейської конвенції з прав людини нижчий за національну Конституцію, але має зазвичай особливе положення порівняно з актами Парламенту (п.37). Слід звернути увагу на положення п.49 Висновку щодо використання суддями при тлумаченні закону або в межах існуючого процесуального права: а) для поновлення розгляду справ, якщо мало місце порушення Конвенції, навіть до постановлення рішення Європейським судом з прав людини; б) присуджувати компенсацію за порушення якнайскоріше. Законодавці повинні розглянути можливість внесення змін до процесуального законодавства для сприяння вирішенню цього європейського завдання національною судовою системою [3, 459-467].

Серед гарантій реалізації принципу верховенства права, виходячи з положень Висновку № 9 (2006) Консультативної ради європейських суддів, можна назвати: а) незалежність суддів; б) належну професійну підготовку суддів, включаючи знання міжнародного та європейського права; в) примат положень Європейської конвенції з прав людини над законами, проте вони є нижчими за юридичну силу Конституції; г) розвиток прямих контактів як між національними

судовими установами, так і міжнародними інституціями; д) скорочення відмінностей у застосуванні принципу верховенства права в системах, пов'язаних однаковими міжнародними стандартами. Разом із тим встановлення і дія таких гарантій у повному обсязі чи частково залежить від специфіки побудови національної правової системи, що виключає імператив приписів міжнародних актів, а Рекомендації Ради Європи розглядаються як юридично не обов'язкові документи (soft law) [3, 464].

У науковій літературі вказується на такі важливі іпостасі, у яких виступає принцип верховенства права: 1) як спосіб унеможливлення свавільного та антидемократичного правління та в цьому сенсі він збігається з визначенням конституціоналізму; 2) як прояв природного права в сучасних правових системах (принципи справедливості, пропорційності, рівності, цілеспрямованості тощо), як основний критерій визначення не правових законів та основна гарантія справедливості державних рішень (у першу чергу – судових); 3) як спосіб організації належної правової системи (принцип правової визначеності, заборона неправомірної дискреції та зворотної дії нормативно-правових актів, незалежна судова влада та судовий контроль) [2, 138]. Похідними від принципу верховенства права і ті, що впливають з рішень Європейського суду з прав людини, зазначено наступні принципи: законності, пропорційності, цілеспрямованості, правової визначеності, довіри до права, рівності і недискримінації, *res judicata* (остаточне рішення суду не ставиться під сумнів). Розкриваючи значення принципу законності, який впливає з рішень Європейського суду з прав людини, зазначено, що з метою запобігання свавільним законам, на думку Суду, необхідно дотримуватись таких вимог: 1) закон має бути загальнодоступним для того, щоб громадяни знав, що за певних обставин застосовується саме цей закон; 2) норма закону повинна бути сформульована чітко з метою забезпечення спроможності громадянина регулювати поведінку, а в разі надання кваліфікованої консультації – розумно передбачити наслідки, до яких призведе його дія. Вимога чіткості спостерігається з питань формування законодавства, визначення характеру взаємозв'язку між обмеженнями в законі та метою їх встановлення, підпорядкування правових норм праву (передбачає обов'язкову реалізацію правових норм, відсутність фактів невиконання судових рішень). Крім того, слід виділити такі сутнісні ознаки деяких із перелічених принципів, як цілеспрямованість законів, заборону дискримінації при здійсненні прав і свобод [2, 139-147].

Отже, виходячи з принципів, що впливають із рішень Європейського суду з прав людини, похідних від принципу верховенства права, до гарантій останнього, якими слід доповнити гарантії, що впливають із Висновку №9 (2006) Консультативної ради європейських суддів, слід віднести: а) доступність інформації про законодавство; б) дотримання правил юридичної техніки при підготовці законів, що означає, насамперед, його зрозумілість, чіткість правових приписів; в) взаємозв'язок між правообмеженнями і метою, задля реалізації якої вони встановлюються; г) цілеспрямованість законів; д) стабільність правових норм; е) наявність державних заходів недопущення будь-яких проявів дискримінації.

Цікавою, з точки зору визначення гарантій реалізації принципу верховенства права, є практика діяльності Суду Європейського Союзу, якою доведено виключність, автономність юрисдикції цього Суду, тобто існування юрисдикційної монополії. Т.В. Комарова, досліджуючи питання юрисдикції Суду Європейського Союзу, підкреслювала таку властивість та особливість його правового статусу, наводячи, як приклади, Висновок 1/91 Суду, а також рішення по справі *Commission v Ireland* (спір щодо заводу MOX) [4, 76].

Виходячи з практики діяльності Суду Європейського Союзу, слід виділити таку гарантію реалізації принципу верховенства права, як автономність судової системи в цілому. Така гарантія відповідає принципу розподілу влад, передбаченому Конституцією України. З метою реалізації принципу розподілу влад, а також відповідно до міжнародних стандартів у сфері судочинства, зокрема – Висновку Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи №1 (2001) щодо стандартів незалежності судової влади та незмінюваності суддів, ст.6 Європейської конвенції з прав людини Державна судова адміністрація України підзвітна з'їзду суддів України, а положення про неї затверджується Радою суддів України, що закріплено ч.ч.2, 6 ст.145 Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Отже, гарантії реалізації принципу верховенства права, виходячи з приписів міжнародних документів щодо судочинства, стосуються не тільки суто процесуальної діяльності судів та

дотримання міжнародних стандартів, закріплених Загальною декларацією прав людини 1948 року, Міжнародним пактом про громадянські і політичні права 1966 року, Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року. Значний обсяг повноважень наданий державі з метою формування і реалізації необхідних організаційних заходів, які дозволяють забезпечити належну реалізацію принципу верховенства права. Вказане стосується кадрового забезпечення, організації професійної підготовки суддів, розвитку інформованості тощо. Слід виділити конституційні гарантії – незалежність судової влади, суддів, які мають забезпечуватись державою. Гарантії реалізації принципу верховенства права в судовій системі в цілому та адміністративному судочинстві, зокрема, доцільно поділити на три великі групи: 1) конституційні гарантії; 2) законодавчі гарантії; 3) організаційні гарантії. До законодавчих слід віднести ті, реалізація яких спрямована на формування належного стану правового регулювання відправлення правосуддя. Організаційними слід назвати гарантії, спрямовані на упорядкування системи забезпечення діяльності судів і суддів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України: науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відп.секретар), Ю.Г. Барабаш та ін.; Нац.акад.прав.наук України. – 2-ге вид., переробл.і доповн. – Х.: Право, 2011. – 1128 с.
2. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: у двох книгах / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка; [ред. кол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. // Книга перша: Верховенство права як принцип правової системи: проблеми теорії / Відп. ред. Н.М. Оніщенко. – К.: Видавництво «Юридична думка», 2008. – 344 с.
3. Міжнародні стандарти у сфері судочинства. – К.: Істина, 2010. – 488 с.
4. Комарова Т.В. Юрисдикція Суду Європейського Союзу: монографія / Т.В. Комарова. – Х.: Право, 2010. – 360 с.

РОЗДІЛ III. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347.12: 336: 717.22

ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ЗА ДОГОВОРОМ БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ (ДЕПОЗИТУ): НАУКОВО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Біда М.А., к.ю.н., голова

Святошинський районний суд м. Київ

У статті висвітлюються ключові питання щодо цивілістичного розуміння способів захисту цивільних прав сторін договору банківського вкладу (депозиту). Акцентується увага на проблемах оптимального поєднання різних способів із метою створення належних умов для здійснення кожною стороною договору банківського вкладу (депозиту) своїх прав.

Ключові слова: захист цивільних прав, способи захисту цивільних прав, судові способи захисту цивільних прав, позасудові способи захисту цивільних прав.

Біда М.А. ПОНЯТИЕ И ОСОБЕННОСТИ СПОСОБОВ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ ПО ДОГОВОРУ БАНКОВСКОГО ВКЛАДА(ДЕПОЗИТУ): НАУЧНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ / Святошинский районный суд г. Киева, Украина

В статье освещены ключевые вопросы цивилистического понимания способов защиты гражданских прав сторон договора банковского вклада (депозита). Акцентируется внимание на проблемах оптимального сочетания различных способов с целью создания надлежащих условий для осуществления каждой стороной договора банковского вклада (депозита) своих прав.

Ключевые слова: защита гражданских прав, способы защиты гражданских прав, судебные способы защиты гражданских прав, внесудебные способы защиты гражданских прав.

Bida M.A. CONCEPT AND FEATURES OF METHODS OF PROTECTION OF CIVIL RIGHTS BY AGREEMENT OF BANK DEPOSIT: SCIENTIFICALLY-LEGAL ASPECT / Svyatoshin district court Kiev, Ukraine

In the article highlights key issues for understanding tsyvilistychnoho ways to protect civil rights of the parties of the contract deposit (deposit). The attention to problems of optimal combination of different methods to create appropriate conditions for each party to the treaty bank (deposit) of their rights.

Key words: protection of civil rights, protect of civil rights, legal ways to protect civil rights, extrajudicial ways to protect civil rights.

Ефективність правового регулювання договору банківського вкладу (депозиту) залежить від дієвості, прозорості та доступності способів захисту цивільних прав, які випливають із змісту даного договору. Значно загострили цю проблему наслідки фінансово-економічної кризи [1, 283], яка охопила банківський сектор у 2008 році [2], засвідчила вкрай гостру потребу посилення ефективності способів захисту цивільних прав за договором банківського вкладу (депозиту). Крім того, проблема удосконалення способів захисту цивільних прав має конституційно-правове підґрунтя, оскільки спрямована на гарантування цивільних прав та інтересів особи, а також утвердження повноважень держави в цій сфері. За змістом Основного Закону України захист прав та інтересів, незалежно від їх суті, правової природи, характеру, належить до компетенції держави [3]. Виходячи із суті та змісту Основного Закону України, держава забезпечує захист прав та інтересів усіх суб'єктів правових відносин незалежно від їх змісту, характеру та суті прав та інтересів. У цьому контексті ключова роль належить цивільним правам, які спрямовані на забезпечення життєдіяльності, економічної свободи їх носіїв. Цивільні права характеризуються високим ступенем диспозитивності, з точки зору їх реалізації, гарантування та захисту. Жодним чином ані фізична, ані юридична особа не може бути примушена до реалізації чи захисту свого цивільного права.

Метою даної наукової статті є науково-теоретичне дослідження проблем удосконалення способів захисту цивільних прав за договором банківського вкладу (депозиту).

В юридичній літературі окремі аспекти цієї проблематики знайшли своє відображення в працях провідних вчених юристів, зокрема: І.А. Безклубого, В.А. Брагінського, А.С. Довгерта, Н.С. Кузнецової, В. В. Луця, Є.А. Павлодського, О.А. Підпригори, О.А. Пушкіна, В.М. Самойленко, І.В. Спасібо-Фатєєвої, В.В. Спіжова та інших дослідників. Тим не менше, в умовах сьогодення напрями удосконалення способів захисту цивільних прав договору банківського вкладу (депозиту) не втратили своєї актуальності.

Передусім, слід підкреслити, що згідно зі ст.12 ЦК України цивільні права виникають із дій осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, а також із дій осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права. Підставами виникнення цивільних прав зокрема, є: договори та інші правочини; створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності; завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі; інші юридичні факти. Цивільні права можуть виникати безпосередньо з актів цивільного законодавства. Також слід відзначити, що цивільні права особа здійснює у межах, наданих їй договором або актами цивільного законодавства. При здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших осіб, завдати шкоди довкіллю або культурній спадщині. Не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. При здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства. Не допускаються використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція. У разі недодержання особою при здійсненні своїх прав вимог, суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом.

Таким чином, можна зробити висновок, що за змістом ЦК України та інших актів цивільного законодавства України особа вільно володіє, використовує та розпоряджається своїми цивільними правами. Здійснюючи свої цивільні права, особа повинна не порушувати права та інтереси інших осіб, завдати шкоди довкіллю, культурній спадщині, дотримуватись моральних засад суспільства.

Слід наголосити, що захист цивільних прав у юридичній літературі вчені тісно пов'язують із правовим захистом, оскільки захист цивільних прав може бути ефективним за умови, що він є правовим за своєю суттю. По-перше, на думку Г.М. Стоякіна, правовий захист включає в себе три моменти: видання норм, які встановлюють права та обов'язки, визначають порядок здійснення їх, захисту та застосування санкцій; діяльність суб'єктів із здійснення і захисту своїх суб'єктивних прав; попереджувальна діяльність держави і громадських організацій, а також діяльність із реалізації правових санкцій [4, 17]. По-друге, В.І. Тертишников захистом права називає таке здійснення права та перетворення правовідносин, яке можливе лише за допомогою спеціального державного органу [5, 5]. По-третє, М.С. Малєїн вважає, що, правовий захист – це система юридичних норм, які спрямовані на запобігання правопорушенню та ліквідацію його наслідків [6, 192].

Слід відзначити, що наявність різних підходів до розуміння та сутнісної оцінки правового захисту як невіддільної складової захисту цивільних прав є закономірним наслідком того, що ці питання розглядаються як з позиції матеріального, так і процесуального права. При цьому, у юридичній літературі вказується на те, що «захист цивільних прав» найчастіше носить достатньо абстрактний характер і означає можливість держави, її органів здійснювати захист тих чи інших прав, не конкретизуючи при цьому, про що саме йде мова: чи про захист порушених прав, чи про гарантії, форми реалізації тих чи інших ще не порушених прав [7, 67]. З таким підходом складно погодитися, оскільки розвиток цивільного законодавства має бути скерованим на чітке та однозначне розуміння сутності захисту цивільних прав, тим самим забезпечуючи його прозорість, відкритість та доступність. У цьому контексті достатньо обґрунтованою є думка О.В. Дзери, що захист суб'єктивних прав є обов'язком держави, оскільки Конституція України визнає право кожного захищати свої права і свободи, права і свободи інших людей від посягань, у тому числі посягань від представників влади або посадових осіб [8, 29-30]. Цілком природно, що ефективність захисту цивільних прав повною мірою залежить від ролі в цьому процесі держави, яка має забезпечувати та гарантувати якісний та належний його рівень. Можна погодитися з думкою І.О. Дзери, що право на захист є

елементом відновлювально-нормалізаційних правовідносин, а вже після порушення основного матеріального права можна говорити про виникнення субсидіарного відновлювально-нормалізаційного суб'єктивного права, основу якого становить власне право на примусовий цивільно-правовий захист [9, 18].

З огляду на вищезазначене, право на захист цивільних прав можна розглядати як: 1) сукупність можливостей як цивільно-правового, так і цивільно-процесуального характеру; 2) сукупність форм та способів гарантування та відновлення цивільних прав та інтересів, у тому числі шляхом застосування примусу стосовно зобов'язаної особи.

У відповідності до ст.15 ЦК України, право на захист цивільних прав та інтересів має кожна особа в разі його порушення, невизнання або оспорювання. При цьому кожна особа має право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства.

У теорії цивільного права звертається увага на інститут захисту цивільних прав є комплексним та міждисциплінарним, який має матеріально-правові та процесуальні аспекти. Основні структурні компоненти інституту захисту – об'єкт, способи, форми (засоби) захисту. При цьому, вченими зроблено висновок, що зміст права на захист полягає у можливості його володаря самому вчиняти юридично значущі активні дії. При цьому право на захист характеризується багатоступеневою реалізацією – через правовий статус, правоздатність та ін. Основна функціональна характеристика права на захист зводиться до того, що воно набуває своєї юридичної дійсності в межах загальних правовідносин пасивного типу і породжує юридичний ефект автоматично [10, 4].

Таким чином, захист цивільних прав – це система визначених на підставі актів цивільного законодавства та/або договору дій, які спрямовані на поновлення порушеного, оспорюваного чи невизнаного права. При цьому такі дії може вчиняти особа, права якої порушені самостійно або через звернення до уповноважених юрисдикційних органів.

Отже, право на захист як цивільних прав – це передбачені нормами цивільного права вид і міра поведінки уповноваженої особи, цивільні права якої зазнали порушень, що передбачає дії, спрямовані на поновлення порушеного, оспорюваного чи невизнаного права самостійно або шляхом звернення до уповноважених юрисдикційних органів.

Виходячи із сутності та змісту положень ст.16-23 ЦК України, можна констатувати, що за змістом ЦК України захист цивільних прав та інтересів провадиться: Президентом України та іншими органами державної влади; органами влади Автономної Республіки Крим; органами місцевого самоврядування; судами; нотаріусами; через самозахист.

Таким чином, можна зробити висновок, що способами захисту цивільних прав є наступні: 1) способи, які можуть застосовуватися судом (визнання правочину недійсним, примусове виконання обов'язку до виконання та ін.); 2) способи, які можуть бути використані сторонами правовідносин як самостійно, так і за допомогою юрисдикційного рішення компетентного органу чи особи (відшкодування збитків чи інші способи відшкодування майнової шкоди, відшкодування моральної (немайнової) шкоди та ін.); 3) самозахист, тобто захист, який здійснюється особою, право якої зазнало впливу без участі суду чи іншого юрисдикційного органу. При цьому суб'єкт права може вибрати один або декілька способів захисту. Це правило не поширюється на ситуації, коли в кожному конкретному випадку передбачено певний спосіб захисту цивільного права.

Слід констатувати, що відсутність у нормах ЦК України чіткої вказівки на імперативний характер застосування того чи іншого способу захисту цивільних прав, або наявності можливості застосувати різні способи означає, що учасникам цивільних правовідносин належить право вибору. При цьому можливе поєднання (одночасне застосування) декількох способів захисту. Слідуючи логіці цивільного законодавства, уповноважена особа вправі розпоряджатися правом на застосування конкретного способу захисту цивільного права. Це означає, що особі, права якої порушені, невизнані чи оспорювані, надається можливість застосувати заходи захисту, передбачені цивільним законом або договором. Тому можна констатувати, що нездійснення уповноваженою особою дій, спрямованих на захист суб'єктивного цивільного права, за загальним правилом не зумовлює його скасування. При цьому в юридичній літературі підкреслюється, що в окремих випадках невжиття заходів,

пов'язаних із визнанням оспорюваного правочину недійсним, може зумовити втрату права на його заперечення. Так, відповідно до ч.1 ст.221 ЦК встановлена неспростовна презумпція, суть якої полягає в тому, що якщо правочин, вчинений малолітньою особою поза межами її дієздатності, неоспорений протягом одного місяця з моменту, коли батьки чи інші визначені законом особи не заявили претензії другій стороні, то він вважається схваленим. Також вченими додається, що в порядку здійснення захисту можуть виникати питання про застосування так званих оперативних санкцій (заходів оперативного захисту). Так, покупець за договором купівлі-продажу має право відмовитися від договору купівлі-продажу в разі відмови продавця передати проданий товар (ст.665 ЦК). Аналогічні положення містяться в статтях 666, 672, 690 ЦК України [11, 38-39].

Слід зазначити, що, виходячи із сутності та змісту теорії цивільного права та цивільного законодавства, способи захисту цивільних прав можна класифікувати за різними критеріями. Одним з основних критеріїв поділу є характер захисту цивільних прав. У зв'язку із цим, способи захисту можна класифікувати на юрисдикційні та неюрисдикційні.

За своєю суттю, юрисдикційні способи захисту цивільних прав реалізуються через повноваження низки державних та громадських інституцій та посадових осіб, які в силу закону чи домовленості можуть вжити заходів щодо поновлення порушеного, оспореного чи невизнаного права. Так, відповідно до ст.55 Конституції України, ст.15 ЦК України кожен має право на судовий захист. У випадках, встановлених Конституцією України та законом, особа має право звернутися за захистом цивільного права та інтересу до Президента України, органу державної влади, органу влади АРК або органу місцевого самоврядування (ст.17 ЦК України). Здійснити захист цивільних прав можуть і органи нотаріату. Нотаріус здійснює захист цивільних прав шляхом вчинення виконавчого напису на борговому документі у випадках і в порядку, встановлених законом (ст.18 ЦК України). Також варто підкреслити, що суб'єктом захисту можуть виступати й органи прокуратури, наприклад, у формі подання позову до суду в справах про обмеження фізичної особи у дієздатності. Належне місце у системі гарантій захисту прав фізичних та юридичних осіб займає й Уповноважений ВР України з прав людини (ст.55 Конституції України та Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» [12]). Крім того, після використання всіх національних засобів правового захисту учасник цивільних відносин може звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, наприклад, до Європейського Суду з прав людини. Також юрисдикційний захист цивільних прав може реалізуватись шляхом звернення до третейських судів або інших уповноважених суб'єктів.

На відміну від юрисдикційних, неюрисдикційні способи захисту суб'єктивного цивільного права та інтересу, слід розуміти способи, які полягають у діях потерпілого суб'єкта, тобто того, цивільне право чи інтерес якого зазнав посягань. Тому одним з основних неюрисдикційних способів захисту цивільного права є самозахист. За змістом ст.19 ЦК України самозахистом є застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Основною характерною ознакою самозахисту є те, що суб'єкт цивільного права захищає себе власними діями, без звернення до суду або іншого органу, який здійснює захист цивільного права. Одним із проявів самозахисту слід визнати притримання майна кредитором (ст.ст.594-597, 856, 874, 916, 1019 ЦК України та ін.).

Поряд із вищезазначеними підходами до класифікації видів способів захисту цивільних прав, достатньо важливим видається поділ на позасудові та судові.

Позасудові способи захисту цивільних прав за договором банківського вкладу (депозиту) – це передбачені нормами цивільного права способи, які передбачають можливість захисту цивільних прав учасниками цивільних відносин за договором банківського вкладу (депозиту) шляхом звернення до уповноважених органів законодавчої, виконавчої влади, органи місцевого самоврядування та/або посадових осіб, нотаріуса або шляхом самозахисту.

Судові способи захисту цивільних прав за договором банківського вкладу (депозиту) – це передбачені нормами цивільного права способи, які передбачають можливість захисту цивільних прав учасниками цивільних відносин за договором банківського вкладу (депозиту) шляхом звернення та вирішення справи судом.

ЛІТЕРАТУРА

1. Іванюта С.М. Антикризисное управління: навчальний посібник / С.М. Іванюта. – К.: Центр учбової літератури, 2007. – 288 с.
2. Чепіжко В. Фінансова криза з американською пропискою / В.Чепіжко // Урядовий кур'єр. – 20 січня 2009. – №175.
3. Цивільний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 29 лют. 2012 р.: – К.: Паливода А.В., 2012. – 380 с.
4. Стоякин Г.Я. Меры защиты в советском гражданском праве: автореф. дисс. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право» / Г.Я. Стоякин; Свердловский юридический институт. – Свердловск, 1973. – 22 с.
5. Тertyшников В.И. Гражданский процесс (курс лекций) / В.И. Тertyшников – Х.: Консум, 2001. – 158 с.
6. Малеин Н.С. Гражданский закон и права личности в СССР / Н.С. Малеин – М.: Юрид. лит., 1981. – 214 с.
7. Ведяхин В.М. Защита права как правовая категория / В.М. Ведяхин, Т.Б. Шубина // Правоведение. – 1998. – № 1. – С. 67-79.
8. Цивільне право України: підручник: у 2-х кн. / Д.В. Боброва, О.В. Дзера, А.С. Довгерт та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 864 с.
9. Дзера І.О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні / І.О. Дзера – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 256 с.
10. Тимченко Г.П. Способи та процесуальні форми захисту цивільних прав: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Г.П. Тимченко; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 2002. – 20 с.
11. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 ч. / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – К.: Концерн «Видавничий Дім Ін Юре», 2004. – Ч. 1. – 692 с
12. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23.12.1997 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – №20. – Ст. 99.

УДК 347.65/68

ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ В СУДІ СПРАВ ПРО СПАДКУВАННЯ ЗА ПОЗОВОМ ПРО ВИЗНАННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ЖИТЛО

Кармаза О.О., к.ю.н., асистент

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

У статті здійснено науково-практичний аналіз особливостей розгляду у позовному провадженні цивільних справ про спадкування за позовами про визнання права власності на житло.

Ключові слова: житло, позовне провадження, спадкування, право власності, підсудність.

Кармаза А.А. ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ В СУДЕ ДЕЛ О НАСЛЕДОВАНИИ ПО ИСКУ О ПРИЗНАНИИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА ЖИЛЬЕ / Киевский национальный университет, Украина

Статья направлена на осуществление теоретического и практического анализа особенностей рассмотрения в суде дел о наследовании по иску о признании права собственности на жилье.

Ключевые слова: жилье, исковое производство, наследование, право собственности, подсудность.

Karmaza A.A. PECULIARITIES OF THE COURT PROCEEDINGS RELATED TO THE SUCCESSION UNDER THE CLAIMS ON DECLARATION OF TITLE TO THE RESIDENTIAL PROPERTY / Kiev national university, Ukraine

The article provides scientific and practical analysis of the peculiarities of civil court proceedings related to the succession under the claims on declaration of title to the residential property.

Key words: residence, claim proceedings, succession, title, jurisdiction.

Одним із способів набуття права власності на житло як в Україні, так і в світі, є спадкування за заповітом або за законом житла, яке входить до складу спадщини. У доктрині проблемні аспекти спадкування досліджуються, зокрема, такими вченими, як О. Дзерою, Н. Кузнєцовою, З. Ромовською, Ю. Заїкою, С. Фурсою, Я. Шевченко та ін. У більшості праць дослідників інститут спадкування розглядається через призму матеріального права, а не процесуального права. Наприклад, С. Фурса, М. Бондарева, І. Бондар, І. Мельник, С. Снідевич, досліджують спадкування через нотаріальний процес, де інституту спадкування відводиться окреме місце. Однак, окремо в доктрині розгляду справ про спадкування за позовом про визнання права власності на житло, уваги не приділено. У зв'язку з цим та з урахуванням розвитку спадкових відносин щодо житла в Україні стаття є актуальною.

Наша мета розглянути особливості розгляду у суді справ про спадкування за позовом про визнання права власності на житло, тобто інститут спадкування розглядається через призму процесуального права.

Спадкові відносини щодо житла в Україні регулюються Конституцією України, Цивільним кодексом України (далі – ЦК), Цивільним процесуальним кодексом України (далі – ЦПК), законами України «Про нотаріат», «Про міжнародне приватне право», чинними міжнародними договорами України, а також іншими законодавчими актами України.

Відповідно до статті 1216 ЦК спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців). До спадкоємців переходять як єдине ціле усі права та обов'язки, що належали померлому на момент відкриття спадщини і не припинилися внаслідок його смерті. Тобто, у разі коли особі до її смерті належав житловий будинок на праві власності та це право на нього у зв'язку із його смертю не припинилося, право власності на житло входить до складу спадщини.

Відповідно до ст.379 ЦК житлом фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, призначені та придатні для постійного проживання в них. У доктрині термін «житло» розкривається, зокрема, як одне із основних матеріальних умов існування людини; є нерухомим майном, що призначене та придатне для проживання, відповідає вимогам, встановленим законодавством щодо нього, та право власності на яке набувається на підставах, не заборонених законом, і припиняється у випадках, передбачених законом; право та його обтяження підлягає обов'язковій державній реєстрації відповідно до закону [1].

Право власності на житло, яке входить до складу спадщини, підлягає обов'язковій державній реєстрації відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» та виникає з моменту такої реєстрації. Реєстрація права власності на житло, яке входить до складу спадщини, відбувається на підставі свідоцтва про право на спадщину, виданого нотаріусом. Однак, у разі виникнення спору щодо такого житла правостановлюючим документом буде рішення суду, яке набрало законної сили.

Так, у разі виникнення спору щодо житла, яке входить до складу спадщини, спір вирішується у судовому порядку. С. Фурса звертає увагу на те, що інститут спадкування в цивільному процесі не є окремим інститутом такого процесу, як наприклад, в нотаріальному процесі, а представлений спадковою справою, яка відноситься до категорії цивільних справ та розглядається в позовному провадженні цивільного судочинства [2]. Тому, в такому разі правостановлюючим документом, на підставі якого здійснюється державна реєстрація права власності, є рішення суду.

Загалом справи даної категорії розглядаються в порядку виключної підсудності у відповідності до статті 114 ЦПК, а саме, позови, що виникають з приводу нерухомого майна, зокрема житла, пред'являються за місцезнаходженням житла.

Однак, до складу спадщини можуть входити не тільки нерухоме майно, зокрема житло, а й рухомі речі. Тому, як вбачається із аналізу судових рішень, непоодинокими випадками є

звернення позивачів до суду з позовними вимогами щодо визнання права власності в порядку спадкування не лише нерухомого майна, а й іншого майна (грошові кошти, транспортні засоби тощо). В такому випадку, на нашу думку, судді перед відкриттям провадження у справі на підставі поданих документів з'ясовують місцезнаходження основної частини спадкового майна та після чого вирішують питання про підсудність даного позову.

Як вбачається із аналізу доктрини (С. Фурса, Є. Фурса, В. Комаров, Ю. Заїка, С. Рабовська, М. Штефан) та норм ЦПК, правовими підставами для визнання права на спадщину перед усім є сам факт виникнення права на спадщину та наявність самого спадкового майна.

Так, наприклад, у разі, коли особа до смерті спадкодавця користувалася житлом за строковим чи безстроковим договором найму (оренди) житла, і не є за законом чи за заповітом спадкоємцем, права на таке житло вона не набуває. Це ж стосується і самочинно збудованих житлових будинків, які збудовані або будуються на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, або без належного дозволу чи належно затвердженого проекту, або з істотними порушеннями будівельних норм і правил (стаття 376 ЦК), оскільки особа, яка здійснила або здійснює таке будівництво, не набуває права власності на нього.

Пленум Верховного Суду України у Постанові від 30 травня 2008 р. № 7 «Про судову практику у справах про спадкування», зокрема, роз'яснив, що у разі, коли спадкодавцем було здійснене самочинне будівництво (частина перша статті 376 ЦК), до спадкоємців переходить право власності на будівельні матеріали, обладнання тощо, які були використані в процесі цього будівництва. Якщо право власності на самочинно зведену будівлю визнано судом за власником (користувачем) земельної ділянки, на якій вона розміщена, то до складу спадщини входить право на відшкодування витрат на будівництво (частина шоста статті 376 ЦК). До спадкоємців, які прийняли спадщину, у разі знесення самочинного будівництва переходить обов'язок відшкодувати вартість витрат на його знесення і приведення земельної ділянки до попереднього стану (частина четверта, сьома статті 376 ЦК).

Однак, якщо особа до смерті здійснювала «законне» будівництво житлового будинку, і після смерті цей будинок залишився недобудований, тобто право власності на нього не виникло відповідно до закону, то до складу спадщини входять будівельні матеріали, а не житловий будинок.

Крім того, у суді непоодинокі випадки розгляду справ про спадкування за позовом про визнання права власності у порядку спадкування на майно, первинна реєстрація якого не була проведена, і відсутній правостановлюючий документ. Як вбачається із аналізу судової практики, наприклад, у період 2010 року в провадженні Бориспільського міськрайонного суду Київської області розглядалося 91 справа такої категорії.

Особливостями розгляду даної категорії справ є існування того факту, що спадкодавець за життя не встиг або не зміг у зв'язку з хворобою оформити належним чином побудоване житло та отримати правостановлюючі документи на нього. Тому, на нашу думку, під час розгляду цієї категорії справ слід було б з'ясувати належність побудованого житлового будинку спадкодавцеві (технічний паспорт на будинок, довідки з міської або сільської ради про те, що спадкодавець дійсно був зареєстрований та проживав у спадковому будинку, однак правостановлюючий документ відсутній).

Крім того, правовою підставою для визнання права на спадщину, до складу якої входить житло, є також факт прийняття спадкоємцем даної спадщини, а якщо даний факт буде відсутнім або не встановленим в судовому порядку, то в задоволенні позову, на нашу думку, суддя відмовить.

У доктрині під прийняттям спадщини розуміють засвідчення згоди спадкоємця вступити у всі правовідносини спадкодавця, які в сукупності становлять спадщину; поведінку юридичного характеру, односторонній правочин, який засвідчує волю особи стати правонаступником померлого [3].

Для прийняття спадщини необхідне волевиявлення спадкоємця, прийняття спадщини з умовою чи із застереженням законом не допускається (стаття 1268 ЦК). На думку Є. Харитонова, прийняття спадщини здійснюється двома способами: шляхом пасивної поведінки та активної поведінки (подачі заяви нотаріусу) спадкодавця [4]. На наш погляд, способів прийняття три: тобто, спадкоємець вважається таким, що прийняв спадщину, у разі, коли: він фактично

прийняв спадщину, оскільки постійно проживав разом із спадкодавцем на час відкриття спадщини та не заявив відмову від прийняття спадщини протягом шести місяців з часу відкриття спадщини; подав до нотаріальної контори письмову заяву про прийняття спадщини; на підставі норми ст.1268 ЦК визначені законом особи вважаються таким, що прийняли спадщину, а саме, це малолітня, неповнолітня, недієздатна особа, а також особа, цивільна дієздатність якої обмежена, за умови, що така особа не відмовилася від спадщини.

Для прийняття спадщини законом встановлено строк у шість місяців, який починається з часу відкриття спадщини. Тобто, протягом цього строку спадкоємець має право прийняти спадщину чи не прийняти спадщину. Прийняття спадщини чи не прийняття спадщини є правом спадкоємця, а не його обов'язком.

В житті може виникнути ситуація, коли спадкоємець постійно проживав із спадкодавцем до його смерті у житловому будинку, але після смерті останнього не зміг прийняти спадщину, оскільки, спадщиною заволоділи інші спадкоємці чи особи, що такими не є. В такому разі, спадкоємець протягом шести місяців з часу відкриття спадщини, на нашу думку, подає заяву про прийняття спадщини в нотаріальну контору за місцем відкриття спадщини, а також позов до суду про витребування спадкового майна із чужого незаконного володіння та у разі необхідності визнання його права власності.

Доказами, які обґрунтовують у справах про спадкування позови про право власності на житло, зокрема, є: підтвердження факту смерті спадкодавця, підтвердження факту родинних відносин спадкоємця із спадкодавцем, правовстановлюючі документи на житло, яке входить до складу спадщини, якщо такі документи відсутні, то будь-які документи, які б підтверджували належність відповідного житла спадкодавцю, факт звернення до відповідної нотаріальної контори із заявою про прийняття спадщини, факт спільного проживання спадкоємця із спадкодавцем, заповіт, квитанції по оплаті квартирної плати та комунальних послуг тощо.

Позивачами у такій категорії справ є, як правило, спадкоємці – громадяни України, іноземці, особи без громадянства, як за законом, так і за заповітом, а також юридичні особи у разі спадкування за заповітом.

Проаналізувавши судову практику, слід відмітити, що у судах мають місце випадки ухвалення рішень про визнання права власності на житло в порядку спадкування за спадкоємцями, які не належали до кола спадкоємців за законом, відповідно до ЦК УРСР 1963 р., а стали належати до кола цих спадкоємців лише з введенням у дію ЦК 2003 р. [5].

Так, наприклад, З.І.К. звернулась до П. районного суду з позовом до ДПІ у П. районі м. Києва про визнання права власності на квартиру в порядку спадкування після смерті її двоюрідної тітки, яка померла 25 травня 1998 р. В обґрунтування заявлених вимог позивачка вказала, що вона фактично прийняла спадщину, яка залишилася після смерті тітки. На підтвердження цих доводів позивачка надала суду, крім документів, що підтверджують родинний зв'язок із померлою, документи, які підтверджують витрати на поховання спадкодавця та копії квитанцій про оплату квартплати та комунальних послуг по спірній квартирі з червня 1998 р., тобто після смерті тітки. При цьому позивачка постійно проживає у Д. районі м. Києва.

Ухвалюючи рішення про задоволення позову, суд вважав встановленим той факт, що позивачка як двоюрідна племінниця померлої на час смерті останньої постійно проживала з нею, а тому, відповідно до ч.3 ст.1268 ЦК, прийняла спадщину. Однак, виходячи з наданих позивачкою доказів, у суду не було підстав вважати, що З.І.К. на час смерті своєї тітки постійно проживала разом з нею, оскільки позивачка вступила у володіння квартирою після смерті спадкодавця. Крім того, спір мав бути вирішеним за нормами ЦК 1963 р.

ЦК 2003 року встановлює, що прийняття спадщини – це постійне проживання разом із спадкодавцем на час відкриття спадщини; подання спадкоємцем, який бажає прийняти спадщину, але на час відкриття спадщини не проживав постійно із спадкодавцем, не подав заяви до нотаріальної контори про прийняття спадщини. Враховуючи ці положення та зміст пункту 5 Прикінцевих та перехідних положень ЦК 2003 р., при вирішенні позовних вимог про визнання права власності в порядку спадкування за особами, які віднесені до кола спадкоємців за законом з 1 січня 2004 р., не можна застосовувати положення статті 549 ЦК УРСР щодо встановлення факту фактичного управління або володіння спадковим майном.

Разом з тим, оскільки пунктом 5 Прикінцевих та перехідних положень ЦК, правила книги шостої цього Кодексу застосовуються також до спадщини, яка відкрилася, але не була прийнята ніким із спадкоємців до набрання чинності названого Кодексу, можуть бути задоволені позови про визначення додаткового строку для прийняття спадщини спадкоємцям, які можуть бути такими лише з набранням чинності ЦК 2003 р., якщо спадщина не була прийнята ніким із спадкоємців до набрання чинності цього Кодексу.

Дійсно, для судової, нотаріальної та іншої практики важливим є питання розмежування дії в часі норм про спадкування ЦК 2003 р. та ЦКУРСР 1963 р., оскільки відповідно до книги шостої ЦК змінено підходи до визначення способів прийняття спадщини.

Підсумовуючи викладене відмітимо, що ознаками у цивільних справах про спадкування за позовом про визнання права власності на житло, зокрема, є: підставою відкриття провадження є подача позовної заяви про визнання права власності на житло; позовне провадження регламентовано всією системою норм цивільного процесу; об'єктом судового захисту є порушене, невизнане або оспорюване право на житло, яке поглинає інтерес; сторони – позивач (у більшості випадків позивачами є спадкоємці) і відповідач, які мають протилежні юридичні інтереси; можливість наявності спеціальних суб'єктів – третіх осіб; передбачена виключна підсудність; способом захисту права власності на житло є вирішення спору по суті; існує можливість застосування примусових заходів виконання судового рішення тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кармаза О.О. Поняття та ознаки житла за законодавством України / О.О. Кармаза // Юриспруденція. Теорія і практика. – № 4 (42). – 2008. – С. 6-11.
2. Фурса С.Я. Правова природа справ про оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні / С.Я. Фурса // Право України. – 1997. – № 10. – С. 53-55.
3. Заїка Ю.О. Спадкове право України: навч. посіб. / Ю.О. Заїка. – К.: Істина, 2006. – 216 с. Ромовська З.В. Українське цивільне право. Спадкове право: підручник / З.В. Ромовська. – К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. – 264 с.
4. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової, Н.Ю. Голубевої. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К.: Алерта: КНТ:ЦУЛ, 2010. – 752 с.
5. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Page/1>

УДК 347.786

ВИКОРИСТАННЯ СЦЕНАРІЮ ПРИ СТВОРЕННІ ВІДЕОФІЛЬМУ

Паточнова В.В., здобувач

Національна академія внутрішніх справ

У статті з правової точки зору дається поняття літературного та режисерського сценарію. Розглянуто особливості використання сценарію при створенні відеофільму. Проводиться розмежування між сценарієм-екранізацією та сценарієм, написаним під час створення відеофільму. Висвітлено питання стосовно визначення самостійним об'єктом авторського права режисерський сценарій.

Ключові слова: сценарій, літературний твір, режисерський сценарій, екранізація, аудіовізуальний твір, об'єкт авторського права.

Паточнова В.В. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СЦЕНАРИЯ ПРИ СОЗДАНИИ ВИДЕОФИЛЬМА / Национальная академия внутренних дел, Украина

В статье с правовой точки зрения дается понятие литературного и режиссерского сценария. Рассмотрены особенности использования сценария при создании видеофильма. Проводится разграничение между сценарием-экранизацией и сценарием, написанным во время создания

відеофільма. Отражен вопрос относительно определения самостоятельным объектом авторского права режиссерский сценарий.

Ключевые слова: сценарий, литературное произведение, режиссерский сценарий, экранизация, аудиовизуальное произведение, объект авторского права.

Patochnova V.V. USING OF SCENARIO FOR CREATION OF VIDEO FILM / National academy of internal affairs, Ukraine

In the article from the legal point of view the concept of literary and producer scenario is given. The features of the use of scenario are considered at creation of video film. Differentiating is conducted between a screen scenario-version and by a scenario, written during creation of video film. A question is reflected in relation to determination of copyright an independent object producer scenario.

Key words: scenario, literary work, producer scenario, screen version, audiovisual work, object of copyright.

З правової точки зору окремі об'єкти, що створюються для подальшого використання у відеофільмі, можна визнати як самостійні об'єкти авторського права. До таких об'єктів належить сценарій відеофільму. Він включає в себе творчу самостійність та оригінальність як ознаки творів, що охороняються авторським правом. Творчою вважається розумова (духовна, інтелектуальна) діяльність, яка завершується створенням самостійного результату науки, літератури чи мистецтва. Оригінальність твору означає, що це особистий твір автора, який не може бути скопійованим з іншого твору. Оригінальний твір визначається як результат творчої думки та праці. Оригінальність не залежить від художньої цінності твору або його новизни. Вона проявляється в тому, що твір відображає те, що властиве твору конкретного автора, містить відтінок його особистості: навіть за наявності мінімальної частини своєрідності вимога оригінальності вважається виконаною. Ідеї, які висвітлюються автором можуть бути не новими, але ця обставина не заважає автору бути оригінальним, оскільки авторське право дозволяє інтелектуальну творчість на базі вже існуючих елементів [1, 124]. Ознака оригінальності не зобов'язує авторів, щоб їхні твори обов'язково містили в собі нові думки, ідеї та висновки – твір може бути присвячений темі, яка вже була висвітлена в інших аналогічних творах. Оригінальність твору проявляється в особистому підході автора, його стилі та засобах вираження його думки. Навіть якщо два автори, незалежно один від одного та не копіюючи один одного, одночасно візьмуть за основу одну ідею для своїх творів, створять подібні твори, правовій охороні буде підлягати кожен із них, оскільки в обох випадках твір вважається результатом творчої діяльності, а також є певною мірою оригінальним [2, 362-363].

Сценарій відеофільму має свою специфіку, обумовлену природою кіномистецтва. Сценарій створюється з врахуванням таких виразних засобів кінематографа, як план і монтаж, з врахуванням можливостей вільної зміни часу і місця дії, широкого обхвату історичних подій, одночасного розвитку паралельних сюжетних ліній тощо. Крім того, незалежно від жанру, форми і стилістичних особливостей сценарій повинен відповідати виробничо-економічним вимогам кінематографа. Все це, безумовно, свідчить про те, що сценарій, незалежно від того, чи написаний він під час створення відеофільму або створений у результаті переробки чужого оповідного або драматичного твору, повинен вважатися об'єктом авторського права, що охороняється. У даний час це положення загальноновизнане як в науці авторського права, так і на практиці.

Сценарій – це літературний твір, який являється основою створюваного відеофільму. Як свідчить практика, над сценарієм для відеофільму працює не один автор, а декілька. Тому в роботі над відеофільмом важливе місце займають правовідносини із сценаристами.

Чуковська Є.Е. визначає сценарій як оригінальний твір, який повинен містити детальний літературний опис змісту, драматично розроблений сюжетний розвиток, а також характеристики персонажів, місця та час дій, титри, які надають конкретну уяву про глядацький ряд твору [3, 56]. Для того, щоб можна було визнати сценарій закінченим літературним твором, до характеристики, яку дає Чуковська Є.Е., потрібно включати діалоги та монологи персонажів, літературний дикторський текст (голос за кадром) та пояснювальні написи (описи зовнішності героїв, характерів та ін.).

Можна розділити сценарії для відеофільмів на два види. До першого відносяться ті, що створюються на основі готового, вже існуючого літературного твору. Другим видом сценарію відеофільму є нові твори, які створені спеціально для зйомки на їх основі відеофільму [3, 12].

При екранізації літературного твору під час створення відеофільму виникають правові відносини автора сценарію екранізації з автором літературного твору, взятого за основу відеофільму, а також правові відносини автора сценарію екранізації із замовником. У тому випадку, коли

сценарій створюється спеціально для зйомки фільму на його основі, правовідносини виникають лише між автором сценарію та замовником.

Сценарії, які створюються на основі вже існуючого літературного твору, – це екранізації романів, повістей та ін. Відповідно до п.14 ч.1 ст.8 Закону України «Про авторське право та суміжні права», сценарій екранізації – це похідний твір (творча переробка іншого існуючого твору без завдання шкоди його охороні) [4].

Твір, який екранізують, визнається складовою частиною аудіовізуального твору, але автор твору, який екранізують у відеофільмі, не може бути прирівняний до авторів аудіовізуального твору. Ця обставина виникає у зв'язку з тим, що цей твір, хоч і є літературною основою відеофільму, але це ще не закінчений сценарій, який потребує доопрацювання. Саме після створення сценарію з усіма необхідними ознаками виникає авторське право на аудіовізуальний твір.

Під час створення відеофільму паралельно написаному сценарію використовується сценарний план. Радянські науковці А.І. Ваксберг та І.А. Грінгольд визначають сценарний план як конспективний нарис, що містить визначений творчий задум, ідею майбутнього фільму, послідовно відібрані факти і явища, що дозволяють виразити цю ідею, розуміння автора про стилістичні особливості кінокартини, а крім того, прямі інструктивні вказівки режисеру й оператору, що і як знімати [6, 14]. Сценарний план містить лаконічне перерахування компонентів, з яких складається майбутній відеофільм та при необхідності містить вказівки відносно зйомок епізодів. Створюється він на основі вже існуючого літературного сценарію, тому його не можна визначити як окремий літературний твір, оскільки в ньому відсутня творча складова. Він може бути відокремлений і використаний самостійно з іншою метою, ніж зйомка відеофільму.

Окреме місце займає режисерський (режисерсько-монтажний) сценарій. Це безпосередній підсумок поглибленого вивчення режисером літературної основи майбутнього фільму. Цей сценарій як запис фільму, що народився у творчій уяві режисера в результаті аналізу літературного сценарію і вивчення всіх пов'язаних з його темою образів і матеріалів. Режисерський сценарій є ретельним і глибоко обміркованим планом усієї творчої і виробничої роботи постановочного колективу.

Цей вид сценарію є одночасно творчим та виробничо-технічним проектом майбутнього відеофільму. Від інших літературних творів у кінематографії режисерський сценарій відміняє необхідність детального опису зйомки кожної сцени відеофільму з усіма її компонентами: точний опис кожного зйомочного плану (кадру) в його монтажній послідовності, масштабність плану, метраж, місце і час дії (сцени), метод зйомки, звукове оформлення тощо. Вихідним матеріалом для створення режисерського сценарію, за яким безпосередньо відбувається зйомка відеофільму, є літературний сценарій. Розробляється він разом з оператором, художником, композитором та іншими членами творчої групи. Режисерський сценарій більш обмежений у творчому плані, ніж літературний сценарій створюваного твору. Форма режисерського сценарію може видозмінюватися залежно від складності проекту і вимог виробничої компанії.

Основними складовими режисерського сценарію є:

- номер епізоду, сцени, кадру;
- метраж та хронометраж кадру, сцени;
- характер руху камер, художні прийоми, ефекти, монтажні переходи;
- репліки дійових осіб, закадровий текст, музичне та звукове (шумове) оформлення;
- операторська та звукова техніка, реквізит;
- вказівки для технічних працівників, акторів та інших членів знімальної групи.

Питання з приводу віднесення режисерського сценарію до об'єктів авторського права поки що залишається предметом дискусій. Деякі науковці вважають його лише допоміжним технічним документом. Оспорюють творчий характер режисерського сценарію, який створюється режисером-постановником на основі літературного (авторського) сценарію. Він є детальним творчим планом постановки фільму, що містить точне розбиття на кадри з вказівкою планів і їх метражу, знімальних кольорів, музичного і образотворчого рішень і т.д. Представляється, що з

повною підставою режисерський сценарій має бути визнаний об'єктом авторського права, оскільки є результатом творчої роботи і, по суті справи, новим, не існуючим раніше твором.

Безумовно творчий характер режисерської роботи в більшості випадків сумнівів не викликає, у той час як занотований у письмовій формі режисерський сценарій підкреслює переважаючі технічні аспекти його роботи. Цей факт подекуди дає підстави говорити про режисерський сценарій як про об'єкт, що не має авторської охорони. Але погодитись із такими твердженнями не можна. Адже, на думку багатьох кінокритиків, справжній шедевр із кінострічки робить не сценарист, а режисер. Візуалізація текстового сценарію в поєднанні з режисерським задумом – ось, що стає об'єднуючим елементом фільму. Нерідко режисери не дотримуються сценарію, відходячи від первинного сюжету, або взагалі його не використовують.

Режисерський сценарій – єдине документальне підтвердження творчого оригінального внеску режисера у створення кінотвору.

Таким чином, режисерський сценарій є самостійним літературним твором та об'єктивною формою вираження творчого внеску кінорежисера у створення кінофільму. Тому кінорежисера справедливо віднесено до кола авторів кінофільму, що знайшло своє відображення в ст.17 Закону України «Про авторське право та суміжні права» [4].

Крім зйомки відеофільмів, сценарії та витяги з них часто використовують з іншою метою. Ця обставина підтверджує об'єктивну можливість відокремлення сценарію від самого відеофільму. Тому можна зробити висновок, що сценарій відеофільму – це окремий об'єкт авторського права, який має самостійне значення та підлягає правовій охороні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Правове регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності: галузеві аспекти: монографія / кол. авторів: О.П. Орлюк, ОД. Святоцький та ін.; кер. авт. колективу, наук. ред. д.ю.н. О.П. Орлюк. – К.: НДІ інтелектуальної власності АПрН України, 2006. – 320 с.
2. С. фон Левінські. Твори, що охороняються авторським правом, об'єкти суміжних прав // Авторське право і суміжні права. Європейський досвід: у 2-х книгах / С. фон Левінські; за ред. А.С. Довгерта. – Книга 2: Виступи, статті європейських спеціалістів / Уклад. В.С. Дроб'язко. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. – С. 362-363.
3. Чуковская С.Е. Аудиовизуальный бизнес. Договорное регулирование / С.Е. Чуковская. – М.: РосКонсульт, 1999. – 336 с.
4. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23 грудня 1993 року // Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 13. – Ст. 64.
5. Райгородский Н.А. Авторское право на кинематографическое произведение / Н.А. Райгородский. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1958. – 64 с.
6. Ваксберг А.И. Автор в кино / А.И. Ваксберг, И.А. Грингольд. – М.: Искусство, 1961. – 288 с.

УДК 347.4/5

КОНСТРУКЦІЯ ПРАВОЧИНІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Рушак І.В., здобувач

*Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
Національної академії правових наук України*

У статті йдеться про віхи розвитку конструкції правочину. Автор вважає, що застосування нинішньої конструкції правочину в ЦК України повинно будуватися на категорії дії та пропонує відмовитись від

словосполучення «недійсні правочини» як внутрішньо суперечливі і побудовані з урахуванням підходів до врегулювання угод ЦК УРСР 1963 р.

Ключові слова: правочин, конструкція, недійсні правочини.

Рущак И.В. КОНСТРУКЦИЯ СДЕЛОК В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ / Научно-исследовательский институт частного права и предпринимательства Национальной академии правовых наук Украины, Украина

В статье говорится о веках развития конструкции сделки. Автор считает, что применение нынешней конструкции сделки в ГК Украины должно строиться на категории действия и предлагает отказаться от словосочетания «недействительные сделки» как внутренне противоречивом и построенном с учетом подходов к урегулированию сделок ГК УССР 1963 г.

Ключевые слова: сделка, конструкция, недействительная сделка.

Ruschak I.V. CONSTRUCTION OF TRANSACTIONS IN CIVIL LAW / Research institute for private law and business, National academy of legal sciences of Ukraine, Ukraine

Transactions in civil law owe the evolution of private law and Roman law, which had formed the main approaches or requirements for their construction in perspective of contracts. However, it is correctly noted that the withdrawal of their clean design, as a general institution in civil law is a result of later legal analysis [1, 6]. There was an understanding that the legal systems of the ancient world, and Roman private law in particular, use such category as contract (contractus), but not such legal actions as transactions. Only in the middle of the XVIII century in Europe here appeared terms as «actus juridicus», which means “transaction” in the modern sense. However, some civilists [2, 3] believed that even the Roman jurists used the term «negotium», meaning by it not only "business" but "transaction" (which is not equal to present sense of the word in legal terminology).

The aim of this research is to establish the ways of developing of the institute of "agreement" and "transaction" and to develop a methodological framework of its understanding and differentiation, and on that basis to put our own vision of overcoming of differences and irrelevant in legislative acts.

The object of study is the civil law relations, which are compiled on the basis of contracts, and subject - the provisions of civil law, the civil doctrine and law enforcement practice.

The main material. Thanks to the I.B. Nowicki it became an axiom, that in Roman law transactions deviated on nullum (not concluded), nullius (worthless) and resindere (invalid), dissolvere (broken), distrahere (devoid of legal effect) [3]. However, getting acquainted with the works of prominent novelists who developed novelism at Kyiv University of St. Vladimir [4, 91-93] (K.A. Mitiukov, L.N. Kazantsev [5, 6] J.A. Pokrovsky [7], V.I. Sinai [8]), we have not met a record of transactions in Roman law. So we can agree that the legal systems of the ancient world, including Roman private, did not know the concept, which would include both agreements and unilateral legal action of civil private nature [9, 10]. We would not claim that Roman law is operated with the construction of transactions. This should be found out by historians on the basis of the primary sources. But the fact remains, and at a certain stage of development of private law there appeared a category, which is close to the modern concept of transaction as legitimate legal actions committed by one or more persons who are the subjects of property (civil) rights, and establish, modify, suspend civil legal relations, for installation, modification or termination of which they are directed [2, 360]; a legal phenomenon [10, 40], characterized by a legal structure under which refers to a set of features provided by law, necessary for recognition by the accomplished action as a transaction [11, 62.]; a legitimate legal action of one or more capable entities of civil (property) rights committed in form, established by law or transaction, that meets the true will of the subjects and involves legal consequences (installation, modification or termination of civil rights and obligations), at which it aims to achieve [12, 36].

Based on mentioned above I.V. Davydova claims at the beginning of her research the following: "... the conclusion that the term "transaction" can be interpreted as a source, a factor that creates the opportunity to do something, use something, act in a certain way. This factor has indicated regardless of whether there were actions of one or more persons. Thus, the term "transaction" is a broader concept of "agreement" which means "agreement" of two or more persons "[9, 12-14]. We can not maintain this concept, as both the agreement and their variety - arrangements may be illegal and not to respond. They do not take, can not acquire legal category as meeting the requirements of law. To be honest, we note that in all above mentioned papers there used the term "sdelka (agreement)" rather than transaction. Accordingly, there is a problem of identity of these concepts, which appeared in the notion of "valid, that is not a legal transaction," which by itself is nonsense.

Key words: transaction, construction, invalid transactions.

Правочини в цивільному праві завдячують еволюції приватного права та римському праву, де були сформовані основні підходи чи вимоги до їх конструкції в ракурсі контрактів. Проте справедливо зазначається, що виведення їх чистої конструкції, як загального інституту в цивільному праві є результатом більш пізнього юридичного аналізу [1, 6]. Склалось розуміння того, що правовим системам стародавнього світу, зокрема, й римському приватному праву, властиві категорія договір (contractus), а не такі юридичні дії, як правочини. Лише в середині XVIII ст. в Європі з'явилися терміни «actus juridicus», що означає правочин у сучасному розумінні. Проте деякі цивілісти [2, 3] вважали, що ще римські юристи вживали термін «negotium», розуміючи під ним не тільки «справу», але й «правочин» (що не є рівнозначним сучасному значенню даного слова в юридичній термінології).

Мета цієї роботи – встановити шляхи розвитку інституту «угода» та «правочин» та розробити методологічне підґрунтя їх розуміння і розмежування, і на цій основі викласти власне бачення подолання розбіжностей і недоречностей в актах законодавства.

Об'єктом дослідження є цивільно-правові відносини, які складаються на підставі правочинів, а предметом – положення актів цивільного законодавства, цивілістична доктрина та правозастосовна практика.

З легкої руки І.Б. Новицького пішло, що в римському праві йшлося про правочини, які проявлялися як *nullum* (неукладені), *nullius* (нікчемні), а також *resindere* (недійсні), *dissolvere* (розірвані), *distrahere* (такими, що позбавлені юридичної сили) [3]. Проте ознайомлення з роботами визначних романістів, які розвивали романістику в Київському університеті Св. Володимира [4, 91-93] (К.А. Мітюков, Л.Н. Казанцев [5; 6], Й.О. Покровський [7], В.І. Синайський [8], ми не зустріли згадування про правочини у римському праві. Тож можна погодитися, що правовим системам стародавнього світу, включаючи римське приватне право, було невідоме поняття, котре охоплювало б як договори, так і односторонні юридичні дії приватноправового характеру [9, 10]. Ми далекі від того, щоб безапеляційно стверджувати, що римському праву належить саме конструкція правочини. Це повинні встановити історики за першоджерелами. Проте факт залишається фактом, і на певному історичному етапі розвитку приватного права з'явилась категорія, яка наближена до сучасного поняття правочин як: правомірні юридичні дії, що вчиняються однією або кількома особами, котрі є суб'єктами майнових (цивільних) прав, і встановлюють, змінюють, припиняють цивільні правовідносини, на встановлення, зміну або припинення яких вони спрямовані [2, 360]; це правове явище [10, 40], що характеризується наявністю юридичного складу, під яким мається на увазі сукупність передбачених правом ознак, необхідних для визнання за здійсненою дією якості правочину [11, 62]; правомірної юридичної дії одного або кількох дієздатних суб'єктів цивільних (майнових) прав, вчиненої у встановленій законом або правочином формі, яка відповідає справжній волі суб'єктів і тягне правові наслідки (встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків), на досягнення яких вона спрямована [12, 36].

На основі наведеного І.В. Давидовою, яка вже на початку свого дослідження припускає наступне: «... висновок, що термін «правочин» можна тлумачити, як джерело, чинник, що створює можливості робити щось, користуватися чим-небудь, поводитися певним чином. При цьому зазначений чинник діє незалежно від того, чи мали місце дії однієї, чи кількох осіб. Таким чином, термін «правочин» є ширшим поняття «угода», яка означає «домовленість» двох або більше осіб» [9, 12-14]. З тим ми не можемо погодитися категорично, оскільки і угоди та їх різновиди – домовленості можуть бути і неправові, зокрема, не відповідати. Вони не набувають, не можуть набути правової категорії як відповідають вимогам права. Заради справедливості, зазначимо що у всіх вище названих роботах використовується термін «делка», а не правочин. Відповідно виникає проблема тотожності зазначених понять, яка з'явилась у понятті «недійсний, тобто не правовий правочин», що само по собі є нонсенсом. З тим з'явилося ряд супутніх недоречностей, які властиві нашому цивільному законодавству, а також праву. Зокрема, йдеться про категорію «недійсний правочин» як такий, який у широкому сенсі суперечить вимогам права. Очевидно, що з огляду на зазначене в ГК, України категорія «правочин» проігнорована і її підмінено поняттям недійсне зобов'язання чи договір. Професор О.В. Дзера вважає, що базовим критерієм тут має слугувати положення ст.11 ЦК України про підстави виникнення цивільних прав та обов'язків, де вказані правочини, а не угоди, ні так звані «домовленості». Проте в спеціальних законах та підзаконних нормативно-правових актах вказані угоди в розумінні договорів. Тож ці терміни є звичними для населення і правознавців. Він запропонував концепцію співвідношення зазначених термінів. 1. Двосторонні й багатосторонні правочини є договорами і водночас угодами. 2. Договори й угоди – тотожні поняття. 3. Термін «домовленість» необхідно розуміти як договір чи угоду, якщо така домовленість досягнута з дотриманням вимог, встановлених для укладення договору. Тож він робить висновок, що в ЦК України поняття «правочин» та «угода» застосовано як тотожні [13, 6]. Ми лише можемо повторитися про допущену помилку. У семантичному сенсі угода (вгода) тлумачиться як «1. Взаємна домовленість про що-небудь; до мовлення. 2. Договір, за яким встановлюються взаємні зобов'язання щодо чого-небудь; умова, пакт» [1, 602], а правочин – у іншому».

У ЦК України правочини вказуються як одна з підстав виникнення цивільних правовідносин (ст.11), як елемент обсягу змісту правоздатності (ст.26) та дієздатності (ст.30) юридичної

особи, як дрібний правочин, який може вчиняти малолітня особа (п.1 ч.1 ст.31), інші правочини, які може вчиняти неповнолітня особа (ст.32), як наслідок обмеження цивільної дієздатності (ч.2 ст.37), як елемент дієздатності юридичної особи (ст.92), як самодостатній правовий інститут (розділ IV книги першої), як його різновиди – договори (розділи 2 та 3 книги ЦКУ) та різновид недоговірних зобов'язань (підрозділ 2), заповіт (глава 85 ЦКУ), прийняття спадщини. Ми не намагалися виявити ознаки правочинів в інших інститутах цивільного права, проте апріорі стверджуємо, що їх елементи проглядаються в інших книгах, розділах та главах ЦК України та інших актів цивільного законодавства. Такий різноманітний прояв конструкції правочинів спричинив науковий інтерес до цієї конструкції (І.А. Безклубий, Т.В. Боднар, М.К. Галянчик, О.В. Дзера, І.В. Жилінкова, Н.С. Кузнецова, О.В. Кохановська, Р.А. Майданик, О.Є. Мічурін, Є.О. Харитонов, Я.М. Шевченко, Р.Б. Шишка, В.Л. Яроцький, С.В. Кривобок (правочини із підприємством), А. Гончаренко, В.А. Нагорняк (правочини з житлом), О.В. Семушина (недійсність правочинів та наслідки), О.В. Степанов (правочини із автомобілями), Я.М. Романюк (підстави і наслідки визнання правочинів недійсними). Наразі легше назвати тих фахівців, які не переймалися проблематикою правочинів, ніж тих, які у силу кола своїх наукових інтересів та їх приверженості, її оминають. Від конструкції правочинів так чи інакше відштовхуються при дослідженні договорів, як двостороннього правочину, заповіту як одностороннього правочину, недійсних правочинів тощо.

Загальновідомо, що правочини є різновидом юридичних фактів, зокрема правомірних вольових актів поведінки (*legitimate acts*), з якими пов'язується виникнення, зміна та припинення правовідносин [15, 606]. Загалом в чинний ЦК України термін «правочин» було введено замість терміну «угода» (рівноцінне російськомовному терміну «сделка») за пропозицією О.А. Підпригори. Проте останній має досить міцні гносеологічні і праксологічні корені і своєї позицій не здає. Попри те, що термін «правочин» відразу прижився у актах законодавства, водночас у деяких актах чинного законодавства, навіть тих, які були прийняті після введення у дію ЦК України, досі використовується також термін «угода». Таке різноманіття і непослідовність законодавця не тільки спричиняє здивування з огляду на положення: 1) п.3 ч.2 ст.4 ЦК України, де вказано що, якщо суб'єкт права законодавчої ініціативи подав до Верховної Ради України проект закону, який регулює цивільні відносини інакше, ніж ЦК України, він зобов'язаний одночасно подати проект закону про внесення змін до ЦК; 2) п.2 ч.4 ст.4 ЦК України, за якою якщо постанова Кабінету Міністрів України суперечить положенням ЦК України або іншому закону, застосовуються відповідні положення ЦК України або іншого закону; 3) необхідності приведення положень актів цивільного законодавства до вимог положень ЦК України.

Йдеться про те, які корені утримують у лоні законодавства, практики і навіть науки термін «угода» і чому так важко пробиває собі дорогу термін «правочин». На наш погляд, основна причина – у властивості людської свідомості, яка пручається механічному перейменуванню термінології. Не дарма відразу ж вказується, що визначення правочину в ч.1 ст.202 ЦК України є майже таким самим, яке було закріплене в ст.41 ЦК УРСР 1963 р. [16, 502].

Введення терміна правочин насамперед спричинено семантичними причинами і тим, що термін «угода» тотожній «...терміну «договір», домовленість кількох сторін» [16, 502] і тим, що у актах цивільного законодавства є односторонні правочини (загальне), які не засновані на домовленості їх сторін, зокрема, заповіт, відмова від спадщини, прийняття спадщини (спеціальне). Ми солідаризуємося з тим, що некоректність визнання односторонній дій учасників цивільних правовідносин, як угод певним чином зглажувалась віднесенням їх до односторонніх угод, але й це не усувало нелогічності визнання одноосібних дій угодами [16, 502]. Вихід із цієї ситуації було віднайдено в категорії «правочин», який не передбачає необхідності домовленості між його учасниками.

Проте, позбавившись однієї проблеми з категорією «домовленість», натомість отримали іншу логічну суперечність у терміні «недійсні правочини» та інші негаразди, які призвели до того, що навіть шахрайства стали визнавати недійсними правочинами і не порушувати кримінальні справи, через те, що такі відносини регулюються ЦК України, не слід штучно підвищувати рівень злочинності і збільшувати кількість засуджених за злочини. Це не слугує охороні прав від зловживань та різного роду оборудок. Якщо врахувати, що значна кількість товариств з обмеженою відповідальністю не мають ні статутного капіталу, ні коштів на рахунках, а

державні виконавці легко можуть скласти акти про відсутність їх і неможливість виконати рішення суду про стягнення з відповідача заборгованостей, отримали замкнуте коло, яке тільки на руку різного роду шахраям: визнати злочином і, відповідно, стягнути збиток чи шкоду, яку завдано злочином за ст.1177 ЦК неможливо, як і не можна навіть отримати присуджене рішенням суду у разі визнання правочину недійсним.

Для встановлення правової природи правочину варто виходити з його генезису та логіки конкретизації від загального до спеціального і окремого. Так, загальним є юридичний факт, як конкретна життєва обставина з якою пов'язується виникнення, зміна та припинення правовідносин; дія людини – активна поведінка, яка має правове значення (спеціальне), правомірна дія (окреме), яка й має право йменуватися правочином. У такому сенсі така дія і виписана у гл.16 ЦК України, особливо, її параграфі 1. Проте тут же виникає проблема із пошуком альтернативи «неправомірним діям», які отримали назву «правочини, які вчинені із недодержанням сторонами при їх вчиненні вимог закону», параграф 2 гл.16 ЦК України.

В Узагальненні Верховного Суду України «Практика розгляду судами цивільних справ про визнання правочинів недійсними» вказані причини ускладнень у судовій практиці при розгляді спорів із правочинів. Зокрема, вказується, що недійсність правочину виникає через те, що дія схожа на правочин, але за своєю суттю не відповідає характеристикам правомірності і в таких правочинів є дефекти їх елементів: незаконність змісту правочину; недотримання форми правочинів; вади суб'єктного складу; невідповідність волі та волевиявлення. Звернемо увагу, що тут ключовим є схожа на правочин дія, але яка не відповідає вимогам чинного законодавства.

Актуальність проблематики щодо визнання правочинів недійсними підтверджується постановою № 9 від 6.11.2009 р. Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними», а також Роз'яснення Вищого Арбітражного Суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з визнанням угод недійсними». Наразі на стадії прийняття і обговорення проект постанови Пленуму Вищого Господарського Суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із визнанням правочинів (господарських договорів) недійсними». Уже в цій назві проведено доволі сумнівне ототожнення всіх правочинів з договорами, що суперечить аксіомі, що всі договори є правочинами, але не всі правочини є договорами. Розробники проекту, очевидно, виходять з іншого, і кожен правочин ототожнюють із господарським договором.

Крім того, якщо правочин набув вже статусу договору, то не слід його штучно повертати у загальну правову категорію «правочин права», але не звертається до суду за визнанням правочину недійсним переводять невідповідну вимогам закону дію у договір і від має вже власні способи та засоби захисту порушених прав. Презумпція правомірності правочину та погодження сторони договору, якої ущемляються, яка, до речі, проігнорована у ГК України. Він, принаймні, оперує категорією «зобов'язання» і щодо договору виходить не із консенсусної, а із зобов'язальницької доктрини договору.

Нарешті, свобода підприємництва (ст.44 ЦКУ) та господарської діяльності стримується імперативними вимогами щодо її легальності вимогам норм публічного права. Зокрема поза дозвільні правочини суб'єктів господарювання, які вчиняються ними без отримання встановлених дозволів є правопорушеннями. Надавати такому правопорушенню легітимності у приватно-правовій сфері досить сумнівно. Тим більше сумнівно надавати, хай навіть умовно, цим порушенням ранг правочинів.

В останньому притримується висхідна позиція про можливість визнання правочину недійсним з підстав, які передбачені законом. Відповідно, така позиція надає судам можливість як задовольнити позов про визнання правочину недійсним, так і відмовити в задоволенні позову. Можливо, з огляду на змагальність сторін, це правильно, але, на наш погляд, у п.2.1. проект цієї постанови слід прийняти в редакції більш імперативній і, зокрема, у редакції «Правочин повинен бути визнаний недійсним із підстав, передбачених законом, якщо сторони при розгляді справи не дійшли мирової угоди». Така редакція є більш прийнятною і, з одного боку, забезпечує право позивача на захист порушених його суб'єктивних прав, а з іншого – надати правочину, який має вади правомірності і водночас задовольнити вимоги позивача, який зазнав збитків внаслідок учинення дій, які не в повній мірі відповідають вимогам закону.

На підставі наведеного слушним є висновок, що категорія правочин є наступним етапом розвитку лігітимізації наслідків односторонніх чи двохсторонніх дій. Тому змішувати ці поняття не слід, як це проведено в параграфі 2 глави 16 ЦК України. Недійсною може бути визнана дія, а не правочин.

Йдеться про те, що діям, які не відповідають встановленим вимогам, тим

що потерпіла сторона не заявила вимог при визнанні правочину недійсним, чи вже на стадії розгляду справи в суді, дійти згоди і знову ж таки недійсному за законом правочину надати легітимності в його наслідках. Таким чином, чинне законодавство передбачає можливість легітимізації навіть нелегітимної дії.

Правові наслідки, до яких прагнула сторона чи сторони при укладенні правочину, настають за діями з пороками, якщо інша сторона не наполягає на іншому. Отже, на цій основі ми можемо виділити:

- правомірні правочини, які відповідають загальним вимогам щодо них у ст.203 ЦК України та спеціальних вимогах до конкретних правочинів;
- неправомірні дії, які претендують на статус правочинів. Вони не відповідають загальним вимогам щодо них у ст.203 ЦК та спеціальним вимогам до конкретних правочинів, проте їх сторони не заявляють вимог про визнання їх недійсними. Презумпція правомірності правочину забезпечує можливість визнання дії, яка не відповідає встановленим вимогам, статусу правомірного і настання правових наслідків;
- неправомірні дії, які не відповідають загальним вимогам щодо них у ст.203 ЦК та спеціальних вимогах до конкретних правочинів, проте їх сторони наполягають на визнанні їх недійсними. Очевидно, що надання таким неправомірним діям статусу правомірних і правочинів було б неправильним та суперечило вимогам формальної логіки. При машинній обробці інформації це спричинить масу непорозумінь. До речі, поняття «неправовий правочин» і так досить складно сприймається.

Ще допустимо і сприймається поняття «недействительная сделка» і зовсім, на наш погляд, недопустимо словосполучення «недійсний правочин», який через призму ст.203 ЦК України все рівно тлумачиться як неправовий.

В Україні ми, не усвідомивши наслідків введенням терміна правочину, підняли рівень правового регулювання цієї підстави виникнення прав і спеціальної, відносно самостійної категорії «чистилища» чи фільтра перед тим, як надати їм спеціальне самостійне правове значення: договору, заповіту. Нагадаємо, що в інших країнах і в сучасному європейському контрактному праві йдеться про правочини як різновид договорів, і вони регулюються саме в такому контексті. Прикладом тому є Принципи Європейського контрактного права.

У першому випадку йдеться про юридично бездоганну конструкцію правочину, яка: по-перше відповідає всім ознакам цього правового феномена і презюмується як правомірна. Саме вона і як підстава виникнення, і як загальний критерій для оцінки має правове значення. Можна навіть стверджувати, що двосторонні правочини, як договори, навіть не потрібні. Це пояснюється тим, що при оцінці їх легітимності чи законності насамперед слід виходити з того, що це договори і значною мірою фахівці у сфері договірного права тим не переймаються. Про це красномовно свідчить назва обговорюваного наразі проекту постанови ВГС України, у якому важливо провести ідею про недійсні дії та дійсні правочини.

ЛІТЕРАТУРА

1. Давидова І.В. Недійсність правочинів, укладених внаслідок помилки та обману: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня. канд. юрид. наук.: спец. 12.00.03. «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І.В. Давидова. – Одеса, 2011. – 20 с.
2. Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков / В кн.: Избранные труды по гражданскому праву в 2-х т. – Т. II. – М.: ЦентрЮрИнфоР, 2002. – С. 333-360. (надруковано по вид. Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков // Сов. гос. и право. – 1946. – № 3-4. – С. 41-55.) –

[Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://forum.yurclub.ru/index.php?app=downloads&showfile=627>

3. Новицкий И.Б. Недействительные сделки / И.Б. Новицкий // Вопросы советского гражданского права. – Изд-во АН СССР, 1945. – 123 с.
4. Майданик Р.А. Київська цивілістична школа (до 175-річчя Київського національного університету імені Тараса Шевченка) / Р.А Майданик // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка: Юридичні науки. – 2009. – № 81. – С. 91–101.
5. Казанцев Л.Н. Курс истории римского права / Л.Н. Казанцев. – Ярославль: Тип. Г.В. Фальк, 1886. – 657 с.
6. Казанцев Л.Н. Учение о представительстве в гражданском праве / Л.Н. Казанцев. – Ярославль: Тип. Г.В. Фальк, 1878. – 342 с.
7. Покровский Й.О. Право и факт в римском праве / Й.О. Покровский. – Ч.1. – К., 1898. – 234 с.
8. Синайский В.И. История источников римского права / В.И. Синайский. – Варшава: Тип. Варш. учеб. окр., 1911. – 121 с.
9. Давидова І.В. Недійсність правочинів, укладених внаслідок помилки та обману: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. за спеціальністю 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І.В. Давидова. – Одеса, 2011. – 213 с.
10. Егоров Ю.П. Правовой режим сделок / Ю.П. Егоров // Государство и право. – 2004. – № 11. – С. 39–43.
11. Егоров Ю.П. Несостоявшиеся сделки / Ю.П. Егоров // Журнал российского права. – 2004. – № 10. – С. 62–68.
12. Хейфец Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву / Ф.С. Хейфец. – [2-е изд., доп.]. – М.: Юрайт, 2000. – 162 с.
13. Дзера О.В. Правочини за новим Цивільним кодексом України / О.В. Дзера // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – № 2. – С. 4–15.
14. Новый словарь украинської мови. 3 том. П-Я. вид. друге, випр. / Укладачі В. Яременко, О. Сліпущко. – К.: Вид-во «Аконіт», 2008. – 862 с.
15. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): учебник / О.Ф. Скакун. – Х.: Эспада, 2005. – 840 с.
16. Цивільне право України. Загальна частина: підручник: / за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, Р.А. Майданика. – 3-тє вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.

УДК 347.6 (477)

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ПОЛОЖЕНЬ СТАТТІ 61 СІМЕЙНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Соболев Д.В., здобувач

Національна академія внутрішніх справ

Досліджується порядок визначення правового режиму майна подружжя, приватизованого під час перебування в шлюбі. Здійснено критичний аналіз положень законопроекту від 22.02.2012 р. про внесення змін до статті 61 Сімейного кодексу України щодо деяких питань регулювання об'єктів права спільної сумісної власності подружжя.

Ключові слова: право власності, шлюбний договір, спільне майно подружжя, земельна ділянка, шлюб.

Соболев Д.В. ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ СТАТЬИ 61 СЕМЕЙНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ / Национальная академия внутренних дел, Украина

Исследуется порядок определения правового режима имущества супругов, приватизированного во время пребывания в браке. Осуществлен критический анализ положений законопроекта от 22.02.2012 г. о внесении изменений в статью 61 Семейного кодекса Украины относительно некоторых вопросов регулирования объектов права общей совместной собственности супругов.

Ключевые слова: право собственности, брачный договор, совместное имущество супругов, земельный участок, брак.

Sobolev D.V. FEATURES OF APPLICATION OF STATUTES OF THE ARTICLE OF A 61 DOMESTIC CODE OF UKRAINE / National academy of internal affairs, Ukraine

Study the procedure for determining the legal regime of family property privatized during their stay in the marriage. Critical analysis of the provisions of the bill on 22.02.2012 by amending article 61 of the Family Code of Ukraine on regulatory some objects of joint matrimonial property.

Key words: ownership, marriage contract, community property, land, marriage.

З моменту прийняття Верховною Радою України постанови від 31 жовтня 1991 року «Про Концепцію роздержавлення і приватизації підприємств, землі та житлового фонду» [5], а потім і Закону України від 04 березня 1992 року «Про приватизацію державного майна» [6] та ряду інших нормативно-правових актів і розпочалися зміни правових відносин щодо права власності на майно, отримане громадянами України з державного житлового фонду та землю.

Починаючи з 1992 р., виникало безліч проблемних питань щодо правового режиму майна, приватизованого подружжям. Багато з них не вирішені і до сьогодні.

Мета даної статті полягає у визначенні правового режиму майна подружжя, приватизованого під час перебування в шлюбі.

Надані у свій час громадянам у постійне користування земельні ділянки оформлювалися раніше на ім'я окремого громадянина чи члена сім'ї. Державні акти на право постійного користування, які посвідчували право землекористування громадян, також виписувались на окрему фізичну особу, хоча цими ділянками фактично користувалися всі члени сім'ї. У зв'язку з цим, надання в користування другої земельної ділянки з аналогічним цільовим призначенням, як правило, не допускалося. При передачі земельної ділянки в постійне користування подружжя, заяву подавав один з подружжя – землекористувач. Тому можна припустити, що закон закріплював автоматичну згоду другого з подружжя (який не подавав заяви). У даному випадку слід зазначити, що кожен з подружжя реалізує власне право на приватизацію земельної ділянки, а згода другого з подружжя вважається такою, що є наявною.

За таких міркувань можна визначити, що земельні ділянки, які були передані в користування, а потім приватизовані за заявою лише одного з подружжя, є спільним майном подружжя, хоча судова практика в деяких випадках вважала таку приватизовану земельну ділянку особистою приватною власністю одного з подружжя. Так, колегією суддів Судової палати в цивільних справах Верховного Суду України від 06 травня 2010 р. було вирішено, що земельна ділянка, право користування якою виникло в одного з подружжя у зв'язку з реалізацією ним свого права на одержання частки із земельного фонду, не є спільною сумісною власністю подружжя, незалежно від часу її подальшої приватизації, оскільки йдеться про одержання громадянином частки із земельного фонду, а не про спільно нажите майно. Але в даному випадку виникають питання: якщо другий з подружжя не мав наміру приватизувати земельну ділянку або якщо чоловік є громадянином іншої держави і взагалі не має права на приватизацію земельної ділянки?

Даного питання не вирішує і Постанова Кабінету Міністрів України від 02 квітня 2002 року [4], якою була затверджена нова форма Державного акта про право власності на земельну ділянку. Ця форма передбачає наявність спеціального додатку до Державного акта – списку співвласників земельної ділянки. Певною мірою законодавець вважав, що питання щодо правового режиму приватизованих за заявою одного з подружжя земельних ділянок набуло певного вирішення.

Однак цього не достатньо. Законодавчо не закріплено норм, які б визначали власників земельних ділянок і враховували бажання як чоловіка, так і дружини на приватизацію земельної ділянки, а також подання заяви не тільки кожним з подружжя, а й іншими повнолітніми членами сім'ї.

Якщо проводити аналогію з приватизацією об'єктів державного житлового фонду, то тут дещо простіша ситуація. Законодавчо передбачено інший порядок оформлення волевиявлення громадян, які бажають приватизувати квартиру. Так, приватизація квартири можлива при наявності згоди всіх членів сім'ї. Нарешті, реєстрація права власності на цей приватизований об'єкт здійснюється на всіх членів сім'ї.

У теоретичному аспекті було висловлено багато міркувань та пропозицій щодо вдосконалення та врегулювання питань приватизації земельних ділянок та державного житлового фонду – саме подружжям. Проте всі ці питання залишаються законодавчо не врегульованими і в теперішній час.

У результаті такої невизначеності, судами різних інстанцій під час розгляду спорів щодо поділу майна подружжям допускається різне застосування норм права.

11 січня 2011 року Верховною Радою України було прийнято Закон «Про внесення зміни до статті 61 Сімейного кодексу України щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя» [3].

Цим Законом Верховна Рада України постановила доповнити статтю 61 Сімейного кодексу [8] частиною п'ятою такого змісту: «Об'єктом права спільної сумісної власності подружжя є житло, набуте одним із подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, та земельна ділянка, набута внаслідок безоплатної передачі її одному з подружжя із земель державної або комунальної власності, у тому числі приватизації».

Дані зміни повинні остаточно врегулювати правовий режим майна, у тому числі набутого одним із подружжя за час шлюбу на підставі безоплатної передачі із земель державної і комунальної власності або приватизації. Але залишається питання: яким чином суди та нотаріуси будуть вирішувати питання щодо правового статусу майна подружжям, яке було приватизоване до вступу в дію ст.61 СК України?

Частиною 3 ст.5 Цивільного кодексу України [9] передбачено: «Якщо цивільні відносини виникли раніше і регулювалися актом цивільного законодавства, який втратив чинність, новий акт цивільного законодавства застосовується до прав та обов'язків, що виникли з моменту набрання ним чинності».

Таким чином, якщо взяти до уваги п.3 ст.5 ЦК України, можна зробити висновок, що цивільні відносини можуть виникнути як щодо того майна, яке було приватизоване до вступу в дію відповідної норми СК України, але не були певним чином вирішені, так і після її прийняття. Оскільки права та обов'язки щодо вже приватизованого майна одним із подружжя можуть виникнути з моменту набрання чинності нової норми, яка у свою чергу і буде регулювати відповідні правовідносини.

Українська нотаріальна палата в березні 2011 року звернулася з листом до Міністерства юстиції України щодо отримання роз'яснень з приводу змін, які були внесені до Сімейного кодексу України (далі – СК України) відповідно до Закону України від 11.01.2011 р. «Про внесення зміни до статті 61 Кодексу щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя», який набув чинності 08.02.2011 р. Відповідним листом було роз'яснення, що «нотаріус при посвідченні договорів відчуження майна, набутого одним із подружжя шляхом приватизації, обов'язково має залучати до справ згоду другого з подружжя на таке відчуження, незалежно від дати набрання чинності Законом України «Про внесення змін до статті 61 СК України щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя». Аналогічне слід враховувати при видачі свідоцтва про право на спадщину на таке майно».

У відповідних змінах можна знаходити ще безліч проблемних аспектів, але повернемося до нашої головної теми, яку викликав законодавець, прийнявши законопроект щодо чергових змін до статті 61 СК України щодо деяких питань регулювання об'єктів права спільної сумісної власності подружжя, який був зареєстрований 22.02.2012 р. [7].

Цим Законом Верховна Рада України постановила: частину п'яту статті 61 Сімейного кодексу України після слів «власності подружжя» доповнити словами «за винятком випадків, коли одним із подружжя є іноземець або особа без громадянства».

Після вступу в силу Закону України про внесення змін до ч.5 статті 61 СК України, оновлена норма буде мати такий вигляд:

«Об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, за винятком випадків, коли одним із подружжя є іноземець або особа без громадянства, є житло, набуте одним із подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, та земельна ділянка, набута внаслідок безоплатної передачі її одному з подружжя із земель державної або комунальної власності, у тому числі приватизації».

Обґрунтування необхідності прийняття відповідного законопроекту супроводжувалось пояснювальною запискою від 22.02.2012 р. такого змісту [2]:

«При підготовці та прийнятті закону не враховано те, що один з подружжя може бути іноземцем чи особою без громадянства. Таким чином, зазначеним категоріям осіб надали можливість безоплатно набувати право власності на земельні ділянки, в тому числі, і сільськогосподарського призначення, а також житло, отримане внаслідок приватизації державного житлового фонду. Хоча Конституція України, Закон України «Про приватизацію державного житлового фонду» та Земельний кодекс України передбачають, що приватизація цих об'єктів державної та комунальної власності є правом виключно громадян України».

Тепер постає питання, так що ж визначає статус приватизованого одним із подружжя житла: шлюбно-сімейні відносини або громадянство подружжя? А якщо житло було, наприклад, приватизоване громадянином України, а потім один із подружжя став громадянином Росії? Тобто знову виходить невідповідність чинному законодавству. Але виникає найголовніше питання, чи не будуть у таких випадках позбавляти таких громадян вже приватизованого ними майна, оскільки, як нам відомо, у нашій країні деяким нормам законодавства, всупереч Конституції України, надають зворотної сили?

Свого часу Верховний Суд України в п.10 листа від 29.10.2008 за № 19-3767/0/8-08 Головам апеляційних судів Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя, щодо розгляду земельних спорів зробив роз'яснення, що земельна ділянка, право власності на яку набуто шляхом приватизації, є особистою приватною власністю того із подружжя, кому вона безоплатно передана у власність, та не є спільною сумісною власністю подружжя.

Звичайно відповідні зміни в СК України є не зовсім досконалими і потребують певних уточнень і нових змін в інші статті СК України.

Насамперед перед прийняттям відповідних змін до СК України необхідно було б внести відповідні зміни до основного приватизаційного закону. Ніхто не звернув увагу на можливість реєстрації шлюбу з іноземними громадянами. Внаслідок чого при приватизації житла одним із подружжя виникає підстава для автоматичного виникнення права власності на таке житло в другого з подружжя (іноземця).

Залишається тепер не зрозумілою і ч.5 ст.5 Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду». Наприклад, чоловік та дружина на момент приватизації проживали в різних квартирах, та кожен з них подав заяву до відповідного органу про приватизацію кожен своєї квартири. Таким чином, ми бачимо, що виникає подвійна приватизація. Тобто кожен із подружжя набуває право власності на майно другого з подружжя, перший раз – як громадянин України та другий раз – як подружжя.

Слід відзначити те, що ч.5 ст.61 СК України принципово суперечить ст.116 Земельного кодексу України [1]. Суперечливість виникає щодо приватизації земельних ділянок, які перебувають у користуванні громадян. Припустимо, що другий з подружжя, який став суб'єктом права спільної сумісної власності, не має ніякого відношення до земельної ділянки. Перебуваючи в шлюбі, один із подружжя може взагалі не мати бажання користуватися такою земельною ділянкою, проживати в іншому місці тощо. Тому можна зробити висновок, що земельну ділянку може отримати чоловік (дружина), які взагалі не мають ніякого відношення до земельної ділянки, що суперечить п.а ч.3 ст.116 ЗК України.

На жаль закони не можуть бути досконалими, скоріше вони повинні бути ефективними, оскільки життя іде, змінюються суспільні відносини, і законодавство не може завжди встигати за зміною діючих відносин. Тому беручи до уваги вищезазначені проблеми можна зробити висновок, що

для ефективного врегулювання відносин, пов'язаних із вирішенням правового статусу майна подружжя, доцільно було б внести зміни до СК України, якими передбачити обов'язковість укладання шлюбного договору не пізніше **тридцяти** днів з дати реєстрації шлюбу.

Цей проміжок часу дозволить подружжю ознайомитися з проектом договору, визначити його основні умови. Тобто на законодавчому рівні тридцятиденний термін дозволить вирішити всі процедурні питання укладання шлюбного договору.

Звичайно, враховуючи ментальність українського народу, такі зміни б мали на краще змінити вирішення спорів щодо поділу спільного майна, не порушуючи при цьому їхніх прав, оскільки вони матимуть змогу самостійно визначати в договорі правовий режим їхнього майна. У випадку ж неукладення такого договору, при зверненні одним із подружжя до суду про розірвання шлюбу, суди не будуть розглядати позов, доки не буде наданий такий договір або інший договір про врегулювання майнових відносин.

На нашу думку відповідні зміни в майбутньому можуть сприяти вирішенню багатьох спірних питань, які виникатимуть як при визначенні правового статусу майна подружжя, так і при поділі такого майна.

ЛІТЕРАТУРА

1. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3-4. – Ст. 27.
2. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до статті 61 Сімейного кодексу України щодо деяких питань регулювання об'єктів права спільної сумісної власності подружжя» від 22.02.2012 р. // Інтернет ресурс: www.rada.gov.ua
3. Про внесення зміни до статті 61 Сімейного кодексу України щодо об'єктів права спільної сумісної власності подружжя: Закон України від 11.01.2011 р. // Голос України. – 2011. – № 17 від 29.01.2011.
4. Про затвердження форм державного акта на право власності на земельну ділянку та державного акта на право постійного користування земельною ділянкою: постанова Кабінету Міністрів України від 02.04.2002 р. // Офіційний Вісник України. – 2002. – Ст. 753.
5. Про Концепцію роздержавлення і приватизації підприємств, землі та житлового фонду: постанова Верховна Рада України від 31.10.1991 // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 795.
6. Про приватизацію державного майна: Закон України від 04.03.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 24. – Ст.348.
7. Про внесення змін до статті 61 Сімейного кодексу України щодо деяких питань регулювання об'єктів права спільної сумісної власності подружжя: Проект Закону України № 10104 від 22.02.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua
8. Сімейний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 3 берез. 2012 р.: – К.: Паливода А.В., 2012. – 96 с.
9. Цивільний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 29 лют. 2012 р.: – К.: Паливода А.В., 2012. – 380 с.

РОЗДІЛ ІV. ГОСПОДАРСЬКЕ ТА ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

УДК 347.22: 351.823.1

МАЙНОВІ ВІДНОСИНИ ЯК ОБ'ЄКТ ДЕРЖАВНОГО НАГЛЯДУ (КОНТРОЛЮ) ЗА ДОТРИМАННЯМ ЗАКОНОДАВСТВА В ЧАСТИНІ ЯКОСТІ ТА БЕЗПЕЧНОСТІ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ

Бондар О.Г., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

У статті досліджено визначення поняття сільськогосподарської продукції та його застосування при здійсненні державного нагляду (контролю) в частині якості та безпечності сільськогосподарської продукції.

Ключові слова: сільськогосподарська продукція, державний нагляд (контроль), якість та безпечність.

Бондарь А.Г. ИМУЩЕСТВЕННЫЕ ОТНОШЕНИЯ КАК ОБЪЕКТ ГОСУДАРСТВЕННОГО НАДЗОРА (КОНТРОЛЮ) ЗА СОБЛЮДЕНИЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ЧАСТИ КАЧЕСТВА И БЕЗПЕЧНОСТИ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ПРОДУКЦИИ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье исследовано определение сельскохозяйственной продукции и его применение при осуществлении государственного надзора (контроля) в части качества и безопасности сельскохозяйственной продукции.

Ключевые слова: сельскохозяйственная продукция, государственный надзор (контроль), качество и безопасность.

Bondar' A.G. PROPERTY RELATIONS AS OBJECT OF STATE SUPERVISION (TO CONTROL) AFTER OBSERVANCE OF LEGISLATION IN PART OF QUALITY AND UNCONCERN OF AGRICULTURAL PRODUCE / Zaporizhzhya national university, Ukraine

In the article investigational determination of agricultural produce and his application during realization of state supervision (to control) in part of quality and unconcern of agricultural produce.

Key words: agricultural produce, state supervision (control), quality and unconcern.

Стаття 50 Конституції України вказує, що кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення. Така інформація ніким не може бути засекречена [1, 131].

Проблемам безпеки та якості сільськогосподарської продукції присвячували свої наукові розробки такі вчені як В.І. Андрейцев, Г.І. Балюк, В.І. Бойко, О.О. Данильченко, В.М. Єрмоленко, Г.В. Кріпка, В.І. Курило, М.Д. Мельничук, М.М. Пархоменко, О.Ю. Піддубний, В.І. Семчик, Б.В. Сорочинський та інші.

Державний контроль та нагляд при здійсненні майнових відносин за безпечністю та якістю сільськогосподарської продукції уповноважені, згідно з Законом України "Про безпечність та якість харчових продуктів", здійснювати:

- Кабінет Міністрів України;
- центральний орган виконавчої влади з питань охорони здоров'я;
- Державна санітарно-епідеміологічна служба України;
- Державна служба ветеринарної медицини України (Ветеринарна служба);
- центральний орган виконавчої влади з питань аграрної політики;
- центральний орган виконавчої влади з питань технічного регулювання та споживчої політики [2].

Оскільки вживання якісних та безпечних продуктів харчування, у тому числі і сільськогосподарської продукції, набуває особливої актуальності в країні, Президент України створив новий центральний орган виконавчої влади – Держсільгоспінспекцію України, наділивши її повноваженнями здійснення нагляду (контролю) в частині якості та безпечності сільськогосподарської продукції за:

- додержанням закупівельними, переробними, торговельними підприємствами і організаціями, незалежно від форми власності та господарювання, правил торгівлі, реалізації і зберігання плодоовочевої продукції, готує експертні висновки; формуванням державних і регіональних ресурсів сільськогосподарської продукції;
- додержанням вимог стандартів, технічних умов, інших нормативних документів, пов'язаних з якістю та безпечністю сільськогосподарської продукції, наявністю генетично модифікованих організмів під час її заготівлі, зберігання, переробки, переміщення територією України та здійснення експортно-імпортних операцій підприємствами всіх форм власності;
- веденням кількісно-якісного обліку зерна та продуктів його переробки на хлібоприймальних і зернопереробних підприємствах незалежно від форми власності та господарювання, веденням реєстру складських документів на зерно та зерна, прийнятого на зберігання;
- проведенням декларування сільськогосподарської продукції, у тому числі зернових культур;
- дотриманням технічного регламенту зерновими складами в процесі зберігання зерна та продуктів його переробки;
- якістю плодоовочевої продукції та продуктів її переробки під час закупівлі, зберігання та реалізації на внутрішньому ринку України [3].

Проаналізувавши чинне законодавство, робимо висновок про близькі наглядові повноваження в частині якості та безпечності сільськогосподарської продукції Ветеринарної служби та Держсільгоспінспекції. На нашу думку, тут потрібно розібратися в юридичній категорії «сільськогосподарської продукції».

Аналіз юридичної літератури дає можливість зробити висновок про відсутність серед авторів єдиної думки щодо визначення самої сільськогосподарської продукції.

Єрмоленко В.М. розглядає сільськогосподарську продукцію як об'єкт майнових правовідносин в аграрній сфері виробництва та відносить до неї всю сирну продукцію культурного рослинництва, тваринництва та рибництва, одержувану від сільськогосподарської діяльності, а також продукти її первісної переробки, здійснюваної безпосереднім її виробником [4, 58]. Уркевич В.Ю. вказує, що сільськогосподарська продукція є найбільш особливим та специфічним об'єктом аграрних відносин [5, 156]. Федорович В.І. називає сільськогосподарську продукцію, унікальну за своїми властивостями, відмінну від інших видів продукції у сфері господарювання – як продукт харчування, готовий до безпосереднього вживання, як незамінна сировина для промисловості. Серед особливостей сільськогосподарської продукції вчений називає нетривалість збереження, що зумовлює необхідність застосування спеціальних режимів збирання, зберігання, доставки до споживача [6, 192].

У свою чергу перелік продукції, яка належить до сільськогосподарської, нормативно закріплений у Державному класифікаторі продукції та послуг України ДК 016-97, затвердженого наказом Державного комітету України по стандартизації, метрології та сертифікації від 30 грудня 1997 р., № 822 [7]. Так, відповідно до вищезазначеного класифікатора, сільськогосподарська продукція повинна відповідати кодам 01.11-01.42 (Культури зернові та технічні, продукція овочівництва, садівництва та розсадників, плоди та культури для виробництва напоїв, продукція тваринництва, продукція розведення свиней, продукція змішаного сільського господарства та інше).

Разом із тим Закон України “Про безпечність та якість харчових продуктів” дає своє визначення сільськогосподарської продукції – сільськогосподарські харчові продукти

тваринного і рослинного походження, що призначені для споживання людиною в сирому або переробленому стані як інгредієнти для їжі [2].

Невирішеним залишається питання належності до сільськогосподарської продукції первинної переробки. Навіть первісна переробка сільськогосподарської сировини, на думку дослідників, виводить її із складу сільськогосподарської і відносить до продукції промислової переробки [8, 70].

Подібний підхід не є достатньо обґрунтованим, оскільки, по-перше, таку переробку здійснює первісний товаровиробник, по-друге, це ще не готова до безпосереднього споживання продукція, яка потребує подальшої промислової переробки, по-третє, первісну переробку сільськогосподарської сировини безпосереднім виробником необхідно розглядати як поліпшення якості виробленої продукції, що безпосередньо підвищує її ринкову вартість. Сільськогосподарською продукцією вважатиметься тільки первісно оброблена сировина, яка використовується для виготовлення зазначених харчових продуктів.

За інформацією Держсільгоспінспекції України, контролюючий орган поетапно досліджує всі процеси, починаючи з насіння, яке закладається в ґрунт для вирощування тієї чи іншої культури, технологій вирощування (обробки ґрунту та застосування мінеральних або біологічних добрив, засобів захисту рослин), і закінчуючи безпечністю продукції рослинництва, місцем та умовами її зберігання. Саме від цього залежить здоров'я кожного з нас і населення загалом. Окрім того, на інспекцію покладено додаткові функції з контролю в тих галузях, де його взагалі майже не було. Це стосується винної продукції, цукрової галузі тощо [9].

На думку Голови Ветеринарної служби, дотримання стандартів виробництва харчових продуктів контролює Держспоживінспекція, яка підпорядковується Міністерству економічного розвитку і торгівлі. Так само у вищезазначеному міністерстві є Департамент державного технічного регулювання, який розробляє державні стандарти, де прописані вимоги до технології виготовлення продукції. Якщо продукт виробляється на будь-якому переробному підприємстві, там є офіційний лікар-ветеринар медицини, який контролює технологічні процеси. Тому сьогодні ми говоримо, що можемо контролювати безпеку і якість харчових продуктів через офіційного лікаря-ветеринара, який працює на підприємстві [10, 33]. Виходячи з вказаного, можемо погодитись, що Ветеринарна служба контролює якість та безпечність сільськогосподарської продукції та харчових продуктів.

Одним із завдань Держсільгоспінспекції є контроль за якістю плодоовочевої продукції та продуктів її переробки під час закупівлі, зберігання та реалізації на внутрішньому ринку України, який забезпечує Київська міська державна інспекція по якості плодоовочевої продукції і тари, яка увійшла до складу Держсільгоспінспекції. За 10 днів листопада 2011 року проведено 43 перевірки в дев'яти районах столиці – Голосіївському, Дарницькому, Деснянському, Дніпровському, Печерському, Подільському, Солом'янському, Святошинському, Шевченківському на якість плодоовочевої продукції, що реалізується. У тому числі в роздрібній мережі здійснено 32 перевірки, а на сезонних майданчиках – 11. Загальна вага проінспектованої плодоовочевої продукції склала 86,33 тони, а саме в роздрібній мережі проінспектовано 81,71 тони, на сезонних майданчиках – 4,62 тони. За результатами здійсненої роботи складено 38 довідок. Таким чином, за результатами перевірок, встановлено порушення п.2 ст.6, п.1 ст.15, п.4 ст.17, п.5 ст.21 Закону України “Про захист прав споживачів”, ст.38 Закону України “Про безпечність та якість харчових продуктів”, щодо відповідного маркування продукції, а також, п.26, п.27, п.29 Правил роздрібної торгівлі картоплею та плодоовочевою продукцією, затверджених Наказом Міністерства зовнішніх економічних зв'язків від 08.07.1997 № 344 (zareєстрованих у Міністерстві юстиції України від 28.08.1977 № 353/2157).

Крім того, Держсільгоспінспекція відмічає, що частина перевіреної плодоовочевої продукції відповідала вимогам діючих стандартів та мала повну нормативно-технологічну документацію, що засвідчує повну споживчу безпечність товару, а загальним недоліком при перевірці спостерігалася відсутність інформації на цінниках про товарні та ботанічні сорти [11].

На нашу думку, маючи деякі повноваження, що передбачені Положенням, норми щодо здійснення нагляду по перевірці плодоовочевої продукції залишаються не приведеними до чинного законодавства, особливо в частині видачі експертних висновків; формуванням

державних і регіональних ресурсів сільськогосподарської продукції, що взагалі не регулюється навіть нормативно-правовими актами України.

Одне з основних повноважень Держсільгоспінспекції в частині якості та безпечності сільськогосподарської продукції – контроль за дотриманням технічного регламенту зерновими складами в процесі зберігання зерна та продуктів його переробки. Сертифікація зернових складів є обов'язковою, якщо підприємство надає свої послуги іншим юридичним особам. Діючий на сьогодні Технічний регламент зернового складу був прийнятий ще у 2004 році. З тих пір розроблено і прийнято ряд нормативних документів, які в тій чи іншій мірі регулюють надання послуг по зберіганню зерна та продуктів його переробки. Тому питання доопрацювання Технічного регламенту зернового складу, безумовно, актуальне. Процес сертифікації мукомельних, круп'яних і комбікормових заводів на прикладі діючої сертифікації складів може мати позитивний результат. Багато в чому це могло б допомогти забезпечити безпеку користувачів продукції мукомельних підприємств та їх послуг [12, 28-30].

Зазначаючи про важливість якості та безпечності сільськогосподарської продукції, Прем'єр-міністр України Микола Азаров доручив Міністерству економічного розвитку і торгівлі разом з відповідними міністерствами та центральними органами виконавчої влади, Національній академії наук, розробити комплексну державну програму управління якістю виробництва продукції. За його словами, Україна має великий стратегічний потенціал в сільському господарстві і харчовій галузі. А при досягненні високої якості виробництва продукції, по-перше, буде забезпечений кожен українець здоровою та безпечною їжею, по-друге, можна зайняти нішу торгівлі високоякісними продуктами харчування на зовнішніх ринках [13, 3].

Таким чином, зазначаючи про досить таку актуальну тему дослідження, як контроль державних органів за безпечністю та якістю сільськогосподарської продукції можна зробити наступні висновки та пропозиції.

Державний нагляд (контроль) при здійсненні майнових відносин за безпечністю та якістю сільськогосподарської продукції уповноважені здійснювати декілька міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, серед яких виділяємо Держсільгоспінспекцію України та Ветеринарну службу. Особливістю вказаних органів є те, що вони є центральними органами виконавчої влади, діяльність яких контролює Міністр аграрної політики та продовольства України. Оскільки термін сільськогосподарська продукція – досить таки розширений, то при розмежуванні діяльності вказаних органів потрібно виходити з об'єкта дослідження, а саме проведення експертизи на безпечність та якість. Так, Держсільгоспінспекція України наділена повноваженнями контролю за такими об'єктами сільськогосподарської продукції як:

- насіння та садивного матеріалу, сортів рослин;
- зерна та продуктів його переробки;
- вина та виноробної продукції;
- плодоовочевої продукції та продуктів її переробки.

ЛІТЕРАТУРА

1. Відповідність розділу II Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина» міжнародним зобов'язанням України у сфері прав людини (постатейний коментар розділу II Конституції України) / Ред. рада: О.В. Лавринович (голова); І.І. Ємельянова; авт. Статей: В.П. Суботенко; упор.: В.Д. Андрієнко. – К.: Фенікс, 2010. – 208 с.
2. Про безпечність та якість харчових продуктів: Закон України від 23 грудня 1997 № 771 // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 50. – Ст. 533.
3. Про Державну інспекцію сільського господарства України: Указ Президента України від 13.04.2011 № 459 // Офіційний вісник України. – 2011 р. – № 11 – С. 114. – Ст. 622.
4. Єрмоленко В. Сільськогосподарська продукція як аграрно-правова категорія / В. Єрмоленко // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 6. – С. 58-61.

5. Уркевич В.Ю. Проблеми теорії аграрних правовідносин: монографія / В.Ю. Уркевич. – Х.: Харків юридичний, 2007. – 496 с.
6. Федорович В.І. Про співвідношення земельного та аграрного права / В.І. Федорович // Стан та перспективи розвитку аграрного права: матер. між нар. наук.-теор. конф., присв. 80-річчю В.З. Янчука; Київ, 26-27 травня 2005 р. / За ред. В.М. Єрмоленка, В.І. Курила. – К.: Магістр ХХІ ст., 2005. – С. 189-193.
7. Державний класифікатор продукції та послуг ДК 016-97 (Вступ. Розділи 01 – 02): Наказ Державного стандарту України від 30. 12. 1997 р. № 822 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.ligazakon.ua. – Назва з екрану.
8. Носова З.И. Договоры о закупках сельскохозяйственной продукции / З.И. Носова. – М.: Статут, 2004. – 219 с.
9. Інтерв'ю голови Держсільгоспінспекції Миколи Поєдинка газеті "Урядовий кур'єр" від 19 жовтня 2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=244630014&cat_id=244276512.
10. Іван Бісюк, голова Державної ветеринарної та фітосанітарної служби // Агроперспектива, – 2012. – № 02 (143). – С. 33.
11. Держсільгоспінспекція здійснює систематичний контроль за якістю плодоовочевої продукції [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.disgu.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=204:derzhsilgospin-spekciya-zdiisnyuye-systematychnyi-kontrol-za-yakistyu-plodoovochevoi-produkc.
12. Поєдинок Н.С. Лучше меньше, да лучше / Н.С. Поєдинок // АПК інформ, – 2011. – 7 ноября. – № 44 (779).
13. Новости АПК Информ. – 2011. – 28 ноября. – № 47 (782).

РОЗДІЛ V. АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 340.132

РОЛЬ І МІСЦЕ КВАЛІФІКАЦІЇ В ПРОЦЕСІ ЗАСТОСУВАННЯ ДЕЛІКТНИХ НОРМ

Гуржій Т.О., д.ю.н., ст. наук. співробітник, професор

Київський національний торговельно-економічний університет

У представленій статті з'ясовується співвідношення юридичної кваліфікації та застосування деліктних норм. На основі аналізу юрисдикційної практики доведено неможливість виділення кваліфікації в якості самостійної стадії правозастосування. Зроблено висновок про те, що юридична кваліфікація є інтегральною складовою правозастосовного процесу, котра має місце на всіх його стадіях та етапах, однак не збігається з ними за змістом.

Ключові слова: норма права, правопорушення, юридична відповідальність, правозастосування, кваліфікація.

Гуржий Т.А. РОЛЬ И МЕСТО КВАЛИФИКАЦИИ В ПРОЦЕССЕ ПРИМЕНЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ НОРМ / Киевский национальный торгово-экономический университет, Украина

В представленной статье выясняется соотношение юридической квалификации и применение деликтных норм. На основе анализа юрисдикционной практики доказана невозможность выделения квалификации в качестве самостоятельной стадии правоприменения. Сделан вывод о том, что юридическая квалификация является интегральной составляющей правоприменительного процесса, которая имеет место на всех его стадиях и этапах, однако не совпадает с ними по содержанию.

Ключевые слова: норма права, правонарушение, юридическая ответственность, правоприменение, квалификация.

Gurzhiy T.A. ROLE AND PLACE OF QUALIFICATION IN THE PROCESS OF APPLICATION OF LEGAL NORMS / Kiev is a national trade and economic university, Ukraine

In the article correlation of legal qualification and application of tort norms is turning out. On the basis of analysis of jurisdiction practice impossibility of selection of qualification as the independent stage of law application is well-proven. Drawn conclusion that legal qualification is the integral constituent of law-application process, which takes place on all its stages, but does not coincide with them.

Key words: legal norm, offence, legal responsibility, law-application, qualification.

Однією з ключових проблем детермінації юридичної кваліфікації є встановлення її місця й ролі у процесі правозастосування – владно-організаційній діяльності уповноважених органів держави та їх посадових осіб з реалізації правових норм щодо конкретних життєвих випадків через винесення індивідуальних правових приписів.

Як слушно відмічається в літературі, положення про те, що юридична кваліфікація найтіснішим чином пов'язана із застосуванням права і здійснюється лише в його процесі, є наріжним каменем правильного розуміння обох названих явищ правової дійсності [1, 345-346]. Попри загальну підтримку означеної ідеї, у науковому світі десятки років не вщухають суперечки відносно їх реального співвідношення. У цьому аспекті чи не найбільш дискутованим моментом є питання про те, на якій саме стадії чи стадіях правозастосування має місце юридична кваліфікація?

Переважна більшість відомих представників радянської та вітчизняної науки (С.С. Алексєєв, О.Ф. Скакун, С.Д. Губарєв та ін.) виділяють у процесі правозастосування три основні стадії: 1) аналіз фактичних обставин юридичної справи; 2) вибір, аналіз і тлумачення правової норми, що підлягає застосуванню; 3) винесення рішення по справі [2, 330; 3, 391-395]. У юридичній літературі висловлюються й інші погляди на стадійність правозастосовчої діяльності. Але, з огляду на своє загальне поширення та вичерпність, при дослідженні місця юридичної кваліфікації в процесі правозастосування за основу буде взята вищезазначена триелементна темпоральна схема.

На відміну від ідеї про “тристадійність” застосування норми права, котра в літературі опонується надзвичайно рідко, правознавці не можуть дійти згоди в іншому питанні: на якій саме стадії чи стадіях правозастосування “присутня” юридична кваліфікація?

Значна частина правників констатують наявність її ознак вже на першій стадії згаданого процесу. Зокрема, вони відзначають, що при встановленні фактичних обставин справи відбувається обмеження кола досліджуваних фактів лише юридично значущими фактами – тими, з наявністю яких закон пов'язує правові наслідки.

На думку А.П. Коренева, при встановленні фактичних обставин справи, щоб вона “... не була безпредметною, вже на першій стадії їх дослідження повинна бути проведена попередня юридична кваліфікація фактів... [4, 92]”. До аналогічного висновку дійшов С.О. Комаров, який вважає, що в даному випадку відбувається попередня правова оцінка фактичних обставин, “перше “приміряння” фактів до норми, і навпаки, норми до фактів [5, 222]”. Схожою в принципових моментах є позиція П.М. Рабіновича, котрий відносить встановлення юридично значущих фактів і пошук відповідної правової норми, до однієї “спільної” стадії правозастосовчої діяльності [6, 108-109].

На противагу викладеному ряд науковців висловлює переконаність у тому, що з'ясування фактичних обставин і встановлення їх правового значення (юридична кваліфікація) є процесами, принципово відмінними по своїй суті [7, 26; 8, 63-71]. Прихильники даної точки зору відзначають, що встановлення фактичних обставин справи – це процесуальна доказова діяльність, котра не має власного матеріально-правового змісту, полягає в збиранні та оцінці доказів і здійснюється з дотриманням вимог процесуального законодавства. Натомість, кваліфікація – це, передусім, розумовий, мислительний процес по співвіднесенню ознак вчиненого діяння з ознаками делікту, що містяться в нормах матеріального права. Звідси ними робиться висновок про те, що: “... встановлення фактичних обставин справи є лише передумовою наступної кваліфікації, що співпадає з нею лише у часі, але не за змістом і цілями [9, 155]”.

З наведеною думкою погодитися досить важко. При подібному підході не враховується те, що встановлення фактичних обставин справи неможливе без пізнання їх правового значення – для суб'єкта правозастосовчої діяльності факт події делікту і його правова сутність становлять собою нерозривну єдність. Як підкреслює О.В. Нечепурнов: “Норма детермінує коло фактів, що підлягають встановленню, та навпаки – виходячи з встановлених фактів, обирається норма. Відповідно, юридична кваліфікація у певній якості має місце вже на першій стадії правозастосування [10, 133]”. Тому, на наш погляд, існують усі підстави для констатації ознак юридичної кваліфікації вже на першій стадії правозастосування.

Інше бачення темпорального співвідношення правозастосування та юридичної кваліфікації демонструють А.Б. Венгеров, М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, А.С. Піголкін та інші [11, 57; 12, 366; 13, 36]. На думку перелічених авторів, юридична кваліфікація відбувається виключно на другій стадії правозастосовчого процесу – стадії вибору юридичної норми, належної для застосування в конкретному випадку. За словами Ю.В. Ткаченка, “Обрати належну норму права – означає дати юридичну кваліфікацію випадку, що розглядається [14, 34]”. Прихильники цієї позиції стверджують, що на даному етапі правозастосування кваліфікація отримує своє завершення, оскільки: “... встановивши усі правові ознаки діяння, що кваліфікується, можна зробити висновок про його тотожність (відповідність) ознакам диспозиції певної правової норми [10, 100]”.

Слушність ідеї про присутність ознак кваліфікації на стадії вибору належної юридичної норми істотних сумнівів не викликає. Проте доволі важко розділити переконання більшості її провідників в тому, що на цій же стадії правозастосовчої діяльності юридична кваліфікація отримує своє завершення. Як правило, даний висновок аргументується тим, що стадія прийняття рішення у справі не містить у собі питань юридичної кваліфікації.

З цього приводу слід відмітити, що обмеження уявлення про кваліфікацію рамками пошуку належної правової норми дещо нівелює її роль у вирішенні справи про суті. Сучасне наукове розуміння юридичної кваліфікації базується на нерозривному зв'язку двох аспектів цього явища: 1) логічного процесу пізнання юридичної суті вчиненого в реальному житті протиправного діяння; 2) результату цього процесу – кінцевого судження, вираженого в процесуальних документах [15, 7-8; 16, 10]. Лише шляхом закріплення в юридичних документах кваліфікація об'єктивізується в правовій реальності; поза ним – кваліфікація позбавлена офіційного характеру, що суперечить самій суті правозастосовчої діяльності.

Визнання ж процесуального закріплення іманентною властивістю офіційної юридичної кваліфікації (а саме про цей вид кваліфікації може йти мова в контексті аналізу

правозастосування) автоматично свідчить про її наявність на стадії прийняття рішення у справі. Адже документальне оформлення такого рішення (як неодмінний етап останньої стадії правозастосування) обов'язково включає в себе процесуальне закріплення формули кваліфікації.

Отже риси кваліфікації виразно проявляються саме на останній стадії правозастосування. Більш того, юридична кваліфікація є її центральною ланкою, оскільки саме вона: "... остаточно надає фактам дійсності юридичних властивостей, а рішення у справі – відповідності фактам" [10, 101].

Втім, у наукових доробках окремих правників ідея про те, що юридична кваліфікація посідає важливе місце в прийнятті рішення по справі, а також набуває на цій стадії правозастосування своєї логічної завершеності, іноді трансформується в досить дискусійні положення. Так, наприклад, радянський вчений Г.А. Крігер заперечував наявність кваліфікації на всіх стадіях правозастосовчої діяльності, крім останньої [17, 18].

Подібне сприйняття ролі й місця юридичної кваліфікації у процесі застосування норм права видається доволі обмеженим. За такого підходу процес юридичної кваліфікації постає перед дослідником лише у своїй завершальній фазі. Натомість, шлях до здійснення суб'єктом правозастосування відповідного висновку, а також підстави, на яких він робиться, необґрунтовано винесені за межі кореспондуючого поняття.

З огляду на обмежений обсяг представленої статті, не варто вдаватись до глибокого аналізу методологічних недоліків (а саме в них криється суть проблеми) окресленої позиції. Наведімо лише одну логічну аксіому: "істинність висновків може оцінюватись лише через істинність засновків". Так само і про правильність кваліфікації можна вести мову лише через звернення до засновків, з яких була виведена її формула – юридичної норми та об'єктивного факту.

Те ж саме, до речі, можна стверджувати і у відношенні правозастосовчої діяльності. Як би шлях вирішення справи не мав значення для детермінації цього явища, то напевно і уявлення про нього б зводилось виключно до кінцевого результату – прийняття відповідного рішення. Та навряд чи подібна позиція коли-небудь зможе бути визнана продуктивною.

Окремі представники галузевих наук (Д.П. Калаєнов, О.І. Остапенко) вбачають у юридичній кваліфікації цілком самодостатню стадію правозастосовчої діяльності [18, 95; 19, 43]. На наш погляд, зазначеній ідеї також бракує переконливості. Адже розгляд кваліфікації в якості самостійної стадії правозастосування по суті означає її відсутність (принаймні, у темпоральному вимірі) на будь-яких інших стадіях цього процесу.

Між тим, навіть з інституціональної дефініції поняття кваліфікації, наданої самим О.І. Остапенком, – "кваліфікація адміністративного проступку – встановлення і процесуальне закріплення точної відповідності між ознаками вчинених дій чи бездій та ознаками складу делікту, передбаченого адміністративним законодавством [20, 37]", – виразно проступають ознаки, характерні різним стадіям правозастосування. І дуже важко уявити собі встановлення відповідності між об'єктивним діянням й складом проступку поза зверненням до юридичного факту та адміністративно-деліктної норми; офіційну формулу кваліфікації – поза прийняттям рішення у справі. Ще складніше – повністю розмежувати їх у часі (а саме ця ідея лежить в основі загальнонаукового уявлення про стадійність процесів).

На підставі викладеного, найбільш обґрунтованою видається точка зору С.С. Алексєєва, який констатує "присутність" тих або інших аспектів кваліфікації на всіх, без винятку, стадіях правозастосування. Юридична кваліфікація цілком доречно визначається ними як своєрідна "наскрізна" діяльність, котра супроводжує ці стадії і "вплітається в них" [2, с. 332, 340-343].

Варто відмітити, що попри наявність ряду переваг, окреслений підхід потребує уточнення у деяких своїх моментах. Практично всі прибічники ідеї про всепроникаючу роль юридичної кваліфікації в правозастосуванні підкреслюють, що на перших двох стадіях цього процесу має місце кваліфікація, котра носить попередній характер. І лише на стадії прийняття рішення у справі вона набуває якісно доведеної форми.

З цього приводу зауважимо наступне: у згаданому сенсі не існує і не може існувати офіційної юридичної кваліфікації попереднього характеру. "Питання про кваліфікацію залишається невирішеним доти, аж поки не здійснено офіційний висновок про відповідність ознак норми й факту [15, 13-14]".

Суто логічне вичленовування в динамічному процесі кваліфікації певних “відрізків”, що співпадають у часі з тим чи іншим етапом (стадією) правозастосування, навряд чи дає підставу вважати здійснювану на цьому відрізку діяльність кваліфікацією, нехай, навіть, і попередньою. Так само методологічно некоректним було б вважати попереднім правозастосуванням оцінку фактичних обставин або вибір належної юридичної норми.

На перших стадіях правозастосовчої діяльності ми можемо констатувати лише наявність окремих логічних операцій – елементів процесу офіційної юридичної кваліфікації, але не кваліфікацію як таку. Тож саме про ці елементи (ознаки, прояви) й слід вести мову в згаданому контексті.

ЛІТЕРАТУРА

1. Недбайло И.Е. Применение советских правовых норм / И.Е. Недбайло. – М.: Госюриздат, 1960. – 512 с.
2. Алексеев С.С. Общая теория права: в 2-х т. / С.С. Алексеев. – Т.2. – М.: Юридическая литература, 1982. – 378 с.
3. Скакун О.Ф. Теорія держави і права / О.Ф. Скакун. – Х.: Консум, 2001. – 656 с.
4. Коренев А.П. Нормы административного права и их применение / А.П. Коренев. – М.: Юридическая литература, 1978. – 141 с.
5. Комаров С.А. Общая теория государства и права / С.А. Комаров. – М.: Юрайт, 1997. – 338 с.
6. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави / П.М. Рабінович. – К.: Юрінком Інтер, 1994. – 236 с.
7. Резник Г.М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств / Г.М. Резник. – М.: Юридическая литература, 1977. – 117 с.
8. Джатиев В.С. Познание и доказывание в советском уголовном процесс / В.С. Джатиев // Правоведение. – 1983. – № 6. – С.63-71.
9. Котюк В.О. Теорія права / В.О. Котюк. – К.: Вентурі, 1996. – 208 с.
10. Нечепурнов А.В. Квалификация в правоприменительном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Нечепурнов Александр Валентинович. – К., 2008. – 233 с.
11. Венгеров А.Б. Теория государства и права / А.Б. Венгеров. – М.: Юриспруденция, 2000. – 528 с.
12. Загальна теорія держави і права / [М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова та ін.]; за ред. Цвіка М.В., Ткаченка В.Д., Петришина О.В. – Х.: Право, 2002. – 432 с.
13. Пиголкин А.С. Стадии процесса применения права / А.С. Пиголкин // Правоприменение в советском государстве. – М.: Юрид. лит., 1994. – С. 32-40.
14. Ткаченко Ю.Г. Применение социалистического права / Ю.Г. Ткаченко // Теория государства и права. – 1982. – № 1. – С. 30-41.
15. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений / В.Н. Кудрявцев. – М.: Юристь, 1999. – 304 с.
16. Лихарев В.В. Квалификация административных правонарушений в сфере охраны общественного порядка: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / В.В. Лихарев; Московская высшая школа милиции МВД СССР. – М., 1988. – 19 с.
17. Кригер Г. Состав преступления и квалификация содеянного / Г. Кригер // Советская юстиция. – 1985. – № 12. – С. 18-19.
18. Каляянов Д.П. Адміністративні проступки, підвідомчі міліції, та їх профілактика: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Каляянов Дмитро Петрович. – Одеса, 1998. – 187 с.
19. Остапенко О.І. Кваліфікація адміністративних правопорушень: [монографія] / О.І. Остапенко. – Львів: Львівський інститут внутрішніх справ, 2000. – 173 с.

20. Остапенко О.І. Адміністративна деліктологія: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. д.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Олексій Іванович Остапенко; НАВСУ. – К., 1997. – 42 с.

УДК 342.9: 343.11: 347.994 (477)

**АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС В СОВРЕМЕННОЙ
УКРАИНСКОЙ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЕ:
К ВОПРОСУ ПОИСКА ОПТИМАЛЬНОЙ ДЕФИНИЦИИ
(С УЧЕТОМ ТВОРЧЕСКОГО ВКЛАДА Д.Н. БАХРАХА)**

Коломонец Т.А., д.ю.н., профессор

Запорожский национальный университет

В статье на основе анализа существующих в отечественной административно-правовой доктрине подходов к пониманию административного процесса обосновывается авторский вариант поиска оптимальной дефиниции. Особое внимание уделяется результатам научных исследований в этой области известного российского ученого-административиста Д.Н. Бахраха, обосновывается целесообразность учета его творческого вклада с акцентом на приоритеты национальных нормотворческих и научно-исследовательских отраслевых правовых процессов.

Ключевые слова: административный процесс, административная процедура, административное производство, административное судопроизводство, дефиниция, концепция, творческий вклад.

Коломонец Т.О. АДМИНИСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС У СУЧАСНІЙ УКРАЇНСЬКІЙ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ: ДО ПИТАННЯ ПОШУКУ ОПТИМАЛЬНОЇ ДЕФІНІЦІЇ (З УРАХУВАННЯМ ТВОРЧОГО ВНЕСКУ Д.М. БАХРАХА) / Запорізький національний університет, Україна

У статті на підставі аналізу існуючих у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині підходів щодо розуміння адміністративного процесу обґрунтовується авторський варіант пошуку оптимальної дефініції. Особлива увага приділяється результатам наукових досліджень у цій сфері відомого російського вченого-адміністративіста Д.М. Бахраха, обґрунтовується доцільність врахування його творчого внеску з акцентом на пріоритети національних нормотворчих і науково-дослідних галузевих правових процесів.

Ключові слова: адміністративний процес, адміністративна процедура, адміністративне провадження, адміністративне судочинство, дефініція, концепція, творчий внесок.

Kolomoets T.O. THE ADMINISTRATIVE PROCESS IN MODERN UKRAINIAN ADMINISTRATIVE AND LEGAL DOCTRINE: THE QUESTION OF FINDING THE OPTIMAL DEFINITIONS (INCLUDING CREATIVE CONTRIBUTION BAHRAHA D.N.) / Zaporizhzhya national university, Ukraine

In the article is based on analysis of existing in national administrative and legal doctrine approaches to understanding of the administrative process are substantiated the author's version of finding the optimal definition. Particular attention is paid to the results of research in this area famous Russian scientist of administrative law Bachracha D.N., taking into account its creative contribution with focusing on the priorities of the national rule-making and research branch legal processes are justified.

Key words: administrative process, administrative procedure, administrative proceedings, administrative litigation, definition, concept, creative contribution.

В контексте празднования 80-летнего юбилея д.ю.н., профессора, заслуженного деятеля науки РФ, Д.Н. Бахраха, хотелось бы отметить, что его вклад является неопределимым не только для развития российской административно-правовой науки, но и украинской. Базовые положения современной украинской административно-правовой науки сформированы, в основном, с учетом постулатов, разработанных Юбиларом как в советский период, так и после образования независимых государств. Нет ни единой подотрасли, института административного права, фундаментальному исследованию которого Д.Н. Бахрах не уделил бы внимания. Не является исключением и административно-процессуальное право. Изучая феномен процессуализации, создающей условия для повышения эффективности всей государственной и муниципальной властной деятельности, профессор Д.Н. Бахрах акцентирует внимание на административно-процессуальной деятельности (обосновывает целесообразность именно этого термина при одновременном углубленном исследовании всего терминологического ряда: «административный

процесс», «административная деятельность», «административно-процессуальная деятельность», «административное производство», «административно-процессуальное право» и т.д.), выделяет ее виды, детально анализирует их содержательное наполнение, уделяет внимание особенностям административно-процессуального права, его норм и вопросу их кодификации. Именно эти его положения были восприняты в разные периоды целой плеядой украинских ученых-административистов – Л.В. Ковалем, С.В. Киваловым, О.М. Бандуркой, Е.В. Додиним, Н.М. Тищенко, В.К. Колпаковым, О.В. Кузьменко, А.Т. Комзюком, А.Н. Миколенко и др. и легли в основу исследований об особой роли административно-процессуальных норм в регулировании общественных отношений, существовании самостоятельной отрасли права – административно-процессуального права (хотя на сегодняшний день еще отсутствует единство мнений в среде украинских ученых-административистов по этому вопросу, обосновывается существование административно-процессуального права и как подотрасли административного права. Актуализируют необходимость фундаментального доктринального исследования этих вопросов кардинальный пересмотр положений теории административного права относительно его сущности, назначения, существенное обновление отечественного административного законодательства, смена ориентиров в изучении учебных дисциплин административно-правового блока. В аспекте заимствования результатов доктринальных исследований зарубежных коллег (в т.ч. стран Западной Европы), разработки нескольких вариантов проектов новых кодифицированных актов (Административно-процедурного кодекса Украины, Кодекса Украины об административных проступках), принятия Кодекса административного судопроизводства Украины и формирования системы административных судов, все большей остроты приобретают вопросы соразмерности сочетания фундаментальных доктринальных положений, сформированных советскими российскими учеными в свое время и апробированных в нормотворческом процессе и правоприменении, и новейших достижений правовой науки, в т.ч. зарубежной, заимствования, интеграционных и глобализационных процессов. В данном случае важно не утратить существующие позитивные результаты (отечественные доктринальные, нормотворческие), взвешенно заимствовать зарубежный опыт с акцентом на национальную специфику всех общественных процессов, приемлемость такого опыта для Украины при учете позитивной и воздержании от негативной его составляющих. Все это в полной мере относится и к административному процессу, к которому приковано повышенное внимание административно-правовой научной общественности Украины в свете начала нового этапа обсуждения проекта Административно-процедурного кодекса Украины, усовершенствования нормативных основ административного судопроизводства, обоснования возможности выделения в качестве самостоятельной отрасли права – судебного права, появление новых подходов к пониманию административного процесса. И в этом аспекте опять следует подчеркнуть необходимость учета фундаментальных доктринальных положений относительно сущности, назначения административного процесса, разработанных метрами административно-правовой науки (в т.ч. Д.Н. Бахрахом), усовершенствование их содержания с учетом потребностей современного периода.

Так, обобщенный анализ имеющихся научных, публицистических источников позволяет утверждать, что понятие «административный процесс» в украинской правовой науке было и остается т.н. «проблемным». В разные исторические периоды не существовало его общепринятого определения. Можно вести речь о выделении т.н. «широкого» и «узкого» понимания административного процесса (большинство работ отечественных ученых-административистов до 90-х гг. XX ст.), когда «узкое» понимание административного процесса отождествлялось с производством по делам об административных правонарушениях, а «широкое» – с совокупностью разновидностей административных производств по рассмотрению индивидуально-конкретных административных дел (например, работы Л.В. Коваля, Ю.П. Битяка, В.В. Зуй, Н.М. Тищенко, А.С. Васильева и т.д.). В дальнейшем наметилась тенденция определенной модификации понимания соответствующего вида процесса, выделение т.н. «юрисдикционной» и «управленческой» концепций (положения концепций базировались на постулатах, сформулированных Н.Г. Салищевой, В.Д. Сорокиным, правда с некоторым своеобразием подходов к последовательности размещения и названию их специфических признаков). Тяготение к относительно упрощенному подходу в понимании административного процесса в рамках «юрисдикционной» концепции и оставление вне поля зрения т.н. неюрисдикционных производств большинством ученых-административистов обусловило доминирование в среде отечественной административно-правовой научной

общественности именно «управленческого» подхода к пониманию административного процесса. Так, например, В.К. Колпаков подчеркивает, что именно широкое понимание административного процесса соответствует современным нормам развития правовой науки и предусмотренным в Концепции административной реформы принципам трансформации государственного управления в действенный инструмент реализации гражданами своих прав и свобод, инструмент защиты человека от неправомерных действий и административных актов со стороны органов управления и их служащих [1, 363].

Обращая внимание на длительное превалирование административной составляющей (по субъекту рассмотрения административного дела) в административном процессе, вполне оправданным можно было бы и в современных условиях считать существование т.н. «управленческой» и «юрисдикционной» концепций понимания административного процесса. Но появление административной юстиции, а, соответственно, и административного судопроизводства, обусловили потребность в переходе к новым ориентирам изучения административного процесса и его содержательного наполнения. Реальностью становится существование судебного административного (подобие уголовного, гражданского аналогов) процесса и административного внесудебного процесса. Так, например, С.В. Кивалов и Л.Р. Била-Тиунова предлагают административный процесс рассматривать как совокупность взаимосвязанных правовых форм деятельности административного суда и других субъектов по осуществлению правосудия в административных делах, урегулированных административно-процессуальными нормами [2, 13-14]. В сравнении с нормативной дефиницией (ст.3 КАСУ) авторский доктринальный вариант «более содержателен», поскольку охватывает деятельность судов и других органов по рассмотрению дел, по осуществлению правосудия в административных делах, а не ограничивается только административным судопроизводством. Если данный подход считать «широким» пониманием судебного административного процесса, то «узкий» будет логично связан лишь с административным судопроизводством (подтверждением возможности такого понимания могут служить научные работы Р.С. Мельника, В.М. Бевзенко, А.Т. Комзюка и т.д. [3, 53]). Не возражая категорично против возможности модификации ориентиров поиска нового названия административного процесса и его содержательного наполнения (обеспечивая соответствие содержания и названия), в то же время нельзя полностью согласиться с отождествлением административного процесса только с административным судопроизводством, ибо открытым останется вопрос относительно судебного рассмотрения дел об административных правонарушениях. Вполне целесообразным выглядит предложение возможной корректировки самого терминологического ряда – «административный судебный процесс» (с акцентом на сферу и субъекта рассмотрения) и «административный процесс» (внесудебный). В таком случае достигается определенность в соотношении названия и содержания.

Спорным можно считать и подход законодателя к административно-деликтному производству, регламентировать которое предлагается в новом кодифицированном акте. Если соответствующую категорию дел будет рассматривать только суд, то вышеупомянутое предложение вполне приемлемо, если же дела будут рассматривать и административные органы, тогда обязательным является уточнение, что процесс – это деятельность судов в сфере, которая регулируется административно-правовыми нормами, а внесудебных органов – это уже административный процесс. Не следует забывать и о деятельности административных органов, не связанной с осуществлением правосудия по административным делам. Такая деятельность не является процессуальной (в вышеупомянутом значении), хотя и весьма специфична. Для ее обозначения современными исследователями предлагается использовать термин «процедурная» (например, работы О.В. Кузьменко, А.И. Миколенко, О.П. Тимощука, А.М. Школика и т.д.) [4, 123]. При этом один из фундаторов украинской административно-правовой науки, В.Б. Аверьянов, четко изложил свою позицию о том, что, «если действия направлены на рассмотрение и разрешение конкретных дел (не связанных с правосудием), вполне логичным является использование термина «административная процедура» [5, 589]. В целом все многообразие подходов к понятию административного процесса, его видов в современной отечественной административно-правовой науке можно представить, перечислив наиболее известные, обоснованные их разновидности. Общеизвестным в трудах украинских ученых-административистов следует признать комплексный характер административного процесса, при этом его виды и их содержательное наполнение – предмет многолетней дискуссии. Так,

например, С.В. Кивалов, Л.Р. Биля-Тиунова выделяют судебный и внесудебный административный процесс [2, 13], И.П. Голосниченко – административно-процедурный и административно-юрисдикционный [6, 25], В.Г. Перепелюк, при узком понимании процесса как «управленческого административного процесса», выделяет и административное судопроизводство (деятельность по рассмотрению административных дел в административных судах), В.П. Тимошук считает возможным существование административного судопроизводства, «управленческого» (позитивного), «квазиюрисдикционного» и юрисдикционного процессов как составляющих единого административного процесса [7, 44]. С.Г. Стеценко на основе анализа имеющихся подходов в современной специализированной литературе предлагает авторский вариант как базовый для обсуждения, а именно: «административный процесс – это урегулированная нормами административно-процессуального права деятельность органов публичной администрации и некоторых иных властных субъектов, направленная на рассмотрение и разрешение административных дел», который, в свою очередь, состоит из: «административно-судебного процесса (рассмотрение публично-правовых споров в административных судах), административно-управленческого процесса (исполнительно-распорядительная деятельность органов публичной администрации), административно-юрисдикционного процесса (рассмотрение дел об административных правонарушениях и применении мер административного принуждения)» [8, 43-44]. О.В. Кузьменко в «Курсе административного процесса» отмечает сложную структуру соответствующего вида юридического процесса и возможность ее рассмотрения как по вертикали, так и по горизонтали. Относительно последней ученая предлагает рассматривать ее как совокупность производств; как «системных образований, комплексов взаимосвязанных и взаимообусловленных процессуальных действий» и признает множество авторских вариантов разновидностей таких производств, выделенных учеными-административистами в разные исторические периоды (особый акцент делает на позиции Д.Н. Бахраха по этому вопросу, его варианте структуры административного процесса как совокупности трех частей – процесса административного производства, оперативно-распорядительного и административно-юрисдикционного процессов с соответствующими производствами, наполняющими каждую часть процесса [9, 38], предлагает и собственный – в системе административного процесса, по ее мнению, целесообразно акцентировать внимание на административно-процедурных, административно-деликтных и административно-судопроизводственных видах производств [9, 40]. В аспекте вертикальной структуры административного процесса внимание сосредотачивается на соотношении административного процесса и административного производства как общего и частного, целого и части, наличии неразрывных взаимообусловленных и системообразующих связей и отношений между ними. При этом каждое производство, в свою очередь, состоит из стадий, а они – из этапов, и, наконец, из процессуальных действий [9, 42-44].

Подводя итоги, хотелось бы подчеркнуть необходимость достижения определенности в терминологическом ряде, непосредственно связанным с административным процессом, что вполне позитивно отразилось бы и на специализированных отраслевых правовых исследованиях, и на нормотворчестве. Важно выяснить, что же на сегодняшний день представляет собой административный процесс, каково его содержание, отграничив его от смежных правовых явлений. В этой связи целесообразно было бы для определения правосудия в административных делах, которое осуществляется в административных судах, использовать термин «административное судопроизводство» (это обеспечило бы соотношение формы и содержания), для обобщенного порядка рассмотрения административных дел в судах – «административный судебный процесс», для порядка рассмотрения административных дел субъектами публичной администрации (несудебными органами) – «процедурная деятельность», а отдельных разновидностей такой деятельности – «производства». При этом вполне логично можно рассматривать административный процесс как сложное комплексное понятие, охватывающее все вышеперечисленные составляющие (хотя в аспекте обоснования существования судебного права возможен «отход» административного судопроизводства), с поддержкой идеи вертикального и горизонтального подходов к его структуре. В данном контексте логично оптимальное сочетание фундаментальных доктринальных положений, сформулированных еще в советский период и модифицированных в последующие годы фундаментами советской, российской и отечественной административно-правовой науки, и новейших научных положений, разработанных с учетом потребностей современного времени и результатов сравнительно-правовых (в т.ч. европейских) тематических исследований, что в

конечном итоге будет способствовать формированию составляющей научного фундамента для новейшего отечественного нормотворческого процесса, обеспечивая определенным образом его результативность.

ЛІТЕРАТУРА

1. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: монографія / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.
2. Адміністративне процесуальне (судове) право України: підручник / за заг. ред. С.В. Ківалова. – Одеса: Юридична література, 2007. – 312 с.
3. Комзюк А.Т. Адміністративний процес України / А.Т. Комзюк, В.М. Бевзенко, Р.С. Мельник. – К.: Прецедент, 2007. – 531 с.
4. Школик А.М. Порівняльне адміністративне право: навч. посібн. [для юрид. ф-тів та ф-тів міжнародних відносин] / А.М. Школик. – Львів: ЗУКЦ, 2007. – 308 с.
5. Адміністративне судочинство України: підручник / О.М. Пасенюк (кер. авт кол.), О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов [та ін.]; за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 672 с.
6. Голосніченко І.П. Адміністративний процес: навч. посібн. / за заг. ред. І.П. Голосніченко. – К.: ГАН, 2003. – 256 с.
7. Тимошук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії: монографія / В.П. Тимошук. – К.: Конус-Ю, 2010. – 296 с.
8. Стеценко С.Г. Сутність адміністративного процесу: теоретичний погляд / С.Г. Стеценко // Право України. – 2011. – № 4. – С. 39-46.
9. Кузьменко О.В. Курс адміністративного процесу: навч. посібн. / О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 208 с.

УДК 342.9 (092) (470)

РОЛЬ ПРОФЕССОРА Д.Н. БАХРАХА В РАЗВИТИИ СОВРЕМЕННОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

Россинский Б.В., д.ю.н., профессор, Заслуженный юрист Российской Федерации

Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации

Стариков Ю.Н., д.ю.н., профессор, Заслуженный деятель науки Российской Федерации

Воронежский государственный университет

Статья посвящена анализу творчества и научных идей Заслуженного деятеля науки Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора Д.Н. Бахраха. В статье, приуроченной к 80-летию со дня рождения одного из корифеев российского административного права, рассматривается роль профессора Д.Н. Бахраха в развитии современной административно-правовой науки.

Ключевые слова: административное право, субъекты административного права, административно-правовое регулирование, органы исполнительной власти, государственная служба, правовые акты управления, административное принуждение, административная юрисдикция, административная ответственность.

Россинський Б.В., Старіков Ю.М. РОЛЬ ПРОФЕСОРА Д.М. БАХРАХА В РОЗВИТКУ СУЧАСНОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА / Російська правова академія Міністерства юстиції Російської Федерації, Воронежський державний університет, Росія

Стаття присвячена аналізу творчості і наукових ідей Заслуженого діяча науки Російської Федерації, доктора юридичних наук, професора Д.М. Бахраха. У статті, приуроченій до 80-річчя з дня народження одного з корифеїв російського адміністративного права, розглядається роль професора Д.М. Бахраха в розвитку сучасної адміністративно-правової науки.

Ключові слова: адміністративне право, суб'єкти адміністративного права, адміністративно-правове регулювання, органи виконавчої влади, державна служба, правові акти управління, адміністративний примус, адміністративна юрисдикція, адміністративна відповідальність.

Rossinskiy B.V., Starilov Y.N. THE ROLE OF PROFESSOR DEMIAN N. BAKHRAKH IN THE DEVELOPMENT OF MODERN ADMINISTRATIVE LAW / Russian legal academy of Ministry of justice of Russian Federation, Voronezh state university, Russia

Article is devoted the creative and scientific ideas of the giants of Russian administrative law, Honored Scientific Associate of Russia, Professor Demian N. Bakhrakh, Dr.Sci. (Law), dedicated to the 80th anniversary of his birth. The article examines the role of Professor Demian N. Bakhrakh in the development of modern administrative and legal science.

Key words: administrative law, subjects of administrative law, administrative and legal regulation, enforcement authorities, public service, acts of management, administrative enforcement, administrative jurisdiction and administrative responsibility.

30 октября 2012 года юридическая общественность страны отметит 80-летие со дня рождения Заслуженного деятеля науки Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора Демьяна Николаевича Бахраха.

В его многочисленных научных трудах всегда глубоко и всесторонне разрешались важнейшие вопросы административного права. Все специалисты в области административного права, несмотря на разные подходы к пониманию сущности этой отрасли российского права, к созданию концепции его нынешней системы и поиску основных направлений реформирования, едины во мнении об огромном значении и конструктивно-содержательном влиянии теоретических взглядов Д.Н. Бахраха как на формирование современной доктрины административного права России в целом, так и на развитие его отдельных институтов и подотраслей.

В литературе, наряду с поддержкой и весьма высокой оценкой многих идей и теоретических положений трудов Д.Н. Бахраха, немало также рассуждений, обоснований и теоретических выводов, не совпадающих с мнением ученого по вопросам содержания административно-правового регулирования, институциональных особенностей административного права и направлений его развития. Однако никто из оппонентов не отрицает высокого качества и содержательной продуманности любых положений, высказываемых профессором Д.Н. Бахрахом относительно тех или иных институтов административного права, стратегической важности для науки и практики государственного управления воззрений ученого. В этой связи вспоминается, как участники представительной международной научно-практической конференции по проблемам административного и административно-процессуального права, состоявшейся в апреле 2003 года в Московском университете МВД России, стоя, продолжительными аплодисментами приветствовали появление на трибуне Д.Н. Бахраха.

Демьян Николаевич постоянно на протяжении нескольких десятилетий направляет свои усилия и взоры на создание обновленного, так сказать, осовремененного российского административного права. А такие перемены, или такое огромное воздействие на формирование новой модели административно-правового регулирования не может являться результатом поверхностных или второстепенных рассуждений ученых. Для Д.Н. Бахраха в качестве главенствующего фактора создания собственных теоретических конструкций является поиск необходимых, полезных, содержательных, доказательных и конструктивных аргументов в защиту тех или иных теоретических позиций, которые сами по себе не должны быть искусственными, оторванными от реальной практической деятельности государственной администрации, от основных направлений законодательного развития и регулирования соответствующих общественных отношений.

Профессор Д.Н. Бахрах всегда находился и в настоящее время стоит на передовых рубежах обсуждения главнейших проблем административно-правовой науки. Он постоянно участвует в работе научных конференций, симпозиумов, круглых столов, читает лекции, готовит отражающие тенденции времени учебники для вузов. Следует напомнить, например, что один из первых учебников российского административного права, появившихся в постсоветские годы, было издание, подготовленное в 1996 году профессором Д.Н. Бахрахом [1].

В развитии этой работы – новом учебнике по административному праву [2] Д.Н. Бахрах обосновывает его отличие от аналогичных книг, написанных как другими авторами, так и им самим. Если воспроизвести эти обоснования, то становится очевидным желание автора весьма

конструктивно, в соответствии с изменившимися условиями существования правовой системы России и «интернационализации» европейского административного права, оценить значимость административного права для российской публично-правовой действительности. Д.Н. Бахрах отмечает, что в данном учебнике значительно больше уделяется внимания правам, обязанностям граждан, проблемам их реализации и юридической защиты. Мы полностью поддерживаем мнение автора, высказанное им в предисловии к этому учебнику, что современное административное право «повернулось лицом к человеку» и во многих источниках конкретизировало конституционную норму о том, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью».

В учебнике по-новому рассматриваются также вопросы о формах и методах деятельности государственной администрации. Отдельные параграфы и даже целые главы книги посвящены административно-правовым явлениям, которые ранее в отечественной специальной учебной литературе не рассматривались (например, разрешительная система, административная опека, особенности административной ответственности). Значительное внимание уделяется проблеме органов исполнительной власти и государственной службе, однако автор отмечает и роль судебной практики как правового источника административного права.

Дальнейшим развитием этого проекта явилось написание Д.Н. Бахрахом лично или в соавторстве еще ряда фундаментальных учебников по административному праву [3-10], в которых всегда отражались свежие научные взгляды, накопленный опыт практики государственного управления, обновленное административно-правовое законодательство.

Если попытаться даже весьма поверхностно проследить участие ученого в развитии отдельных административно-правовых институтов и теории административного права вообще, то становится очевидным его огромный вклад в совершенствование этой отрасли права, его роль в развитии современных концепций административно-правового регулирования и государственно-правового строительства.

Так, в середине 80-х – начале 90-х гг. Д.Н. Бахрах и другие ученые-административисты задумываются о необходимости проведения изменений в административном праве. Они делают заметные шаги в развитии и анализе таких важнейших теоретических вопросов науки административного права, как: сущность и предмет административного права; систематизация и кодификация административного права; применение его норм; содержание государственного управления, его формы и методы; система и правовое положение органов государственного управления; государственная служба; административный процесс; административная юрисдикция; обеспечение законности в государственном управлении [11; 12; 13]. Особое внимание уделяется роли человеческого фактора в повышении эффективности деятельности органов управления, ответственности в управлении [14]. В 1995-1998 гг. было издано много научной и учебной административно-правовой литературы, среди которой видное место занимают труды Д.Н. Бахраха [1; 15; 16; 17]. В 1995 г. вышла в свет его работа «Государственная служба в Российской Федерации» [18; 19], где автором анализируются вопросы государственной службы, которая была регламентирована в те годы соответствующими нормативными правовыми актами.

В своих работах, посвященных институту государственной службы, Д.Н. Бахрах разделяет государственную службу на два вида: гражданскую (служба в государственных органах Российской Федерации и ее субъектов) и милитаризованную (военная служба, служба в органах внутренних дел, других силовых структурах) [19, 21-23]. Еще до принятия в 1995 году Федерального закона «Об основах государственной службы Российской Федерации» Д.Н. Бахрах, подчеркивая нецелесообразность слишком широкого использования принципов государственной службы, указывал на следующие основные принципы государственной службы, выделяя при этом наиболее общие категории: 1) демократизм (полное и постоянное соответствие деятельности служащих интересам граждан, общества; общедоступность государственной и муниципальной службы; сменяемость служащих как одно из проявлений политической демократии; подотчетность и ответственность служащих), 2) профессионализм (компетентность работника; систематичное, регулярное выполнение функций, операций, стабильность служебных отношений; регулярное получение оплаты за свой труд; ответственность за деятельность); 3) социально-правовая защита служащих [20, 102-108].

В начале 90-х годов в науке административного права актуализировалась проблема формирования исполнительной власти и государственного управления. Понятие «исполнительная власть», появившись в теории государства и права более трех столетий назад, получило широкое распространение в практике государственного строительства многих стран мира и было подвергнуто серьезному анализу в трудах философов, историков и юристов. Д.Н. Бахрах, как и дореволюционные русские ученые-государствоведы, использует наряду с термином «исполнительная власть» понятие «административная власть», с одной стороны, практически отождествляя их, а с другой – желая показать эволюцию административной власти. Он пишет: «В условиях демократически организованного общества, став вторичной и подзаконной, административная власть преобразуется в исполнительную, которая является более высокой ступенью развития администрации» [20, 61; 13; 21]. В специальной литературе тех лет проблеме реформирования административного права посвящено немало интересных и важных материалов, среди которых значительное место занимают научные труды Д.Н. Бахраха [22; 23].

Д.Н. Бахрах, помня о большом значении внутренних закономерностей административно-правового регулирования, указывает в своих трудах основные цели и принципы административного права. Среди принципов административного права он выделяет эффективность, законность, демократизм и федерализм. Указанные принципы раскрываются Д.Н. Бахрахом посредством целей административного права. Например, принцип эффективности раскрывается через указание такой цели, как создание условий для эффективной деятельности административной (исполнительной) власти в качестве важнейшего инструмента обеспечения потребностей граждан, государства и государственного аппарата. Принцип демократизма характеризуется целью обеспечения демократической организации исполнительной власти (государственной администрации). Принцип законности проявляется в обеспечении защиты граждан и общества от административного произвола, злоупотреблений, небрежности, некомпетентности [24, 8-9].

Наука административного права насчитывает незначительное число исследовательских работ, посвященных проблеме субъектов административного права. Отдельные из таких работ написаны Д.Н. Бахрахом [25; 26; 27]. Традиционно субъектом административного права считается физическое или юридическое лицо (организация), которые в соответствии с установленными административным законодательством нормами участвуют в осуществлении публичного управления, реализации функций исполнительной власти. Субъект административного права – это одна из сторон публичной управленческой деятельности, участник управленческих отношений, наделенный законодательством правами, обязанностями, полномочиями, компетенцией, ответственностью, способностью вступать в административно-правовые отношения. Таким образом, реализация прав, установленных за субъектом административного права, и выполнение им определенных обязанностей происходят в рамках конкретного правоотношения. Поэтому последние являются основным каналом реализации административно-правовых норм.

Д.Н. Бахрах вместе со своими учениками делает попытку рассмотрения анатомии государственной администрации. Если обратить внимание на развитие института органов исполнительной власти, то в его трудах можно найти весьма оригинальные рассуждения по этому вопросу. По мнению ученого, государственный орган как особый вид организации людей обладает следующими признаками: а) является автономной частью государственного аппарата; б) осуществляет государственные функции, реализует публичный интерес; в) действует от имени государства (и в то же время от своего имени); г) обладает собственной компетенцией; д) несет ответственность перед государством за результаты своей деятельности; е) учреждается государством; ж) имеет установленное правовое положение (структура, организация, деятельность) [28, 14]. Д.Н. Бахрах является одним из немногих ученых, которые при рассмотрении структурных вопросов системы органов исполнительной власти (государственной администрации) анализирует понятие «административное ведомство» [20, 73; 28, 12-13].

В административно-правовой литературе институт управленческих решений и действий традиционно обозначается термином «формы государственного управления»; иногда используются и иные наименования, например: «формы деятельности государственной администрации» [2, с. 268, 350; 29]. Д.Н. Бахрах среди правовых форм осуществления исполнительной власти выделяет принятие правовых актов (решений), заключение договоров и

совершение иных юридически значимых действий. К неправовым формам деятельности исполнительной власти он относит организационные действия и материально-технические операции [1, 151].

Д.Н. Бахрах в совместной работе с С.Д. Хазановым традиционный в административном праве термин «правовой акт управления» заменяют на понятие «акт государственной администрации» и указывают его основные признаки: 1) принимается при осуществлении государственной административной власти, являясь при этом правовой формой исполнительно-распорядительной деятельности; 2) подзаконный акт; 3) имеет официальный характер акта администрации (издание от имени государственного органа, выражение воли государства, наличие служебных последствий); 4) реализует властные полномочия при наличии одностороннего властного волеизъявления; 5) имеет правовой характер, если принимаются в установленном порядке и оформляются надлежащим образом; 6) влечет юридические последствия (устанавливают, изменяют, отменяют нормы права; влекут возникновение, изменение, прекращение правоотношений; служат юридическими фактами) [30, 8-10]. Таким образом, по мнению Д.Н. Бахраха и С.Д. Хазанова, актом государственной администрации можно считать "особый вид подзаконных, официальных юридических актов, принимаемых субъектами государственной власти в процессе исполнительно-распорядительной деятельности, содержащих односторонние властные волеизъявления и влекущие юридические последствия" [30, 10].

Если посмотреть на историю развития института административного договора, то можно констатировать, что постепенно как в правовой литературе, так и в законотворческой практике проблеме административного договора и тесно связанной с ней проблеме правового акта управления [31] стало уделяться значительно больше внимания [24, 131-139]. Вместе с тем следует подчеркнуть, что степень законодательного регулирования обеих административно-правовых форм управления – правового акта управления и административного договора, на наш взгляд, пока неадекватна задачам, принципам, функциям и содержанию современного публичного управления. Административные договоры все более входят в практику деятельности органов исполнительной власти и местной администрации, хотя административный режим их реализации, ответственность органов государственного управления за нарушение собственных обязательств, порядок разрешения возникающих разногласий, как считает Д.Н. Бахрах, законодательством до сих пор не урегулирован [20, 132-135; 32].

Ученый детально подходит в своих работах к проблеме применения административных договоров в условиях развивающихся рыночных отношений. Административный договор он определяет как «основанный на административно-правовых нормах и выработанный в публичных интересах в результате добровольного согласования воли двух (либо более) субъектов административного права, одним из которых всегда выступает субъект административной власти, многосторонний акт, устанавливающий (прекращающий, изменяющий) взаимные права и обязанности его участников» [2, 340].

В отечественной литературе, пожалуй, не имела прецедентов сформулированная Д.Н. Бахрахом система признаков, характеризующих административный договор. Выделяя эти признаки и рассматривая отличия административно-правовых договорных отношений от гражданско-правовых договорных отношений, Д.Н. Бахрах обращает внимание на следующие обстоятельства.

1. Административные договоры имеют, как правило, организационное содержание; их целью является достижение общественно значимых результатов.
2. Административный договор всегда выступает как правовая форма деятельности субъектов, которые обладают определенной степенью самостоятельности в решении соответствующих вопросов, хотя права и обязанности сторон, даже если они не находятся в отношении «власть-подчинение», не равны, поскольку речь идет об управленческих, а не имущественных отношениях. Одной из сторон отношений является участник административного управления, а заключаются они между субъектами административного права.

3. Административный договор в России не обеспечен судебной защитой, и невыполнение одной из сторон или обеими сторонами взятых на себя обязательств не влечет применения имущественных санкций.
4. Административный договор не является совершенно самостоятельной формой управления, но непосредственно связан с административным актом, с осуществлением административным органом своих обязанностей.
5. Нормативной базой административно-договорной практики являются нормы административного, а не гражданского права. При этом общие правила еще не разработаны, а частные нормы содержатся как в законах, так и в подзаконных актах.
6. Административный договор во многих случаях может заменить административный акт.
7. За нарушение договора возможно применение мер различных видов ответственности: общественной, дисциплинарной, политической, материальной, финансовой; не исключено применение и других видов принуждения.
8. По содержанию административные договоры можно подразделить на договоры о компетенции (о разграничении полномочий, их делегировании, о совместной нормотворческой, правоприменительной деятельности), об обслуживании, о выполнении государственных заказов и др. Хотя Д.Н. Бахрах различает и другие виды административных договоров [2, 341].
9. Заключаются административные договоры могут между: субъектами управленческой деятельности (внутриаппаратные); субъектами исполнительной власти и иными государственными (муниципальными) организациями; государственными и негосударственными организациями; субъектами управления и гражданами [20, 132-133].
10. В зависимости от взаимоотношений субъектов выделяются два типа административных договоров: договоры субъектов, не обладающих по отношению друг к другу властными полномочиями, и договоры субъектов, наделенных властными полномочиями по отношению к контрагенту [20, 133-134].

Среди других правовых проблем, представляющих для Д.Н. Бахраха несомненный интерес, являются институты административного принуждения и административной ответственности, исследование которых постоянно находится в поле зрения ученого [33-44]. В рамках данного административно-правового института Д.Н. Бахрахом сделано с удивительной результативностью чрезвычайно много, им отмечались и анализировались практически все новые тенденции в развитии института административной ответственности. Например, как только в середине 90-х гг. прошлого века быстрыми темпами начало развиваться финансовое и налоговое законодательство и соответственно стали появляться работы по проблемам финансово-правовой и налогово-правовой ответственности, финансово-правового и налогового принуждения, Д.Н. Бахрах отстаивал точку зрения, в соответствии с которой финансовые санкции являются разновидностью административно-восстановительных мер [44, 9].

С введением в действие Кодекса РФ об административных правонарушениях, Д.Н. Бахрах неоднократно рассматривал его концепцию, имеющиеся в нем новеллы, анализировал противоречия. Достаточно отметить, что ученый входил в состав редакционной коллегии первого Комментария к этому Кодексу [45], лично прокомментировал многие основные положения законодательства об административных правонарушениях (к слову, данный Комментарий вышел в свет еще до введения Кодекса РФ об административных правонарушениях в действие). Через год после начала применения норм Кодекса, изучив новую практику рассмотрения арбитражными судами дел об административных правонарушениях и проанализировав имеющиеся в ней недостатки, Д.Н. Бахрах участвовал в подготовке рекомендаций по ее совершенствованию [46]. Еще через год при активнейшем участии Д.Н. Бахраха было подготовлено издание нового Комментария к Кодексу РФ об административных правонарушениях [47]. Объем книги по сравнению с предыдущим Комментарием увеличился более чем на 10 печатных листов за счет серьезного анализа в новом издании накопившейся к этому времени практики применения положений Кодекса судами и должностными лицами органов исполнительной власти.

В этот же период вышел один из первых учебников по административной ответственности с анализом положений Кодекса РФ об административных правонарушениях и практики его применения [48]. В дальнейшем вопросы административной ответственности постоянно рассматривались Д.Н. Бахрахом во всех указанных выше написанных им лично или в соавторстве учебниках. Характерной чертой подготовленных им в последние годы учебников для вузов является выделение двух частей курса административного права. В первой части курса традиционно рассматриваются вопросы административно-регулятивного права, а во второй – административно-деликтного права [8; 10] (или административно-деликтного права и процесса) [9].

Проблемам административной ответственности, в том числе действию норм КоАП РФ во времени, уделяется серьезное внимание также в многочисленных статьях и выступлениях ученого на научных конференциях [49, 9-12; 50; 51; 52], в его монографиях последних лет [53].

В течение двух десятилетий, как уже отмечалось, идут дискуссии о реформе административного права. Д.Н. Бахрах как постоянный их участник, полемизируя в одной из своих работ с профессором К.С. Бельским, отмечает спорность выделения в предмете административного права трех составляющих – управления, полиции и административной юстиции, так как, с его точки зрения, полицейская, правоохранительная или административно-юстиционная деятельность представляет собой управление, организацию, администрирование [55]. Следовательно, административное право – это юридическая форма государственной администрации, устанавливающая модель публичного управления [30, 3]. Таким образом, Д.Н. Бахрах выступает против указанной дифференциации отношений, которые могут быть урегулированы нормами административного права. Вместе с этим, он расширяет предмет административного права за счет: а) прав граждан, которые они не имели ранее и которые установлены в постсоветское время новыми российскими законами; б) круга отношений, которые могут быть урегулированы административными договорами; в) оснований применения мер административного принуждения к организациям, юридическим лицам [56].

Как справедливо отмечал Ю.А. Тихомиров, традиционное построение системы административного права оказалось столь несокрушимым, что сохраняется во всех последних учебниках, книгах, статьях по административному праву [57, 67]. Почти 20 лет назад Д.Н. Бахрах призвал отказаться от экономико-правового критерия построения Особенной части российского административного права [22, 37], т.е. когда рассматриваются вопросы организации управления в сфере промышленности, сельского хозяйства, финансов, транспорта и иных областях.

По вопросам российской административной юстиции и административного судопроизводства Д.Н. Бахрах отстаивает мнение, которое заслуживает особого внимания и детального теоретического анализа. Еще в 1969 году Демьян Николаевич признавал двойственность административного процесса: с одной стороны, он регулирует юрисдикционную деятельность, т.е. деятельность по рассмотрению споров и применению принудительных мер, а, с другой стороны – деятельность положительного характера по реализации регулятивных норм [33, 276]. Однако в данном случае, очевидно, речь вообще не шла об административной юстиции. В настоящее время Д.Н. Бахрах предлагает различать административную юстицию в широком и узком смысле.

В широком смысле она представляет собой правосудие, осуществляемое на основе обращений граждан по поводу законности действий органов управления и должностных лиц (сюда включаются также и гражданские дела по искам граждан к исполнительной власти о восстановлении на работу, взыскании ущерба, причиненного незаконными действиями государственных органов, о незаконной выдаче ордера на жилую площадь и др.) [20, 53]. В узком смысле под административной юстицией понимается рассмотрение судами жалоб граждан на акты должностных лиц (вообще служащих) и органов управления. Автор особо отмечает, что административной юстицией в России считается правосудие по административным делам, осуществляемое по нормам гражданско-процессуального и арбитражно-процессуального права (т.е. это гражданское судопроизводство) [58, 14].

Термин «административное судопроизводство» означает, по Д.Н. Бахраху, «решение судами в порядке, установленном нормами административно-процессуального права, административных дел» с целью усиления надзора за администрацией со стороны другой, т.е. судебной, ветви

государственной власти: «Если мы хотим ... улучшить работу администрации, необходимо усилить судебный контроль за ней», – пишет он [59, 255-256]. Однако усилить судебный контроль и повысить его действенность возможно не простыми словами, не общими заклинаниями, не повышением ответственности судей, не введением для них института дисциплинарной ответственности и др., а необходимыми сущностными и структурными изменениями и новеллами. Одной из таких новелл для России должно стать создание административных судов. Д.Н. Бахрах подчеркивает, что судебную систему ломать не нужно, необходимо ее достраивать [59, 256] (мы бы добавили: достраивать административными судами). Ведь сам Демьян Николаевич отмечает, что одной из главных особенностей российской юриспруденции последнего времени является интервенция судебной власти в систему публичной исполнительной власти [59, 15].

Вместе с тем, подчеркивая, что административная юстиция в настоящее время есть разновидность гражданского судопроизводства, автор выступает против перенесения зарубежных схем административного судопроизводства на российскую действительность без учета ее специфики. Думается, что процессы обоснованного расширения пределов судебного контроля в области функционирования исполнительной власти и органов местного самоуправления напрямую обуславливают создание соответствующих институтов и процессуальных форм.

Можно было бы с большим интересом и далее анализировать проблемы административного права, основываясь на созданных профессором Д.Н. Бахрахом концепциях административно-правового регулирования. Однако уже круг перечисленных институтов административного права, на развитие которых существенное влияние оказали научные представления Д.Н. Бахраха, позволяет увидеть удивительную научную продуктивность и эффективность творческих изысканий этого блестящего интеллектуала. Для дальнейшего позитивного развития этих и других важнейших положений современной административно-правовой науки, практики государственного управления требуются большие усилия всех российских ученых-административистов. При этом крайне важно, чтобы они перенимали опыт и научный профессионализм у корифеев административного права, среди которых выделяется замечательный ученый и обаятельный человек Заслуженный деятель науки Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор Демьян Николаевич Бахрах.

Будучи учениками и соратниками Демьяна Николаевича, желаем в юбилей нашему кумиру всего самого доброго, постоянно сохранять присущие ему любовь к жизни, оптимизм, неиссякаемую энергию и, конечно, крепчайшего здоровья, которое позволяло бы Демьяну Николаевичу оставаться еще на долгие годы инициатором обсуждения назревших административно-правовых проблем, разработки концепций и институтов современного административного права, активно участвовать в формировании его научной доктрины.

ЛИТЕРАТУРА

1. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник / Д.Н. Бахрах. – М.: БЕК, 1996. – 356 с.
2. Бахрах Д.Н. Административное право России: учебник для вузов / Д.Н. Бахрах. – М.: НОРМА, 2000. – 640 с.
3. Бахрах Д.Н. Административное право: краткий учебный курс / Д.Н. Бахрах. – М.: НОРМА, 2000. – 624 с.
4. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник для вузов / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – М.: НОРМА, 2004. – 768 с.
5. Бахрах Д.Н. Административное право: краткий учебный курс / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – М.: НОРМА, 2004. – 800 с.
6. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник для вузов; 2-е изд., изм. и доп. / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – М.: НОРМА, 2005. – 800 с.
7. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник для вузов; 3-е изд., пересм. и доп. / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – М.: НОРМА, 2007. – 816 с.

8. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник; 2-е изд., пересм. и доп. / Д.Н. Бахрах. – М.: Эксмо, 2006. – 528 с.
9. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник; 4-е изд., перераб. и доп. / Д.Н. Бахрах, В.Г. Татарян. – М.: Эксмо, 2009. – 602 с.
10. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник; 5-е изд. [перераб. и доп.] / Д.Н. Бахрах. – М.: Эксмо, 2010. – 607 с.
11. Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: учебное пособие / Д.Н. Бахрах. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. – 204 с.
12. Бахрах Д.Н. Административное право и перестройка / Д.Н. Бахрах, В.М. Манохин, Р.С. Павловский // Правоведение. – 1988. – № 6. – С. 49-52.
13. Бахрах Д.Н. Административная власть как вид государственной власти / Д.Н. Бахрах // Гос. и право. – 1992. – № 3. – С. 13-20.
14. Ответственность в управлении / [И.А. Бачило, П.Г. Щекочихин, С.В. Катрич и др.]; отв. ред. А.Е. Лунев, Б.М. Лазарев. – М.: Наука, 1985. – 303 с.
15. Административное право России. Особенная часть: учеб. для вузов / отв. ред. проф. Д.Н. Бахрах. – М.: БЕК, 1997. – 330 с.
16. Бахрах Д.Н. Структура аппарата управления: учеб. пособие / Д.Н. Бахрах. – Свердловск: Изд-во Свердловского юридического ин-та, 1983. – 80 с.
17. Бахрах Д.Н. Вопросы законности в государственном управлении / Д.Н. Бахрах // Правоведение. – 1992. – № 3. – С. 3-12.
18. Бахрах Д.Н. Советская служба: Понятие, принципы, виды / Д.Н. Бахрах // СССР-ГДР: Государственная служба. – М.: ИГПАН СССР, 1986. – С. 38-44.
19. Бахрах Д.Н. Государственная служба в Российской Федерации: [текст лекций] / Д.Н. Бахрах. – Екатеринбург: УрГЮА, 1995. – 101 с.
20. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник [для студ. юрид. вузов и фак.] / Д.Н. Бахрах. – М.: БЕК, 1993. – 301 с.
21. Бахрах Д.Н. Правовой режим чрезвычайного положения / Д.Н. Бахрах, С.Д. Хазанов. – Екатеринбург: Изд-во Свердловского юридического института, 1992. – 36 с.
22. Бахрах Д.Н. Важные вопросы науки административного права / Д.Н. Бахрах // Гос. и право. – 1993. – № 2. – С. 37-45.
23. Бахрах Д.Н. Таможенное право как институт административного права / Д.Н. Бахрах // Гос. и право. – 1995. – № 3. – С. 13-21.
24. Бахрах Д.Н. Административное право. Часть Общая: учеб. / Д.Н. Бахрах. – М.: БЕК, 1993. – 543 с.
25. Бахрах Д.Н. Система субъектов советского административного права / Д.Н. Бахрах // Сов. гос. и право. – 1986. – № 2. – С. 41-48.
26. Бахрах Д.Н. Коллективные субъекты административного права / Д.Н. Бахрах // Правоведение. – 1991. – № 3. – С. 66-73.
27. Бахрах Д.Н. Индивидуальные субъекты административного права / Д.Н. Бахрах // Гос. и право. – 1994. – № 3. – С. 16-24.
28. Бахрах Д.Н. Государственная администрация, ее органы и служащие (Анатомия государственной администрации) / Д.Н. Бахрах С.Д., Хазанов. – Екатеринбург: Уральский ин-т экономики, управления и права, 1998. – 112 с.
29. Бахрах Д.Н. Формы государственного управления / Д.Н. Бахрах // Сов. гос. и право. – 1983. – № 4. – С. 20-27.

30. Бахрах Д.Н. Формы и методы деятельности государственной администрации: учеб. пособие / Д.Н. Бахрах С.Д., Хазанов. – Екатеринбург: Уральский ин-т экономики, управления и права, 1999. – 176 с.
31. Бахрах Д.Н. Управленческий цикл / Д.Н. Бахрах // Правоведение. – 1976. – № 2. – С. 44-53.
32. Бахрах Д.Н. Административный договор: вопросы теории / Д.Н. Бахрах, А.А. Демин // Рос. юрид. журн. – 1995. – № 2. – С. 69-79.
33. Бахрах Д.Н. Советское законодательство об административной ответственности / Д.Н. Бахрах. – Пермь, 1969. – 344 с.
34. Бахрах Д. Вопросы административной ответственности в практике Верховного Суда РСФСР / Д. Бахрах, В. Игнатенко // Сов. юстиция. – 1982. – № 18. – С. 5-7.
35. Бахрах Д.Н. Развитие законодательства об административном принуждении / Д.Н. Бахрах // Вопр. теории и практики административно-правового регулирования: межвуз. сб. науч. тр. – Свердловск, 1983. – С. 33-46.
36. Бахрах Д.Н. Дисциплинарное принуждение / Д.Н. Бахрах // Правоведение. – 1985. – № 3. – С. 21-27.
37. Бахрах Д.Н. Общая и специальная жалобы / Д.Н. Бахрах // Правоведение. – 1987. – № 6. – С. 35-43.
38. Бахрах Д.Н. Административно-процессуальное принуждение / Д.Н. Бахрах // Правоведение. – 1989. – № 4. – С. 59-64.
39. Бахрах Д.Н. Состав административного проступка / Д.Н. Бахрах. – Свердловск: Изд-во Уральского ун-та, 1987. – 197 с.
40. Бахрах Д.Н. Таможенное право России [Текст] / Д.Н. Бахрах, С.В. Кивалов. – Екатеринбург: Диамант, 1995. – 174 с.
41. Бахрах Д. Взыскание недоимок и пени с налогоплательщиков / Д. Бахрах, Л. Кролис // Хоз-во и право. – 1995. – № 9. – С. 36-40; – № 10. – С. 48-59.
42. Бахрах Д. Административная ответственность и финансовые санкции / Д. Бахрах, Л. Кролис // Журнал рос. права. – 1997. – № 8. – С. 85-90.
43. Бахрах Д.Н. О повторности налоговых нарушений / Д.Н. Бахрах // Рос. юстиция. – 1995. – № 11. – С. 42-44.
44. Бахрах Д.Н. Административная ответственность: учеб. пособие / Д.Н. Бахрах. – М.: Юриспруденция, 1999. – 112 с.
45. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / под общ. ред. проф. Э.Н. Ренова. – М.: НОРМА, 2002. – 1040 с.
46. Рассмотрение арбитражными судами дел об административных правонарушениях. Комментарии законодательства. Обзор практики. Рекомендации / под ред. Э.Н. Ренова. – М.: НОРМА, 2003. – 292 с.
47. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / под общ. ред. Э.Н. Ренова. – М.: НОРМА, 2004. – 1168 с.
48. Бахрах Д.Н. Административная ответственность по российскому законодательству: краткий учебный курс / Д.Н. Бахрах, Э.Н. Ренов. – М.: НОРМА, 2004. – 304 с.
49. Бахрах Д.Н. КоАП РФ – достоинства и недостатки / Д.Н. Бахрах // Актуальные проблемы применения Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Материалы Всероссийской научно-практической конференции. – Омск, 2004. – С. 9-12.
50. Бахрах Д.Н. К вопросу об административной ответственности за нарушение срока регистрации в фонде социального страхования / Д.Н. Бахрах, Е.В. Котельникова // Актуальные вопросы административно-деликтного права. – М., 2005. – С. 19-27.

51. Бахрах Д.Н. Конфискация как мера административной ответственности / Д.Н. Бахрах // Административное право и процесс. – 2008. – № 4. – С. 10-12.
52. Бахрах Д.Н. Людям свойственно ошибаться / Д.Н. Бахрах // Материалы VI Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. Часть I. – Ростов-на-Дону, 2011. – С. 40-43.
53. Бахрах Д.Н. Действие норм права во времени. Теория, законодательство, судебная практика / Д.Н. Бахрах. – М.: НОРМА, 2004. – 224 с.
54. Бахрах Д.Н. Очерки теории российского права / Д.Н. Бахрах. – М.: НОРМА, 2008. – 288 с.
55. Бахрах Д.Н. Предмет административного права / Д.Н. Бахрах; под общ. ред. Н.Г. Салищевой // Административное право Российской Федерации. Вопросы предмета и системы административного права. Административный процесс и административная юрисдикция. Вопросы государственного регулирования в сфере экономики. (По материалам конференций); 2-е изд. – Великий Новгород, 1999. – С. 12.
56. Бахрах Д.Н. Предмет административного права / Д.Н. Бахрах // Административное право Российской Федерации. – Великий Новгород, 1999. – С. 12.
57. Тихомиров Ю.А. Административное право и процесс: полный курс / Ю.А. Тихомиров. – М.: изд-во Тихомиров М.Ю., 2001. – 652 с.
58. Бахрах Д.Н. Юридический процесс и административное судопроизводство / Д.Н. Бахрах // Журнал рос. права. – 2000. – № 9. – С. 14.
59. Бахрах Д.Н. Закон о федеральных административных судах требует обсуждения / Д.Н. Бахрах // Проблемы защиты публичных и частных интересов в административных судах: Материалы конференции (г. Москва, 15-16 марта 2001 г.). – М.: Российская академия правосудия, 2001. – С. 255-256.

УДК 340.114

КЛАСИФІКАЦІЯ РІШЕНЬ МІСЦЕВИХ РАД ЯК ДЖЕРЕЛ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Баєва Л.В., к.ю.н., ст. викладач

Запорізький національний технічний університет

Стаття присвячена висвітленню однієї з актуальних теоретико-методологічних проблем адміністративного права щодо питання класифікації рішень місцевих рад як джерел адміністративного права України. Рішення місцевих рад як джерела адміністративного права існують в різних за формою видах актів органів місцевого самоврядування. Ними можуть бути нормативні акти, які приймаються у формі рішень у вигляді ухвал, доручень, звернень, заяв, статутів тощо. Рішення і постанови органів місцевого самоврядування приймаються в межах компетенції і діють на території відповідних міст, районів, сіл, селищ, мікрорайонів тощо. Як правило, ці акти регулюють відносини у сфері громадського порядку, охорони здоров'я, торгівлі в межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці.

Ключові слова: органи місцевого самоврядування, класифікація джерел права, класифікація джерел адміністративного права, класифікація рішень місцевих рад, рішення місцевих рад.

Баєва Л.В. / КЛАССИФИКАЦИЯ РЕШЕНИЙ МЕСТНЫХ СОВЕТОВ: КАК ИСТОЧНИКА АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАИНЫ / Институт управления и права Запорожского национального технического университета, Украина

В статье анализируется актуальная теоретико-методологическая проблема административного права относительно классификации решений местных советов как источника административного права Украины. Решения местных советов как источники административного права в разных по форме видах актов органов местного самоуправления. К их числу можно отнести нормативные акты, которые принимаются в форме решений в виде постановлений, поручений, обращений, заявлений,

уставов и т.д. Решения и постановления органов местного самоуправления принимаются в пределах компетенции и действуют на территории соответствующих городов, районов, сел, поселков, микрорайонов и т.д. Как правило, эти акты регулируют отношения в сфере общественного порядка, охраны здоровья, торговли в пределах соответствующей административно-территориальной единицы.

Ключевые слова: органы местного самоуправления, классификация источников права, классификация источников административного права, классификация решений местных советов, решения местных советов.

Bayeva L.V. THE CLASSIFICATION OF LOCAL COUNCILS' RESOLUTIONS AS A SOURCE OF ADMINISTRATIVE LAW IN UKRAINE / Institute of management and law of the Zaporizhzhya national technical university, Ukraine

The article analyses topical theoretical and methodological issue of administrative law according to the classification of resolutions of local councils as a source of administrative law in Ukraine. The resolutions of local councils as a source of administrative law in the form of different kinds of acts of local self-government. These include regulations that have been taken in the form of solutions in the form of decrees, orders, requests, applications, manuals, etc. Regulations and orders of local authorities shall within the competence and operate within the respective cities, districts, villages, towns, neighborhoods, etc. Typically, these acts regulate relations in the sphere of public order, health, and trade within the respective administrative-territorial unit.

In contemporary legal science, considerable attention is devoted to the study of local councils' resolutions classification. But, unfortunately, the provisions of the legislation on legislative work of local authorities are quite ambiguous and preliminary uncoordinated with each other and provide a sufficient basis for a discussion of types of resolutions of local councils as sources of administrative law in Ukraine.

The purpose of the article is the analyses of theoretical definitions of terms "the classification of sources of law" and "classification of sources of administrative law". The main task of the study is the formulation of the main terms of administrative law sources and features of the classification resolutions of local councils in the system of sources of administrative law in Ukraine.

In the article the author considers that the classification of sources of law made under the requirements of a systematic approach that focuses on the study and knowledge of the totality of complex and hierarchical relationships between them. This methodological approach to the classification of sources of law allows finding the ways of organizing and building an integrated logical system the sources of law, and concludes that the legal justification of this problem that provides its legal and regulatory components of character, because it has a direct impact on the practice of legislation.

In the modern theory of law sources, laws are classified: the legal and material, or social, political and formal, or material, general and special social and legal. In our opinion, the sources of law should be divided into general social and formal-legal, because the traditional separation of all sources of law on the legal and material does not allow considering a source of rights of law-making. The activity of the competent law-making bodies of the state, has legal character and isn't determined much by social basis of society as law established by the compilation of the state of liberty in law. The results of these activities are public documents - forms of expression of public will.

Key words: local self-government bodies, classification of sources of law, classification of sources of administrative law, classification of resolutions of local councils, resolutions of local councils.

У сучасній правовій науці значна увага присвячена вивченню питання класифікації рішень місцевих рад. Але, на жаль, досить неоднозначні й неузгоджені між собою положення законодавства про нормотворчу діяльність органів місцевого самоврядування дають достатні підстави для дискусії щодо різновидів рішень місцевих рад як джерел адміністративного права України.

Розкриваючи зміст питання, передусім варто наголосити, що базовим елементом системи місцевого самоврядування в Україні є представницькі органи, до яких належать місцеві ради і органи самоорганізації населення. Вони є виборними колегіальними органами, що виражають волю і представляють інтереси всієї територіальної громади чи її частини, а також мають право приймати від її імені рішення, які діють на певній території. При цьому провідну роль серед представницьких органів місцевого самоврядування відіграють місцеві ради, які обираються членами громади [1, 204].

Рішення місцевих рад як джерела адміністративного права існують в різних за формою видах актів органів місцевого самоврядування. Ними можуть бути нормативні акти, які приймаються у формі рішень у вигляді ухвал, доручень, звернень, заяв, статутів тощо. Рішення і постанови органів місцевого самоврядування приймаються в межах компетенції і діють на території відповідних міст, районів, сіл, селищ, микрорайонів тощо. Як правило, ці акти регулюють відносини у сфері громадського порядку, охорони здоров'я, торгівлі в межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці. Локальні нормативно-правові акти – це розпорядження керівників державних і громадських організацій (у вигляді наказів та

інструкцій), що прийняті у межах їх повноважень і регулюють їх службу і трудову діяльність. Положення, статuti затверджують правове становище, структуру, функції і компетенцію певної державної організації. З викладеного стає зрозумілим, що існує нагальна необхідність дослідження їх класифікації, яка обумовлена розмаїттям джерел права, що потребує угруповання.

Метою статті є дослідження, теоретичного визначення таких понять як „класифікація джерел права” та «класифікація джерел адміністративного права», що дозволить сформулювати поняття, ознаки класифікації рішень місцевих рад у системі джерел адміністративного права України.

У юридичній науці на сучасному етапі не існує єдиного підходу до класифікації джерел права, хоча ця проблема не є новою. Більшість науковців, досліджуючи проблему співвідношення джерел права між собою, розглядали питання їх класифікації відповідно до певних критеріїв Н.М. Пархоменко у дисертаційній роботі детально розглянула питання, які стосуються класифікації джерел права [2, 13-19].

Проблема класифікації джерел права не обмежується науковим аналізом окремих джерел права, що регулюють відповідні відносини. Групування джерел права за видами є початком класифікації. Виокремивши групи джерел права за принципом схожості та відмінності, можна вибудувати їх цілісну систему.

Критерії та відповідні їм види джерел права ще не створюють усієї класифікації. Окремі джерела права пов'язані між собою, залежать й обумовлюють одне одного, отже, вони мають дещо однопорядкове, порівнюване. Класифікація існує і діє на підставі всіх критеріїв й охоплює всі найістотніші їх різновиди. Тому вона є однією з форм систематизації знань про джерела права й може бути визначена як багатоступеневий, послідовний процес поділу обсягу поняття „джерело права”. Результатом класифікації джерел права є сукупність підпорядкованих понять, які утворюють одне ціле.

На думку Н.М. Пархоменко, джерела права можуть бути класифіковані в результаті багатоступневих процедур за декількома підставами. Як підставу необхідно використовувати силу, що породжує правові приписи: державна воля (нормативні акти, прецеденти); загальний досвід (звичаї); узгодження волі декількох учасників відносин (договір, автономне право); авторитет різного походження (релігія, доктринальні форми) [3, 129].

За кількістю суб'єктів створення виділяють такі джерела права: односібні (прецеденти, укази, закон – законодавець є консолідуючим джерелом волі); колективні (автономії та договори); джерела, автори яких численні або їх кількість встановити складно, або це не має значення (доктрини, релігія, звичаї).

Початком будь-якої класифікації як певного процесу є з'ясування її критеріїв.

А. Нашиц як критерії класифікації називає три комплексні фактори: 1) природне середовище, в якому відбувається буття людини у вигляді географічних, демографічних та біологічних факторів; 2) соціально-економічне та ідеологічне середовище; 3) людський фактор у вигляді спілкування людей на мікро- та макрорівнях соціальної взаємодії [4, 37-56].

М.М. Вопленко пропонує всі джерела права поділити на легальні та соціальні, з яких походять джерела юридичні. Критерієм первинного поділу всіх джерел на соціальні й легальні є суб'єкти та способи їх створення [5, 16-17].

Р.Б. Тополевський класифікує джерела права на загальносоціальні та спеціально-соціальні (юридичні). Серед загальносоціальних найбільш вагомими є матеріальні та ідеологічні джерела права [6, 141].

На нашу думку, найбільш поширеним є підхід, відповідно до якого класифікація формально-юридичних джерел права розглядається з погляду їх ієрархії. Установлення ієрархічних відносин між правовими актами притаманно всім правовим системам, оскільки ефективне функціонування правової системи залежить насамперед від ефективності функціонування системи джерел права, що, зокрема, зумовлено існуванням ієрархії, яка поєднує велику кількість різних джерел права та їх узгоджену дію [7, 141].

Таким чином, у сучасній теорії права джерела права класифікуються: на юридичні та матеріальні; або на соціальні, політичні й формальні; або на матеріальні, загально-соціальні та спеціально-юридичні. На нашу думку, джерела права доцільно поділити на загальносоціальні та формально-юридичні, оскільки традиційний поділ усіх джерел права на юридичні й матеріальні не дозволяє розглядати як джерела права суб'єктів правотворчості. Діяльність компетентних правотворчих органів держави конституційована нормами права, має юридичний характер і визначається не стільки соціальною основою суспільства, скільки законом, встановленою процедурою зведення державної волі в закон. Результатом цієї діяльності є державні акти – форми вираження державної волі.

У юридичній науці джерела адміністративного права України посідають вагоме місце в системі права. Адміністративне право, як і конституційне, опосередковує функціонування публічної влади в державі, тобто воно є правом державного управління, що передбачає вплив держави, в особі державних органів і посадових осіб, на різноманітні суспільні відносини. Метою є закріплення таких форм і напрямів діяльності зазначених органів, їх посадових осіб, які б забезпечували демократичний режим цих відносин на підставі непорушності конституційних прав і свобод людини і громадянина.

Учені-адміністративісти також ґрунтовно досліджують класифікацію джерел адміністративного права.

Так, С.В. Ківалов та Л.Р. Біла джерела адміністративного права класифікують за такими підставами: за змістом – матеріальні й процесуальні; за часом дії – постійні й тимчасові; за юридичною силою – норми законів і норми підзаконних нормативних актів; за адресатами – такі, що регулюють діяльність державних органів і їх службовців, недержавних утворень, громадян; за методом дії – заборонні, зобов'язуючі, рекомендаційні, стимулюючі, уповноважуючі; за дією в просторі – загальні й місцеві; за дією за колом осіб – загальні та спеціальні та ін. [8, 14-15].

Джерела адміністративного права – це зовнішні форми вираження адміністративно-правових норм. Той факт, що адміністративне право регулює значну кількість суспільних відносин різноманітного обсягу, зумовлює численність джерел адміністративного права. Вони утворюють певну систему. Так, Т.О. Коломоець до системи джерел адміністративного права відносить: Конституцію України; Кодекс України про адміністративні правопорушення; Кодекс адміністративного судочинства України; закони України (наприклад, від 16 грудня 1993 р. „Про державну службу”, від 2 жовтня 1996 р. „Про звернення громадян”, від 23 травня 1991 р. „Про освіту” (в редакції Закону від 23 березня 1996 р.) тощо); постанови Верховної Ради України; укази Президента України; постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України; накази, інструкції керівників міністерств, державних комітетів, органів виконавчої влади зі спеціальним статусом; накази керівників державних підприємств, установ, організацій; нормативні акти місцевих рад та їхніх виконавчих органів (рішення, розпорядження, ухвали, статuti тощо); міждержавні угоди, ратифіковані Верховною Радою України; акти союзного законодавства, якщо вони не суперечать Конституції та законодавству України, до прийняття аналогічних документів органами України .

Отже, систему джерел адміністративного права можна визначити як сувору логічну послідовність нормативно-правових актів, які об'єднані на основі предмета правового регулювання для вирішення завдань адміністративної діяльності.

Таким чином, із викладеного стає зрозумілим, що в українській юридичній науці поки що не сформовані єдині підходи до класифікації джерел адміністративного права, що значною мірою є наслідком їх складності та різноманітності.

Питання класифікації нормативних актів місцевого самоврядування розглядалися у працях таких учених, як: Н. Ралдугін, В. Мелашенко, Р. Васильєв, В. Копейчиков, Я. Онохова, М. Шабанов та інші. Основою будь-якої класифікації зазвичай є найбільш істотні, загальні ознаки, які відображають сутність та зміст предметів і явищ.

Як зазначає Т. Калиновська, на сьогодні в юридичній науці склалися два основних погляди на способи класифікації нормативних актів місцевого самоврядування. Представники першого вважають, що класифікувати ці акти необхідно тільки на підставі їх найбільш суттєвих

загальних ознак, наприклад, юридична властивість, компетентність, зміст [9, 117; 10, 11]. На думку інших, найбільш раціональним та ефективним є застосування саме розширеної класифікації [11, 15-18].

Більший інтерес з погляду її теоретичного та практичного значення викликає, на нашу думку, розширена класифікація нормативних актів місцевого самоврядування.

За юридичними властивостями акти місцевого самоврядування поділяються на: нормативні, тобто ті, які містять норми права, правила загального характеру, встановлюють правила поведінки, що регулюють не конкретні відносини, а певний вид суспільних відносин, яких мають дотримуватися громадяни, посадові особи, державні та громадські організації в разі вчинення дій, передбачених цими нормами, та ненормативні (індивідуальні), спрямовані на регулювання конкретних відносин. Такі акти призначені для одноразового застосування та містять приписи, адресовані конкретному колу осіб чи певній особі. Відповідно до ст.59 Закону України „Про місцеве самоврядування в Україні”, рада в межах своїх повноважень приймає нормативні та інші акти. Слід зазначити, що така класифікація визначає не тільки зміст, а й форму нормативного акта. Так, М.Р. Шабанов вважає, що у формі рішень доцільно приймати нормативні акти, а у формі розпоряджень – індивідуальні [12, 9-10].

За формою акта: рішення; розпорядження; статут; регламент; наказ.

За суб'єктами, уповноваженими приймати нормативні акти місцевого самоврядування: акти ради; акти виконавчого комітету; акти відділів та управлінь виконавчого комітету місцевої ради; акти територіальної громади; акти сільських, селищних, міських голів.

За характером повноважень: акти, які видаються органами місцевого самоврядування, відповідно до Закону України „Про місцеве самоврядування в Україні” від 21 травня 1997 р.; з метою реалізації делегованих повноважень органів виконавчої влади.

За підставами прийняття: акти, прийняті на виконання закону; акти, прийняті у межах повноважень, що надані законодавством; акти, прийняті з урахуванням конкретної ситуації; акти, прийняті на підставі закону.

За територією, на яку поширюється дія актів: акти, які діють на всій території місцевої ради; акти, дія яких поширюється на певну частину території місцевої ради.

За порядком прийняття: акти місцевого самоврядування, які прийнято колегіально та одноосібно.

За колом осіб, на яких поширюється дія актів місцевого самоврядування: акти, дія яких поширюється на всіх мешканців відповідної території, а також установи, підприємства та організації, що здійснюють діяльність на цій території; акти, які адресовані конкретному суб'єктові [13, 17].

За строком набрання чинності: акти, які набувають чинність негайно з моменту їх підписання, прийняття; акти, які набувають чинність з дати, зазначеної у самому акті; акти, які набувають чинність у термін, зазначений в іншому акті; акти, які набувають чинність після їх офіційного опублікування.

За дією в часі: акти постійної дії, визначеної дії, змішаної та обмеженої дії.

За наявністю владного моменту: акти, що містять приписи, вимоги, вказівки; акти, що містять рекомендації, подання, звернення, прохання.

За органом, який прийняв акт: акти, які прийнято безпосередньо територіальною громадою; акти сільського, селищного, міського голови; акти сільських, селищних, міських рад; акти виконавчих органів сільських, селищних, міських рад; акти районних і обласних рад.

Отже, класифікація нормативних актів місцевого самоврядування має велике теоретичне й практичне значення, оскільки дозволяє виявити специфіку зазначених актів, дає можливість більш повно усвідомити їх юридичну природу, забезпечує науковий підхід до їх систематизації тощо.

Розглядаючи рішення місцевих рад як джерело адміністративного права України та як частину єдиної, взаємопов'язаної та узгодженої системи правових актів, ми можемо здійснити їх класифікацію.

1. За суб'єктами, уповноваженими їх приймати: рішення рад природного (первинного, або базового) рівня (рішення сільських, селищних, міських, районних у містах рад), рішення рад штучного (вторинного, або регіонального) рівня (рішення районних, обласних рад).
2. За характером повноважень місцевих рад: рішення, які приймаються на виконання загальних і виключних повноважень місцевих рад.
3. За територією, на яку поширюється дія рішень: рішення, які діють на всій території місцевої ради; рішення, дія яких поширюється на певну частину території місцевої ради.
4. За строком набрання чинності: такі, що набирають чинності з моменту їх офіційного опублікування; такі, що набирають чинності з дати, зазначеної у самому рішенні, якщо не встановлено більш пізній строк введення цих рішень у дію; такі, що набирають чинності з моменту одержання їх органами або особами, стовно яких вони прийняті, якщо місцевою радою не встановлено інший строк набрання ними чинності; такі, що набирають чинності з моменту їх прийняття.
5. За способами і засобами правотворення: встановлені чи санкціоновані місцевими радами.
6. За формою: статuti територіальних громад, регламенти місцевих рад, положення, програми, правила, інструкції, згоди, звернення, заяви, депутатські запити, ухвали, доручення.
7. За методами регулювання локальних правовідносин: імперативні, диспозитивні, заохочувальні, рекомендаційні.
8. За колом осіб, на яких поширюється дія акта: загальні, спеціальні, виняткові; загальнообов'язкові та персоніфіковані рішення місцевих рад.
9. За характером правового акта: нормативно-правові та ненормативні (індивідуальні).
10. За повноваженнями у сфері здійснення адміністративної правосуб'єктності: рішення, що приймаються на здійснення дозвільно-реєстраційних повноважень, розпорядчих повноважень, здійснення контролю.
11. За функціями місцевих рад: установчі, регулятивні та охоронні.

Говорячи про рішення органів місцевих рад, не слід забувати, що будь-яке рішення є не тільки нормативним актом, але й результатом управлінської діяльності. Тому ці рішення можна класифікувати також за підставами класифікації управлінських рішень.

1. За визначеністю: розрізняють рішення програмні (запрограмовані), які базуються на узвичасному, заведеному порядку або процедурній політиці і приймаються за типових обставин (рішення, пов'язані із затвердженням планів роботи, призначенням кадрів тощо) та непрограмні (ситуаційні) – приймаються у незвичайній ситуації, з нових (індивідуальних) питань, за відсутності встановлених форм і процедур, за недостатності (браку) стабільної інформації.
2. За часовим горизонтом: стратегічні (перспективні) й тактичні. Стратегічні – рішення, які орієнтовані на майбутнє і слугують основою для прийняття інших рішень (Рішення Кіровоградської міської ради “Про затвердження Комплексної програми профілактики злочинності в м. Кіровограді на 2011-2015 роки” від 14 вересня 2011 року № 746); оперативні, які орієнтуються на вимоги сьогодення (наприклад, Рішення Кіровоградської міської ради “Про надання одноразової грошової допомоги громадянам міста Кіровограда” від 14 вересня 2011 року № 761).
3. За ступенем суворості: директивні, рекомендувальні, орієнтуючі.
4. За періодом дії: довгострокові, середньострокові, короткострокові.
5. За функціональним змістом: організуючі, координуючі, активізуючі, регулюючі, контролюючі.
6. За об'єктами: виробничі, фінансові, кадрові тощо.
7. За сферою дії: загальні, локальні.

8. За характером дій – директивні, нормативні, методичні, рекомендаційні, дозволяючі.

Класифікація рішень місцевих рад дає змогу упорядковувати їх і виявити закономірності та особливості, властиві окремим їх різновидам, що має не тільки теоретичне, а й практичне значення.

На нашу думку, рішення місцевих рад можна також класифікувати за: регіональним спрямуванням; за соціальним призначенням; за функціями та компетенцією місцевих рад; формами та методами діяльності місцевих рад; за повноваженнями.

Місцеві ради в межах своїх повноважень приймають нормативні акти у формі рішень у вигляді ухвал, доручень, звернень, заяв, статутів, положень тощо.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що класифікація джерел права здійснена на підставі вимог системного підходу, який орієнтує на вивчення та пізнання всієї сукупності складних та ієрархічних зв'язків між ними. Такий методологічний підхід до класифікації джерел права дає змогу виявити шляхи їх систематизації і побудови цілісної логічно завершеної системи джерел права, а також дійти висновку, що юридичне обґрунтування цієї проблеми надає його складовим нормативно-регулюючого характеру, оскільки має безпосередній вплив на практику правотворення.

ЛІТЕРАТУРА

1. Державне будівництво і місцеве самоврядування в Україні: підручник; за заг. ред. С.Г. Серьогіної. – Х.: Право, 2005. – 256 с.
2. Пархоменко Н.М. До проблем формування вітчизняних концепцій право розуміння у середині XIX – початку XX століття / Н.М. Пархоменко // Університетські наукові записки. – 2006. – №2(18). – С. 13–19.
3. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології: монографія / Н.М. Пархоменко. – К.: ТОВ «Юридична думка», 2008. – 336 с.
4. Нашиц А. Правотворчество: теория и законодательная техника / А. Нашиц; под ред. Д.А. Керимова, А.В. Мицкевича. – М.: ПРОГРЕСС, 1974. – С. 37–56.
5. Вопленко Н.Н. Источники и формы права: учебное пособие / Н.Н. Вопленко. – Волгоград: Волгоград. гос. ун-т, 2004. – 102 с.
6. Тополевський Р.Б. Системні зв'язки юридичних джерел права: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук: спец. 12.00.01 „Теорія та історія держави і права; історія політичних та правових учень” / Р.Б. Тополевський; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. – 19 с.
7. Зивс С.Л. Источники права / С.Л. Зивс; отв. ред. В.П. Казимирчук. – М.: Наука, 1981. – 239 с.
8. Ківалов С.В. Адміністративне право України: навчально-методичний посібник / С.В. Ківалов, Л.Р. Біла. – Вид. друге, перероб. і доп. – Одеса: Юридична література, 2002. – 312 с.
9. Копейчиков В.В. Правовые акты местных органов государственной власти и управления / В.В. Копейчиков. – М.: Юрид.лит., 1956. – 109 с.
10. Мелашенко В.Ф. Правові акти місцевих рад депутатів трудящих: методична розробка лекції / В.Ф. Мелашенко. – К., 1973. – 30 с.
11. Онохова В.В. Правовые акты местных Советов народных депутатов / В.В. Онохова. – Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1982. – 84 с.
12. Шабанов М.Р. Акты сельских и поселковых Советов / М.Р. Шабанов. – М.: Юрид. лит., 1971. – 96 с.
13. Горбунова Л.М. Принципи законності у нормотворчій діяльності органів виконавчої влади: [монографія] / Лідія Миколаївна Горбунова. – К.: Юрінком Інтер, – К., 2008. – 240 с.

ГЕНЕЗИС ІНСТИТУТУ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ГРАЛЬНОГО БІЗНЕСУ

Капітаненко Н.П., к.ю.н., доцент

Запорізький інститут економіки та інформаційних технологій

У статті досліджено генезис інституту адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері грального бізнесу у вітчизняному законодавстві. На підставі комплексного аналізу наукових праць та відповідного адміністративно-деліктного ретроспективного законодавства запропоновано періодизацію інституту адміністративної відповідальності з визначенням особливостей відповідальності у відповідних хронологічних межах залежно від моделі правового регулювання ринку азартних ігор.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, гральний бізнес, адміністративні правопорушення, азартні ігри.

Капитаненко Н.П. ГЕНЕЗИС ИНСТИТУТА АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ИГОРНОГО БИЗНЕСА / Запорожский институт экономики и информационных технологий, Украина

В статье исследован генезис института административной ответственности за правонарушения в сфере игорного бизнеса в отечественном законодательстве. На основании комплексного анализа научных работ и соответствующего административно-деликтного ретроспективного законодательства предложена периодизация исследуемого института с указанием особенностей административной ответственности в определенных хронологических границах в зависимости от модели правового регулирования рынка азартных игр.

Ключевые слова: административная ответственность, игорный бизнес, административные правонарушения, азартные игры.

Kapitanenko N.P. THE GENESIS OF THE INSTITUTE OF THE ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR LEGISLATIVE VIOLATION IN THE SPHERE OF GAMBLING / Zaporizhzhia institute of economics and information technology, Ukraine

The article deals with the study of the development of administrative responsibility for violations in the sphere of gambling.

The article studies the origin of the legal regulation of liability for violation of the established norms concerning gambling. The setting up of the Institute of administrative responsibility for violation of legislation in the sphere of gambling is caused, first of all, by the appearance of gambling as a phenomenon at a certain stage in the development of the civilization, which contributed to the formation of a complex of closely related relationships of a certain character.

The history of the development of the Institute of administrative responsibility for violations in the sphere of gambling business in the domestic administrative-criminal legislation can be roughly divided into four stages. Some of them can be identified as independent periods that have certain features.

The first stage (up to the mid – 17 th century) is characterized by the appearance of gambling market on the Ukrainian lands, the minimum interference of the government in this sphere of society because of the novelty of this phenomenon and imperfection of the legislation, in sufficient development of the institute of administrative responsibility.

The second stage (mid-17 th century – 1917) is characterized by the proliferation of gambling among all classes of the population, which contributed to the development of the gambling services, the formation of inconsistent national legislation: from total prohibition to partial legalization of gambling by strengthening of State control over the activities. This policy was also reflected in the responsibility, mainly, administrative, together with the establishment of penalties for committing violations.

The third stage of the genesis of the Institute of administrative responsibility for violations in the sphere of gambling (1917-1991) is determined by the period of temporary resumption of games at the legislative level in the 1920s, and then, since 1930s, by the period of prohibition accompanied with the introduction of coded administrative responsibility for participation and organization of gambling for money, things, and other values that are used as a stake in a game.

The fourth stage (1991 up to the present day) includes the period of gambling revival through the functioning operation of gambling business, which did not find timely reflection in the national legislation for the creation of a legal mechanism for regulation of the stated sector with the establishment of appropriate administrative liability for offences, and the period from June 2009 of a temporary ban of activities on the Organization and carrying out gambling games to the development, discussion and adoption of a special law for the implementation of activities in gambling areas. Because of political and economic diversity in the country, the nature of current administrative liability, connected with gambling does not match socio-economic realities of life in the Ukrainian society.

Key words: administrative responsibility, gambling business, administrative offences, gambling.

Трансформаційні процеси в суспільному розвитку та побудова демократичної, правової, соціально-орієнтованої держави в Україні спонукають до оновлення доктринальних засад українського адміністративного права в контексті євроінтеграційних вимог. Серед важливих завдань зазначених перетворень – модернізація інституту адміністративної відповідальності, зокрема, за правопорушення у сфері господарської діяльності, а також одного з її видів – діяльності з організації та проведення азартних ігор.

Становлення на початку 90-х рр. ХХ ст. ринкової економіки в Україні створило умови для появи нових законодавчо не врегульованих видів підприємництва, у тому числі грального бізнесу. Відсутність чіткого адміністративно-правового механізму регулювання діяльності з причин її новизни та нерішучості законодавця в прийнятті відповідного нормативного акту призвели до прийняття Закону України “Про заборону грального бізнесу в Україні” від 15 травня 2009 р. [1] Однак короткостроковий досвід заборони грального бізнесу в країні (з червня 2009 р.) виявив певний дисбаланс між публічними та приватними інтересами. За таких обставин дослідження питання генезису інституту адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері грального бізнесу є важливим для українського суспільства, бо надає можливість враховувати вітчизняний досвід регулювання зазначеної галузі.

Питанню юридичної відповідальності за правопорушення у сфері грального бізнесу в цілому та адміністративної відповідальності зокрема приділено значну увагу в працях українських учених: Д.О. Гетманцева, В.М. Дорогих, Н.І. Майданик, Н.О. Петричко, а також російських правознавців: В.М. Берекета, М.І. Брагінського, В.Д. Леготкіна, М.Ю. Неруша, Н.І. Сазанової, І.В. Шмарова. Науковці досліджують в основному такі види юридичної відповідальності, як кримінальна та цивільно-правова за порушення законодавства щодо азартних ігор, однак питання генезису інституту адміністративної відповідальності за проступки у сфері грального бізнесу спеціально не вивчалось, в існуючих наукових працях воно висвітлено фрагментарно або в межах більш широкої адміністративно-правової проблематики.

Актуальність дослідження зумовлена місцем інституту адміністративної відповідальності в забезпеченні правопорядку в господарській діяльності, зокрема, у сфері грального бізнесу, затяжним процесом розроблення вітчизняного законодавства для здійснення діяльності з організації та проведення азартних ігор у спеціально створених гральних зонах в умовах тимчасової заборони зазначеного виду підприємницької діяльності й необхідністю урахування особливостей адміністративної відповідальності у сфері грального бізнесу в процесі оновлення адміністративно-деліктного законодавства України.

Метою статті є дослідження генезису інституту адміністративної відповідальності за порушення законодавства щодо діяльності з організації та проведення азартних ігор в Україні та встановлення етапів його розвитку з визначенням періодів залежно від моделі ринку азартних ігор.

Варто зауважити, що зародження азартних ігор сягає найдавнішої історії людства. Так, в останках матеріальної культури Стародавнього Єгипту ще за 3500 р. до н.е. археологи знайшли малюнки людей на камінні та кераміці, які кидають таранні кістки або бавки. Гравців, однак, переслідували, застосовуючи стягнення у вигляді тесання каміння для пірамід, хоча, як свідчать результати розкопок, в іграх у кості брали участь і фараони [2, 34]. Перший відомий закон проти азартних ігор *Lex aleatoria* (III ст. до н.е.) в Стародавньому Римі забороняв більшість азартних ігор і дозволяв ті, які були засновані на доблесті [3, 23]. Дигести Юстиніана (VI ст.) містили положення, спрямовані, в основному, не проти гри та гравців, а проти організаторів азартних ігор [4, 587]. У період середніх віків за посилення влади церкви та панування теологічного світогляду азартні ігри не могли набути широкого розповсюдження, однак церква, з часом, дещо змінила своє відношення до азартних ігор, осуджуючи не самі ігри, а гріхи, які вони породжували – злочинність, алкоголізм, лайку [2, 37].

Свій історичний шлях розвитку як явища азартні ігри пройшли і в Україні. Адміністративна наука не містить періодизації інституту адміністративної відповідальності за порушення законодавства у сфері грального бізнесу. Аналіз законодавства та наукової літератури надає можливість запропонувати періодизацію інституту адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері азартних ігор, яку умовно можна поділити на чотири етапи, в основу

якої покладено вид правової моделі регулювання ринку азартних ігор залежно від ставлення до них суспільства та впливу держави на ринок гральних послуг [5].

Перший етап (з давнини до середини XVII ст.) характеризується зародженням ринку азартних послуг в Україні з мінімальним регулюванням державою вказаної сфери, а також побутовим використанням азартних ігор без втручання з боку держави. Найбільш поширеною азартною грою на той час були гральні карти, які прийшли в Україну з Польщі в XVI ст. Д.І. Яворницький повідомляє, що козаки грали в куренях, ночами накриваючись жупанами, щоб вогонь свічки не заважав товаришам, а переможець тягав за чуб переможеного стільки разів, скільки очок залишилося на руках [6, 224]. Отже, перший етап генезису адміністративної відповідальності за проступки у сфері гральних послуг в Україні характеризує недостатня розвиненість інституту адміністративної відповідальності щодо сфери азартних ігор, що було спричинено певною новизною азартних ігор як соціального явища, недосконалою правовою регламентацією та створювало труднощі в здійсненні контролю з боку держави за цією сферою.

Другий етап (з середини XVII ст. до 1917 р.) характеризується значним розширенням ринку гральних послуг де-факто та періодичними заборонами його де-юре. Так, у середині XVII ст. найбільш поширеними іграми на тих українських землях, які ввійшли до складу Російської держави відповідно до Переяславської угоди 1654 р., були гра в карти та зернь [7, 232]. За часів Петра I, починаючи з 1717 р., спочатку для військових, а потім і для всіх верств населення заборонялися ігри в карти або зернь під загрозою грошового штрафу в потрібному розмірі від ставки [8]. У період Катерини II законодавство передбачало розподіл стягнутих штрафів, конфіскованих грошей і застав, а саме: одна частка суми штрафів спрямовувалася на утримання госпіталів і поліції, а ще дві частки – доносителям у встановленому письмовому провадженні.

Перший кодифікований нормативний акт України «Права, за якими судиться малоросійський народ» (1773 р.) містив заборону на азартні ігри, а учасники азартних ігор були позбавлені права судового захисту один до одного, також до них застосовувалася відповідальність в вигляді стягнення штрафу на користь держави [9, 275]. В подальшому розвиток азартних ігор супроводжувався посиленням відповідальності за правопорушення в даній сфері. Так, в кінці XIX ст. до осіб, які в своєму будинку організували заборонені ігри, застосовувався штраф до 3-х тисяч рублів, а в разі повторного вчинення правопорушення – крім штрафу застосовувався ще й арешт від трьох тижнів до трьох місяців [10, 23]. Отже, розвиток азартних ігор на українських землях до початку XX ст. співпадає зі становленням адміністративно-деліктного законодавства, зокрема, стосовно адміністративної відповідальності за правопорушення в зазначеній галузі.

Третій етап генезису адміністративної відповідальності за порушення на ринку азартних ігор – радянський (з 1917 р. до 1991 р.) характеризувався значними перетвореннями в суспільстві і за змістом може бути поділений на два періоди. Під час першого періоду цього етапу (1917 р. – 1920-ті роки) відбулася часткова легалізація азартних ігор [11], однак згорання радянською владою політичного плюралізму та перехід до планової економіки в кінці 1920-х – на початку 1930-х років призвели до негайного закриття всіх гральних закладів. Другий період (1930-ті – початок 1990-х рр.) третього етапу розвитку адміністративної відповідальності за порушення в галузі азартних ігор визначається їх заборонаю. Отже, третій етап розвитку інституту адміністративної відповідальності в сфері гральних послуг в Україні поєднав два протилежні за сутністю періоди, від часткової легалізації азартних ігор у 1920-ті роки до заборони їх в подальшому зі встановленням кодифікованої адміністративної відповідальності за участь та організацію азартних ігор на гроші, речі та інші цінності шляхом застосування адміністративних стягнень (ст.181 КУпАП) [12].

Четвертий етап генезису інституту адміністративної відповідальності за проступки у сфері азартних ігор пов'язаний зі становленням України як суверенної, незалежної, правової, соціально-спрямованої, цивілізованої європейської держави з ринковою економікою [13]. Перший період четвертого етапу розвитку адміністративної відповідальності в галузі азартних ігор характеризувався легалізацією азартних ігор [14], ліберальним законодавством, яке створювало умови для стрімкого розвитку ринку гральних послуг та породжувало масову доступність гральних закладів. Верховна Рада України, розглянувши більше десяти відповідних законопроектів, так і не змогла прийняти відповідний закон з причин різноманітності підходів та поглядів щодо загальної концепції розвитку грального бізнесу. Характерною для даного

періоду є загальна тенденція посилення адміністративної відповідальності посадових осіб органів публічної адміністрації в зазначений період, однак за проступки у сфері гральних послуг для організаторів та учасників азартних ігор відповідальність продовжувала врегульовуватися ст.181 КУпАП. Така ситуація підтверджувала невідповідність адміністративно-деліктного законодавства суспільним реаліям щодо сфери грального бізнесу.

На початок 2009 р. в Україні посилювалися негативні соціальні прояви діяльності з організації та проведення азартних ігор, а пожежа в одному із залів гральних автоматів у травні 2009 р. у м. Дніпропетровськ стала приводом для прийняття Верховною Радою України Закону «Про заборону грального бізнесу в Україні» від 15 травня 2009 р. Другий період (червень 2009 р. до сьогодні) четвертого етапу генезису адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері азартних ігор визначається законодавчою заборонаю даного виду діяльності до прийняття спеціального законодавства, що має передбачити можливість здійснення грального бізнесу в спеціально створених гральних зонах. На сьогоднішній день має місце посилення адміністративної відповідальності за проступки в зазначеній сфері [1]. Крім того, чинне законодавство передбачає кримінальну відповідальність за зайняття гральним бізнесом (ст.203² КК України) [15]. Однак, як свідчить зарубіжний та вітчизняний досвід, заборона грального бізнесу не вирішує проблему, а веде до криміналізації діяльності та має надзвичайно негативний вплив на стан суспільної моралі.

Таким чином, генезис інституту адміністративної відповідальності за правопорушення у сфері грального бізнесу складають чотири етапи, у межах яких виділяються відносно самостійні періоди з характерними особливостями відповідальності залежно від моделі правового регулювання ринку азартних ігор. Гральний бізнес, тимчасово заборонений в Україні до прийняття відповідного закону, потребує запровадження єдиної державної політики у цій сфері, яка б могла забезпечити обмеження впливу азартних ігор на суспільство та максимізацію надходжень до бюджету.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про заборону грального бізнесу в Україні: Закон України від 15 травня 2009 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 38. – Ст. 536.
2. Игровой бизнес: пер. с англ. и фр. / ред.-сост. А.В. Пурник. – М.: НВЦ “БиблиоМаркет”, 1994. – 208 с.
3. Брагинский М. Правовое регулирование игр и пари / М. Брагинский // Хозяйство и право. – 2004. – № 11. – С. 22–37; № 12. – С. 9–23.
4. Дигесты Юстиниана: пер. с лат. / отв. ред. Л.Л. Кофанов. – М.: Статут, 2002. – Т. II. Книга одиннадцатая. Титул V. – 589 с.
5. Бураковський І. Гральний бізнес в Україні: потрібна ефективна система регулювання / І. Бураковський, Д. Науменко // Дзеркало тижня. – 2008. – № 35. – 27 вересня – 3 жовтня.
6. Яворницький Д. Історія запорізьких козаків / Д. Яворницький. – Л., 1992. – Т. 2. – 324 с.
7. Акты Земских соборов // Российское законодательство X–XX веков: в 9 т. – М.: Юрид. лит., 1986. – Т. 3. – 512 с.
8. Кальницький М. Карти віялом / М. Кальницький // Контракти. – 2006. – № 40. – 2 жовтня.
9. Права, за якими судиться малоросійський народ. 1743 р. / відп. ред. та автор передмови Ю.С. Шемшученко, упоряд. та автор нарисів І.А. Вислобоков. – К., 1997. – 275 с.
10. Шилова Ю.В. Правовое регулирование предпринимательской деятельности по организации игр и пари / Ю.В. Шилова // Кодекс–info. – 2003. – № 7–8.
11. Адміністративний кодекс УСРР: Затверджений ВУЦВК 12.10.1927 р., введений в дію 01.02.1928 р. // Збірник узаконень та розпоряджень робітничо-селянського уряду України. – 1927. – № 63–65. – Ст. 239, 240.
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення: введений в дію Постановою Верховної Ради Української РСР від 07.12.1984 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.

13. Про заходи щодо впровадження адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998 р. // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – Ст. 943.
14. Про підприємництво: Закон України від 07.02.19991 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1991. – № 14. – Ст. 168.
15. Кримінальний кодекс України: Затверджений Законом України від 05.04.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.

УДК 342.9:007(477)

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЕКСПЕРТА В СФЕРІ ЗАХИСТУ СУСПІЛЬНОЇ МОРАЛІ

Новицька Н.Б., к.ю.н., ст.н.с., доцент

Національний університет державної податкової служби України

Стаття висвітлює проблемні питання щодо визначення адміністративно-правового статусу експерта в сфері захисту суспільної моралі. Досліджуються різні погляди вчених на визначення правової сутності експертної діяльності. Зроблені теоретичні висновки та сформульовані практичні пропозиції щодо визначення правового статусу експерта в сфері захисту суспільної моралі в Україні.

Ключові слова: суспільна мораль, експерт, експертна діяльність, адміністративно-правовий статус.

Новицкая Н.Б. К ОПРЕДЕЛЕНИЮ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСА ЭКСПЕРТА В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ ОБЩЕСТВЕННОЙ МОРАЛИ / Национальный университет государственной налоговой службы Украины, Украина

Статья освещает проблемные вопросы определения административно-правового статуса эксперта в сфере защиты общественной морали. Исследуются различные взгляды ученых на определение правовой сущности экспертной деятельности. Сделаны теоретические выводы и сформулированы практические предложения по определению правового статуса эксперта в сфере защиты общественной морали в Украине.

Ключевые слова: общественная мораль, эксперт, экспертная деятельность, административно-правовой статус.

Novytska N.B. FOR DEFINITION OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF AN EXPERT IN THE FIELD OF PROTECTION OF PUBLIC MORALS / National university of government tax service of Ukraine, Ukraine

In the article it is explored the requirements that relate to experts in various spheres of public relations and they are compared to the requirements that apply to the specialists of the National Expert Commission on the Protection of Public Morality.

Analysis of legal support of the National Expert Commission on the Protection of Public Morality reveals the need to identify as experts not the Commission members but civil servants from support staff of the National Expert Commission on the Protection of Public Morality.

Also it is substantiated the necessity of a separate regulation creation that would affirm the legal status of an expert in the field of public morality. Conceptual issues are determined and should be covered by legislative act on the regulation of expert work in field of public morality protection.

First, expertise in the field of public morality may be performed by state and by public bodies. The state expertise is conducted by the legal authorized body – employees of the National Expert Commission on the Protection of Public Morality. Public expertise is held by members of the National Expert Commission on the Protection of Public Morality who are approved by the Cabinet of Ministers of Ukraine. In addition, it is possible when in some cases which are determined by Law the right to hold public examination transfers to public commissions on the protection of public morality, created by the municipal executive. Members of these community organizations are approved by the Chairman of the Regional Administration.

Second, it is needed to define in Law the principles of expertise holding and to define independence and responsibility of the expert during holding of such expertise and preparing of resolution.

Third, we should clearly define the provisions of the Law when the expertise in the sphere of public morality protection may be held by public organization, how can it be proceeded and what legal status would be given to its resolution.

Fourth, we must provide procedures for qualified selection, training and retraining of experts in the field of public morality protection. Also it is necessary to develop a curriculum of experts training. Qualifications Commission should be established for taking examination for experts on regular basis and confirming qualification for a particular specialist that provides expert research in the field of public morality protection.

Fifth, it is good idea to create a database – a Register of experts who are allowed to perform expert studies in field of public morality protection. Some public body should be established to carry out the administration of the Register.

Sixth, in the Law it should be provided the financial support of expert researches and payments procedures for involved specialists.

Key words: public morality, expert, expert activities, administrative and legal status.

Сьогодні глобальний процес соціальної інформатизації як в Україні, так і в усьому світі відбувається надзвичайно швидко. У даному явищі є як позитивні, так і негативні моменти. Інформація набуває все більшої ваги, стає вагомою цінністю, а індустрія отримання, обробки і трансляції інформації – провідною галуззю діяльності, до якої кожного року вкладають великі кошти. Разом із тим існує проблема якості інформації та інформаційних продуктів, що з'являються на світовому ринку, що у свою чергу є загрозою суспільній моралі. На сьогоднішній день одним з основних завдань держави є недопущення поширення приниження національної гідності народів України й особи, посягань на релігійні святині громадян України, державну символіку, культивування духу нетерпимості, жорстокості, насильства, зневаги до принципів права та моральних цінностей, пропагування ксенофобії, расизму, посягань на конституційний лад, державні інститути та територіальну цілісність нашої держави.

Необхідно відзначити, що в ході демократизації суспільства в нашій країні все менше використовуються властиві тоталітарному режиму методи захисту суспільної моралі. Натомість у державі запроваджуються демократичні механізми захисту суспільної моралі, такі як проведення експертизи на відповідність продукції, що є на інформаційному ринку, нормам суспільної моралі.

Питанням правового забезпечення захисту суспільної моралі та проведення експертизи інформаційної продукції були присвячені праці Авдєєвої Г.К., Борисова В.І., Костицького В.В., Ландиної А.В. Разом із тим, вивченню правового статусу суб'єктів експертної діяльності в сфері захисту суспільної моралі не було приділено достатньої уваги.

Метою статті є визначення адміністративно-правового статусу експерта в сфері захисту суспільної моралі.

Отже, для вирішення поставленої мети дослідимо, які вимоги ставляться до експертів у різних сферах суспільних відносин та порівняємо їх із вимогами, що ставляться до спеціалістів Національної експертної комісії з питань захисту суспільної моралі.

Щодо статусу експерта в цивільному процесі, відзначають, що експерт – це фізична особа, якій доручено провести дослідження матеріальних об'єктів, явищ і процесів, що містять інформацію про обставини справи, і дати висновок з питань, які виникають під час розгляду справи і стосуються сфери її спеціальних знань. Правовий статус експерта виникає в особи у зв'язку із призначенням відповідною ухвалою судової експертизи.

Відповідно до ст.10 Закону «Про судову експертизу» судовими експертами можуть бути особи, які мають необхідні знання для надання висновку з досліджуваних питань. Судовими експертами державних спеціалізованих установ можуть бути фахівці, які мають відповідну вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшли відповідну підготовку та отримали кваліфікацію судового експерта з певної спеціальності. До проведення судових експертиз, крім тих, що проводяться виключно державними спеціалізованими установами, можуть залучатися також судові експерти, які не є працівниками цих установ, за умови, що вони мають відповідну вищу освіту, освітньо-кваліфікаційний рівень не нижче спеціаліста, пройшли відповідну підготовку в державних спеціалізованих установах Міністерства юстиції України, атестовані та отримали кваліфікацію судового експерта з певної спеціальності у порядку, передбаченому цим Законом [1].

Законом України «Про екологічну експертизу» до експерта встановлюються наступні вимоги: експертом екологічної експертизи може бути спеціаліст, який має вищу освіту, відповідну спеціальність, кваліфікацію і професійні знання, володіє навичками аналізу експертної

інформації і методикою еколого-експертної оцінки, а також має практичний досвід у відповідній галузі не менше трьох років.

Правове забезпечення здійснення експертної діяльності у сфері земельпорядної документації визначено у окремому розділі «Статус експерта державної експертизи» Закону України «Про державну експертизу земельпорядної документації». Зокрема в даному нормативному акті визначено що експертом державної експертизи може бути спеціаліст, який має вищу освіту, відповідну спеціальність, кваліфікацію і професійні знання, володіє навичками аналізу експертної інформації, а також має практичний досвід у відповідній сфері не менше трьох років.

Крім того, статтею 26 зазначеного закону експерту надаються гарантії незалежності. Зокрема, незалежність експерта державної експертизи забезпечується:

- проведенням державної експертизи у встановленому законом порядку;
- свободою вибору форм і методів експертного аналізу і оцінки та викладенням особистої думки з питань проведеного аналізу;
- заборороною втручатися будь-кому в проведення державної експертизи, за винятком визначених законом випадків;
- захистом порушених прав експерта у встановленому законом порядку [2].

Кодекс України про адміністративні правопорушення визначає, що експерт призначається органом (посадовою особою), у провадженні якого перебуває справа про адміністративне правопорушення, у разі, коли виникає потреба в спеціальних знаннях. У науково-практичному коментарю до Кодексу України про адміністративні правопорушення говориться, що як експерт може бути викликана будь-яка особа, що має необхідні знання для дачі висновку з досліджуваних питань. Експерт дає висновок від свого імені і несе за нього особисту відповідальність. Не можуть бути експертами особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від обвинуваченого, потерпілого або які раніше були ревізорами в справі [3].

Законом України «Про захист економічної конкуренції» [4] визначено, що експертиза проводиться експертами відповідних установ або іншими спеціалістами, а експертом може бути призначена будь-яка особа, яка володіє необхідними знаннями для дачі висновку. Спеціальних вимог чи обмежень до статусу експерта в законі не передбачено.

Кримінально-процесуальним кодексом України [5] визначено, що в якості експерт може бути викликана будь-яка особа, що має необхідні знання для дачі висновку з досліджуваних питань. Не можуть бути експертами особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від обвинуваченого, потерпілого або які раніше були ревізорами в справі.

Кодекс адміністративного судочинства України [6] визначає, що експертом є особа, яка має необхідні знання та якій в порядку, встановленому КАС України, доручається дати висновок з питань, що виникають під час розгляду справи і стосуються спеціальних знань цієї особи, шляхом дослідження матеріальних об'єктів, явищ і процесів, що містять інформацію про обставини у справі. Проте зазначається, що в якості експерта може залучатися особа, яка відповідає вимогам, встановленим Законом України «Про судову експертизу», що на нашу думку значно звужує коло осіб, що можуть бути залучені в якості експерта у адміністративному судочинстві. Крім того, встановлено ряд обмежень щодо можливості здійснення експертного дослідження. Зокрема, експерт зобов'язаний заявити самовідвід при встановленні наступних обставин:

- якщо він брав участь у розгляді цієї справи або пов'язаної з нею справи в якості експерта;
- якщо він прямо чи побічно заінтересований у результаті розгляду справи;
- якщо він є членом сім'ї або близьким родичем;
- за наявності інших обставин, які викликають сумнів у неупередженості експерта;
- якщо він перебував або перебуває в службовій або іншій залежності від осіб, які беруть участь у справі;

- проводив ревізію, перевірку тощо, матеріали яких використовуються під час розгляду справи;
- з'ясування обставин, які мають значення для справи, виходять за межі сфери його спеціальних знань.

Одним із питань, яке виникає при визначенні статусу експерта є встановлення відповідальності за його дії чи бездіяльність під час здійснення експертного дослідження. Як зазначає О.В. Когут, думка про необхідність встановлення санкцій у відношенні до експерта, який дав завідомо неправдивий висновок, вже довгий час існує в літературі [7]. Залежно від того, у якій сфері проводились дослідження, пропонувались різні підходи до запровадження відповідальності: адміністративної [8] чи кримінальної [9]. Окремі вчені виступають за те, що б відповідальність експерта була адекватною тому, яка справа розглядається – адміністративна чи кримінальна і при розгляді адміністративних справ, за дії пов'язані із експертним дослідженням та дачею завідомо неправдивого висновку, відповідальність експерта повинна бути відповідною, а саме адміністративною [10]. Не можемо погодитись із даними думками. Адже досить часто саме від висновку експерта, від його експертного висновку залежить віднесення конкретного делікту до адміністративного чи кримінального, саме від експертного висновку може залежати кваліфікація злочину тощо. Тому говорити про відповідальність експерта в залежності від виду процесу – адміністративного чи кримінального, безпідставно. У Кодексі адміністративного судочинства України чітко зазначено, що за завідомо неправдивий висновок, відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків у суді експерт несе кримінальну відповідальність.

На нашу думку, кваліфікація здійснення правопорушення пов'язаного із проведенням експертного дослідження може бути як адміністративною так і кримінальною. Встановлення того чи іншого виду відповідальності повинно бути визначено в залежності від ступеню суспільної небезпеки, шкоди завданої від таких дій експерта. На нашу думку, відповідальність експерта (спеціаліста), що проводив експертне дослідження, повинно бути чітко визначено в Кодексі України про адміністративні правопорушення, так, як це зроблено в кримінальному та цивільному законодавстві.

Аналіз нормативного забезпечення діяльності Національної експертної комісії з питань захисту суспільної моралі вказує на необхідність визначення в якості спеціалістів із здійснення експертної діяльності не членів Комісії, а державних службовців апарату забезпечення діяльності Національної експертної комісії з питань захисту суспільної моралі.

Для проведення експертизи в сфері захисту суспільної моралі залучаються виключно спеціалісти із числа апарату Національної комісії.

У відповідності до Інструкції про порядок проведення експертизи Національною експертною комісією України з питань захисту суспільної моралі спеціаліст зобов'язаний:

- приймати документи і матеріали для виконання експертизи;
- проводити повні, обґрунтовані та об'єктивні дослідження;
- дотримуватись встановлених строків та порядку проведення експертизи;
- повідомити в письмовій формі безпосереднього керівника про неможливість її проведення, якщо поставлене питання виходить за межі компетенції спеціаліста або якщо наданих йому матеріалів недостатньо для вирішення поставленого питання, а витребувані письмовим запитом додаткові матеріали не були отримані;
- вказувати у висновку на всі факти, які сприяють чи можуть сприяти вчиненню правопорушення;
- вживати заходів щодо збереження наданих об'єктів експертизи, не допускати їх знищення або пошкодження.

Під час проведення експертного дослідження спеціаліст Національної експертної комісії України з питань захисту суспільної моралі має право:

- направляти запит про надання додаткових матеріалів із питань, що відносяться до компетенції Національної комісії;
- вносити пропозиції щодо створення експертної групи для проведення експертизи;
- письмово викласти окрему думку, у випадку незгоди з висновком експертної групи;
- ініціювати передання спірних питань експертної діяльності на розгляд науково-консультативної ради Національної комісії та Національної комісії.

Специфіка роботи експерта визначає ряд обмежень під час здійснення його діяльності. Так, нормативно-правовими актами визначено, що спеціаліст, що здійснює експертні дослідження в сфері захисту суспільної моралі не має права вступати у непередбачені стосунки з особами, які прямо чи опосередковано зацікавлені у результатах дослідження; зберігати надані на дослідження документи, матеріали та об'єкти експертизи поза службовим приміщенням. Експерту забороняється самостійно розпочинати та проводити експертизу без відповідної резолюції Голови Національної комісії; самостійно вибирати вихідні дані (будь-яка інформація, що міститься у наданих на дослідження документах і матеріалах та може бути повідомлена і уточнена лише заявником) для проведення дослідження, якщо вони відображені в наданих документах та матеріалах неоднозначно.

Таким чином, порівнявши визначені законодавством вимоги до експертів у різних галузях права із статусом спеціаліста Національної комісії, можемо зазначити що є потреба в законодавчому закріпленні статусу експерта. Визначити чіткі обмеження щодо осіб, які не мають права здійснювати експертні дослідження у сфері захисту суспільної моралі та встановити законодавчі вимоги до самого спеціаліста, що здійснює такі дослідження.

Щодо недоліків в організації діяльності суб'єктів експертної діяльності у сфері захисту суспільної моралі необхідно відзначити те, що експерт не має такої процесуальної незалежності, як судовий експерт, так як експертний висновок, крім спеціаліста, що його підготував, затверджує Голова. Експертне дослідження проводиться спеціалістом, який готує висновок та відповідним чином його оформлює, а затверджує цей висновок Голова Національної комісії.

У той же час, це є позитивним моментом, адже спеціалісти Національної комісії, що визначені за посадою як спеціалісти із проведення експертних досліджень не проходять спеціальної підготовки та кваліфікаційного підтвердження відповідності займаній посаді як експерта.

Свою діяльність спеціалісти здійснюють як державні службовці. Тому, є необхідність затвердження таких висновків Головою Національної комісії.

Одним із недоліків, на нашу думку, є відсутність у нормативному забезпеченні статусу експерта (спеціаліста) Національної комісії, що здійснює експертні дослідження закріплених державних гарантій щодо процедури проведення експертного дослідження, щодо забезпечення відповідних умов роботи, щодо соціальних гарантій експерта. Тому є необхідність правового регулювання гарантій експерта в сфері захисту суспільної моралі.

Вбачається необхідність створення окремого нормативного акту. Який би забезпечив правовий статус експерта у сфері захисту суспільної моралі. Визначив би права та обов'язки, порядок проведення експертизи.

У законодавчому акті могли б знайти своє місце і порядок проведення комісійних експертних досліджень. У законі повинно бути чітко визначені критерії. За якими Голова Національної комісії має право залучати інших фахівців до проведення складних експертних досліджень. Також, повинно бути чітко виписана процедура щодо затвердження складних експертних досліджень не Головою Національної Комісії, а комісійно, шляхом прийняття Рішення Національною експертною комісією з питань захисту суспільної моралі.

Вважаємо за доречне визначити концептуальні питання, що повинні бути висвітлені у законодавчому акті з питань регулювання експертної діяльності у сфері захисту суспільної моралі.

По-перше, експертиза у сфері захисту суспільної моралі може бути державною та громадською. Державна експертиза проводиться спеціально уповноваженим, визначеним законодавчо

органом – штатними співробітниками апарату Національної експертної комісії з питань захисту суспільної моралі. Громадська експертиза проводиться членами Національної експертної комісії з питань захисту суспільної моралі, персональний склад якої затверджується Кабінетом Міністрів України. Крім того, можливий варіант, коли право на проведення громадської експертизи із певних, визначених законом питань, передати до громадських комісій з питань захисту суспільної моралі, створених при обласних виконавчих органах. Персональний склад таких громадських організацій затверджується Головою облдержадміністрації.

По-друге, необхідно передбачити в законі принципи здійснення експертизи. Визначити незалежність та відповідальність експерта при здійсненні відповідного дослідження та підготовці висновку.

По-третє, чітко виписати положення норми закону, коли експертизу у сфері захисту суспільної моралі може проводити громадська організація. Яким чином вона буде оформлена та який правовий статус, буде експертний висновок такої експертизи.

По-четверте, обов'язково передбачити порядок кваліфікаційного відбору, підготовки та перепідготовки експертів у сфері захисту суспільної моралі. Необхідно розробити програми навчання експертів. Створити кваліфікаційну комісію, яка б з певною регулярністю приймала іспити у експертів та видавала та підтверджувала кваліфікаційну відповідність певного спеціаліста, що здійснює експертні дослідження у сфері захисту суспільної моралі.

По-п'яте, необхідно створити базу даних – Реєстр експертів, яким надано право здійснювати експертні дослідження у сфері захисту суспільної моралі. Передбачити державний орган, який би здійснював адміністрування даного Реєстру.

По-шосте, передбачити фінансове забезпечення здійснення експертних досліджень, передбачити порядок оплати залучених спеціалістів для проведення експертних досліджень.

Окремого питання заслуговує підготовка спеціалістів, що здійснюють експертні дослідження у сфері захисту суспільної моралі. Проблемним питанням, на нашу думку, є встановлення саме відповідної фахової підготовки. Адже, для проведення експертизи щодо віднесення тієї чи іншої продукції до еротичної чи порнографічної, досить часто необхідна підготовка медична, мистецтвознавча, знання спеціальних умінь та навичок проведення експертних досліджень тощо. В.М. Шерстюк вважає, що судовими експертами державних спеціалізованих установ можуть бути фахівці, які мають вищу освіту за освітньо-кваліфікаційним рівнем не нижче спеціаліста. Крім того, ці особи мають пройти відповідну підготовку та отримати кваліфікацію судового експерта з певної спеціальності [11]. Як доречно зазначає Н.П. Майліс, підходи до навчання експертних кадрів у різних відомствах мають загальні методичні основи, але при безпосередній підготовці у кожній експертній установі існує своя специфіка як в організації навчання, так і в його методичному забезпеченні [12]. На думку А.С. Калімової, питання професійної підготовки в галузі наукової діяльності невід'ємні від питань загальної професійної підготовки експертів, які є по суті науково-практичними кадрами [13].

Для проведення експертних досліджень у сфері захисту суспільної моралі досить проблемним є встановлення конкретних вимог до професійної підготовки в конкретній галузі, оскільки більшість експертних досліджень у сфері захисту суспільної моралі мають міжгалузевий характер. Тому потребує необхідності спеціальної підготовки спеціалістів, що здійснюють експертні дослідження в зазначеній сфері. Програма такої підготовки повинна відповідати конкретним питанням, тим проблемам, які досліджуються конкретним спеціалістом. А сам спеціаліст повинен постійно підвищувати свій професійний рівень.

ЛІТЕРАТУРА

1. Науково-практичний коментар Цивільно-процесуального кодексу України. Станом на 01.11.2010 р. / [за ред. Притики Ю.Д.] – К.: Центр учбової літератури, 2011. – 696 с.
2. Про державну експертизу земельпорядної документації [Текст]: Закон України: офіц. текст: за станом на 10 грудня 2009р. – К.: Відомості Верховної Ради України, 2004 – № 38 – Ст. 471.

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практичний коментар / Р.А. Калюжний, А.Т. Комзюк, О.О. Погрібний та ін.; – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність». 2008. – 781 с.
4. Про захист економічної конкуренції [Текст]: Закон України: офіц. текст: за станом на 27 червня 2011 р. – К.: Офіційний вісник України, 2011 – № 7. – С. 260.
5. Кримінально-процесуальний кодекс України: за станом на 18 січня 2012 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05/card6#Public>
6. Кодекс адміністративного судочинства України: за станом на 17 червня 2012 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>
7. Когут О.В. Правовий статус експерта в адміністративному процесі / О.В. Когут // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – Хмельницький, 2002. – № 3. – С.97-103.
8. Лунев А.Е. Вопросы административного процесса / А.Е. Лунев // Правоведение. – 1962. – № 2. – С. 49.
9. Крылов И.Ф. Административная экспертиза / И.Ф. Крылов // Сборник научно-практических работ судебных медиков и криминалистов. – Петрозаводск: Карельское книжное издательство, 1966. – № 3. – С. 193.
10. Тищенко Н.М. Административно-правовой статус гражданина Украины: проблемы теории и пути совершенствования / Н.М. Тищенко. – Харьков: Право, 1998. – 150 с.
11. Шерстюк В.М. Підготовка та діяльність судових експертів: організаційно-правові питання / В.М. Шерстюк // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. Випуск 3. Збірник науково-практичних матеріалів (до 80-річчя заснування Харківського НДІ судових експертиз) / Ред. кол.: А.П. Заєць, М.Л. Цимбал, В.Ю. Шепітько та ін. – Х.: Право, 2003. – С. 57-60.
12. Майлис Н.П. О единых подходах при подготовке экспертных кадров различных ведомств / Н.П. Майлис // Актуальні проблеми криміналістики: матеріали міжнародної науково-практичної конференції. – Х.: Гриф, 2003. – С. 239-242.
13. Калимова А.С. Современное состояние и перспективы развития судебно-экспертной деятельности в Республике Казахстан / А.С. Калимова // Экспертное обеспечение правосудия: проблемы теории и практики: материалы научно-практической конференции. – Симферополь: ДиАйПи, 2006. – С. 25-29.

УДК 342.922

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ МОТИВ В АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОМУ ПРАВІ ТА ВІТЧИЗНЯНІЙ АДМІНІСТРАТИВНІЙ ДЕЛІКТОЛОГІЇ

Омельянчик С.В., к.ю.н., ст. викладач

Запорізький національний університет

Стаття присвячена проблемі визначення поняття, ролі та місця мотиву при вчиненні адміністративного правопорушення в адміністративно-деліктному праві та адміністративній деліктології. Автором проводиться порівняльний аналіз поняття мотив із пов'язаними з ним дефініціями, на основі якого запропоновано ряд висновків.

Ключові слова: адміністративний делікт, мотив, мета, мотивування, потреби, причини, спрямованість, установка, ціннісні орієнтації, особа правопорушника.

Омельяничук С.В. ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ МОТИВ В АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОМ ПРАВЕ И ОТЕЧЕСТВЕННОЙ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ДЕЛИКТОЛОГИИ / Запорожский национальный университет, Украина

Статья посвящена проблеме определения сути понятия мотив, его роли и места при совершении административного деликта в административно-деликтном праве и административной деликтологии. Автором проводится сравнительный анализ понятия мотив с подобными дефинициями, на основании которого сделано ряд выводов.

Ключевые слова: административный деликт, мотив, цель, мотивировка, потребности, причины, направленность, установка, ценностные ориентации, личность правонарушителя.

Omelyanchuk S.V. THEORETICAL PROBLEMS THE DEFINITION OF MOTIVE IN ADMINISTRATIVE DELICT LAW AND DOMESTIC ADMINISTRATIVE DELIKTOLOGY / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The motive is a many-sided definition which is confirmed by the science interest to the disclosure of its inner contest by the specialists of different social sciences including science of law. But in the difference to the criminal law and criminology of motive of delinquency commitment haven't reached well founded science research in the administrative law and administrative delictology of our country. As E.E. Genziuk exactly claims the problem of psychology mechanisms of the delinquent motivation can't be solved only with the administrative delictology research. It is the necessity to analyze the motivation sphere of persons who committed administrative misdemeanors in the light of social psychology, administrative delictology and administrative law. We have to agree with this proposition and also add it with social school of researches.

To the behavior motive researches the works of such scientists as Y.M. Antonian, G.O. Ball, M.Y. Varyi, B.S. Volkov, P.S. Dagel, I.M. Dan'shin, N.O. Dremova, A.P. Zakaliuk, A.F. Zelins'ky, K.E. Igoshev, V.O. Konovalova, D.P. Kotov, N.F. Kuznetsova, V.M. Kudriavtsev, O.M. Leontyev, V.V. Luneyev, A. Maslou, A.V. Savchenko, D.N. Uznadze, S.A. Tararukhin, A.P. Tuzov, I.G. Filanovs'ky, B.V. Kharazishvili and other scientists are devoted.

But in spite of such active interest to the motive of the side of science society nowadays it doesn't exist one science designation of this definition. Different scientists designate the motive through the necessities, interests, purposes, reasons etc. All these elements in this or other science area designate the contest of definition «motive» more exactly and give it necessary special area signs. Also we have to say that the majority of the above elements are connected in this or other way, cooperate with each other, stipulate each other leading to the certain activity of the subject. So, the motive is a many-sided, complex and intersectoral definition. In its definition we should depart from the science basis of psychological science enriching the definition of the motive with inherent for the legal science necessities and definitions.

In general it in the article is analysed the definition of motive in psychological, sociological and judicial aspects. It is carried out its delimitation with connected with it definitions (necessity, interest, purpose, values, will, stimulus, reason, setting, goal, incentive, justification etc) on the its basis it is suggested the following conclusions: 1. Motive – it is inner stimulation of the person which became directly the reason of the administrative delinquency 2) the motive is in every administrative delinquency because the activity can't be wanton 3) The motive can be not realized by the delinquent 4) The motive is strong connected with such definitions as necessity, purpose, goal, value orientations, setting, stimulation, justification etc. They all are connected this or other way and cause that the delinquent chooses the illegal behavior variant, 5) The definition of real motive of the administrative delinquency is rather complicated and laborious process which requires professional qualification of the worker who draws the person to the responsibility, sets punishment and also objective and unprejudiced clarifying of all circumstances of the case.

Key words: administrative delict, motive, purpose, motivation, necessities, reasons, setting, value orientations, the person of the delinquent.

Для ґрунтового дослідження особи адміністративного правопорушника, повного і всебічного розкриття її сутності, визначення об'єктивних причин вчинення адміністративного делікту, правильної кваліфікації адміністративного проступку за суб'єктивною стороною, індивідуалізації покарання важливо з'ясувати мотив вчинення адміністративного делікту. У цьому контексті важко не погодитись з провідним російським кримінологом Ю.М. Антоняном, який пише: «Мотиви виражають найбільш важливі риси і якості, потреби і прагнення особистості. Тому обґрунтовано стверджувати, що які мотиви, така й особистість, і навпаки, а тому вони є найбільш повною і точною її характеристикою» [1, 102].

Мотив поведінки є багатограним поняттям, що підтверджується науковим інтересом до розкриття його внутрішнього змісту фахівців з різних суспільних наук, у тому числі і юридичних. Проте, на відміну від кримінального права і кримінології, мотиви вчинення правопорушень не дістали ґрунтовних наукових досліджень в адміністративно-деліктному праві та вітчизняній адміністративній деліктології. Як слушно зазначає Е.Є. Гензюк, проблема психологічного механізму мотивації правопорушника не може бути розв'язана тільки адміністративно-деліктологічним дослідженням. Існує необхідність аналізу мотиваційної сфери

осіб, що вчинили адміністративні проступки, крізь призму соціальної психології, адміністративної деліктології та адміністративного (адміністративно-деліктного) права [2, 114]. Слід погодитись з цим положенням, а також доповнити його соціологічним напрямом досліджень.

Дослідженню мотиву поведінки присвячені праці таких вчених, як: Ю.М. Антонян, Г.О. Балл, М.Й. Варій, Б.С. Волков, П.С. Дагель, І.М. Даньшин, Н.О. Дремова, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, К.Є. Ігошев, В.О. Коновалова, Д.П. Котов, Н.Ф. Кузнецова, В.М. Кудрявцев, О.М. Леонтєв, В.В. Лунєєв, А. Маслоу, А.В. Савченко, Д.Н. Узнадзе, С.А. Тарарухін, А.П. Тузов, І.Г. Філановський, Б.В. Харазішвілі та інших науковців.

Проте, незважаючи на такий жвавий інтерес до мотиву зі сторони наукової спільноти, на сьогодні не існує єдиного наукового визначення цього поняття. Різні науковці визначають мотив через потреби, інтереси, установки, емоції, сенс, волю, стимули, причини тощо. Усі ці елементи в тій чи іншій галузі науки більш точно розкривають зміст поняття «мотив», надають йому необхідні спеціально галузеві ознаки. Також слід зазначити, що більшість вищевказаних елементів тією чи іншою мірою взаємопов'язані, взаємодіють між собою, зумовлюють один одного, призводячи до певної активної діяльності суб'єкта. Отже, мотив є багатограним, комплексним і міжгалузевим поняттям. У його визначенні слід виходити з наукового фундаменту психологічної науки, збагачуючи поняття мотиву властивими для юридичної науки потребами і термінами.

«У психології під мотивом розуміються: 1) спонукання до діяльності, пов'язані з задоволенням потреб суб'єкта, сукупність внутрішніх і зовнішніх умов, які викликали активність суб'єкта і визначили її спрямованість; 2) спонукаючий і визначаючий спрямованість діяльності предмет (матеріальний або ідеальний), задля якого вона здійснюється; 3) усвідомлювальна причина, що покладена в основі вибору дій і вчинків особистості» [3, 249]. «Мотив (лат. motus – рух) – причина, що спонукає до діяльності, спрямованої на задоволення певних потреб» [4, 212]. На думку Г.О. Балля, мотиву притаманні такі істотні властивості: «1) участь в причинній детермінації людських дій; 2) відносна стабільність; 3) психічний статус; 4) інтенційність (предметна відносність), яка не обов'язково означає усвідомлюваність» [5, 192]. Тобто мотив – це відносно стабільна інтенційна психічна причина дій. Слід звернути особливу увагу на психологічний статус мотиву: мотив існує тільки в психіці людини. З цього логічно витікають два висновки: 1) мотив некоректно ототожнювати з предметом, задля якого здійснюється діяльність; 2) мотив є суб'єктивним явищем, його не може спостерігати наявно інша особа. Саме тому виникають великі складнощі при встановленні істинного мотиву злочину, адміністративного делікту. Проте це необхідно робити, адже як правильно зазначає А.Г. Маслоу – до тих пір поки ми будемо вивчати зовнішні прояви потреби або бажання, вчинку, здійсненого під впливом потреби або бажання – до тих пір наше уявлення про мотив буде ізольованим, одиночним, окремим, штучно висмикнутим із загальної картини мотиваційного життя індивіда [6, 65].

Учені з кримінального права і кримінології визначають мотив злочину таким чином: «... породжена системою потреб усвідомлювана і оцінена спонукка, яка прийнята особою як ідеальна основа для виправдання свого злочинного діяння» [7, 11]. Або ж як «... сформована під впливом соціального середовища і життєвого досвіду особистості спонукка, яка є внутрішньою безпосередньою причиною злочинної діяльності і виражає особистісне ставлення до того, на що спрямована злочинна діяльність» [8, 66]. Схоже визначення мотиву міститься і в адміністративному праві: мотив – усвідомлене особою внутрішнє спонукання, яким вона керувалася під час вчинення проступку [9, 178]. Враховуючи наведені визначення, можна виділити такі основні ознаки мотиву: 1) спонукка; 2) усвідомлюваність; 3) внутрішня причина діяльності.

Сучасний стан розвитку психологічної науки дає підстави справедливо стверджувати, що мотив актуально не усвідомлюється особою при здійсненні того чи іншого діяння (саме діяння усвідомлюється, а його мотив – ні). На цій підставі слід визнати можливість неусвідомлення мотиву особою правопорушника під час вчинення адміністративного делікту.

Враховуючи все викладене, можливо більш правильно і коректно визначити мотив в адміністративно-деліктному праві і адміністративній деліктології. Під мотивом слід розуміти

внутрішнє спонукання особи, яке стало безпосередньою психічною причиною вчинення адміністративного проступку.

У науковій літературі мотив найбільш часто пов'язують з поняттям потреб. Як зазначає С.А. Тарарухін, «поняття мотив, як компонент особистості включає систему потреб та спонук, інтересів, які формуються на їх основі і стають домінуючими в поведінці і діяльності» [10, 68]. «В основі мотиву лежить актуалізована потреба, яка спонукає до дії» [11, 158-159]. «Потреба, опосередкована складним психологічним процесом мотивації, виявляє себе психологічно у формі мотиву поведінки» [12, 304]. Під потребою розуміють «нестачу тих предметів і явищ, які створюють умови фізичного і духовного існування суб'єкта, що необхідні для фізичної і духовної активності суб'єкта» [13, 44]. «Потреби – це ті форми взаємодії людини зі світом (духовні чи матеріальні), необхідність яких зумовлена особливостями відтворення і розвитку її біологічної, психологічної, соціальної визначеності, і які тією чи іншою мірою відчуваються, усвідомлюються людиною» [14, 35]. Найбільш поширеною теорією потреб є теорія, запропонована А. Маслоу. Він виділяє п'ять рівнів потреб: «1) фізіологічні; 2) потреби у безпеці й захисті; 3) потреби у приналежності до групи, сім'ї, у любові й участі; 4) потреби у повазі; 5) потреби у самовиявленні: творчість, гра тощо» [6, 290]. Також А. Маслоу виявив, що потреби вищого рівня актуалізуються лише після задоволення потреб нижчого.

При вчиненні адміністративного делікту в особі теж домінують ті чи інші потреби. Потреба власника авто будь-що встигнути на роботу може призвести до ДТП, перевищення швидкості; потреба гарно вдягатися може призвести до проституції, організації азартних ігор тощо. Проте не кожна особа ладна піти на вчинення правопорушення задля задоволення своїх потреб. Цілком логічно вибрати правомірний варіант реалізації потреби: влаштуватися на роботу, раніше прокинутись, щоб не спізнитись тощо. Врешті-решт з кожної ситуації є два виходи, вибір залежить від особи – вчинити правомірно або протиправно. Отже не можна однозначно стверджувати, що потреба повністю визначає мотив вчинку особи. Правим є М.О. Ларкін, який пише: «потреба не повністю пояснює причину дії, поведінка людини не завжди визначається її потребами, інакше особистість позбавляється вольової активності» [16, 259].

Вирішальним у виборі правомірного варіанту поведінки виступають ціннісні орієнтації, воля і загальна спрямованість особистості. Під ціннісними орієнтаціями слід розуміти «ставлення індивіда до соціальних цінностей, що існують в суспільстві. Він може прийняти їх в якості власних, ставитися до них байдуже, ігнорувати і відкидати» [10, 68]. «Людина завжди знаходиться в ситуації вибору, і цінність виступає основою особливої визначеності серед існуючих альтернатив. Ціннісна орієнтація виступає основою цілепокладання, визначає людські інтереси і потреби, зазнаючи зворотнього впливу. ...Серед інших мотивацій людської діяльності ціннісні орієнтації завжди домінують» [15, 422]. Тобто, система ціннісних орієнтацій є фундаментом особистості. Будучи відносно стабільним утворенням, ціннісні орієнтації виконують роль фільтра майбутніх вчинків. Добропорядний громадянин дуже рідко приймає рішення вчинити адміністративний делікт – зазвичай таке відбувається під впливом негативних зовнішніх ситуацій, і навпаки, особа з низьким рівнем соціальних цінностей легко порушує заборони, вчиняє адміністративні делікти, злочини. Важливо підкреслити, що ціннісні орієнтації найбільш легко змінюються в підлітковому віці. У цей період проходить становлення молодого людини як особистості, засвоюються суспільні цінності. Про цей фактор слід пам'ятати при накладенні на юнака адміністративного стягнення, разом з цим бажано провести виховну роботу, переконати останнього в неприйнятності і суспільній шкідливості його вчинку, намагаючись таким чином змінити його ціннісні орієнтації. Інтегрованим показником соціальних ціннісних орієнтацій особистості є її спрямованість [17, 125]. Під спрямованістю розуміють «сукупність стійких мотивів, що орієнтують діяльність особистості, і відносно незалежних від наявних ситуацій» [18, 354]. Ще одним тісно пов'язаним із вказаними вище поняттями та поняттям мотиву є поняття волі. Б.В. Харазішвілі навіть пояснював дефініцію мотиву вольовим критерієм: «мотив – це емоційний стан особи, який виявляється у прояві волі, пов'язаної з необхідністю даної поведінки і бажанням її здійснення» [19, 154]. Звичайно помилкою буде виводити поняття мотиву тільки із вольового критерію, адже воля завжди обумовлюється потребами, інтересами, ціннісними орієнтаціями тощо, ці поняття взаємозв'язані між собою, впливаючи одне на одного. Взагалі категорію мотиву найбільш вдало характеризувати розкриваючи два ці поняття: потребу і волю. Потребу (інтерес, стимул) можна

розглядати як об'єктивний критерій, адже він обумовлений сутністю самої особи – прагнути матеріальних чи духовних благ; воля ж характеризує суб'єктивну сторону особи, фактично це внутрішнє рішення особи діяти або ні певним чином, спрямоване на задоволення певної потреби.

Для адміністративно-деліктного права та адміністративної деліктології принциповим має стати положення психологічної науки, згідно з яким кожне діяння не буває і не може бути безмотивним [20, 8]. Згідно зі ст.9 КУпАП, адміністративним правопорушенням визнається дія чи бездіяльність, тобто за кожним адміністративним проступком стоїть мотив його вчинення. Мотив може взагалі не усвідомлюватись особистістю. Для правильного розуміння тут слід окремо зазначити, що будь-яке правопорушення є усвідомленим діянням: особа розуміє, що вона вчиняє і притягається за це до відповідальності. Проте мотив може і не усвідомлюватись особистістю, наприклад: вчинив автоматично, не знаю, чому так вчинив тощо. У такому випадку особливо близьким є поняття установки, стереотипних дій.

«Установка – це не усвідомлюваний особистістю стан готовності до діяльності, за допомогою якої може бути задоволена та або інша потреба» [17, 124]. Психолог І.Т. Бжалава виділяє такі ознаки установки: «1) хронічна дія (тобто розповсюдження на ряд аналогічних ситуацій); 2) константність (відносна постійність); 3) іррадіація (перенесення на різні цілі діяльності); 4) генералізація (узагальнення ситуацій, до яких відноситься ця установка); 5) пластичність (тобто можливість зміни), що характеризується більшою чи меншою статичністю або, навпаки, рухливістю; 6) збудження та інші» [21, 37]. Складність установки полягає в її неусвідомлюваності особистістю. При вчиненні адміністративного правопорушення порушник діє автоматично, не роздумуючи і не вагаючись, ніби у нього всередині запускається програма діяти певним чином. Як уже зазначалося вище, установка формується в результаті задоволення певних потреб протиправним способом. Для порушника адміністративний делікт стає звичним явищем, він не відчуває провини за його вчинення. Саме тому вчинення адміністративного проступку, спонукою якого стала антиправова установка, слід розглядати як більш серйозне порушення, застосовуючи до такого порушника суворіші адміністративно-правові санкції. Окрім цього, у зв'язку з неусвідомлюваністю установки, особі порушника значно важче позбутися бажання діяти саме так, а не інакше. Тому, при накладенні адміністративного стягнення, слід індивідуально підходити до особи порушника, спробувати, окрім застосування правових методів, психологічно переконати порушника в суспільній неприйнятності його діяння.

Зазвичай, мотив правопорушення виводиться з пояснень самого суб'єкта правопорушення, свідків, потерпілого, результату діяння тощо. Не рідкі випадки ігнорування встановлення істинного мотиву злочину, не кажучи вже про адміністративні проступки, формальна відписка в матеріалах справи про його встановлення тощо. При встановленні мотиву із пояснень суб'єкта правопорушення досить часто має місце мотивування.

«Мотивування – раціональне пояснення суб'єктом причин своєї поведінки, обставин, що спонукали його до обрання такої дії. У більшості випадків мотивування носить виправдовувальний характер» [22, 424]. Тобто суб'єкт правопорушення намагається підлаштувати свої дії до соціально прийнятних і виправданих в суспільстві норм. Таким чином, він психологічно захищає перш за все власну психічну систему, а по-друге, пом'якшує відповідальність за своє протиправне діяння. Саме тому встановлення істинного мотиву потребує професійної кваліфікації працівника, що притягає особу до відповідальності, накладає стягнення: необхідно встановити всі обставини справи, об'єктивно оцінити покази винного, потерпілого, свідків.

У більшості випадків у встановленні мотиву вирішальну роль відіграє мета вчинення адміністративного делікту. Під метою слід розуміти уявний кінцевий результат, задля досягнення якого особа вчинила адміністративний проступок. «На відміну від цілей, мотиви актуально не усвідомлюються суб'єктом» [23, 76]. Це доведений психологічний факт. На цій підставі, при встановленні мотиву проступку, слід спочатку з'ясувати мету його вчинення, а вже потім, на її основі, разом з урахуванням інших обставин справи, робити припущення про можливий мотив протиправного вчинку. Мета може збігатися з мотивом, а може не збігатися ні з мотивом, ні з результатом діяння. Наприклад: хуліган, намагаючись показати свою значимість у молодіжному середовищі, разом з образливим чіплянням до громадянина спровокував його

на самозахист, у результаті якого заподіяв останньому тілесні ушкодження середньої тяжкості. Мотив і мета – здобути авторитет серед однолітків, результат – вчинення адміністративного правопорушення разом зі злочином.

Складність у встановленні справжнього мотиву адміністративного правопорушення також полягає в тому, що один вчинок може спонукатися декількома мотивами. Ці мотиви можуть доповнювати або суперечити один одному. Як зазначає С.А. Тарарухін, «Кожний вчинок звичайно є результатом впливу не одного, а декількох мотивів одночасно, їх комплексом, всередині якого існують відносини взаємопідкорення, так звана ієрархія мотивів. Одному домінантному мотивові в кінцевому випадку підкорена решта. Саме цей мотив погоджується з метою дії, предметністю посягання і тому відображає змістовну сторону злочину» [10, 43].

Процес формування, розвитку, боротьби, обрання одного з мотивів і його реалізація називається мотивацією діяння. «Мотивація – система спонукань, які зумовлюють активність організму і визначають її спрямованість» [4, 212]. «Мотивація віддзеркалює особливості потреб, інтересів особистості, її установки, специфіку конкретних життєвих ситуацій» [24, 137]. У процесі вчинення адміністративного проступку мотивація, зазвичай, проходить такі стадії: актуалізація потреби, виникнення мотиву, усвідомлення мети, вибір засобів її досягнення, оцінка ситуації, вчинення адміністративного делікту, оцінка результату. Лунєєв В.В. виділяє два види мотивації: ситуативну, яка як правило швидкоплинна, нестійка, завчасно не підготовлена, недостатньо усвідомлювана, багато в чому зумовлена конкретною ситуацією, стереотипами поведінки і психологічним станом суб'єкта; 2) навмисну, яка відносно продовжена, більш стійка, завчасно підготовлена, продумана в деталях [25, 28-29].

Встановленню істинного мотиву правопорушення може суттєво допомогти розробка і впровадження наукових і практичних методик для його визначення. Це завдання має бути пріоритетним для фахівців із психології, соціології, кримінології, адміністративної деліктології.

Таким чином: 1) мотив – це внутрішнє спонукання особи, яке стало безпосередньою психічною причиною вчинення адміністративного проступку; 2) мотив присутній у кожному адміністративному делікті, бо жодне діяння не буває безмотивним; 3) мотив може і не усвідомлюватися суб'єктом правопорушення; 4) мотив дуже тісно пов'язаний з такими поняттями, як потреба, установка, мета, ціннісні орієнтації, спрямованість, мотивація, мотивування тощо. Усі вони, тією чи іншою мірою, взаємозв'язані і зумовлюють обрання особою порушника протиправного варіанту поведінки; 5) встановлення істинного мотиву адміністративного делікту досить складний і кропіткий процес, який потребує професійної кваліфікації працівника, що притягає особу до відповідальності, накладає стягнення, а також об'єктивного і неупередженого з'ясування всіх обставин справи.

ЛІТЕРАТУРА

1. Антонян Ю.М. Личность преступника / Ю.М. Антонян, В.Н. Кудрявцев, В.Г. Эминов / Ассоциация Юридический центр. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 364 с.
2. Гензюк Э.Е. Административная деликтология: дис. ...доктора юрид. наук: 12.00.14 / Эдуард Ефимович Гензюк. – М., 2001. – 324 с.
3. Васильев В.Л. Юридическая психология: [учебник для вузов] / Владимир Леонидович Васильев. – М.: Юрид. лит., 1991. – 464 с.
4. Психологічна енциклопедія / [автор-упорядник О.М. Степанов]. – К.: «Академвидав», 2006. – 426 с.
5. Балл Г.А. Психология в радиогуманистической перспективе: Избранные работы / Георгий Алексеевич Балл. – К.: Изд-во Основа, 2006. – 408 с.
6. Маслоу А.Г. Мотивация и личность / Абрахам Гарольд Маслоу. – СПб.: Евразия, 1999. – 478 с.
7. Котов Д.П. Мотивы преступлений и их доказывание / Дмитрий Петрович Котов. – Воронеж: Изд-во Воронежского университета, 1975. – 152 с.

8. Игошев К.Е. Типология личности преступника и мотивация преступного поведения / Константин Еремеевич Игошев. – Горький: Горьковская высшая школа МВД СССР, 1974. – 168 с.
9. Адміністративне право України: підручник / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.]; за ред. Ю.П. Битяка. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.
10. Тарарухін С.А. Вибрані твори. Частина II: Кримінологія. Соціально-психологічні причини злочинів / Святослав Андрійович Тарарухін. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2004. – 100 с.
11. Бедь В.В. Юридична психологія: навч. посібник / Віктор Васильович Бедь. – Львів: “Новий Світ – 2000”, К.: “Каравела”, 2002. – 376 с.
12. Варій М.Й. Психологія особистості: навч. посібник / Михайло Йосипович Варій. – К.: Центр учбової літератури, 2008. – 592 с.
13. Психологія личности: [сб. статей / сост. А.Б. Орлов]. – [2-е изд., доп.]. – М.: ООО «Вопросы психологии», 2003. – 223 с.
14. Сірий Є.В. Соціологія: загальна теорія, історія розвитку, спеціальні та галузеві теорії: навч. посібник / Євген Володимирович Сірий. – К.: Атіла, 2004. – 480 с.
15. Соціологія. Терміни, поняття, персоналії: навч. словник-довідник / [уклад. В.М. Піча, Ю.В. Піча, Н.М. Хома та ін.]; за заг. ред. В.М. Піча. – К.: “Каравела”, Львів: “Новий Світ – 2000”, 2002. – 480 с.
16. Ларкін М.О. Мотив як елемент криміналістичної характеристики злочинів проти особи, що вчиняються на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі / М.О. Ларкін // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2010. – № 1. – С. 256-262.
17. Загальна психологія: підручник / [С.Д. Максименко, В.О. Зайчук, В.В. Клименко та ін.]; за загальною редакцією академіка С.Д. Максименка. – [2-ге вид., переробл. і доп.]. – Вінниця: Нова книга, 2004. – 704 с.
18. Психологія: учебник [для студ. высш. пед. учеб. заведений] / [А.В. Петровский, М.Г. Ярошевский, В.А. Петровский, А.В. Брушлинский]. – [2-е изд., с иереотип]. – М.: Издательский центр « Академия » ; Высш. школа, 2001. – 512 с.
19. Харазишвили Б.В. Вопросы мотива поведения преступника в советском праве / Б.В. Харазишвили // Советское государство и право. – 1964. – №5. – С. 153-157.
20. Савченко А.В. Мотив і мотивація злочину: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / А.В. Савченко. – К., 1999. – 18 с.
21. Кудрявцев В.Н. Избранные труды по социальным наукам. В 3-х томах / Владимир Николаевич Кудрявцев. – М.: Наука, 2002. – Т. 2: Криминология, социология, конфликтология. – 2002. – 283 с.
22. Еникеев М. И. Юридическая психология: [учебник для вузов] / Марат Исхакович Еникеев. – М.: Изд-я группа НОРМА-ИНФРА•М, 1999. – 517 с.
23. Психология личности: [тексты / под ред. Ю.Б. Гиппенрейтер, А.А. Пузыря]. – М.: Изд-во Московского ун-та, 1992. – 288 с.
24. Гридин С.И. Мотивация поведения лиц, занимающихся бродяжничеством / С.И. Гридин // Актуальные проблемы административной деликтологии. – К., 1984. – С. 137–142.
25. Лунеев В.В. Мотивация преступного поведения / Виктор Васильевич Лунеев. – М.: Наука, 1991. – 383 с.

ПЛАНУВАННЯ В СФЕРІ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ЮВЕНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ

Опацький Р.М., к.ю.н., доцент

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Висвітлено актуальні проблеми стратегічного планування в сфері захисту прав дітей, запропоновано конкретні правові та організаційні заходи, спрямовані на вдосконалення механізму розробки планових актів з питань формування та реалізації ювенальної юстиції.

Ключові слова: державна політика, захист прав дітей, стратегія, планування, цільова програма, концепція.

Опацкий Р.Н. ПЛАНИРОВАНИЕ В СФЕРЕ ФОРМИРОВАНИЯ И РЕАЛИЗАЦИИ ЮВЕНАЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ / Днепропетровский государственный университет внутренних дел, Украина

Освещены актуальные проблемы стратегического планирования в сфере защиты прав детей, предложены конкретные правовые и организационные меры, направленные на совершенствование механизма разработки плановых актов по вопросам формирования и реализации ювенальной юстиции.

Ключевые слова: государственная политика, защита прав детей, стратегия, планирование, целевая программа, концепция.

Opatsky R.N. THE PLANNING IN THE FORMATION AND IMPLEMENTATION OF THE JUVENILE POLICY / Dnipropetrovs'k state university of internal affairs, Ukraine

The strategic planning provides an integrated approach to address critical policy objectives based on coverage of all areas and levels of administrative system, facilitates the establishment of social and economic relations between regions, areas, sectors, optimizing the management process, making it a purposeful, coherent and pragmatic. Ultimately, it depends on planning policy flexibility, its tolerance to the crisis and adequacy challenges.

As a characteristic of state planning in general, defined defects occur at all directions. There was no exception and strategic planning in the field of juvenile policy. Preparation, adoption and implementation of targeted programs and concepts (basic types of institutional plans) is accompanied by many problems that significantly weaken the effect of efficiency.

Already over two decades of strategic documents on children's rights are developed without a clearly defined system. Approved the concept rarely found in the continuation of targeted programs, instead, the latest – do not have a unified framework. As a result, planning at the national, regional and local levels is a spontaneous and uncoordinated. Today, only less than half the regions of Ukraine have programs (long-term action plans) to ensure children's rights and the development of family care in 2011 – 2015. And they were all taken on the Law of Ukraine "On State Program" National Action Plan to implement the UN Convention on the Rights of the Child "until 2016". One of them has accepted, the second – only is under discussion, which significantly affects the prospects for further synchronization of regional planning.

In the just look unbalanced system of local (county, city, town) program of children's rights. The structure and content of these programs are based on "individual" templates, often – in violation of basic rules of drawing up planning documents (in many programs not listed objectives, expected results, works, funding and other required information). Their period of validity ranging from 2 to 8 years and almost never coincide with the duration of Corresponding regional plans.

To the improve planning should: 1) development and adoption of amendments to the Law of Ukraine "On State Regional Planning", which will be determined: the concept, forms, principles, goals and objectives of regional planning, regional planning typology of acts and their hierarchy, internal structure, content, timingaction, frequency acceptance, the system of regional planning entities, the foundation of a planned process (stage, stages, terms) mechanisms for monitoring, adjustment, alignment and validation of regional plans (programs), 2) introduce a system of target planning, which would advance to coordinate basicparameters (subject, duration, etc.) of national, sectoral and local target programs.

Key words: public policy, child protection, strategy, planning, targeted program concept.

У сучасних умовах розбудова Української держави потребує від владних органів виконавчої гілки влади чіткого планування та узгодженості дій з приводу реалізації державної політики на всіх рівнях [1, 88-89].

Актуальність даної теми полягає в тому, що планування є важливою функцією – усіх управлінських процесів як у суспільстві, так і органах внутрішніх справ. Саме від правильності, обґрунтованості та науковості планування на початковому етапі залежить подальший успіх всієї роботи [2, 266].

Стратегічне планування забезпечує комплексний підхід до вирішення актуальних політичних завдань на основі охоплення всіх територій і рівнів адміністративної вертикалі, сприяє налагодженню соціально-економічних зв'язків між регіонами, сферами, галузями, оптимізує управлінський процес, робить його цілеспрямованим, послідовним і прагматичним. Зрештою, саме від планування залежить гнучкість державної політики, її толерантність до кризових явищ та адекватність викликам часу.

Згідно з поглядами на стратегічне планування та управління таких відомих учених, як І. Ансофф, Джон М. Брайсон, М.З. Згуровський, А.А. Кокошин, І.В. Прангішвілі та інших, неможливо ефективно застосовувати традиційні підходи в умовах зростання невизначеності й мінливості зовнішнього та внутрішнього середовищ, здійснювати прогнозування на основі лише екстраполяції минулих та історичних тенденцій, копіювати системи стратегічного планування інших країн та сфер життєдіяльності без урахування особливостей об'єкта впровадження.

Дослідженню і розвитку загальної теорії та практики державного управління, формуванню й реалізації державної політики, механізмів державного планування та управління, у тому числі стратегічного, відводилось чільне місце в багатьох працях відомих українських та зарубіжних учених, зокрема Г.В. Атаманчука, А.А. Богданова, Д.М. Гвішіані, Р. Гріффіна, У. Ешбі, Р. Коні, В.І. Кнорринга, Б.Г. Литвака, М. Мескона, Г. Райта, Т. Сааті, Л.В. Сморгунова, В. Тертичка, А.С. Кокошина, О.Г. Комісарова та ін. Однак у цих роботах розглянуто тільки окремі аспекти теорії державного стратегічного планування в різних сферах життєдіяльності суспільства та держави без урахування його особливостей у сфері національної безпеки [3].

Більш комплексно теоретико-методологічні засади стратегічного планування та управління досліджено в роботах Р. Акоффа, І. Ансоффа, Джона М. Брайсона, О.С. Віханського, Дж.Б. Куїнна, Г. Мінцберга, Дж. Томпсона, Д. Хассена, але вони в основному стосуються тільки сфери бізнесу або державного стратегічного планування та управління в соціально-економічній сфері і не повною мірою враховують специфіку сфери національної безпеки.

Аналізу теоретичних і прикладних аспектів формування та реалізації державної політики і державного управління, формалізації складних управлінських систем у сфері державного управління національною безпекою присвячені дослідження В.Ю. Богдановича, О.С. Власюка, В.О. Косевцова, В.А. Манилова, В.І. Мунтіяна, А.А. Падеріна, І.М. Панаріна, Б.О. Парахонського, Г.М. Перепелиці, Г.Г. Почепцова, А.А. Прохожева, Г.П. Ситника, А.І. Сухорукова та ін. У зазначених дослідженнях основна увага приділяється або окремим процесам – складовим державного стратегічного планування, або тільки конкретним складовим сфери національної безпеки.

Безпосередньо дослідженню стратегічного планування у сфері державного управління забезпеченням національної безпеки приділялась увага у працях В.М. Бегми, А.В. Возженікова, В.П. Горбуліна, А.Б. Качинського, А.А. Кокошина, Е.Н. Ожиганова та ін. [4, 1-2].

Однак проблеми стосовно врахування особливостей стратегічного планування у сфері формування та реалізації ювенальної юстиції не розглядалися.

Будучи властивими державному плануванню взагалі, окреслені вади проявляються на всіх його напрямках. Не стало винятком і стратегічне планування у сфері реалізації ювенальної політики. Підготовку, прийняття та реалізацію цільових програм і концепцій (основних різновидів інституціональних планів) супроводжує велика кількість проблем, які суттєво послаблюють ефект їх корисної дії.

Ось уже протягом двох десятиліть стратегічні документи з питань захисту прав дітей розробляються без чітко визначеної системи. Прийняті концепції рідко знаходять продовження в цільових програмах, натомість, останні – не мають єдиної концептуальної основи. Як наслідок, планування на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях є стихійним і неузгодженим. Сьогодні лише менше ніж у половині областей України діють програми (довгострокові плани заходів) забезпечення захисту прав дітей та розвитку сімейних форм виховання на 2011 – 2015 роки. Причому всі вони були прийняті на виконання закону України „Про Загальнодержавну програму „Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини” на період до 2016 року”. Одна їх частина уже прийнята, друга – тільки перебуває

на стадії обговорення, що суттєво погіршує перспективи подальшої синхронізації регіонального планування.

Зовсім розбалансованою виглядає система місцевих (районних, міських, селищних) програм захисту прав дітей. Структура та зміст цих програм будуються за «індивідуальними» шаблонами, часто – з порушенням елементарних правил складення планових документів (у багатьох програмах не вказані завдання, очікувані результати, виконавці робіт, обсяги фінансування та інші обов'язкові дані). Строки їхньої дії варіюються від 2 до 8 років і майже ніколи не збігаються з тривалістю кореспондуючих регіональних планів.

Періодичні спроби держави гармонізувати планову діяльність у сфері формування та реалізації ювенальної політики не приносять відчутних результатів. Власне, це й не дивно, ураховуючи, що відповідним управлінським рішенням самим бракує узгодженості.

Так, Закон України «Про Загальнодержавну програму "Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року» зобов'язав Кабінет Міністрів України: протягом трьох місяців з дня набрання чинності цим Законом розробити та затвердити заходи щодо виконання Загальнодержавної програми "Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року, та при підготовці проекту закону про Державний бюджет України на відповідний рік передбачати видатки на забезпечення виконання заходів Програми; Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласним, Київській та Севастопольській міським державним адміністраціям, органам місцевого самоврядування при підготовці проектів відповідних бюджетів передбачати видатки для фінансування заходів Програми щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини на період до 2016 року [5]. І лише 21 жовтня 2009 року уряд видав Розпорядження Про затвердження плану заходів з виконання у 2010 році Загальнодержавної програми "Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року [6], який, за всіма канонами теорії планування, мав би не слідувати Закону, а, навпаки – безпосередньо визначати його зміст і спрямованість. Проте стратегічне планування заходів з виконання у 2011 році Загальнодержавної програми "Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року пішло ще далі, воно просто скопіювало план за 2010 рік без врахування будь-яких помилок минулих років [7].

Серйозним недоліком стратегічного планування в сфері формування та реалізації ювенальної юстиції є його «спонтанне» та непогоджене здійснення органами місцевого самоврядування різних рівнів та, в абсолютній більшості випадків, заформалізованість. Відповідно до чинного законодавства, розробка державних цільових програм та їх концепцій здійснюється за ініціативою публічної влади у міру актуалізації тих або інших проблем суспільної життєдіяльності [8]. На практиці це означає, що цільові програми органами місцевого самоврядування приймаються не із заздалегідь обумовленою періодичністю, а залежно від низки об'єктивних і суб'єктивних чинників, як правило, перед перевіркою чи звітом. Автори програм заздалегідь передбачають неможливість виконання запланованих заходів та готуються до так званого «відписування» про виконану роботу.

Причинами такого стану речей варто виділити: 1) відсутність на законодавчому рівні зобов'язання органів місцевого самоврядування всіх рівнів (обласна, районна, міська, селищна ради) прийняти відповідну комплексну програму на своєму рівні; 2) відсутність типового зразка відповідної комплексної програми, щоб значно полегшило б їх підготовку, реалізацію та контроль за її виконанням; 3) недостатньо дієвий контроль за прийняттям, виконанням та звітністю комплексної програми «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року».

Як показує практика, основна маса стратегічних планів реалізації заходів по захисту прав дітей є нереальними (середній відсоток реалізації державних і регіональних цільових програм становить 40-45%). Таку низьку результативність прийнято пояснювати поганим фінансуванням. І справді, обсяги бюджетних асигнувань, які виділяються і зазвичай не покривають планових витрат. Природно, за цих умов про стовідсоткову реалізацію інституціональних планів (концепцій, програм) можна тільки мріяти.

Водночас, брак ресурсного забезпечення не повинен слугувати виправданням усіх, без винятку, невдач. Варто відзначити що, чимало перспективних заходів потребують мінімальних

фінансових вливань, однак, це анітрохи не сприяє їх реалізації. Окрім того, аналіз джерел матеріально-технічного забезпечення плану – це обов'язковий елемент його розробки.

Перелік недоліків стратегічного планування в сфері захисту прав дітей можна було б продовжувати й далі. Проте з огляду на невичерпність фактичного матеріалу (в існуючому механізмі формування інституціональних планів дуже складно віднайти бодай одну надійну ланку), обмежимося сказаним. Зауважимо лише, що більшість наявних проблем обумовлена дисфункцією всієї системи державного планування, тож і вирішувати їх потрібно на загальному (міжгалузевому та міжінституціональному) рівні.

З урахуванням викладеного доцільно здійснити наступні кроки, спрямовані на вдосконалення планових засад формування та реалізації ювенальної політики: 1) ми погоджуємося з пропозиціями Гуржія Т.О. про необхідність розроблення та прийняття змін до Закону України «Про державне регіональне планування», яким визначатимуться: поняття, форми, принципи, цілі й задачі регіонального планування; типологія регіональних планових актів; їх ієрархія, внутрішня будова, зміст, строки дії, періодичність прийняття; система суб'єктів регіонального планування; основи планового процесу (стадії, етапи, строки); механізми моніторингу, коригування, узгодження та верифікації регіональних планів (програм); критерії ефективності планових заходів; форми контролю за якістю підготовки та станом реалізації регіональних планів і програм [9, 165-166]; 2) запровадити систему цільового планування, яка дасть можливість завчасно узгоджувати основні параметри (тематику, строки дії тощо) загальнодержавних, галузевих і місцевих цільових програм.

Доповнити в Законі України «Про охорону дитинства» статтю 5-1 «Планування в сфері охорони дитинства» закріпивши засади інституціонального планування та програмування. З цією метою у статті закріпити: основні форми планування в сфері охорони дитинства; мету планування (зменшення дитячого травматизму, підвищення рівня соціальної захищеності); строки формування та реалізації планів; джерела фінансування (республіканський та місцеві бюджети); форми та суб'єкти контролю за формуванням та виконанням планів (програм), тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Опацький Р.М. Етапи планування заходів щодо забезпечення міліцією охорони громадського порядку під час виборів / Опацький Р.М. // Підприємство, господарство і право. – 2007. – № 6 (138) – С. 88-92.
2. Сущенко В.Д. Організація управління персоналом в органах внутрішніх справ: монографія / В.Д. Сущенко. – Київ: Національна академія внутрішніх справ України, 1999. – 352 с.
3. Тертичка В. Аналіз стратегії державної політики / В. Тертичка // Державна політика: аналіз та здійснення в Україні. – К., 2002. – С. 130-203; Запровадження стратегічного планування в Україні / укл. В.В. Тертичка. – К.: Центр досліджень адміністративної реформи НАДУ, 2004. – 437 с.; Кокошин А.С. О стратегическом планировании в политике / А.С. Кокошин. – М.: КомКнига, 2007. – 224 с.; Комісаров О.Г. Процес цілепокладання в організації діяльності органів внутрішніх справ України на сучасному етапі розвитку: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / Олександр Геннадійович Комісаров. – Запоріжжя, 2002. – 190 с.
4. Семенченко А.І. Стратегічне планування у сфері державного управління національною безпекою: дис. на здобуття наук. ступеня д.н. з держ. управління: спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / А.І. Семенченко; Національна академія державного управління при Президентові України. – Київ, 2008. – 32 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/350014.html>.
5. Про Загальнодержавну програму "Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року: Закон України від 5 березня 2009 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2009. – № 29. – Ст. 395.
6. Про затвердження плану заходів з виконання у 2010 році Загальнодержавної програми "Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України № 1263-р від 21 жовтня 2009 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://osvita.ua/legislation/other/5373>.

7. Про затвердження плану заходів з виконання у 2011 році Загальнодержавної програми "Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини" на період до 2016 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2011 р. № 330-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/330-2011-p>.
8. Про державні цільові програми: Закон України від 18 березня 2004 р. № 1621-IV // Офіційний вісник України. – 2004. – № 14. – Ст. 956.
9. Гуржій Т.О. Стратегічне планування в сфері безпеки дорожнього руху / Т.О. Гуржій // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 3. – С. 159-166.

УДК 342.924

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРИНЦИПУ ПРЕЗУМПЦІЇ НЕВИНУВАТОСТІ В АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Сергієнко К.А., к.ю.н., викладач

Класичний приватний університет

У статті аналізується місце і роль принципу презумпції невинуватості в адміністративно-юрисдикційній діяльності органів виконавчої влади. Принципи, як такі, із самого початку адміністративно-юрисдикційної діяльності мають об'єктивний характер і відображають сутність явища та реальні процеси суспільного розвитку. Важливе значення принципу презумпції невинуватості полягає в тому, що досліджуваний принцип має тісний зв'язок з демократичними і гуманними завданнями адміністративного процесу взагалі та адміністративно-юрисдикційної діяльності зокрема.

Ключові слова: принцип, адміністративно-юрисдикційна діяльність, презумпція невинуватості, адміністративне провадження.

Serhienko K.A. ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРИНЦИПА ПРЕЗУМПЦИИ НЕВИНОВНОСТИ В АДМИНИСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ / Классический приватный университет, Украина

В статье анализируется место и роль принципа презумпции невиновности в административно-юрисдикционной деятельности органов исполнительной власти. Принципы, с самого начала административно-юрисдикционной деятельности имеют объективный характер и отражают сущность явления и реальные процессы общественного развития. Важность принципа презумпции невиновности состоит в том, что исследуемый принцип имеет тесную связь с демократическими и гуманными задачами административного процесса вообще и административно-юрисдикционной деятельности в частности.

Ключевые слова: принцип, административно-юрисдикционная деятельность, презумпция невиновности, административное производство.

Serhienko K.A. LEGAL ASPECTS OF THE PRINCIPLE OF INNOCENCE PRESUMPTION IN ADMINISTRATIVE-JURISDICTIONAL ACTIVITY OF EXECUTIVE POWER BODIES / Classical private university, Ukraine.

The work characterizes the administrative-jurisdictional activity of the bodies of the executive power as a part of the activities of the public authorities (their officials) regarding the consideration of administrative offences and providing legal assessment of the actions in terms of their legality or illegality, and the use of sanctions to offenders.

Clarification of the nature of administrative-jurisdictional activities are an integral and essential part of the administrative process significantly contributes to the analysis of its principles, according to which the administrative and procedural activities are made.

The purpose of the article is to explore the place and role of innocence presumption in the administrative-jurisdictional activity of the bodies of the executive power.

Analysis of reference literature shows a wide range of different interpretations of the notion of principles. However, differences in the definition of terminological principles do not contain contradictions and, in fact, reflect the only nature of category.

Legal literature sees principles largely as basic common rules that express the properties of law and have higher legal force.

The author defines the principles of the administrative-jurisdictional activity of the bodies of the executive power, as they are enshrined in the Basic Law of the State – Constitution and in the current administrative legislation, basic ideas that are aimed at determining the essence and orientation of this type of activity, its objectives and functions, methods and forms of activity, as well as the procedural status of the subjects of the administrative-jurisdictional activity.

Considerable attention of scientists is attracted by the common principle of the innocence presumption.

Note, that the most important features of this presumption, not being formulated in the form known now, have received their recognition in the law of ancient Rome. Its formal consolidation the principle of innocence presumption got in the Declaration of human and civil rights, adopted in France in 1789. The principle of innocence presumption has a direct relation on the constitutional right of the person, honor concerning his or her invidability, honor and dignity.

Regarding the law of the innocence presumption, it should be noted that the current administrative Code of Ukraine does not define, unfortunately, this principle. Although the fact that it has to be done, in our opinion, is no doubted. the clear definition of this presumption could have great affect on the atmosphere of administrative cases. It will promote the validity and legality of decisions, as well as strengthen the position of citizens involved in the administrative offenses.

However, it should be noted that the legislation of administrative offenses contain certain provisions that indicate the presence of the innocence presumption in the proceedings of administrative cases. According to the M.M. Tishchenko, the following provisions must be taken: article 7 of the Administrative Code of Ukraine enshrines the requirement that no one shall be subjected to measures of responsibility except under and in accordance with statutory.

The basis of the presumption of innocence laid time limits of proceedings, it begins with the stage of infringement proceedings on administrative violations and ends the entry into force resolution of the case.

So we can conclude that the presumption of innocence has a close relationship with democratic and humanitarian goals of the administrative process in general and administrative jurisdiction in the particular. It affects the entire course of proceedings in the case of administrative offenses. This principle is a manifestation of respect to the honor and dignity of citizens, while the officials are obliged to accuse those who are guilty.

Key words: principle, administrative-jurisdiction activity, principle of innocence presumption, administrative conduct.

Зміни, що відбуваються в Україні на шляху становлення демократичної правової держави, передбачають здійснення комплексного, системного реформування багатьох сфер суспільно-політичного життя. Адміністративно-правова реформа, як складова частина такого реформування охоплює усі явища цієї сфери і ставить за мету досягнення ефективного функціонування узгоджених елементів правової системи. При цьому необхідним є закріплення в чинному законодавстві основоположних юридичних принципів, що відповідають гуманістичній природі національної державності, загальнолюдським цінностям та демократичним ідеалам, виступаючи ефективним системоутворюючим фактором для усієї правової системи.

Органи публічної адміністрації, органи адміністративної юрисдикції є одним із найактивніших суб'єктів значної кількості правовідносин, що виникають у державі. Спектр площини взаємовідносин особа-державна є надзвичайно широким і урегульованість усіх процедур, проваджень, процесів у цілому в ній, як свідчить практика, не завжди відповідає основним нормам Конституції та принципам соціальної, правової держави, а діяльність органів публічної адміністрації – закону.

Визначений законодавцем перелік суб'єктів адміністративної юрисдикції конкретизується у главах 17 та 19 третього розділу Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП) [1], який встановлює підвідомчість спорів про адміністративні правопорушення. Слід підкреслити, що подібна система утворена законодавцем для більш чіткого визначення органів: а) уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення (з метою уточнення конкретних посадових осіб, що мають право від імені відповідних органів розглядати справу); б) уповноважених складати протоколи про адміністративне правопорушення.

З'ясуванню сутності адміністративно-юрисдикційної діяльності, яка є невід'ємною і найважливішою складовою адміністративного процесу, значною мірою сприяє аналіз її принципів, тобто вихідних, основних ідей, відповідно до яких здійснюється адміністративно-процесуальна діяльність. Принципи, як такі, із самого початку адміністративно-юрисдикційної

діяльності мають об'єктивний характер і відображають сутність явища та реальні процеси суспільного розвитку.

Проблема принципів адміністративного права досягла значного рівня опрацювання в роботах відомих правознавців: В.Б. Авер'янова, Г.В. Атаманчука, О.М. Бандурки, К.С. Бельського, Ю.П. Битяка, І.П. Голосніченко, С.Т. Гончарука, Р.А. Калюжного, А.М. Колодія, В.К. Колпакова, С.І. Котюргіна, О.В. Кузьменко, В.Г. Перепелюка, С.В. Петкова, В.Н. Самсонова, Ю.А. Тихомирова, В.К. Шкарупи, В.А. Юсупова, Г.С. Яковлева та інших науковців. Проте широкий спектр впливу принципів адміністративного права на основні компоненти цієї галузі та на суспільне життя, що перманентно змінюється доводить, що проблема розробки принципів адміністративно-юрисдикційної діяльності є актуальною і зараз.

Мета статті – дослідити місце і роль принципу презумпції невинуватості в адміністративно-юрисдикційній діяльності органів виконавчої влади.

Етимологія слова «принцип» походить від лат. «*principium*» – основа, початок, керівна ідея і трактується як: 1) основні, вихідні положення будь-якої системи, теорії, ідеологічного напрямку і т.ін.; основний закон якої-небудь точної науки; 2) особливість, покладена в основу здійснення або створення чогось; 3) правило, покладене в основу діяльності будь-якої організації, товариства і т.ін. [2, 753]; 4) внутрішнє переконання, погляд, що визначає норму поведінки; 5) основа устрою, дії будь-якого механізму, пристрою [3, 409].

У філософії під принципом розуміють центральне поняття, основу системи, що становить узагальнення й поширення будь-якого положення на всі явища тієї галузі, з якої даний принцип абстрагований. Будь-який предмет має свою ідею, отже, свій принцип і свій закон, будь-яке явище відповідає якійсь ідеї, ніщо не відбувається в світі, не виражаючи якоїсь ідеї, – усе це є аксіомою новітньої філософії [4, 44]. Принцип є вихідним положенням, системотворчим елементом, якому підпорядковані та компліментарні всі інші складові системи.

У логічному розумінні принцип – центральне поняття, основа системи, що є узагальненням і поширенням певного положення на всі явища тієї галузі, з якої даний принцип абстрагований [5, 382].

Аналіз довідкової літератури свідчить про широкий спектр різного трактування поняття принципів. Проте термінологічні відмінності у визначенні принципів (керівна ідея, правило поведінки, канон, наукове начало, основа системи) не містять у собі суперечностей і, по суті, відображають єдину за своєю природою категорію принципів. Використання різних термінів, передусім, зумовлено багатогранною й багатоаспектною роллю принципів, яку вони відіграють у тій або іншій сфері людської діяльності. Залежно від різновиду практичної діяльності в кожному конкретному випадку важливо вживання тієї термінології, яка найбільше відповідає змісту діяльності.

Водночас, саме термінологічні відмінності в підходах до розуміння принципів створює найбільші труднощі в розкритті природи їх походження і виявленні джерел формування, у визначенні сутнісних ознак. Як наслідок - використання різних визначень принципів, широкий і різноманітний варіант трактування і визначень принципів у сфері адміністративно-правових відносин.

У юридичній літературі під принципами переважно розуміють основоположні загальноприйняті норми, що виражають властивості права і мають вищу імперативну юридичну силу, тобто такі, що становлять собою незаперечні вимоги, які пред'являються до учасників суспільних відносин з метою встановлення соціального компромісу [6, 281].

Інші вчені дотримуються вузького розуміння принципів права, вважаючи їх керівними, вихідними положеннями, які визначають найсуттєвіші сторони певного виду державної діяльності [7, 51].

Категорія «принципи права» має використовуватися в усіх випадках, коли йдеться про відправні ідеї і положення, що належать до юриспруденції. Термін «принципи» може лише уточнюватись і деталізуватись залежно від того, якою є сфера його існування і функціональна спрямованість.

Принципами адміністративно-юрисдикційної діяльності органів виконавчої влади, на нашу думку, є нормативно закріплені в Основному Законі держави – Конституції і в поточному адміністративному законодавстві базові ідеї, що націлені на визначення суті та спрямованості цього виду діяльності, її завдань та функцій, методів і форм здійснення, а також процесуальне становище суб'єктів адміністративно-юрисдикційної діяльності.

У своїй адміністративно-юрисдикційній діяльності органи виконавчої влади керуються адміністративно-процесуальними принципами – законності, об'єктивності, презумпції невинуватості, гласності, комплексності, системності, принципом охорони інтересів держави та особи, які допомагають їм успішно виконувати свої обов'язки.

Останнім часом значну увагу вчених-адміністративістів привертає загальноправовий принцип презумпції невинуватості. У перекладі з латинської поняття *praesumptio* означає „припущення” [8, 607], причому припущення, що прийняте як імовірне і вважається правильним до одержання доказів протилежного [9, 361-362]. Як справедливо відзначається в літературі, формування поняття правової презумпції, а саме презумпції невинуватості, насамперед пов'язується з такою її важливою складовою, як покладання обов'язку доводити провину обвинуваченого [10, 14-25].

Маємо зазначити, що найважливіші риси даної презумпції, не будучи сформульовані в тому вигляді, в якому ми знаємо її тепер, одержали своє закріплення в законодавстві Давнього Риму. На думку Л.М. Васильєва, всі елементи презумпції невинуватості в епоху республіки в Давньому Римі міцно укорінилися в правосвідомості римлян і знаходили своє нормативне закріплення та успішно застосовувалися на практиці. Зокрема, метою доведення визнавалась істина, тягар доведення якої покладался на обвинувача, а всі сумніви тлумачились на користь обвинуваченого, що мав змогу широко користуватися правом на захист і послугами захисників. При такому становищі римляни не мали потреби у нормативному закріпленні загальної правової конструкції у вигляді презумпції невинуватості обвинуваченого, а обходилися загальноправовим принципом *praesumptio Boni Viri*, який означав, що учасник судового позову вважається таким, що діє сумлінно, поки інше не доведено [10, 32-33].

Своє формальне закріплення принцип презумпції невинуватості одержав у Декларації прав людини і громадянина, прийнятій у 1789 р. у Франції. Згідно зі ст.7 Декларації, жодна людина не могла бути засуджена, затримана або ув'язнена інакше, як у випадках, зазначених у законі та з дотриманням форм, що встановлені законом. Ст.8 визначила, що ніхто не може бути покараний інакше, як згідно із законом, який виданий та оприлюднений до здійснення злочину. Особливого значення набули положення ст.9, де зазначалось, що людина вважається невинуватою доти, поки її вина не буде встановлена [11, 27-28]. На думку М.С. Строговича, це було першим в історії законодавства вираженням і установленням презумпції невинуватості [12, 65]. У ході здійснення судової реформи 1864 р. в Росії окремі положення, що характеризують презумпцію невинуватості, знайшли своє відображення в Уставі кримінального судочинства від 20 листопада 1864 року. Аналізуючи положення даного документу, можемо побачити, що не зважаючи на відсутність чіткого й недвозначного формулювання даної презумпції, окремі положення Уставу свідчать про те, що ідеї презумпції невинуватості особи, яка притягується до відповідальності, сприймалися й тогочасним законодавцем. Так, в Уставі кримінального судочинства знайшло своє вираження положення про те, що ніхто не може бути покараний за злочин або вину, що підлягають судовому відомству, інакше як за вироком належного суду, що вступив у законну силу. При цьому обов'язок викриття обвинувачених перед судом покладался на прокурорів та їх заступників. Також набуло закріплення й положення про те, що ніхто не може бути взятий під варту інакше, як у випадках, передбачених законом [13, 120-121].

Принцип презумпції невинуватості має пряме відношення до конституційного права на недоторканість особи, її честі та гідності. Зокрема, у ст.62 Конституції України [14] говориться, що: "особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду". Виходячи зі змісту цього положення можна зробити висновок, що в ньому присутні всі посилання, необхідні для логічного виведення принципу презумпції невинуватості. Той факт, що Конституція України прямо визначає застосування принципу презумпції невинуватості у кримінальному процесі, на думку окремих юристів, пояснюється тим, що найбільш небезпечними для суспільства є, як правило, саме кримінально-карані діяння, а тому

презумпція невинуватості частіше використовується як принцип кримінально-процесуального права. Таке становище не є виправданим, адже притягнення до адміністративної та дисциплінарної відповідальності має для особи наслідки явно негативного характеру [15, 141].

Стосовно законодавчого закріплення принципу презумпції невинуватості, слід зазначити, що в чинному КУпАП [1], на жаль, даний принцип не визначений, хоча той факт, що це має бути зроблено, на нашу думку, не підлягає сумніву, адже чітке нормативне закріплення зазначеної презумпції в Кодексі може значною мірою вплинути на атмосферу розгляду адміністративних справ, що буде сприяти обґрунтованості й законності прийнятих рішень, а також істотно активізувати позицію громадян, залучених у сферу розгляду справ про адміністративні правопорушення.

Проте, слід зазначити, що законодавство про адміністративні правопорушення містить окремі положення, які вказують на присутність у провадженні у справах про адміністративні правопорушення презумпції невинуватості. Як відзначає М.М. Тищенко, до таких положень слід відносити наступні: ст.7 КУпАП закріплює припис про те, що ніхто не може бути підданий заходам відповідальності інакше, як на підставі і в порядку встановлених законом [16, 43]. Дана конструкція норми права відрізняється від конституційної, однак логічний аналіз дозволяє виділити ті необхідні ознаки, які є характерними для принципу презумпції невинуватості. Обов'язок органів адміністративної юрисдикції доказувати вину особи передбачений ст.ст.245, 251 КУпАП.

Характеризуючи досліджуваний принцип, А.П. Гуляєв зазначає, що принцип презумпції невинуватості не лише відображає суб'єктивне право громадянина вважатись невинним, але й набуває імперативного характеру для посадових осіб, наказує їм від імені держави вважати невинним кожен людину, поки інше не буде доведено у встановленому порядку. Даний принцип є проявом поваги до честі і гідності громадян і в той же час зобов'язує посадових осіб обвинувачувати і притягувати до юридичної відповідальності маючи на це вагомі підстави [17, 34-35]. В чинному КУпАП цей принцип виражений тим, що до винесення постанови по справі в більшості випадків особа визнається не правопорушником, а особою, яка притягується до адміністративної відповідальності. Дана презумпція присутня лише в юрисдикційних провадженнях за участю фізичних осіб – правопорушників. На позитивні провадження варто поширити іншу презумпцію – правомірності дій та правової позиції особи, що запропонована М.М. Тищенко. Зміст запропонованої презумпції, на його думку, складають наступні положення: 1) дії та правова позиція особи – заявника вважаються правомірними до тих пір, поки інше не буде встановлене адміністративним рішенням; 2) права та обов'язки по доказуванню правомірності позиції особи мають бути розподілені між нею та уповноваженими органами та посадовими особами; 3) адміністративне рішення не може ґрунтуватись на припущеннях, а всі сумніви щодо правомірності позиції особи повинні тлумачитись на його користь [18, 43].

В основу принципу презумпції невинуватості покладено часові межі його процесуальної дії, яка розпочинається зі стадії порушення справи про адміністративне правопорушення і закінчується набранням законної сили постанови по даній справі [15, 141]. Обов'язок доказу вину особи у здійсненні адміністративного проступку покладається на уповноважених посадових осіб, які склали протокол про адміністративне правопорушення, а також органи (посадові особи), уповноважені розглядати дану категорію справ (ст.213 КУпАП). У випадку, коли протокол про адміністративне правопорушення не складається, штраф відповідно до закону "накладається і стягується, а попередження фіксується на місці вчинення правопорушення" (ст.258 КУпАП), даний принцип також діє, не дивлячись на відсутність письмових адміністративно-процесуальних документів і обмеження стадій провадження досить коротким проміжком часу. Факти визнання особою, яка притягується до адміністративної відповідальності, своєї вини до закінчення розгляду даної справи, не вирішує питання про її винність і не звільняє орган (посадову особу), який розглядає цю справу, від обов'язку ретельно проаналізувати всі обставини [19, 154]. В протилежному випадку здійснюється відступ від завдання провадження в справах про адміністративні правопорушення (своєчасного, всебічного, повного і об'єктивного з'ясування обставин кожної справи, вирішення її в точній відповідності з законом), виконання якого є обов'язковим з урахуванням принципу презумпції невинуватості.

Отже, можна зробити висновок, що принцип презумпції невинуватості має тісний зв'язок з демократичними і гуманними завданнями адміністративного процесу взагалі та адміністративно-юрисдикційної діяльності зокрема, і впливає на весь хід провадження по справі про адміністративні правопорушення. Даний принцип є проявом поваги до честі і гідності громадян, в той же час зобов'язуючи посадових осіб обвинувачувати і притягувати до юридичної відповідальності, маючи на це вагомі підстави.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
2. Дворецкий И.Х. Латинско-русский словарь / И.Х. Дворецкий. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Русский язык, 1976. – 1096 с.
3. Словарь иностранных слов. – 15-е изд., испр. – М.: Рус. яз. 1988. – 608 с.
4. Історія вчень про державу і право: хрестоматія [для юрид. вузів і фак.] / за ред. Г.Г. Демиденка. – [2-ге вид., доп. і змін.]. – Х.: Легас, 2002. – 568 с.
5. Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. – М.: Политиздат, 2001. – 720 с.
6. Скакун О.Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): [учебник] / О.Ф. Скакун. – Х.: Эспада. – 2005. – 537 с.
7. Пухтецька А.А. Європейські принципи адміністративного права та їх запровадження в законодавстві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / А.А. Пухтецька. – Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2009. – 20 с.
8. Юридический энциклопедический словарь / Буянова М.О., Ганюшкина Е.Б., Ганюшкин Б.В. и др.; отв.ред. М.Н. Марченко.–М.: Проспект, 2006. –816 с.
9. Юридична енциклопедія: в 6т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 1998. – Т. 5. П-С, 2003. – 736 с.
10. Васильев Л.М. Презумпция невиновности обвиняемого в истории российского права / Л.М. Васильев. – Изд-во Волгогр. ин-та экон., социол. и права – Волгоград, 2003. – 248 с.
11. Білль про права (1789–1791 рр.) (Перші 10 поправок до Конституції США) // Хрестоматія з історії зарубіжних країн. 1989 р. – Т.2. – 608 с.
12. Строгович М.С. Право обвиняемого на защиту и презумпция невиновности. – М.: Наука, 1984. – 144 с.
13. Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. // Российское законодательство X–XX веков. Т. 8. М: Юрид.лит. 1991. – 496 с.
14. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.
15. Андрухів О.І. Принцип презумпції невинуватості у провадженні в справах про адміністративні правопорушення / О.І. Андрухів // Проблеми нормативно-правового забезпечення прав і свобод людини в діяльності ОВС: Матеріали наук-практ.конфер. (31.03-01.04.2005) – Івано-Франк., 2005. – С. 140-150.
16. Бандурка А.М. Административный процесс: учебник / А.М. Бандурка, Н.М. Тищенко. – Харьков: Изд-во НУВД, 2001. – 352 с.
17. Гуляев А.П. Социально-политический аспект презумпции невиновности / А.П. Гуляев // Советское государство и право. – 1988. – № 4. – С. 29-36.
18. Бандурка О.М. Заходи адміністративного припинення в діяльності міліції: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право / О.М. Бандурка. – Х.: Укр. юрид. академія, 1994. – 158 с.

19. Іщенко Ю.В. Повноваження посадових осіб міліції у справах про адміністративні правопорушення / Ю.В. Іщенко, Т.Л. Оленченко // Науковий Вісник НАВСУ. – 2004. – №1. – С. 151-157.

УДК 342.565.4:342.951

РОЗМЕЖУВАННЯ ЮРИСДИКЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ МІЖ АДМІНІСТРАТИВНИМИ, ГОСПОДАРСЬКИМИ ТА МІСЦЕВИМИ СУДАМИ УКРАЇНИ ЩОДО РОЗГЛЯДУ ЗЕМЕЛЬНИХ СПОРІВ

Сінельник Р.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

У статті досліджуються проблеми, пов'язані із складнощами відносно розмежування юрисдикцій господарського, адміністративного та місцевого суду щодо розгляду земельних спорів. Зокрема, розглядається питання щодо колізій з приводу віднесення спорів, які впливають із земельних відносин, однією зі сторін якого виступає суб'єкт владних повноважень, до адміністративного, цивільного або господарського провадження, до предмета діяльності адміністративних, господарських або місцевих судів, а також зазначаються недоліки у законодавчому врегулюванні цього питання в Кодексі адміністративного судочинства України та Господарському процесуальному Кодексі України, досліджуються колізії в роз'ясненнях вищих спеціалізованих судів з приводу ідентичних спорів.

Ключові слова: адміністративне судочинство, господарське судочинство, цивільне судочинство, розмежування юрисдикційних повноважень, юрисдикція спеціалізованих судів, земельний спір, суб'єкт владних повноважень.

Sinelnik R.V. РАЗГРАНИЧЕНИЕ ЮРИСДИКЦИОННЫХ ПОЛНОМОЧИЙ МЕЖДУ АДМИНИСТРАТИВНЫМИ, ХОЗЯЙСТВЕННЫМИ И МЕСТНЫМИ СУДАМИ УКРАИНЫ ПО РАССМОТРЕНИЮ ЗЕМЕЛЬНЫХ СПОРОВ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье анализируются проблемы, связанные с трудностями относительно разграничения юрисдикций хозяйственного, административного и местного суда по поводу рассмотрения земельных споров. В частности, рассматривается вопрос коллизий по отнесению споров, которые вытекают из земельных правоотношений, одной из сторон которого выступает субъект властных полномочий, к административному, гражданскому или хозяйственному производству, к предмету деятельности административных, хозяйственных или местных судов, а также определяются недостатки в законодательном урегулировании этого вопроса в Кодексе административного судопроизводства Украины и Хозяйственном процессуальном Кодексе Украины, изучаются коллизии в разъяснениях высших специализированных судов по поводу идентичных споров.

Ключевые слова: административное судопроизводство, хозяйственное судопроизводство, гражданское судопроизводство, разграничение юрисдикционных полномочий, юрисдикция специализированных судов, земельный спор, субъект властных полномочий.

Sinelnik R.V. DISTINCTION BETWEEN JURISDICTIONAL POWERS OF ADMINISTRATIVE, ECONOMIC AND LOCAL COURTS OF UKRAINE TO REVIEW LAND DISPUTE / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article analyzes the problems associated with difficulties on the delineation of jurisdiction by economic, administrative and local court on the review of land disputes. In particular, the issue of conflict to refer disputes that occur of the land law, a party which advocates public authority, to administrative, civil or economic production, the subject of the administrative, management or the local courts, and identifies weaknesses in the legislative regulation this issue in the Code of Administrative Procedure of Ukraine and the Commercial Procedure Code of Ukraine, the study of conflict in the explanation of high specialized courts on identical disputes.

Given the active reform process in public administration and the final formation of the administrative court of Ukraine, and, in parallel with this, reforming land tenure and land law, current challenges the nature and procedures of resolving land disputes.

If not most issues arising in practice in determining jurisdiction in case of dispute, a party whose acts authorized state body. In most cases the above question is quite difficult to answer, because governments were acting as a party in administrative proceedings and in the economic, civil process, and therefore as the case subject to the jurisdiction of various courts. The state land in legal acts in two ways: as a political sovereign and as a land owner.

Author made the following conclusions. Dispute resolution procedure of the plots should have several levels to a person could choose the most appropriate option for her. The scientist believes that disputes concerning land can be resolved by reference to land management organizations, local government authorities for land resources, courts and arbitration courts. Thus, choosing the right applicant authority, which will consider his dispute, defend, and other scientists and experts, referring in particular and the position of the Supreme Court of Ukraine/

Author also believes that the type of jurisdiction - civil or administrative (economic) – determine the nature of the claim and that, to whom they are directed. It should be noted that the requirement to subject power to cancel the decision the subject of powers and the requirements for recognition of individual property rights can not be combined in one petition. If this happens, depending on whether a claim under the rules of administrative or civil proceedings, the court should refuse to initiate proceedings for claims that can not be considered in the order appropriate proceedings.

Lawyers also note that in addressing the issue of jurisdiction the land dispute courts should analyze not only the subject and composition of the parties to the dispute, but the cause of action, which reveals the nature of legal disputes between the parties and indicates equality or administrative subordination of the parties. For example, the only reference to the plaintiff's violation of the Civil and Commercial Codes of Ukraine as the legal basis of the claim indicate legal nature of the dispute, and hence its economic subordination.

Thus, we consider it appropriate regulation of the responsibilities and jurisdiction of land disputes of different categories not only in the form of explanations, recommendations, information sheets and summaries of judicial practice of higher courts, but also by making appropriate changes and corrections at the legislative level.

Key words: administrative litigation, commercial litigation, civil litigation, the distinction between jurisdictional authority, the jurisdiction of specialized courts, land dispute, the subject of power.

З огляду на активні реформаційні процеси в сфері публічної адміністрації та остаточне формування системи адміністративних судів України, і, паралельно з цим, реформування системи землекористування та земельного законодавства, актуальними постають питання сутності та процедури вирішення земельних спорів.

Доволі складна природа земельного права, особливості земельного законодавства, яке регулює відносини не лише з метою забезпечення права на землю його суб'єктів, а й з метою раціонального використання та охорони земель, породжує доволі складні питання для процесуальних галузей права.

Однією з найбільш актуальних у судовій практиці є проблема розмежування підвідомчості земельних спорів під час вирішення судами питань щодо прийняття позовних заяв до свого провадження. Виходячи з доволі широкого, як вже зазначалося вище, спектру земельних відносин та великого розмаїття земельних спорів, що можуть виникати із зазначених відносин, подібні спори можуть розглядатись як загальними та господарськими, так і адміністративними судами.

В. Семчик визначає земельне право як сукупність земельно-правових норм, спрямованих на регулювання земельних відносин в Україні, які стосуються права власності на землю, використання земельних ділянок за цільовим призначенням, зокрема, для виробництва сільськогосподарської продукції з додержанням екологічних правил, встановлення правового режиму земельних ділянок з урахуванням категорії земель, до якої вони належать, створення умов для раціонального використання та охорони земель, збереження її природних властивостей, захисту земельних прав громадян, юридичних осіб, держави та Українського народу. Таким чином, можна зробити висновок, що суспільні земельні відносини виникають між органами державної влади всіх рівнів та органами місцевого самоврядування, юридичними особами і громадянами щодо права власності на землю та її використання за цільовим призначенням, які з урахуванням особливих властивостей землі як об'єкта суспільних відносин регулюються земельно-правовими і цивільно-правовими нормами у тій частині, в якій вони не врегульовані нормами земельного права.

Так, чи не найбільше питань на практиці виникає при визначенні підсудності в разі спору, стороною якого виступає уповноважений державний орган.

В більшості випадків на поставлене вище питання досить нелегко відповісти, адже владні органи виступають стороною як в адміністративному провадженні, так і в господарському або цивільно-правовому процесі, а тому залежно від ситуації підпорядковуються юрисдикції різних судів.

Зауважимо, що держава у земельних правовідносинах виступає у двох якостях: як політичний суверен і як власник землі.

У зв'язку з цим, органи державної влади у земельних відносинах можуть виступати як державні органи, які здійснюють владні управлінські функції, і як органи, через які держава реалізує своє право на землі державної власності. Тому, саме із земельних спорів почалося запровадження різної судової практики з посиланням судів на невідомість їх адміністративним судам та необхідність розгляду їх за нормами господарського процесуального та цивільного процесуального кодексів з мотивів наявності між сторонами спору про право.

Проте, за такого підходу, слід все ж враховувати наявність у складі учасників спору суб'єкту владних повноважень та необхідність здійснення ним владних управлінських функцій, без здійснення яких виникнення та реалізація цивільного права неможливі.

Крім того, положення ст.8 Господарського кодексу України прямо передбачають, що держава, органи державної влади та органи місцевого самоврядування не є суб'єктами господарювання.

Для усунення сумнівів щодо застосування законодавства важливу роль відіграють роз'яснення та рекомендації вищих судових інстанцій.

Так, з метою вирішення законодавчих колізій та таких, що виникають на практиці з приводу розмежування компетенції судів щодо вирішення ними земельних спорів, починаючи з 2010 року було видано декілька новел.

01.01.2010 р. Вищим господарським судом України були оприлюднені Узагальнення судової практики розгляду господарськими судами справ у спорах, пов'язаних із земельними правовідносинами.

02.02.2010 р. Президія Вищого господарського суду України видала рекомендації щодо практики застосування господарськими судами земельного законодавства за № 04-06/15.

Законом України від 18.02.2010 р. № 1914-IV «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України щодо визначення підсудності справ з питань земельних відносин» внесено зміни до Господарського процесуального кодексу України щодо підсудності справ з питань земельних відносин за участю суб'єктів господарської діяльності.

Постановою № 2 від 19.03.2010 р. Пленум Верховного Суду України (далі – ВСУ) відкоригував та доповнив свою постанову від 16 квітня 2004 р. № 7 «Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ».

Рішенням Конституційного суду України № 10-рп/2010 від 01.04.2010 р. було розтлумачено питання підвідомчості земельних спорів фізичних та юридичних осіб з органом місцевого самоврядування як суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності.

Однак, навіть беручи до уваги всі вищеперелічені акти, чимало питань у сфері судового розгляду земельних спорів залишаються не вирішеними, а, отже актуальними на сьогодні.

Зокрема, досі немає однакості у вирішенні питань підсудності земельних спорів за участю суб'єктів господарювання та фізичних осіб, підвідомчості цілої низки спорів, у яких однією із сторін виступає орган державної влади, та інших.

Вважаємо за доцільне розглянути детальніше вищезазначену колізію, а саме, питання вирішення: до компетенції яких судів належить розгляд земельних спорів, де однією зі сторін є суб'єкт владних повноважень.

Відповідно до п.1 Інформаційного листа ВГСУ від 21.01.2009 р. «Про деякі питання практики застосування при вирішенні спорів окремих норм процесуального права», справи в спорах про визнання недійсними рішень органів місцевого самоврядування, якими порушуються права суб'єктів господарювання на користування земельною ділянкою, підвідомчі господарським судам.

Позиція Вищого адміністративного суду України з цього питання є протилежною. Так, відповідно до п.2 Листа ВАСУ від 21.12.2007 р. господарським судам не підсудні спори, що виникають із публічно-правових відносин та віднесені до компетенції Конституційного суду України та адміністративних судів.

Оскільки нормами КАСУ (без зазначення будь-яких виключень, в тому числі і щодо земельних правовідносин) передбачено, що спір між юридичними особами та суб'єктами владних повноважень щодо оскарження його рішень розглядається за правилами адміністративного судочинства, він не може бути розглянутий за правилами Господарського процесуального кодексу України.

Обґрунтовується така точка зору у зв'язку з наступними обставинами. Передумовою виникнення права власності чи користування земельною ділянкою, здійснення інших дій щодо оформлення цього права згідно з чинним земельним законодавством України є рішення органу місцевого самоврядування як суб'єкта владних повноважень.

Орган місцевого самоврядування є органом у здійсненні владних управлінських функцій згідно із земельним законодавством у частині надання земельних ділянок у власність чи користування, передачі їх в оренду, і тільки після розгляду таких питань та прийняття відповідних рішень виникають певні зобов'язання та визнання прав, здійснення певних дій щодо виконання прийнятого рішення.

Свою позицію стосовно судового підпорядкування земельних спорів на початку 2010 року, як уже зазначалося, висловив ВГСУ. У Рекомендаціях Президії ВГСУ від 2 лютого 2010 р. № 04-06/15 «Про практику застосування господарськими судами земельного законодавства» одним з головних питань є саме визначення юрисдикції господарських та адміністративних судів щодо вирішення земельних спорів за участі державних органів та органів місцевого самоврядування. Рекомендації визнають погляд, що це питання не завжди правильно вирішується на практиці. Саме у земельних відносинах постає необхідність розрізняти органи влади як суб'єктів публічно-правових владних повноважень та як органи, котрі реалізують земельні права держави, територіальних громад та Українського народу загалом, тобто як власників землі.

Вищий господарський суд з приводу розгляду земельних спорів за участю суб'єкта владних повноважень роз'яснює наступне: «...якщо в правовідносинах, пов'язаних з розпорядженням землею, вони діють як органи, за допомогою яких держава або місцева громада реалізують повноваження власника землі, то такий спір є цивільно-правовим і підсудний господарським судам». ВГСУ зробив також і додатковий висновок (п.1.3 Рекомендацій): відносини з придбання та реалізації громадянами і юридичними особами прав на землю та цивільного обігу земельних ділянок ґрунтуються на рівності сторін і є цивільно-правовими, при цьому посилення позивача на порушення вимог Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) або Господарського кодексу України, як на правову підставу позовних вимог, також вказують на приватноправовий характер спору. Аналогічно повинен розглядатися господарським судом і спір про оскарження рішення органу влади або місцевого самоврядування, на підставі якого виникають, змінюються або припиняються цивільні права та обов'язки на землю. І при цьому заявлення в межах спору про право на ділянку похідних вимог до відповідача як суб'єкта владних повноважень у жодному випадку не змінює господарську підвідомчість спору.

Аналіз судової практики Верховного Суду України з цього питання, також не дає однозначної відповіді.

З деяких рішень Верховного Суду України, які стосуються земельних спорів, випливає, що суб'єктний склад справ і характер правовідносин свідчать про те, що такі справи необхідно розглядати в порядку адміністративного судочинства.

Проте існують рішення ВСУ, у яких земельні питання, пов'язані із захистом права власності чи користування земельними ділянками, на підставі рішень владних органів вважаються спором про право, що, своєю чергою, виключає їх розгляд в порядку адміністративного судочинства.

Вважаємо за доцільне звернути увагу на наступне. Так, у новій редакції п.2 вищезазначеної Постанови Пленуму ВСУ № 7 від 16 квітня 2004 р. зазначено, що ті майнові спори, сторонами в яких є юридичні особи, а також громадяни, які провадять підприємницьку діяльність без створення юридичної особи, розглядаються господарськими судами. Всі інші – у порядку цивільного судочинства, за винятком спорів щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності суб'єктів владних повноважень під час реалізації ними управлінських функцій у сфері

земельних правовідносин, рішення яких згідно з п.1, 3 ч.1 ст.17 КАСУ належить до компетенції адміністративних судів.

Однак, не дивлячись на це, ВСУ не визначив, у яких ситуаціях суб'єкт владних повноважень здійснює управлінські функції у сфері земельних відносин: чи мають вони місце, наприклад, під час прийняття рішення про надання земельної ділянки, що порушує права третіх осіб, чи ні?

Проте, у п.11 вищезазначеної Постанови Пленуму № 7 від 16 квітня 2004 р. ВСУ зазначив, що під час розгляду позовів власників земельних ділянок та землекористувачів (про усунення перешкод у користуванні ними тощо) суд має перевіряти законність рішення органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування про передачу земельної ділянки іншій особі без вилучення (викупу) її у позивача в установленому порядку. І за наявності для цього підстав суд може приймати рішення про недійсність такого рішення.

Отже, ВСУ не виключає можливості розгляду судом законності того чи іншого рішення суб'єкта владних повноважень у сфері земельних відносин, навіть якщо таке питання не ставиться позивачем безпосередньо. Із висновку ВСУ випливає, що суб'єктний склад учасників, так само як і формулювання позовних вимог, не впливають на можливість господарських та загальних судів розглянути в рамках спору і законність рішення суб'єкта владних повноважень.

В даному контексті цікавою вбачаються правові позиції, що викладені у раніше згаданому рішенні Конституційного Суду України від 01.04.2010 р. № 10-рп/2010. Даним актом КСУ здійснив спробу «розмежувати» підвідомчість земельних спорів, у яких однією зі сторін є органи влади та місцевого самоврядування. Так, за результатами розгляду конституційного подання Вищого адміністративного суду України КСУ визначив щодо публічно-правових спорів, на які поширюється юрисдикція адміністративних судів, належать земельні спори фізичних і юридичних осіб з органом місцевого самоврядування як суб'єктом владних повноважень, пов'язаних з оскарженням його рішень, дій чи бездіяльності.

Виходячи зі змісту даного рішення вбачається за можливе зробити висновок, що КСУ розмежував «земельні» рішення місцевих рад та розпорядження державних адміністрацій таким чином – господарські суди розглядають спори за участю державних адміністрацій, адміністративні суди – спори за участю місцевих рад.

Зауважимо, що ВГСУ видав два примірні переліки питань, спори за якими належать, на їх думку, до публічних (а, отже, непідвідомчих господарським судам) і до спорів про право, які можуть розглядати господарські суди. Крім того, у вищезазначеній Постанові Пленуму ВСУ № 7 від 16 квітня 2004 р. також є переліки відповідних спорів.

Заслугове на нашу увагу, у контексті цього дослідження, думка судді Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ Віктора Івановича Татькова. Він вважає, що такий підхід підтверджується судовою практикою ВС, причому сформованою як до прийняття Конституційним Судом рішення від 1.04.2010 №10-рп/2010, так і після цієї дати. Зокрема, заслугове на увагу постанова колегії суддів Судової палати в адміністративних справах ВС від 27.04.2010, у якій викладена така правова позиція: «Земельні відносини поділяються на публічні та приватні. Відповідно, і спори в таких відносинах можуть бути як публічно-правовими, так і приватноправовими (цивільними, господарськими). Згідно з ч.2 ст.2 ЦК учасниками цивільних відносин є: держава Україна, Автономна Республіка Крим, територіальні громади, іноземні держави та інші суб'єкти публічного права.

Територіальні громади набувають і здійснюють цивільні права та обов'язки через органи місцевого самоврядування в межах їхньої компетенції, встановленої законом (ст.172 ЦК України).

Рада у справі, що розглядається, виступає як суб'єкт цивільних правовідносин і має такий самий правовий статус, що й інші учасники цих відносин. Реалізуючи право розпорядження земельною ділянкою, яка перебуває в її власності, рада відповідно до ст.5 ЗК України має рівні права з громадянами та юридичними особами, з якими вона вступає у відносини щодо володіння, користування і розпорядження землею.

Тобто при здійсненні повноважень власника землі відповідач є рівноправним суб'єктом земельних відносин, дії якого спрямовані на реалізацію права розпорядження землею. Отже, в питаннях участі органів державної влади та органів місцевого самоврядування в земельних правовідносинах наша позиція збігається з позицією Верховного Суду.

Таким чином є об'єктивним, що всі зазначені дії судових інстанцій спрямовані на вирішення колізійних питань з приводу розмежування юрисдикції різних за спеціалізацією судів та мають бути використані позивачами по земельних спорах при вирішенні питання віднесення цієї заяви до відповідного провадження.

У сучасній доктрині викладені питання вважаються досить дискусійними. Так, А. Осадчий звертає увагу на те, що адміністративно-правовий спір виникає тоді, коли права громадянина порушено суб'єктом владних повноважень при здійсненні останнім виконавчо-розпорядчої діяльності, тобто, у разі, якщо орган публічної адміністрації порушує права громадянина при реалізації своїх управлінських функцій, а саме тих управлінських впливів, які забезпечують об'єкти управління цільовою орієнтацією, ресурсами і сприяють досягненню ним своїх цілей, які складаються з відповідних повноважень, що представляють собою закріплені за органом виконавчої влади права і обов'язки, що позначаються як компетенція цього органу.

На думку К.О. Настечко, процедура вирішення спорів щодо земельних ділянок повинна мати декілька рівнів, щоб особа могла обрати для себе найбільш прийнятний для неї варіант. Спори стосовно земельних ділянок можуть бути вирішені шляхом звернення до землевпорядних організацій, органів місцевого самоврядування, органів виконавчої влади з питань земельних ресурсів, судів, а також третейських судів. При цьому, право вибору заявником органу, який розглядатиме його спір, відстоюють й інші науковці та практики, посилаючись зокрема і на позицію Верховного Суду України, яка міститься у постанові Пленуму ВСУ «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 р. № 9.

Так, ВСУ чітко роз'яснив, що суд не вправі відмовити громадянину у прийнятті позовної заяви лише через можливість розгляду її вимог у досудовому порядку. А тому вирішення земельних спорів в адміністративному (позасудовому) порядку можливо розглядати як альтернативну правову форму, а не імперативну. Варто пам'ятати, що суд, ухвалюючи рішення чи взагалі приймаючи позовну заяву до розгляду, керується, окрім власного переконання, насамперед нормою закону, а приписами пленуму ВСУ (хоч би й свого вищого органу) – лише в частині, що не суперечить чинному законодавству.

Проте нас більше цікавить судовий порядок та підвідомчість у вирішенні земельних спорів. Так, О. Погрібний з цього приводу зазначає: «... хоча законодавець не запровадив правила про виключно судовий порядок вирішення земельних спорів, утім практика фактично свідчить саме про переважність цього порядку...» Такий стан речей науковець вважає цілком виправданим, оскільки саме судовий порядок вирішення земельних спорів найбільшою мірою здатен забезпечити реалізацію фундаментальних принципів рівності, законності, справедливості, розумності й добросовісності.

Р. Куйбіда вважає, що «...вид юрисдикції – адміністративна чи цивільна (господарська) – визначатимуть характер позовних вимог і те, до кого вони спрямовані. Слід звернути увагу на те, що вимоги до суб'єкта владних повноважень про скасування рішення суб'єкта владних повноважень і вимоги до особи про визнання права власності не можуть бути об'єднані в одній позовній заяві. Якщо це сталося, залежно від того, чи подано позов за правилами адміністративного або цивільного судочинства, суд повинен відмовити у відкритті провадження за вимогами, які не можна розглядати в порядку відповідного судочинства».

Юристи-практики також відзначають, що у вирішенні питання стосовно підвідомчості земельного спору судам слід аналізувати не лише предмет та склад сторін спору, а й підставу позову, яка розкриває характер спірних правовідносин між сторонами і вказує на рівність або адміністративне підпорядкування сторін. Наприклад, лише посилання позивача на порушення положень Цивільного або Господарського кодексів України як на правову підставу позовних вимог вказують на приватноправовий характер спору, а отже, і на його господарську підвідомчість.

Плутанину в питання підвідомчості спорів на практиці нерідко вносять і самі учасники цих спорів, зокрема, коли неправильно формулюють позовні заяви.

Розпливчасто або взагалі неправильно висловлені матеріально-правові вимоги позивача часто-густо стають причиною некоректного рішення суду щодо відмови у відкритті провадження або, навпаки, помилкового взяття спору до свого провадження.

Виходячи з положень ч.1 ст.15 Цивільного процесуального кодексу України, ця стаття не передбачає вичерпності в регулюванні питання підвідомчості (зокрема й земельних спорів), вказуючи, що суди розглядають у порядку цивільного судочинства відповідні справи, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства. Однак ані Господарський процесуальний кодекс України, ані Кодекс адміністративного судочинства України також прямо не передбачають підвідомчості господарським та адміністративним судам справ, що виникають із земельних правовідносин.

Таке формулювання положень про підвідомчість, на думку О.В. Козоріза, є неприпустимим, оскільки воно породжує правові спори щодо розмежування повноважень між загальними, господарськими та адміністративними судами з розгляду справ, що виникають із земельних правовідносин (та й не тільки щодо цих справ).

З цього приводу досить цікавою є позиція Т.О. Коломоєць, яка слушно зазначає, що можливе виділення адміністративного процесу як виду судового процесу (адміністративне судочинство) та окремого управлінського процесу (правозастосовна діяльність адміністративних органів). Іноді стверджується, що адміністративний процес – це форма правосуддя, тобто адміністративне судочинство, а діяльність органів публічної адміністрації взагалі має не процесуальний, а процедурний характер. Оскільки ми визначили, що земельні спори, як правило, передбачають наявність у суб'єктному складі сторін органу державної влади, правильною, на нашу думку, є практика судів, які розглядають земельні спори (при відсутності приватноправового спору) у порядку адміністративного судочинства.

Отже, юридичний конфлікт у сфері визначення підвідомчості земельних спорів, в т.ч. з участю суб'єктів владних повноважень, належить до категорії «невирішених» та є «слабким місцем» законодавства.

Таким чином, на сьогоднішній день є очевидною необхідність врегулювати питання підвідомчості та підсудності земельних спорів різних категорій не тільки у формі роз'яснень, рекомендацій, інформаційних листів та узагальнень судової практики вищих судових органів, а й шляхом внесення відповідних змін та уточнень до процесуального законодавства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кодекс адміністративного судочинства України: науково-практичний коментар / [Ківалов С.В., Харитоновна О.І., Пасенюк О.М., Аракелян М.Р. та ін.; за ред. С.В. Ківалова, О.І. Харитоновної]. – Харків: ТОВ «Одісей», 2005. – 552 с.
2. Адміністративне судочинство: підручник / За заг. ред. Т.О. Коломоєць. – К.: Істина, 2009. – 252 с.
3. Семчик В.І. Земельне право України: підручник / В.І. Семчик, П.Ф. Кулинич, М.В. Шульга. – К.:Видавничий дім, 2008. – 594 с.
4. Осадчий А.Ю. Організаційно-правове забезпечення оскарження громадянами незаконних дій органів виконавчої влади у судах: дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / Анатолій Юрійович Осадчий / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://studrada.com.ua/node/10487>.
5. Господарський кодекс України: Коментар / За заг. ред. д.ю.н. проф. Н.О. Саниахметової. – Харків: ТОВ «Одісей», 2004. – 848 с.
6. Коломоєць Т.О. Особливості провадження по земельним спорам за участю суб'єктів публічної адміністрації в порядку адміністративного судочинства: монографія / Т.О. Коломоєць, О.В. Яцун. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2011. – 264 с.

7. Козоріз О.В. Підвідомчість земельних спорів: постановка проблеми / О.В. Козоріз // Збірник наукових праць Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми реформування земельних, екологічних, аграрних та господарських правовідносин в Україні» (м. Хмельницький, 14–15 травня 2010 р.). – Хмельницький: Вид-во Хмельницького університету управління та права, 2010. – 426 с.
8. Кузнєцова Н.С. Проблеми співвідношення земельного та цивільного законодавства при вирішенні господарських спорів з питань земельних відносин / Н.С. Кузнєцова // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 5. – С. 19-21.
9. Лейба Л.В. Проблеми розмежування підвідомчості земельних спорів / Л.В. Лейба // Збірник наукових праць Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми реформування земельних, екологічних, аграрних та господарських правовідносин в Україні» (м. Хмельницький, 14–15 травня 2010 р.). – Хмельницький: Вид-во Хмельницького університету управління та права, 2010. – 426 с. – С. 27.
10. Настечко К.О. Оформлення прав на земельні ділянки: Правові та організаційні питання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право» / К.О. Настечко. – К., 2010. – 20 с.
11. Осетинський А. Юрисдикція судів з розгляду земельних спорів: Розмежування чи конкуренція? / А. Осетинський // Право України. – 2009. – № 9. – С. 45-48.
12. Руженцева Є. Земельні спори: від конфлікту до суду / Є. Руженцева // Агропрофі. – 2010. – № 19 (111). – 28 травня. – С. 11-12.
13. Шевченко Д. Земельні спори під пильним оком суддів / Д. Шевченко // Земельне право України: теорія і практика. – 2009. – № 9. – С. 33-36.
14. Мамченко М. Особенности формирования судебной практики по земельным спорам / М. Мамченко // Судебно-юридическая газета. – № 12. – 4-10 января 2011 г. – С. 12.
15. Татьков В. Заради єдності практики / В. Татьков // Закон і бізнес. – 11-17.06.2011 р. – № 24.
16. Адміністративне право України: підручник. – Вид.2, змін. і доп. / За заг. ред. Т.О. Коломєць. – К.: Істина, 2012. – 528 с.

УДК [34: 061.5]: 35.078.3 (477)

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ЗДІЙСНЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ: СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Сквірський І.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Статтю присвячено визначенню стану і перспектив розвитку правових засад організації та здійснення громадського контролю в Україні. Автором вивчаються передумови розробки правової бази громадського контролю, з'ясовуються напрями правового забезпечення громадського контролю, а також система нормативних актів, що регулюють порядок його організації та здійснення.

Ключові слова: громадський контроль, громадянське суспільство, правове забезпечення, організація, здійснення, правова база, напрями.

Сквирский И.О. ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ОБЩЕСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ В УКРАИНЕ: СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ / Запорожский национальный университет, Украина

Статья посвящена определению состояния и перспектив развития правовых основ организации и осуществления общественного контроля в Украине. Автором изучаются предпосылки разработки правовой базы общественного контроля, выясняются направления правового обеспечения

общественного контроля, а также система нормативных актов, которые регулируют порядок его организации и осуществления.

Ключевые слова: общественный контроль, гражданское общество, правовое обеспечение, организация, осуществление, правовая база, направления.

Skvirsky I.O. THE LEGAL BASIS FOR THE ORGANIZATION AND IMPLEMENTATION OF SOCIAL CONTROL IN UKRAINE: STATE AND PROSPECTS OF DEVELOPMENT / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article is devoted to the determination of the condition and perspectives for the development of legal grounds for organization and conducting of public control in Ukraine. The author studies backgrounds for elaboration of legal base of public control. Directions for legal providing of public control as well as the system of normative acts which regulate the procedure of its organization and conducting are found out.

Key words: social control, civil society, legal support, organization, implementation, legal framework, directions.

Існування громадянського суспільства, як наголошується на офіційному рівні, є невід'ємною складовою всіх демократичних правових держав світу. Громадянське суспільство є однаково важливим та необхідним як громадянам, так і державі, оскільки воно сприяє процесам політичної демократизації, набуття державою ознак правової, відстоюючи матеріальну і духовну незалежність людини від держави, домагаючись правової гарантії такої незалежності, захисту приватних і суспільних інтересів людей [1]. Проте існування громадянського суспільства та його взаємодія з публічною владою, яка, поміж іншим, здійснюється також і у формі громадського контролю, вимагає наявності сталого правового поля, що, природно, викликає підвищений науковий інтерес до даної проблематики.

На сьогоднішній день питання громадського контролю доволі активно вивчаються вітчизняними авторами. У різні часи над ним працювали Ю. Барабаш, А. Комзюк, С. Кушнір, К. Павшук, О. Паньсук, С. Шестак та ін. Названими авторами громадський контроль розглядався в різних ракурсах та з різних вихідних позицій, проте поза їх увагою залишилися правові засади його організації та здійснення в Україні, що, власне, і складає мету даної статті. Для її досягнення вбачається за необхідне: встановити передумови розробки правової бази громадського контролю; з'ясувати основні напрямки його правового забезпечення; сформулювати систему нормативних актів, покликаних регулювати порядок організації та здійснення громадського контролю в Україні.

Даний напрямок наукового пошуку, на наш погляд, характеризується доволі високим рівнем наукової новизни та практичної значимості, оскільки його результати не тільки сприятимуть розширенню уяви про громадський контроль в Україні, але й будуть корисними насамперед для осіб, задіяних у його реалізації.

Передумови розробки правової бази громадського контролю

Громадський контроль нині визнано в якості однієї з правових форм взаємодії інститутів громадянського суспільства з органами державної влади [1], що, відповідно, передбачає існування правових актів, спрямованих на врегулювання цього виду суспільної діяльності. Необхідність такого кроку, на наш погляд, впливає зокрема із змісту принципу правової визначеності, відповідно до якого учасники суспільних відносин, у нашому випадку учасники контрольних процедур – інститути громадянського суспільства та державні органи, повинні мати можливість наперед, тобто до початку застосування контрольних процедур, зрозуміти всі негативні наслідки або обмеження, які можуть виникнути в даній сфері. Досягнення зазначеної мети, як наслідок, може бути здійснено лише через прийняття відповідних правових актів.

Потреба в розбудові правових засад громадського контролю визнається також і самою владою, що доволі чітко впливає, наприклад, із затвердженої Указом Президента України від 24.03.2012 р. № 212/2012 Стратегії державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергових заходів щодо її реалізації [2]. Відповідно до цього документа держава визнає за необхідне запровадження громадського контролю за діяльністю органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, посилення впливу інститутів громадянського суспільства на прийняття управлінських рішень та їх реалізацію, що, зрозуміло, також обумовлює необхідність розробки нормативних актів із названого питання.

Ведучи мову про передумови формування правової бази громадського контролю, необхідно згадати також і про міжнародні (європейські) зобов'язання нашої держави, які вона узяла на себе під час набуття членства в таких інституціях як Організації Об'єднаних Націй, Організації

з безпеки та співробітництва в Європі, Раді Європи тощо.

Нині названими організаціями розроблено чималу кількість правил, рекомендацій та стандартів, які стосуються організації та здійснення громадського контролю в окремих сферах суспільного життя, які, як наслідок, мають бути імplementованими і в національне законодавство. Так, наприклад, Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції [3] закликає кожну Державу-учасницю вживати належних заходів, у межах своїх можливостей і згідно з основоположними принципами свого внутрішнього права, для сприяння активній участі окремих осіб і груп за межами державного сектора, таких як громадянське суспільство, неурядові організації та організації, що функціонують на базі громад, у запобіганні корупції й боротьбі з нею та для поглиблення розуміння суспільством факту існування, причин і небезпечного характеру корупції, а також загроз, що створюються нею. Цю участь, на думку розробників Конвенції, слід зміцнювати за допомогою таких заходів, як: посилення прозорості й сприяння залученню населення до процесів прийняття рішень; забезпечення для населення ефективного доступу до інформації; проведення заходів щодо інформування населення, які сприяють створенню атмосфери неприйняття корупції, а також реалізація програм державної освіти, у тому числі навчальних програм у школах й університетах тощо.

Запровадження подібних заходів громадського контролю передбачається також і в інших Конвенціях Організації Об'єднаних Націй [4].

Ведучи мову про міжнародні зобов'язання України, не можна не згадати також і її євроінтеграційні плани, які знайшли своє закріплення в чималій кількості правових актів, серед яких на особливу увагу заслуговує Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [5]. У розділі 1 даного закону зазначено, що метою адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу є досягнення відповідності правової системи України *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що висуваються Європейським Союзом (ЄС) до держав, які мають намір вступити до нього. Інакше кажучи, складові елементи правової системи України (галузі, підгалузі, інститути тощо) мають бути приведені у відповідність до елементів правової системи ЄС. У разі ж відсутності в Україні певних правових інститутів, які, однак, існують у правовій системі ЄС, такі мають бути створені шляхом прийняття відповідних правових актів.

Викладене має саме безпосереднє відношення до інституту громадського контролю, який з огляду на його зародковий стан, має розвиватися за принципами, розробленими в праві ЄС. З цього приводу зазначимо, що цей процес в Україні вже розпочався. Так, у 2004 р. було прийнято правовий акт, спрямований на розбудову громадського контролю за дотриманням прав, основних свобод і законних інтересів засуджених осіб та осіб, звільнених від відбування покарання [6], у підґрунтя якого було покладено положення Європейських пенітенціарних правил [7].

Поряд із викладеним, в якості не менш важливої передумови розробки правової бази громадського контролю в Україні необхідно назвати також і потреби самих інституцій громадянського суспільства. Відповідно до Конституції України громадянам України, а також їх об'єднанням надано доволі широкі права на участь в управлінні державними справами, на звернення до органів державної влади та місцевого самоврядування, на проведення акцій протесту, демонстрацій, мітингів тощо. Однак зазначені права мають бути не лише утвердженими на нормативному рівні, але й забезпеченими в процедурному плані, тобто шляхом прийняття відповідних правових актів.

Напрямки правового забезпечення громадського контролю

Аналіз вітчизняних правових актів, спрямованих на забезпечення процесу організації та здійснення громадського контролю, дозволяє зробити висновок, що держава доволі активно діє в даній сфері. Так, протягом останніх років різними органами державної влади, починаючи від Верховної Ради України, Президента України та закінчуючи центральними органами виконавчої влади, було прийнято нормативні акти, які закладають правове підґрунтя громадського контролю. Проте слід наголосити на тому, що цю роботу доволі важко визнати системною та послідовною. Доказом цього може бути хоча б той факт, що названими

суб'єктами час від часу приймаються положення про громадські ради, комісії, погоджувальні групи, які, однак, невдовзі скасовуються [8]. Ще одним негативним фактом, який має місце в даній сфері, є, на наш погляд, спроби окремих представників влади за рахунок залучення громадськості реалізовувати власні, тобто недержавні, інтереси. Типовим прикладом тут може бути Указ Президента України від 31 травня 1995 року № 413/95 «Про проведення опитування громадської думки з питань довіри громадян України Президентів України та Верховній Раді України», який Верховною Радою України було визнано таким, що суперечить Конституції та Законам України [9].

Зазначені факти, на наш погляд, можуть бути пояснені відсутністю чіткої та продуманої політики у сфері правового забезпечення громадського контролю, що може бути підтверджено безсистемним порядком прийняття правових актів з питань громадського контролю. Так, наприклад, в Україні нині діє, фактично, лише один спеціальний закон, присвячений порядку здійснення громадського контролю. Мова йде про Закон України «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави» [10]. Однак, невже громадський контроль має здійснюватися лише за військовими формуваннями та правоохоронними органами?!

З огляду на викладене, в Україні мають бути визначені основні напрямки правового забезпечення громадського контролю, які могли б бути закріпленими, скажімо, у відповідній концепції, підготовленій за участю інституцій громадянського суспільства та представників публічної влади. Зазначена концепція могла б стати своєрідним планом правотворчої діяльності в названій сфері. Головна ідея даного документа має полягати в тому, що в демократичній та правовій державі не може бути сфер, вилучених з-під громадського контролю, оскільки народ, який є єдиним джерелом влади в державі, повинен мати можливість контролювати порядок її реалізації відповідними суб'єктами. Це означає, що законодавством України має бути передбачено порядок організації та здійснення громадського контролю за органом законодавчої влади, органами виконавчої та судової влади, а також іншими суб'єктами, які реалізують публічні функції. Особлива увага в цьому плані має бути приділена визначенню напрямів правового забезпечення громадського контролю в публічному управлінні, оскільки дана сфера є найбільш об'ємною за кількістю включених у неї суб'єктів публічної влади, кожен з яких, відповідно, має стати об'єктом такого контролю. Форми контролю, звичайно, мають диференціюватися залежно від особливостей та специфіки тієї або іншої галузі чи підгалузі публічного управління.

Система нормативних актів, що регулюють порядок організації та здійснення громадського контролю

Для того, щоб зрозуміти, скільки нормативних актів з питань громадського контролю необхідно ще розробити та прийняти, потрібно, насамперед, з'ясувати, скільки їх вже існує на сьогоднішній день. Зазначене завдання, не дивлячись на його, здавалося б, простоту, на сьогоднішній день все ще залишається невиконаним. Особисто нам, не вдалося відшукати жодної збірки правових актів з питань організації та здійснення громадського контролю в Україні, не кажучи вже про коментарі до них. Проте наявність таких збірок є конче необхідною для активізації даного виду суспільної діяльності, що, зрозуміло, ставить на порядок денний питання про проведення систематизації відповідного правового матеріалу.

Питання систематизації правових актів є доволі складним у правовій науці, оскільки його вивчення є неможливим без попереднього аналізу низки суміжних категорій. Так, насамперед необхідно визначитися з тим, а що, власне, має бути піддано систематизації, законодавство чи право? Огляд сучасної наукової літератури показує, що вітчизняні автори в переважній більшості випадків ведуть мову про систематизацію відповідного законодавства, наприклад, законодавства про адміністративний примус [11], інформаційного [12, 271] або земельного законодавства [13] тощо.

Проте, на наш погляд, такий підхід є не зовсім вірним, оскільки його автори не враховують існуючу різницю між законом та правом, помиляються в тлумаченні категорії «законодавство». Зупинимося на даному аспекті детальніше.

Термін систематизація законодавства та той зміст, який у нього вкладають деякі сучасні автори, надзвичайно сильно нагадує радянську правову теорію, представники якої стояли на позиції про синонімічність таких понять, як право і закон, система права та система законодавства [14]. З огляду на це, власне, наукові розмови про систематизацію в переважній більшості випадків зводилися до роздумів про напрямки та сфери систематизації саме законодавства, а не права [15; 16 тощо]. Що ж стосується поняття законодавство, то воно в радянській правовій науці не отримало чітких меж, у зв'язку з чим під ним розумілися як акти, прийняті представницькими, так і виконавчо-розпорядчими органами держави. Усе це мало своїм наслідком, за слухним висловом Р.С. Мельника, «розмивання» змісту категорії закон [17, 67].

Подібні позиції продовжують подекуди існувати і сьогодні. Так, наприклад, в одному з рішень Конституційного Суду України чітко зазначено, що термін законодавство об'єднує в собі закони, міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою, а також постанови Верховної Ради, укази Президента, декрети і постанови Кабінету Міністрів, прийняті в межах їх повноважень і відповідно до Конституції і законів України [18]. З подібною позицією погодитися неможливо, оскільки в Конституції України прямо зазначено, що єдиним органом законодавчої влади в Україні є Верховна Рада. Лише вона наділена правом приймати закони, тобто створювати законодавство.

Отже, роблячи проміжний висновок з викладеного, наголосимо на тому, що в сучасних умовах розвитку права, а також з огляду на визнання в Україні принципу верховенства права, більш вірним буде вести мову не про систематизацію законодавства, а про систематизацію права, тобто підпорядковану законам логіки та правової техніки діяльність уповноважених суб'єктів із впорядкування правових норм, які можуть мати як формалізований (закон, підзаконний правовий акт), так і неформалізований (звичай, судові рішення тощо) вигляд. Викладене, зрозуміло, не виключає проведення і систематизації законодавства, яка (систематизація), однак, має бути обмежена впорядкуванням лише тих правових норм, які знайшли своє закріплення в актах законодавства – законах України, міжнародних договорах, ратифікованих Верховною Радою, а також постановах Верховної Ради.

Викладене, зрозуміло, має саме безпосереднє відношення і до даної статті, у межах якої, нагадаємо, було поставлено питання про систематизацію правових актів, які регулюють порядок організації та здійснення громадського контролю в Україні. Система таких актів, на наш погляд, складається з правових актів як міжнародного, так і національного рівнів, причому незалежно від юридичної сили останніх. Складовими елементами цієї системи необхідно визнати і судові рішення, зокрема Рішення Європейського Суду з прав людини та Конституційного Суду України, а також норми моралі, правові звичаї та традиції, у разі якщо останні регулюють порядок організації та здійснення громадського контролю.

Таким чином, роблячи загальний висновок, зазначимо, що в Україні нині існує доволі розгалужена система правових актів, спрямованих на регулювання порядку організації та здійснення громадського контролю. Однак такі правові акти знаходяться в несистематизованому вигляді, доволі часто містять у собі декларативні положення, що, як наслідок, ускладнює процес їх застосування. З огляду на це, перед правовою наукою постало доволі відповідальне завдання, пов'язане з необхідністю вироблення рекомендацій, спрямованих на переосмислення їх змісту, визначення основних напрямів правотворчої роботи в даній сфері, а також закладення теоретичного підґрунтя для систематизації останніх.

ЛІТЕРАТУРА

1. Взаємодія держави та інститутів громадянського суспільства: Роз'яснення Міністерства юстиції України від 03.02.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
2. Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації: Указ Президента України від 24.03.2012 р. № 212/2012 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 26. – Ст. 966.
3. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції: Міжнародний документ від 31.10.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 49. – Стор. 2048.

4. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля: Конвенція ООН від 25.06.1998 р. // Офіційний вісник України. – 2010. – № 33. – Ст. 1191.
5. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18.03.2004 р. № 1629-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.
6. Про затвердження положень про спостережні комісії та піклувальні ради при спеціальних виховних установах: Постанова Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2004 р. № 429 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 13. – Ст. 905.
7. Європейські пенітенціарні Правила: Міжнародний документ від 12.02.1987 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: www.rada.gov.ua.
8. Про ліквідацію Ради громадськості: Указ Президента України від 02.04.2010 р. № 479/2010 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 26. – Ст. 1010.
9. Про невідповідність Указу Президента України від 31 травня 1995 року № 413/95 «Про проведення опитування громадської думки з питань довіри громадян України Президентіві України та Верховній Раді України» Конституції і законам України: Постанова Верховної Ради України від 01.06.1995 р. № 192/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 21. – Ст. 159.
10. Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави: Закон України від 19.06.2003 р. № 975-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 46. – Ст. 366.
11. Миколенко О.І. Питання систематизації законодавства про заходи адміністративного примусу / О.І. Миколенко // Правова держава. – 2002. – № 5. – С. 180-183.
12. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / [В.Б. Авер'янов, М.А. Бояринцева, І.А. Кресіна та ін.]; за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Наук. думка, 2007. – 588 с.
13. Носік В. Проблеми кодифікації земельного законодавства України: тенденції і перспективи / В. Носік // Право України. – 2006. – № 11. – С. 94-97.
14. Система советского права и перспективы ее развития («Круглый стол» журнала «Советское государство и право») // Советское государство и право. – 1982. – № 6. – С. 80-110.
15. Булгакова Л.И. О кодификации республиканского законодательства об административных правонарушениях / Л.И. Булгакова // Советское государство и право. – 1981. – № 5. – С. 137-138.
16. Астрахан Е.И. Теоретические вопросы систематизации советского законодательства / Астрахан Е.И., Братусь С.Н., Самощенко И.С. – М.: Госюриздат, 1962. – 575 с.
17. Мельник Р.С. Система адміністративного права України: дис. ... докт. юрид. наук.: 12.00.07 / Р.С. Мельник. – Х., 2010. – 415 с.
18. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміна «законодавство») : від 09.07.1998 р., № 12-рп/98 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 32. – С. 59.

УДК 342.9.07;342.9(4/9);351;354

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ У ФЕДЕРАТИВНІЙ РЕСПУБЛІЦІ НІМЕЧЧИНИ

Агентаєва В.В., аспірант

Класичний приватний університет

У статті проаналізовано законодавство Федеративної Республіки Німеччини щодо регулювання інституту державної служби. Охарактеризовано основні вимоги та особливості отримання статусу державного службовця в Німеччині. Визначено специфіку поділу державних службовців на категорії та ранги. Привернуто увагу до існування та особливостей інституту політичних та почесних чиновників.

Ключові слова: державна служба, державний службовець, ранг державного службовця, почесний чиновник, політичний чиновник.

Агентаєва В.В. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ В ФЕДЕРАЛЬНОЙ РЕСПУБЛИКЕ ГЕРМАНИИ / Классический приватный университет, Украина

В статье проанализировано законодательство Федеральной Республики Германии, которое регулирует институт государственной службы. Охарактеризованы основные требования и особенности получения статуса государственного служащего в Германии. Определена специфика разделения государственных служащих на категории и ранги. Привлечено внимание к существованию и особенностям института политических и почетных чиновников.

Ключевые слова: государственная служба, государственный служащий, ранг государственного служащего, почетный и политический чиновник.

Agentaeva V.V. PARTICULARITIES OF THE LEGAL STATUS OF CIVIL SERVANTS IN THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY / Classic private university, Ukraine

To implement the state policy in relation to the persons residing on the territory of a certain state, the government requires certain number of people to be able to perform this policy locally by performing the function of an intermediary between the state and its citizens.

A person who pretends to obtain a position of civil servant must have certain qualities, on the one hand, and to fulfill certain conditions, on the other.

Persons employed of civil service are divided into three categories: officials, employees and workers of state institutions. The criterion of distinction between three categories of civil servants is a legal form of their appointment to the post. So, officials are appointed to the service by the competent authorities by issuing the act of the appointment in a special order. Workers and employees sign contract of a civil service.

The paragraph 7 of the Federal Law "On the officials" contains the conditions to be met by officials. According to the regulation mentioned above officials must:

- be German by nationality or a citizen of another country –member of the European Union, according to Art. 116 of Constitution of the Federal Republic of Germany;
- be mentally and physically healthy;
- have the necessary professional qualification that meets the post of a specified level;
- provide guarantees of political reliability, it means to be ready at any time to defend the constitutional system;
- bring the oath to defend always free democratic principles based in Constitution.

Paragraphs 15-25 of the Federal Law "On the officials" contain basic criteria of officials division into four service levels (ranks) –lower, middle, higher and highest. Criteria for appointment to a certain rank are following:

- depending on the assignment of the official to one of the ranks, the person shall meet some requirements in connection with primary education;
- systematic, versatile training, followed by passing the state exam;
- passing the probation period before the final appointment;
- passing a new exam for those who goes into the category of officials of the next rank;
- creating exceptional opportunities for appointment to the service of those who do not meet all the necessary formal conditions, but proved their aptitude for administrative work.

Depending on the state education, employees receive one of four ranks established by the legislation: the rank of a simple service, the rank of a simple higher service, the rank of a higher service or the rank of highest service. The specificity of the German civil service is the presence of the Institute of Political and honored officials.

Key words: Public Service, civil servant, rank of civil servant, honorary official, political official.

Для реалізації державної політики по відношенню до осіб, які проживають на території певної держави, влада потребує певного кола людей, які в змозі здійснювати її на місцях, виконуючи тим самим функцію посередника між державою та її громадянами. Для реалізації цієї функції необхідні люди, які здатні в силу своєї освіти та характеру реалізувати завдання, які покладені на них державою. Особи, які знаходяться на службі в державі, пов'язані з нею особливим

статусом та дуже часто сприймаються як її невід'ємна складова частина. Ці особи є державними службовцями.

Однак отримання особою статусу державного службовця не може базуватися тільки на її бажанні та здійснюватися автоматично, тому виникає актуальність дослідити це питання. Особа, яка претендує на зайняття посади державного службовця, з одного боку, має володіти певними якостями, а з іншого, – виконати певні умови. Кажучи іншими словами, набуття особою правового статусу державного службовця залежить від певних передумов.

Треба зазначити, що певний вклад та наукові розробки в дослідженні процедури набуття особою правового статусу державних службовців у Федеративній Республіці Німеччині внесли, як вітчизняні, так і зарубіжні науковці такі, як: І. Василенко, В. Бергманн, О. Ноздрачев, Т. Манц, Б. Швенгер, Н.Т. фон Генер, У. Баттіс. Для вітчизняної наукової думки питання правового статусу державних службовців у Федеративній Республіці Німеччині є майже недослідженим, а в рамках активізації процесів вдосконалення національного законодавства щодо регулювання державної служби з урахуванням позитивного зарубіжного досвіду, у даному випадку ФРН, – становить особливий науковий інтерес і, безперечно, є актуальним.

Метою статті є виявлення специфіки законодавчого регулювання правового статусу державних службовців у Федеративній Республіці Німеччині.

Особи, які знаходяться в трудових відносинах із державою у Федеративній Республіці Німеччині поділяються на дві категорії: особи, які знаходяться у публічно-правових відносинах з державою, тобто чиновники; та особи, які знаходяться в приватно-правових відносинах із державою, тобто службовці та робітники.

Згідно з § 4 Федерального закону «Про чиновників» в редакції 1985 року федеральним службовцем вважається особа, яка знаходиться в публічно-правових відносинах служіння та вірності з федерацією або з федеративною корпорацією, закладом або установою публічного права [1].

Службовець, який підкоряється федерації, вважається безпосередньо федеральним службовцем. Службовець, що має працедавцем підпорядковану федерації корпорацію, установу або організацію публічного права, вважається непрямим федеральним службовцем [2, 21-22].

Для багатьох державних службовців передбачається статус чиновників. Відносини державної служби є видом публічно-правових відносин, в яких однією стороною виступає чиновник, а іншою – держава, федерація, федеративна земля, община та інші установи публічного характеру. В якості суб'єкта таких відносин можуть виступати також міждержавні установи, в які Федеративна Республіка Німеччина направляє своїх чиновників. Суб'єктами також виступають комунальні виконавчі органи, недержавні установи системи освіти, транспорту, телебачення та інші.

Особи, які зайняті на державній службі поділяються на три категорії: чиновники, службовці і робітники державних установ. На федеральному, земельному, а також на рівні общин законодавство передбачає існування всіх трьох груп осіб, що знаходяться на державній службі. Критеріями відмінностей між трьома категоріями державних службовців виступають правові форми призначення їх на посаду. Так, чиновники призначаються на службу компетентними органами, видаючи в особливому порядку акт про призначення. Робітники і службовці укладають договір про вступ на державну службу.

У Федеративній Республіці Німеччині чиновниками вважаються ті, хто представляє собою державну владу та наділений суверенними повноваженнями. Це перш за все службовці апаратів міністерств та відомств на загально-федеральному рівні та в окремих федеральних землях. До них відносяться вчителі, судді, прокурори, працівники сфери медичного та пенсійного страхування, пошти, залізничної дороги, державних банків та навіть університетські професори. Таких чиновників у Німеччині працює близько 1 млн. 27 тис., їх положення визначається спеціальним правом – адміністративним (або, так званім «чиновницьким»).

Поряд із вищезазначеними категоріями чиновників, у ФРН існують і такі категорії державних службовців, повноваження яких регулюються трудовим правом. Вони працюють по тарифному договору. Усього в публічній сфері Німеччини працюють близько 4,5 млн. осіб [3, 10-15].

Особливістю німецької системи державної служби є наявність інституту політичних та почесних чиновників. Сутність інституту політичних чиновників полягає в тому, що разом з урядом або окремим міністром приходять та уходять зі своїх постів найбільш близькі до його політичної програми співробітники адміністрації. Тим самим, в разі зміни кабінету та його політичної платформи, ніби то забезпечується реалізація нових політичних установок в діяльності адміністрації. В даний час основи федерального законодавства про право чиновників так визначають статус політичного чиновника: «Довічно призначений чиновник у будь-який час може бути тимчасово переведений на пенсію, тому що займана ним посада зобов'язує його до прийняття основних політичних установок і цілей уряду». До політичних чиновників відносяться: статс-секретарі у федеральних міністерствах, відомствах федерального канцлера та федерального президента; керівники відділів в міністерствах, відомствах федерального канцлера і федерального президента, федеральному відомстві у справах друку і інформації, адміністрації Бундестагу і Бундесрату; керівники в земельних міністерствах і канцеляріях (державні радники).

Почесні чиновники – це особи, що мають цивільну професію. Їх призначають на почесну посаду без оплати і права претендувати на особливе соціальне забезпечення. Наявність звання почесного чиновника в очах німецьких громадян дає його носію певні моральні переваги [4, 125]. До них відносяться особи на посаді шеффенов (судові засідателі, які беруть участь на рівні з суддями у вирішенні всіх питань судового процесу) та присяжні засідателі і виборні консули [5, 429].

Відповідно до положень п.п.4 і 5 ст.33 Основного закону Федеративної Республіки Німеччини встановлено, що чиновники у Німеччині, як особлива група людей, що проходять державну (публічну) службу, пов'язані з державою «узами публічно-правових відносин служіння та вірності» [6].

Чиновникам, на відмінну від звичайних службовців, доручається «здійснення владних повноважень». Ці конституційні положення більш розгорнуто сформульовані в законах про чиновників. Найважливіший з них – це Федеральний закон «Про чиновників», що прийнятий в 1953 року. який діє і зараз, але в редакції 1985 року. Цей закон визначає загальний статус чиновників, принципи їх призначення, порядок просування по службі, визначені права та обов'язки чиновників, а також встановлені вимоги, яким повинен відповідати чиновник.

На території федеративних земель діють свої закони про чиновників. Для уніфікації правового положення земельних чиновників в 1957 р. був прийнятий Федеральний закон про уніфікацію права, який регулює статус земельного чиновника. У даний час він діє в редакції 1985 р. Більшість норм цього закону носять рекомендаційний характер. У 1986 р. був виданий Федеральний закон «Про платню чиновником» [7], в 1973 р. Федеральний закон «Про відшкодування дорожніх витрат федеральним чиновникам, суддям та військовослужбовцям» [8]. Окрім цих законів, у Німеччині видані урядові розпорядження з приводу захисту інтересів персоналу державних установ, про робочий час федеральних чиновників, про відпустки федеральних чиновників і по деяких інших питаннях. Перелік цих питань свідчить про пріоритетне ставлення з боку держави до регулювання публічної служби та статусу державного службовця [9, 115].

Згідно з німецькою доктриною, чиновник розглядаються як слуга, орган і представник держави. На цьому постулаті ґрунтується вся система підбору, підготовки чиновників та їх подальшого просування по сходах служби.

Наявність певних передумов набуття особою правового статусу державного службовця – це обов'язковий елемент системи державної служби. Бо держава, доручаючи державним службовцям реалізацію своїх функцій, бажає, щоб на державній службі перебували особи високопрофесійні, за своїми моральними та фізичними якостями здатні виконувати покладені на них обов'язки, які будуть сумлінно виконувати доручену їм ділянку роботи, шанобливо ставитися до громадян, керівників і співробітників, дотримуватися високої культури спілкування, не допускати дій і вчинків, які можуть зашкодити інтересам державної служби. Виходячи з цього, особи, які бажають набути статусу державного службовця, мають пройти певний відбір, важливими критеріями якого є вищезазначені умови [10, 70].

Тому чітке закріплення в нормативно-правових актах певних передумов є юридичним фактом, з настанням яких виникають публічно – правові (державно-службові) відносини з державою.

Основний закон ФРН визначає важливі обмеження федеральним управлінням кадрів при відборі кандидатів до федеральних чиновників та службовців установ. Наприклад, у вищій федеральній адміністративній органі (федеральні міністерства, Федеральний Конституційний суд, Верховний федеральний суд та інші) повинні залучатися в належній пропорції чиновники зі всіх земель Федеративної Республіки Німеччини. Цей зобов'язуючий «принцип пропорційності федеральної паритетності» розповсюджується тільки на вищій федеративній відомства та тільки на чиновників. При відборі осіб для роботи в державних федеральних органах безпосередньо або опосередковано діє в якості обов'язкової умови так званий принцип землянства. Ці чиновники повинні за загальним правилом залучатися до тої федеративної землі, на території якої діють ці державні органи [5, 427].

У § 7 Федерального закону «Про чиновників» названі умови, яким повинні відповідати чиновники. Згідно з вищевказаною нормою чиновник має бути:

- згідно зі ст.116 Основного Закону Федеративної Республіки Німеччини німцем за національністю або бути громадянином іншої держави – члена Європейського Союзу;
- психічно та фізично здоровим;
- володіти необхідною професійною підготовкою, яка відповідає посаді визначеного рівня;
- повинен надати гарантії своєї політичної благонадійності, тобто бути готовий в будь-який час виступити на захист конституційного устрою;
- повинен принести присягу, що завжди захищатиме вільні демократичні засади, спираючись на Основний Закон.

У §§ 15-25 Федерального закону «Про чиновників» визначені основні критерії поділу чиновників на чотири службові рівні (ранги) – нижчий, середній, підвищений і високий. Критерії призначення на посаду визначеного рангу наступні:

- залежно від віднесення чиновника до одного з рангів, до особи пред'являються певні вимоги у зв'язку з первинною освітою;
- систематична, багатобічна підготовка, що завершується успішною здачею державного іспиту;
- проходження випробувального терміну перед остаточним призначенням;
- складання нового іспиту для тих, хто переходить у категорію чиновників більш високого рангу;
- створення у виняткових випадках можливостей зарахування на службу тих, хто не відповідав усім необхідним формальним умовам, довів свою придатність для адміністративної роботи.

Відповідно до §§ 17-19 Федерального закону «Про чиновників» встановлено класифікацію посад державних службовців. Так, залежно від отриманої освіти державні службовці отримують один з чотирьох встановлених законодавством рангів: ранг простої служби, ранг простої підвищеної служби, ранг підвищеної служби або ранг вищої служби.

Ранг простої служби А2-А5 – нижчий рівень (допоміжні – технічні посади), вимоги: успішне закінчення народної школи (8 або 9 класів) та обов'язок проходження підготовчої служби;

Ранг простої підвищеної служби А6-А9 – середній ранг (урядові секретарі, обер-секретарі), вимоги: успішне закінчення народної школи (10 класів), обов'язок проходження підготовчої служби протягом року та скласти іспит для вступу на посаду середнього рівня;

Зарахування на службу на вищенаведені рівні не потребують професійної освіти, достатньою умовою є закінчення народної або професійної школи.

Ранг підвищеної служби А10-А13 – вищий рівень 1 ступеня (урядові інспектори), вимоги: диплом про середню спеціальну освіту (технікум) обов'язок проходження підготовчої служби протягом трьох років та скласти іспит за вимогами цього рівня;

Ранг вищої служби A14-A16 – вищий рівень 2 ступеня (вищі урядові чиновники), вимоги: диплом про вищу освіту, скласти перший державний іспит, пройти підготовчу службу протягом двох років та скласти другий державний іспит.

Додатково до цих вимог встановлюються ще вікові бар'єри при допуску на посади різних рівнів: від 16-30 років – на нижчий рівень, від 16-32 років – до середнього рівня, від 18-30 років – на високі рівні.

Претендент вважається призначеним на посаду після вручення йому грамоти про призначення, у якій мають бути вказані умови призначення чиновника: довічно, на випробувальний термін, тимчасово, як почесний чиновник або на певний час з вказівкою терміну призначення. При зміні характеру службових стосунків у документі вказується новий статус чиновника, при наданні посади вказується її назва. Якщо така грамота не відповідає потрібній законодавчій формі, призначення на посаду вважається недійсним.

До остаточного зарахування на посаду чиновник зобов'язаний пройти випробувальний термін, тривалість якого залежить від рангу чиновника. Найбільш значними за чисельністю є нижчі і середні ранги чиновників, що становить приблизно 30% і 50% усіх державних службовців.

Критерій поділу на ранги є характер виконуваних функцій. На початковий та середній рівні державної служби покладаються виконавські функції. На вищий рівень 1 ступеня – вирішення керівних завдань (у вузькоспеціальних областях), посередницькі функції і виконавські завдання (діловодство) з відповідальністю за аналіз стану справ, підготовку і ухвалення рішень. І, нарешті, на вищий рівень 2 ступеня – керівні функції.

Відрізняють наступні підстави виникнення публічно-правових (державно-службових) відносин: призначення на посаду на підставі адміністративного акта на розсуд керівника установи; зарахування на посаду внаслідок успішної здачі конкурсних іспитів; кооптація і зарахування на посаду. Чиновники у ФРН призначаються довічно. Це означає, що посадові відносини, як правило, закінчуються виходом на пенсію, за винятком випадків, коли вони призупиняються раніше внаслідок будь-яких особливих причин (наприклад, грубого порушення посадового права).

Кожен державний службовець при призначенні на посаду зобов'язаний принести присягу. Зміст присяги зобов'язує державного службовця дотримуватися Основного закону Федеральної Республіки Німеччини та всіх законів, що діють на території держави, а також сумлінно виконувати свої службові обов'язки. У деяких випадках закон допускає виключення, і принесення присяги не вимагається, але державний службовець повинен урочисто обіцяти, що сумлінно виконуватиме свої службові обов'язки (§ 58 Федерального закону «Про чиновників»).

У Німеччині надзвичайно престижним і відповідальним вважається перебування особи на державній службі. Зайняти посаду державного службовця складно. Від кандидатів на посаду державного службовця вимагають не лише досконалих знань відповідної сфери діяльності, але й відповідності моральним якостям, віковим критеріям, вимогам політичної благонадійності, фізичного та психічного здоров'я, наявності громадянства. Особа, яка отримала таку посаду, має суворо дотримуватися всіх обов'язків та обмежень, пов'язаних зі статусом державного службовця. Але ті особи, які все ж таки отримали високий ступінь довіри від держави у вигляді надання їм статусу чиновника, отримують від держави цілий ряд суттєвих привілеїв. Зокрема, держава захищає та заохочує чиновників, створює їм сприятливі умови для гідного проживання.

Особливістю статусу державних службовців у ФРН є зокрема те, що особи, які зайняті на державній службі поділяються на три категорії: чиновники, службовці і робітники державних установ. Залежно від отриманої освіти державні службовці отримують один із чотирьох встановлених законодавством рангів: ранг простої служби, ранг простої підвищеної служби, ранг підвищеної служби або ранг вищої служби. Специфікою німецької системи державної служби є наявність інституту політичних та почесних чиновників.

Аналіз існуючого в ФРН законодавства щодо регулювання статусу державних службовців свідчить про пріоритетне ставлення з боку держави до інституту публічної служби.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про чиновників (службовців): Федеральний Закон від 27.02.1985 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.bundestag.de/>
2. Ноздрачев А. Государственная служба (Законодательный опыт Германии) / А. Ноздрачев // Советская юстиция. – 1993. – № 16. – С. 21-22.
3. Иларионова Т. От социального государства – к электронному правительству / Татьяна Иларионова // Стратегия России. – 2011. – № 4. – С. 10-15.
4. Василенко И.А. Административно-государственное управление в странах Запада: США, Великобритания, Франция, Германия: учебное пособие / И.А. Василенко. – изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: Издательская корпорация "Логос", 2001. – 161 с.
5. Маунц Т. Государственное право Германии (ФРГ и ГДР) / Т. Маунц. – Изд-во иностранной литературы. – М.: «Дом печати», 1959. – 595 с.
6. Основной закон Федеративной Республики Германии от 23.05.1949 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://vivovoco.rsl.ru/VV/LAW/BRD.HTM>
7. Про платню чиновників: Федеральний Закон від 01.04.1957 р. Bundesbesoldungsgesetz, [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://de.wikipedia.org/wiki/Bundesbesoldungsgesetz>
8. Про відшкодування дорожніх витрат федеральним чиновникам, суддям та військовослужбовцям: Федеральний закон [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.gesetze-im-internet.de/brkg_2005/
9. Административное право зарубежных стран: учебное пособие / за ред. А.Н. Козырина. – М.: Издательство «СПАРК», 1996. – 229 с.
10. Романюк Л. До питання конкретизації передбачених у законодавстві умов зарахування на державну службу / Л. Романюк // Право України. – 2005. – № 5. – С. 70-74.
11. Кеник К. Государственная служба Германии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.kulichki.com/dop/otdk/otdk0197.htm>

УДК 343.985: 343.618

**ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАТЬ У ФОРМІ ЕКСПЕРТИЗИ
ПРИ ВСТАНОВЛЕННІ ОБСТАВИН ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ
У СПРАВАХ ПРО ДОРОЖНЬО-ТРАНСПОРТНІ ПРИГОДИ**

Анохін А.М., здобувач

Національна академія внутрішніх справ

Здійснено аналіз окремих процесуальних проблем використання спеціальних знань у формі експертизи (зокрема, судово-медичної та судової автотехнічної) при встановленні обставин предмета доказування у кримінальних справах про дорожньо-транспортні пригоди. Вказано на те, що при розслідуванні дорожньо-транспортних пригод спеціальні знання та навички спеціалістів і експертів використовуються не повною мірою. Встановлено, що основними причинами цього є недостатня поінформованість слідчих про можливості такого використання, надання слідчим переваги іншим засобам збирання доказів, відсутність відповідної апаратури й матеріалів, відсутність методичних матеріалів і літератури про нові експертизи та методики розслідування, брак відповідних фахівців (експертних кадрів), їх завантаженість. Зроблено висновок про обумовленість вимог до якості та кількості доказової інформації, зібраної слідчим, її достовірності, належності та допустимості науково-технічними можливостями, що відкривають новий рівень дослідження обставин дорожньо-транспортних пригод.

Ключові слова: предмет доказування, розслідування дорожньо-транспортних пригод, використання спеціальних знань, судово експертиза.

Анохин А.Н. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В ФОРМЕ ЭКСПЕРТИЗЫ ПРИ УСТАНОВЛЕНИИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПРЕДМЕТА ДОКАЗЫВАНИЯ В УГОЛОВНЫХ ДЕЛАХ О ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНЫХ ПРОИСШЕСТВИЯХ / Национальная академия внутренних дел, Украина

Проведен анализ отдельных процессуальных проблем использования специальных знаний в форме экспертизы (в частности, судебно-медицинской и судебной автотехнической) при установлении обстоятельств предмета доказывания в уголовных делах о дорожно-транспортных происшествиях. Указано на то, что при расследовании дорожно-транспортных происшествий специальные знания и навыки специалистов и экспертов используются не в полной мере. Установлено, что основными причинами этого являются недостаточная информированность следователей о возможностях такого использования, предпочтение следователями других способов собирания доказательств, отсутствие соответствующей аппаратуры и материалов, отсутствие методических рекомендаций и литературы о новых экспертизах и методиках расследования, нехватка соответствующих специалистов (экспертных кадров), их загруженность. Сформулирован вывод об обусловленности требований к качеству и количеству доказательственной информации, собранной следователем, её достоверности, относимости и допустимости научно-техническими возможностями, которые открывают новый уровень исследования обстоятельств дорожно-транспортных происшествий.

Ключевые слова: предмет доказывания, расследование дорожно-транспортных происшествий, использование специальных знаний, судебная экспертиза.

Anokhin A.N. THE USE OF THE SPECIAL KNOWLEDGES IN FORM EXAMINATION AT ESTABLISHMENT OF CIRCUMSTANCES OF THE ARTICLE OF PROVING IN CRIMINAL CASES ABOUT ROAD TRAFFIC ACCIDENTS / National academy of internal affairs, Ukraine

The analysis of separate procedural problems of use of special knowledge in the form of examination (in particular, medicolegal and judicial autotechnical) is carried out at establishment of circumstances of a subject of a proved in criminal cases about road accidents. It is specified that at investigation of road accidents special knowledge and skills of experts and experts are used not fully. It is established that the main reasons for it are insufficient knowledge of inspectors of possibilities of such use, preference inspectors of other ways of collecting of proofs, lack of the corresponding equipment and materials, absence of methodical recommendations and literature on new examinations and investigation techniques, shortage of the corresponding experts (an expert shots), their load. The conclusion about conditionality of requirements to quality and number of the evidentiary information collected by the inspector, its reliability, an otosimosit and an admissibility is formulated by scientific and technical possibilities which open new level of research of circumstances of road accidents.

Key words: subject of a proved, investigation of road accidents, use of special knowledge, judicial examination.

За даними МВС України у 2010 році було зареєстровано 12902 злочини проти безпеки руху та експлуатації транспорту (2,6% від загальної кількості зареєстрованих злочинів), у 2011 році таких злочинів було зареєстровано 13831 (2,7% від загальної кількості зареєстрованих злочинів), що на 7,2% більше. Невтішною є і динаміка та результати досудового слідства за цим напрямом: у 2010 році зареєстровано 1787 порушень правил безпеки дорожнього руху, що спричинило смерть потерпілого, а у 2011 році таких порушень зареєстровано вже 2129, тобто на 19,1% більше [1].

Серед вселенських катастроф та інших небезпечних явищ на планеті особливо жахливими залишаються показники жертв автомобілізації. Кількість автомобілів у світі постійно і швидко збільшується, а скупчення джерел підвищеної небезпеки на автошляхах, у великих містах планети породило проблеми безпеки водіїв, пасажирів, пішоходів та інших учасників дорожнього руху внаслідок низької пропускної спроможності доріг, забруднення довкілля, аварійності й багатьох інших складних питань [2, с. 5, 6-7].

Причини високої аварійності в Україні традиційні – погана якість доріг і технічний стан автомобілів, а також низька транспортна дисципліна водіїв.

Незважаючи на існування загальних характеристик цієї групи злочинів і криміналістичної методики їхнього розслідування, кожна дорожньо-транспортна пригода (далі – ДТП) є індивідуальною автопригодою як за своїм характером, так і за сукупністю фактичних обставин, безпосереднім причинним зв'язком між діями та наслідками, що настали. Під час розслідування ДТП слідчий повинен дати правильну правову кваліфікацію факту цього злочину з урахуванням сукупності причин і умов, які сприяли його вчиненню, послідовності їх виникнення, технічного стану транспортного засобу (засобів), дій водія (водіїв) та інших учасників ДТП тощо. Неоціненну допомогу слідчому у вирішенні цих завдань надає судово експертиза.

Відповідно до ст.1 Закону України «Про судову експертизу» судова експертиза – це дослідження експертом на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставини справи, що перебуває в провадженні органів дізнання, досудового та судового слідства [3].

Згідно з ч.2 ст.196 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК) при необхідності проведення експертизи слідчий складає мотивовану постанову, у якій, зокрема, вказує підстави для проведення експертизи, прізвище експерта або назву установи, експертам якої доручається провести експертизу, питання, з яких експерт повинен дати висновок, об'єкти, які мають бути досліджені, а також перелічує матеріали, що пред'являються експертові для ознайомлення.

Загалом проблеми, пов'язані із застосуванням спеціальних знань у кримінальному процесі, були предметом дослідження відомих учених-правознавців, зокрема, В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, В.Г. Гончаренка, А.В. Іщенко, Н.С. Карпова, Н.І. Клименко, М.В. Костицького, О.А. Кравченка, І.Р. Куриліна, В.К. Лісіченка, І.В. Пиріг, Б.В. Романюка, М.В. Салтевського, М.Я. Сегая, В.М. Тертишника, В.В. Циркаля, Л.Д. Удалової та ін. Питання використання спеціальних знань при розслідуванні ДТП також піддавались науковому дослідженню, зокрема, у працях М.М. Бурлакова, К.А. Василевського, В.І. Дячука, М.П. Климчука, С.І. Новікова, П.П. Луцюка, П.С. Луцюка, В.А. Мисливого, Т.Ф. Шаркової та ін.

Разом із тим, як вказується в літературі, при розслідуванні дорожньо-транспортних пригод спеціальні знання та навички спеціалістів і експертів використовуються не повною мірою. Основними причинами цього називають недостатню поінформованість слідчих про можливості такого використання, надання слідчим переваги іншим засобам збирання доказів, відсутність відповідної апаратури й матеріалів, відсутність методичних матеріалів і літератури про нові експертизи та методики розслідування, брак відповідних фахівців (експертних кадрів), перевантаженість фахівців [4, 8]. Однак важко уявити доказування в кримінальній справі про ДТП без участі експертів.

Метою цієї статті є аналіз окремих процесуальних проблем використання спеціальних знань у формі експертизи при встановленні обставин предмета доказування у кримінальних справах про ДТП.

Для вирішення питань, які виникають при розслідуванні ДТП, можуть призначатись різні експертизи. Конкретні види експертиз, які призначаються по справах про ДТП, у кожному випадку визначаються з урахуванням обставин, які підлягають доказуванню та характеру спеціальних знань, які є необхідними для вирішення питань, які виникають під час досудового слідства. Як правило, у справах про ДТП призначають такі види судових експертиз: судово-медичну, автотехнічну, стану доріг та дорожніх умов, трасологічну, металознавчу, речовин і матеріалів (лакофарбових матеріалів і покриттів), нафтопродуктів і пально-мастильних матеріалів, біологічну, автотоварознавчу та ін.

Найбільш часто по справах цієї категорії призначаються судово-медичні та судово-автотехнічні експертизи.

Унаслідок положень ст.76 КПК експертиза призначається обов'язково, у тому числі, для встановлення причин смерті, а також тяжкості та характеру тілесних ушкоджень. Зважаючи на те, що елементами об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст.286 Кримінального кодексу України (порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами), є спричинення потерпілому середньої тяжкості тілесного ушкодження (ч.1), заподіяння тяжкого тілесного ушкодження або смерть потерпілого (ч.2), загибель кількох людей (ч.3), можна дійти висновку, що судово-медичні експертизи повинні призначатись у кожній кримінальній справі про ДТП.

На цей час при провадженні судово-медичної експертизи по кримінальних справах про ДТП виникають певні проблеми процесуального характеру, що вимагають свого дослідження та вирішення.

Одним із недоліків висновків судово-медичної експертизи є відсутність у них переліку науково-методичної літератури, що використовувалась при дачі висновку. У жодній з досліджених кримінальних справ про ДТП не було переліку науково-методичної літератури, яка б використовувалась судово-медичним експертом при дачі висновку. Водночас, слід

зазначити, що відсутність посилань на використану експертну методику ускладнює оцінку наданого експертом висновку. Тим більше, що п.3.4 Інструкції про проведення судово-медичної експертизи зобов'язує судово-медичного експерта в дослідній частині висновку вказувати докладний опис процесу дослідження і всіх виявлених при цьому фактичних даних із вказівкою методів та методик, що застосовувались, у тому числі і тих, що реєстрували ушкодження [5]. У п.1.28 Правил проведення судово-медичної експертизи (досліджень) трупів у бюро судово-медичної експертизи вказано, що дослідна частина висновку повинна містити послідовний опис виконання експертизи трупа та всіх виявлених при цьому фактичних даних, методик та устаткування, які були застосовані при проведенні експертизи, перелік об'єктів, надісланих на лабораторне дослідження [6].

Аналогічно п.4.14 Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень зобов'язує експерта включати до дослідницької частини висновку відомості про стан об'єктів дослідження, застосовані методи (методики) дослідження, їх реєстраційний номер, умови їх використання, а недотримання чи відхилення від методики дослідження при проведенні експертизи можуть стати підставою для передоручення керівником судово-експертної установи проведення судової експертизи комісії експертів, до якої включається також судовий експерт, який проводив попереднє дослідження (п.4.11) [7].

При цьому слід вказати на існування достатньої кількості спеціальної медичної літератури, присвяченої методиці проведення судово-медичної експертизи, у тому числі методиці дослідження ушкоджень, завданих транспортними засобами. Ці методики містять рекомендації щодо встановлення механізму утворення тілесних ушкоджень за їх характером, обсягом, локалізацією та іншими особливостями. Відсутність посилань на такі методики подекуди стає підставою для внесення захисниками обвинувачених, підсудних у справах про ДТП клопотань про визнання висновку експерта недопустимим доказом, оскільки, як вважають захисники, судово-медичний експерт виходить за межі своєї компетенції, адже він, встановлюючи механізм і характер утворення тілесних ушкоджень, визначає і природу слідоутворюючого об'єкта, тобто транспортного засобу.

Судово-медичний експерт, як правило, не виїжджає разом зі слідчим для участі в огляді місця події (за винятком ДТП, що спричинила смерть потерпілого), він не оглядає учасників ДТП на місці події, як і не оглядає транспортні засоби, що брали участь у ній. Висновок про характер і механізм утворення тілесних ушкоджень дається експертом одноособово за результатами вивчення історії хвороби, документів первинної медичної допомоги. Тому від зазначених слідчим у постанові про призначення експертизи обставин багато в чому залежать результати проведеної експертизи.

Як окремих недолік деяких СМЕ слід вказати той факт, що при встановленні механізму та характеру утворення тілесних ушкоджень не проводиться будь-яких експертних експериментів, ситуаційних досліджень, а одразу робиться необґрунтований висновок, який надалі дублюється в кінцевих висновках. Хоча характер багатьох питань, які пропонуються для вирішення судово-медичними експертами (наприклад, можливість завдання ушкоджень транспортним засобом певного типу чи марки; можливість завдання ушкоджень конкретним автомобілем; можливість утворення певних ушкоджень у заданих умовах автомобільної травми та ін.), свідчить про те, що для відповіді на них є необхідним проведення ситуаційних досліджень. Основною метою такої експертизи є відповідь на питання про можливість чи неможливість утворення тих чи інших слідів, можливість чи неможливість виникнення тих чи інших фактів, які вимагають експертної оцінки в конкретно запропонованих умовах. У судово-медичному значенні ситуація – це певне просторово-часове положення в межах кримінальної справи, що підлягає порівняльній експертній оцінці. Щодо судово-медичної експертизи транспортних ушкоджень, то оцінка ситуації (ситуаційне дослідження) – це визначення можливості чи неможливості виникнення конкретного завданого людині транспортного тілесного ушкодження при певних умовах певного місця події, при певному положенні постраждалого, транспортних засобів, усіх учасників руху та оточуючої обстановки, у певних межах часу. Як правило, такі дослідження можливі лише при проведенні комплексної експертизи, оскільки для вирішення вищезазначених питань необхідною є участь судового експерта автотехніка, судового транспортного трасолога, а в деяких випадках і спеціалістів інших галузей знань.

У переважній більшості кримінальних справ про ДТП виникає необхідність у провадженні судової автотехнічної експертизи, оскільки для встановлення обставин, які підлягають доказуванню, у таких справах необхідні спеціальні знання в галузі судової автотехніки.

Головними завданнями автотехнічної експертизи є:

1. Установлення несправностей транспортного засобу (далі – ТЗ), які загрожували безпеці руху, причин їх утворення та часу виникнення (до ДТП чи внаслідок неї або після неї), можливості виявлення несправності звичайно застосованими методами контролю за технічним станом ТЗ; визначення механізму впливу несправності на виникнення та розвиток пригоди.
2. Установлення механізму ДТП та її елементів: швидкості руху (при наявності слідів гальмування та за пошкодженнями), гальмового та зупинного шляхів, траєкторії руху, віддалі, пройденої ТЗ за певні проміжки часу, та інших просторово-динамічних характеристик пригоди.
3. Установлення відповідності дій водія ТЗ у даній дорожній ситуації технічним вимогам Правил дорожнього руху, наявності у водія технічної можливості запобігти пригоді з моменту виникнення небезпеки, відповідності з технічної точки зору дій водія вимогам Правил дорожнього руху, а також встановлення причинно-наслідкового зв'язку між діями водія та ДТП.

Перед автотехнічною експертизою можуть бути поставлені й інші завдання, вирішення яких пов'язане з дослідженням технічного стану ТЗ, дорожньої обстановки і дій учасників дорожньої події [7].

При призначенні, проведенні та оцінці висновку автотехнічної експертизи виникає ряд процесуальних питань, які мають проблемний характер. Судова автотехнічна експертиза призначається, як і будь-яка експертиза, після порушення кримінальної справи, і, як правило, через деякий час після цього (через тижні, а подекуди і місяці). При цьому об'єкти дослідження зазнають невідворотних змін, які ускладнюють, а подекуди і усувають можливість встановлення фактичного механізму вчинення ДТП.

Ще одним проблемним питанням при призначенні судової автотехнічної експертизи (як і будь-якої іншої експертизи) є те, що, як правило, кримінальна справа порушується за фактом ДТП, і особа (водій транспортного засобу), тривалий час має статус свідка в цьому провадженні. Протягом цього періоду згідно з нормами КПК він позбавлений права на ознайомлення з постановою про призначення автотехнічної експертизи. Після набуття статусу підозрюваного чи обвинуваченого в особи формально з'являються права, передбачені ст.197 КПК, однак у зв'язку з тим, що судова автотехнічна експертиза, як правило, на цей час уже проведена, а досудове слідство в деяких випадках уже перебуває на етапі закінчення, реалізувати ці права достатньо проблематично, а подекуди і неможливо через об'єктивні та суб'єктивні причини. У результаті відбувається порушення прав таких осіб, обмежується фактична можливість їх участі у встановленні обставин предмета доказування в цій категорії кримінальних справ. Такої ситуації можна було б уникнути за умови наділення всіх учасників процесу рівними правами при призначенні та проведенні експертиз.

Аналіз матеріалів кримінальних справ про ДТП дозволяє констатувати в деяких випадках вихід експерта за межі спеціальних знань при проведенні судової автотехнічної експертизи. Зокрема, вирішення експертом питань на основі кримінально-правової оцінки доказів; вирішення експертом питань на основі загальновідомих знань; самостійне збирання експертом доказового матеріалу; довільний вибір експертом вихідних даних дослідження.

Так, Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень передбачено, що слідчий не має права вимагати від експерта, щоб той самостійно вибирав зі справи вихідні дані для проведення експертизи. Разом із тим слідчий може поставити перед експертом питання про технічну спроможність (неспроможність) тих чи інших даних, які є у справі. Якщо до моменту призначення експертизи слідчому (суду) не вдалося усунути протиріччя у вихідних даних, що були в справі, він має право зазначити в постанові (ухвалі) варіанти їх значень і отримати висновки щодо кожного з них (п.109, 110).

На підставі вищевикладеного, можна констатувати, що порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами (ст.286 КК) – доволі поширений злочин. На цей час він є однією з основних причин смертності та інвалідності людей у віці від 3 до 40 років. Механізм кожної ДТП є достатньо складним і настільки неочевидним, що для встановлення обставин події, наявності чи відсутності складу злочину в діях її учасників нерідко доводиться проводити великий обсяг роботи, у тому числі, пов'язаної з використанням спеціальних знань. У зв'язку з цим при розслідуванні ДТП проблемні питання теорії та практики призначення та проведення судових експертиз, оцінки висновку експерта слідчим, прокурором, судом набувають особливого значення.

Для вирішення спеціальних питань, які виникають при розслідуванні ДТП, в умовах науково-технічного прогресу з'являються нові види судових експертиз, розробляються нові методики дослідження технічних та інших процесів, які відбуваються під час ДТП. У свою чергу, науково-технічні можливості, що відкривають новий рівень дослідження обставин ДТП, визначають, обумовлюють вимоги до якості та кількості доказової інформації, зібраної слідчим, її достовірності, належності та допустимості.

ЛІТЕРАТУРА

1. Стан та структура злочинності в Україні (2010-2011 рік) // Міністерство внутрішніх справ України: офіційний веб сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/717134;jsessionid=5D3CF20B833A282A2EFC2F0DA57F6D3B>
2. Мисливий В.А. Злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту: [монографія] / В.А. Мисливий. – Д.: Юрид. акад. Мін-ва внутр. справ, 2004. – 380 с.
3. Про судову експертизу: Закон України від 25 лютого 1994 року // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 28. – Ст. 232.
4. Дячук В.І. Використання спеціальних знань при розслідуванні дорожньо-транспортних пригод: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 "Кримінальний процес та криміналістика"; "Судова експертиза" / Дячук Василь Іванович. – К., 2010. – 19 с.
5. Інструкція про проведення судово-медичної експертизи: затв. наказом МОЗ України від 17 січня 1995 року № 6.
6. Правила проведення судово-медичної експертизи (досліджень) трупів у бюро судово-медичної експертизи : затв. наказом МОЗ України від 17 січня 1995 року № 6.
7. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень: затв. наказом Міністерства юстиції України від 8 жовтня 1998 року № 53/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції України від 30 грудня 2004 року № 144/5) // Офіційний вісник України. – 1998. – № 46. – Стор. 172.

УДК 342.9:005.5

ПРИНЦИПИ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ ЯК СКЛАДОВА ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Баранчик П.О., здобувач

Запорізький національний університет

Аналізуються наукові підходи до проблеми виокремлення принципів публічного управління в якості основної складової принципів адміністративного права, починаючи від радянських часів та закінчуючи сучасними підходами в умовах реформування вітчизняного адміністративного права. З урахуванням наукових позицій та врахувавши досвід європейських країн з питань встановлення та законодавчого закріплення принципів публічного управління, автор пропонує дефініції понять

"принципи публічного управління (принципи діяльності суб'єктів публічної адміністрації) та "принципи дії правових актів публічної адміністрації".

Ключові слова: управління, державне управління, публічне управління, публічна адміністрація, принципи публічного управління, принципи діяльності суб'єктів публічної адміністрації, принципи дії правових актів публічної адміністрації.

Баранчик П.А. ПРИНЦИПЫ ПУБЛИЧНОГО УПРАВЛЕНИЯ КАК СОСТАВЛЯЮЩАЯ ПРИНЦИПОВ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА / Запорожский национальный университет, Украина

Анализируются научные подходы к проблеме выделения принципов публичного управления в качестве основной составляющей принципов административного права, начиная с советских времен и заканчивая современными подходами в условиях реформирования отечественного административного права. С учетом научных позиций и опыта европейских стран по вопросам установления и законодательного закрепления принципов публичного управления автор предлагает дефиниции понятий "принципы публичного управления (принципы деятельности субъектов публичной администрации)" и "принципы действия правовых актов публичной администрации".

Ключевые слова: управление, государственное управление, публичное управление, публичная администрация, принципы публичного управления, принципы деятельности субъектов публичной администрации, принципы действия правовых актов публичной администрации.

Baranchik P.A. PRINCIPLES OF PUBLIC MANAGEMENT AS CONSTITUENT OF PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE LAW / Zaporizhzhya national university, Ukraine

This article analyzes the scientific approaches to the selection principles of public administration as a major component of the subject of administrative law, since the Soviet era to modern approaches in reforming the national administrative law. Given the scientific point of view and experience of European countries on the establishment and consolidation of the legislative principles of public administration, the author offers a definition of the concepts of "principles of public administration (the principles of activity of public administration)" and "principles of the legal acts of public administration."

Key words: management, public administration, public administration, public administration, principles of public administration, principles of activity of public administration, principles of legal acts of public administration.

Змістовною складовою предмета адміністративного права є так звані управлінські відносини, які у сучасний період розвитку адміністративного права характеризуються як відносини у сфері публічного адміністрування, публічного управління. Підхід, за якою основною складовою предмета адміністративного права визнаються управлінські відносини, бере свій початок у доктрині адміністративного права ще з радянських часів. Так, усі підручники з адміністративного права радянського періоду вміщували окремий розділ, що мав назву "Принципи радянського державного управління" [1, 49-68; 2, 48-67; 3, 22-38]. Адміністративне право в той період називали правом управління [3, 3]. Нині цей підхід збережено, щоправда в оновленому розумінні. У зв'язку з цим необхідним є розгляд та формулювання принципів відповідної складової предмету адміністративного права, до якої входять принципи публічного управління економічною, соціально-культурною та адміністративно-політичною сферами, а також реалізації делегованих державою органам місцевого самоврядування, громадським організаціям та деяким іншим недержавним інституціям владних повноважень.

Мета статті – аналіз принципів управління (публічного управління, публічного адміністрування) як складової предмета адміністративного права, формулювання відповідної дефініції з урахуванням аналізу існуючих наукових поглядів на проблему принципів управління.

Дослідженню питань класифікації принципів державного (нині – публічного) управління як складової предмета адміністративного права присвячували свої роботи чимало відомих вітчизняних вчених різних часів. У радянський період питання визначення системи принципів радянського державного управління та окремих її підсистем присвячували свої праці Г.В. Атаманчук, Д.М. Бахрах, В.А. Власов, А.П. Ключніченко, О.П. Коренєв, Б.П. Курашвілі, Б.М. Лазарєв, О.Є. Луньов, В.М. Манохін, І.М. Пахомов, Г.І. Петров, С.С. Студенікін, Ю.О. Тихомиров, В.А. Юсупов, Ц.А. Ямпольська тощо. Досліджували зазначені питання у своїх працях і науковці більш пізнього періоду і сучасності, зарубіжні вчені, які аналізували принципи сучасного адміністративного права (публічного адміністрування, державної служби, європейських принципів). Серед них слід назвати В.Г. Афанасьєва, І.В. Блауберга, Дж. Грега, Х. Зігварта, Р. Карнапа, Г. Д. Левіна, С.В. Мейєна, І.І. Новінського, С.С. Розову Л.П. Рожкову О. Сімпсона Г. Фреге, Е.Г. Юдіна Т.О Коломоєць, А.А. Пухтецьку та деяких інших. Проте майже жоден з цих вчених не надає дефініції поняття "принципи публічного управління", більш того, деякі джерела з адміністративного права й досі застосовують термін "державне управління", який є занадто застарілим та не відображає тенденції оновлення галузі

адміністративного права. Відсутній також і єдиний підхід до класифікації відповідних принципів.

Раніше адміністративне право традиційно розглядалось як система норм, спрямована на врегулювання відносин у галузі державного управління, проте на сьогоднішній день його роль і призначення істотно змінилися. Не можна ототожнювати принципи адміністративного права і принципи державного управління, хоча вони дуже тісно взаємозв'язані. Принципи адміністративного права визначають характер механізму адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, природу зв'язків, які формуються в процесі цього регулювання. Державним управлінням є вид специфічної діяльності держави, що дістає вияв у функціонуванні її органів, які впливають на суспільні відносини з метою її регулювання відповідно до державних інтересів [4, 109]. Перехід від державноцентристських до людиноцентристських пріоритетів адміністративно-правового регулювання зумовили зміну акцентів у спрямуванні адміністративно-правового регулювання, ... виділивши на перший план особу з її правами, законними інтересами, свободами [5, 10]. Це повинні відображати й принципи публічного управління.

Сутність принципів радянського державного управління полягала в тому, що вони визнавались основними керівними началами, основними правилами організації і діяльності апарату державного управління. Основними принципами радянського державного управління проголошувалися демократичний централізм, участь трудящих, рівноправ'я національностей, соціалістична законність і плановість [3, 22], інші автори визнавали пріоритети дещо по-іншому. Як перший принцип вони називали керівну і спрямовуючу роль комуністичної партії, далі називалися такі принципи, як активна участь народних мас у державному управлінні, рівноправ'я національностей у державному управлінні, демократичний централізм, державне планування і облік, соціалістична законність [2, 50].

Треті автори йшли шляхом поділу принципів державного управління за змістом на дві групи: соціально-політичні принципи та організаційно-технічні принципи побудови і діяльності апарату управління [1, 50-51]. До першої групи принципів включалися: керівна і спрямовуюча роль комуністичної партії, народність державного управління, яка знаходила прояв в активній участі в ньому трудящих мас, демократичний централізм, національне рівноправ'я в державному управлінні, державне планування і облік, соціалістична законність. До другої групи: лінійний, виробничо-галузевий (виробничо-територіальний) і функціональний принципи побудови апарату, встановлення раціональних співвідношень між числом об'єктів, що перебували в управлінні, і чисельністю апарату управління, єдність розподільчої влади, чіткий розподіл праці, принципи організації діловодства в органах управління та ін. [1, 51].

Як бачимо, дещо змінювались назви, мінялися місцями ті чи інші принципи, проте загалом класифікація принципів залишалася стабільною.

Принципи управління та принципи адміністративного права уявляють собою різні категорії. Перші відносяться до категорії не правового, соціального порядку, другі є правовою категорією. Разом із тим, і принципи управління, і принципи адміністративного права переслідують загальні цілі. Вони сприяють один одному, взаємно доповнюють один одного. Між адміністративним правом та державним управлінням існує двосторонній характер зв'язку, тісна взаємодія. А тому, не зводячи принципи адміністративного права лише до юридичного вираження основних принципів управління, принципи публічного управління є лише однією зі складових, що характеризують предмет адміністративного права.

Принципи адміністративного права визначають характер механізму адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, природу зв'язків, які формуються в процесі цього регулювання. У свою чергу, принципи державного управління – це основоположні ідеї, які визначають порядок організації та здійснення управління. Можна сказати, що вони є правовими вимогами, обов'язковими для виконання і дотримання в процесі виконавчої діяльності.

Як вже зазначалось, характерною тенденцією сучасної адміністративно-правової доктрини є звуження випадків застосування терміну "державне управління" та запровадження використання термінів "публічне управління" та "публічна адміністрація". З цією тенденцією слід погодитись, адже термін "державний" явно звужує сферу застосування адміністративного права, обмежуючи управління лише державою як суб'єктом адміністративного права. При

цьому, як зазначає Т.О. Коломоєць, відбувається не просто процес заміни термінів, а ідеологічно відмінне змістовне наповнення одного з основних інститутів адміністративного права [5, 167].

Проте і сьогодні в підручниках та навчальних посібниках з адміністративного права можна зустріти вказівку на принципи державного управління, до яких відносять законність, верховенство права, рівноправність громадян в управлінні, відповідальність органів виконавчої влади (посадових осіб) за доручену справу перед людиною і державою, гласність, участь громадян та їх об'єднань в управлінні [6, 15; 7, 39].

Щодо співвідношення словосполучень "публічне управління" та "публічна адміністрація" зазначимо, що одні науковці-адміністративісти у своїх наукових працях використовують термін "публічне управління" [8, 45]. Інші вчені використовують термін "публічна адміністрація" [9, 2; 10; 11, 88; 12, 13; 13, 13]. У зв'язку із цим виникають питання щодо співвідношення цих понять.

Початок нового розуміння (модифікації) "державного управління" як інституту адміністративного права було покладено В.Б. Авер'яновим. Ґрунтуючись на його розробках, його послідовники і більшість сучасних вітчизняних вчених-адміністративістів віддають перевагу терміну "публічна адміністрація", як такому, який акумулює у собі дві складові – "публічна" та "адміністрація".

Перша складова означає спільність, доступність для всіх, слугування всім, поєднання у собі державної (національної) та самоврядної (територіальної). Термін "публічний" є словом іншомовного походження і означає відкритість, суспільний (неприватний, недержавний).

Термін "адміністрація" також є словом іншомовного походження і, виходячи з аналізу відповідних слівників, означає керівний орган підприємства, установи, організації, що несе відповідальність за їх діяльність; органи виконавчої влади держави, урядовий апарат управління [14, 27; 15, 26]. Не слід оминати увагою і значення терміна "адміністрування", яке також є словом іншомовного походження і означає управління чим-небудь бюрократично, формально, не вдаючись у сутність справи [14, 27; 15, 26-27]. Надаючи тлумачення терміну "адміністрація", слід враховувати такі аспекти діяльності адміністрації, як підпорядкованість політичній владі та служіння публічним інтересам. Врахування значення цих складових дозволяє адекватно відтворити реальний зміст і сутність виконавчої організуючо-сервісної діяльності публічної влади. Тобто, як бачимо, визначення "адміністрація", "адміністрування" вже містить таку складову, як управління.

Щодо терміна "управління" зазначимо. Слово "управляти" трактується як "правити, надаючи хід, напрямок; розпоряджатися; завідувати, бути господарем, розпорядником чогось; стар. давати право, владу, уповноважувати" [16, 504]; "управління" визначається як функція організованих систем (соціальних, біологічних, технічних), що забезпечує збереження їх структури і впорядкування відповідно до закономірностей функціонування [17, 218].

Перефразування розуміння соціального управління в площину управлінських функцій як складової предмета адміністративного права дозволяє визначити управління як особливу функцію держави, органів місцевого самоврядування, інших органів та осіб щодо делегованих державою та територіальною громадою повноважень, що виникає з потреб врегулювання окремих сфер життя суспільства. Зміст управління знаходить прояв в організуючій діяльності, що досягається шляхом об'єднання, узгодження, регулювання, координації та контролю. Управління передбачає наявність суб'єктів і об'єктів. Управління тією чи іншою сферою життя суспільства з боку держави, територіальної громади в особі органів влади та органів місцевого самоврядування, інших органів та осіб у частині реалізації делегованих їм державою, територіальною громадою повноважень, здійснюється з метою виявлення найефективніших шляхів розвитку тієї чи іншої сфери. Управління нерозривно пов'язане з владоорганізуючою діяльністю, що можна розуміти як розподіл функціональних обов'язків між суб'єктами управління.

Тобто терміни "публічна адміністрація" та "публічне управління" не є однопорядковими поняттями. Перше необхідно розглядати як суб'єкт, який здійснює управління, а другий – як процес, дії. Натомість терміни "публічне адміністрування" та "публічне управління" розглядатимуться як синонімічні.

Діяльністю публічної адміністрації (публічного адміністрування) є сукупність організаційних дій, діяльності та заходів, які виконують різними суб'єктами та інституціями на основі закону та в межах, визначених законами для досягнення публічного інтересу [5, 168].

Думки науковців щодо фундаментальних засад, на яких повинна здійснюватись діяльність публічної адміністрації, різняться. Найчастіше науковці виокремлюють загальні та спеціальні принципи публічного управління. Так, С.Г. Стеценко відносить до загальних принципів принципи демократизму, законності, гласності та участі громадськості. Спеціальні ж принципи науковець поділяє на галузеві, міжгалузеві, територіальні, поєднання централізації та децентралізації, поєднання єдиноначальності та колегіальності [8, 53-54].

Останнім часом в адміністративно-правовій літературі з'являються наукові праці, присвячені дослідженню місця адміністративного процедурного права в системі юридичних знань та системі права України. Зокрема досліджували питання кодифікації адміністративно-процедурного законодавства України Т.О. Коломоєць та Д.С. Астахов [18], дослідженню питань адміністративного процедурного права, розробці теорії адміністративного процедурного права присвячена дисертація на здобуття наукового ступеню доктора юридичних наук О.І. Миколенка [19]. Тобто наукових праць, присвячених дослідженню вказаних питань сьогодні явно недостатньо.

Актуальність дослідження і, відповідно, закріплення в перспективному законодавстві принципів адміністративного процедурного права, насамперед, пов'язана з процесами реформування органів державної влади, які відбуваються сьогодні в Україні. Це, у свою чергу, вимагає такого нормативного врегулювання, яке б забезпечувало розвиток системи забезпечення і захисту прав громадян, закріплення за органами державної влади відповідного обсягу компетенції і механізмів її реалізації. Як зазначає О.І. Миколенко, важливим чинником подальшого розвитку України як демократичної та правової держави є закріплення в чинному законодавстві нормотворчих та правозастосовчих адміністративних процедур, які б, з одного боку, організували діяльність державних службовців, а, з іншого, – свідчили б про прозорість їх діяльності та відповідний рівень гарантування і захисту прав громадян [19, 1].

Проблемою вітчизняного адміністративного процедурного права є те, що більшість адміністративно-процедурних норм сьогодні розпорошені в чисельних нормативно-правових актах та потребують відповідної систематизації. Саме цим пояснюється розробка декількох проектів Адміністративно-процедурного кодексу України, зокрема від 29.12.2001 р. (номер реєстрації 8413), від 29.04.2004 р. (номер реєстрації 5462), від 18.07.2008 р. (номер реєстрації 2789), а також нової редакції у 2010 році.

Проект Адміністративно-процедурного кодексу України від 29.04.2004 р. (номер реєстрації 5462, проект відкликано 08.02.2005 р.) у ст.6 закріплював такі принципи, відповідно до яких повинно було здійснюватись адміністративне провадження: верховенства права; презумпції правомірності дій і вимог суб'єкта звернення та заінтересованої особи; рівності перед законом; законності; гласності та відкритості; повноти, об'єктивності та неупередженості; етичності в стосунках; оперативності та доступності; адміністративного провадження для суб'єкта звернення та заінтересованої особи; підконтрольності.

Проект Адміністративно-процедурного кодексу України від 18.07.2008 р. (номер реєстрації № 2789), який було відкликано 11.03.2010 р., був більш прогресивним з точки зору тлумачення закріплених ним принципів. У цьому Проекті відповідно до принципів належного урядування в ст.6 "Принципи адміністративної процедури" закріплювались такі принципи: верховенство права; законність; рівність учасників адміністративного провадження перед законом; використання повноважень з належною метою; обґрунтованість; безсторонність (неупередженість) адміністративного органу; добросовісність; розсудливість; пропорційність; гласність і відкритість; своєчасність і розумний строк; ефективність; презумпція правомірності дій і вимог особи; гарантування права особи на участь в адміністративному провадженні; гарантування правового захисту.

Тобто, як бачимо, зазначені Проекти відводили різні місця конкретним принципам адміністративної процедури, по-різному оцінювали їх значення, послідовність розташування, проте значна частина цих принципів збігалася.

Щодо класифікацій принципів процедурного права вченими-адміністративістами, слід вказати на позицію А.М. Школика, який виокремлює такі процедурні принципи адміністративного права: 1) доступність послуг публічної адміністрації (насамперед, фінансової, але також організаційної); 2) право приватних осіб "бути почутими" (на подачу доказів у праві, на отримання обґрунтованої відповіді адміністрації); 3) право приватних осіб на представництво та правову допомогу відносин з адміністрацією; 4) часові обмеження розгляду адміністративних справ; 5) обов'язок адміністрації повідомити про прийняття та зміст адміністративного акта та способів його оскарження [20, 27].

У процесі здійснення управління уповноваженими органами приймаються управлінські рішення. За визначенням управлінського рішення, наданого в Юридичній енциклопедії, ним є ключовий акт процесу управління, який за своєю сутністю є розпорядженням з боку керуючого суб'єкта (суб'єкта управління) керованому об'єкту (об'єкту управління) і підлягає обов'язковому виконанню останнім [17, 219].

Враховавши запропоноване визначення, надане в цій Енциклопедії, до теми нашого дослідження, можна зазначити, що прийняття управлінського рішення уповноваженим суб'єктом є свідомим вольовим, владним актом організуючого впливу, який виражає наміри щодо бажаного функціонування суб'єкта (об'єкта) управління, містить певну модель його дій, спрямованих на досягнення очікуваного результату.

Діяльності публічної адміністрації щодо прийняття правових актів відводиться вагоме місце серед інших правових форм її діяльності. Сьогодні дискусії вчених-адміністративістів точаться навколо використання терміна, який би охоплював усі результати (як нормативні, так і індивідуальні) діяльності суб'єктів публічної адміністрації. Замість застарілого в реаліях сьогодення терміна "правовий акт державного управління" пропонується ціла низка нових термінів: "правові акти публічної адміністрації", "адміністративні акти", "рішення суб'єктів адміністративної влади", "акти адміністративної влади" та інші. Більш доцільним вбачається вживання терміну "правовий акт публічної адміністрації", як такий, що вміщує вказівку на суб'єкта його прийняття та всі варіанти різновидів можливих актів.

Управлінське рішення (правовий акт публічної адміністрації) є концентрованим вираженням діяльності керуючого суб'єкта і складається з певних етапів: підготовки, прийняття та реалізації. Підготовка рішення передбачає наявність можливих варіантів дій, один з яких відповідає об'єктивно існуючим інтересам та потребам управління.

Прийняття управлінського рішення означає вибір найкращого варіанта дій у результаті свідомої вольової діяльності керуючого суб'єкта. У науковій адміністративно-правовій літературі окремо виділяють принципи процедури прийняття адміністративних актів. Так, В.П. Тимошук до останніх відносить такі принципи: 1) верховенства права; 2) рівність учасників адміністративної процедури; 3) рівність учасників адміністративної процедури перед законом; 4) публічність; 5) ефективність (неформальність); 6) своєчасність (оперативність); 7) неупередженість адміністративного органу; 8) підконтрольність (гарантованість правового захисту); 9) пропорційність, обмеження дискреційної влади адміністративних органів; 10) добросовісність; 11) розсудливість; 12) право особи бути вислуханою; 13) доступ до інформації; 14) допомога та представництво; 15) викладення мотивів; 16) зазначення порядку оскарження адміністративного акта; 17) правомірність дій і вимог особи [9, 109-130].

Реалізація рішення становить основний зміст управлінської діяльності відповідно до визначеної мети з урахуванням наявних ресурсів.

Управлінське рішення має бути науково обґрунтованим, своєчасним, компетентним, законним, несуперечливим, реальним для виконання. Як зазначає Т.О. Коломоєць, стосовно правових актів публічної адміністрації існують вимоги, яким вони повинні відповідати, щоб бути законними. Вважаємо, що вимоги, про які згадує Т.О. Коломоєць, можна вважати принципами дії правових актів публічної адміністрації. До таких вимог Т.О. Коломоєць відносить: оптимальність, доцільність, ефективність, соціальну справедливість [5, 178].

Враховуючи відсутність будь-якого загального вітчизняного нормативно-правового акту, аналіз якого дозволив би виокремити ті чи інші принципи публічного адміністрування, при формулюванні дефініції останнього доцільним уявляється врахування євроінтеграційних

прагнень України. З метою забезпечення максимальної реалізації та захисту прав, свобод, інтересів осіб у відповідних адміністративних провадженнях, необхідним є закріплення можливості реалізації та захисту прав юридичних осіб. Серед таких принципів Європейського адміністративного простору та європейських принципах діяльності публічної адміністрації слід назвати: пов'язаність адміністрації законом, пропорційність, захист законних очікувань, недискримінації, бути вислуханим у процесі прийняття рішення в адміністративній справі, відшкодування заподіяної шкоди, рівного доступу до адміністративних судів, відповідальності публічної адміністрації [21, 26], а також стандарти, що стосуються участі юридичних осіб, стандарти, що стосуються виконання рішень, стандарти, що стосуються забезпечення прозорості та контролю [21, 42-43]. Також серед принципів та стандартів європейського адміністративного права, європейського адміністративного простору, слід назвати і запропоновані Т.О. Коломoeць (а раніше анонсовані А.А. Пухтецькою) принципи належної адміністрації, належного управління, адже вони слугують орієнтирами державно-правових реформ для більшості країн світу [5, 168].

Принцип належного урядування (управління) (англ. – good administration) містить у собі поєднання вимог щодо справедливого розгляду та використання найкращого досвіду (методів) (англ. – best practices) в управлінні, а також запровадження інституту омбудсмена для розгляду скарг про факти неналежного урядування (управління) (англ. – maladministration), що мали місце у діяльності установ та організацій Європейського Союзу [22, 17].

Із загального обсягу європейських принципів адміністративного права, як зазначає А.А. Пухтецька, виокремлюється принцип належної адміністрації (з англ. – good administration) Цей принцип у вітчизняній літературі помилково іменується принципом "належного або доброго управління", адже за своїм змістом він являє сукупність вимог до діяльності органу (органів) публічної адміністрації [23, 116-117]. До переліку принципів належної адміністрації (з англ. – good administration), відповідно до результатів проведеного Радою Європи дослідження принципів належної адміністрації в країнах-членах, відносяться: законність, відсутність дискримінації, пропорційність, заборона зловживання владою, безсторонність та об'єктивність, повага законних очікувань, консультування та надання інформації, повага до справедливості, використання простої, зрозумілої, прийнятної для сприйняття мови, повідомлення про отримання та зазначення уповноваженого службовця, обов'язок передачі компетентній службі уповноваженої установи, право бути вислуханим і робити заяви, розумний строк для прийняття адміністративних рішень, обов'язок зазначати підстави адміністративних рішень, зазначення способів захисту, повідомлення про прийняте рішення, захист інформації (відомостей) – дотримання приватності, запити про отримання інформації – дотримання конфіденційності, запит про публічний доступ до документів, зберігання необхідних відомостей (записів), юридична визначеність і захист порушених прав, право подачі апеляції на адміністративне рішення, доступність адміністративних органів і публічних послуг, електронне урядування, гнучкість у практичній роботі адміністративних органів, ефективність (постійність надання адміністративних послуг, виконання адміністративної роботи ефективним способом), прозорість адміністративних дій, доступ до інформації (право особистого доступу до файлів (відомостей), право загального доступу до документів, на письмові матеріали), зрозумілість (простота) (зрозуміла (проста) організація адміністрації, зрозуміла (проста) координація процедур, спрощення адміністративних процедур і документів, принцип зменшення кількості документів, що вимагаються), принцип діяти належним чином, піклування, удосконалення внутрішніх правил адміністрації, підтримка, захист і збереження публічної власності, підготовка (навчання) державних службовців, виконання бюджетних вимог, раціоналізація організації адміністрації [23, 117].

У вітчизняній адміністративно-правовій літературі останнім часом усе частіше згадується про принципи публічного управління та про принципи дії правових актів публічної адміністрації, проте далі їх перерахування справа не йде. Тому, враховуючи відсутність у вітчизняній адміністративно-правовій літературі дефініцій відповідних понять та необхідність їх вироблення задля однакового розуміння цих термінів, враховуючи наявні в доктрині теорії держави та права, адміністративного права дефініції поняття "принципи", пропонуємо такі визначення понять:

- "принципи публічного управління (принципи діяльності суб'єктів публічної адміністрації) – законодавчо закріплені нормами адміністративного права обов'язкові та імперативні вимоги, які пред'являє держава до дій, діяльності та заходів, що здійснюються органами та посадовими особами публічної влади, що встановлюються з метою забезпечення дотримання прав та свобод фізичних та юридичних осіб";
- "принципи дії правових актів публічної адміністрації – законодавчо закріплені нормами адміністративного права обов'язкові та імперативні вимоги, які пред'являє держава до результату волевиявлення суб'єктів публічної адміністрації щодо відповідності його юридичним та організаційно-технічним вимогам".

Щодо останнього визначення додамо, що відповідність правового акта публічної адміністрації юридичним вимогам означає його відповідність вимогам законності і безпосередньо включає в себе правову презумпцію законності такого акта. Відповідність правового акта публічної адміністрації організаційно-технічним вимогам означає дотримання вимог законодавства щодо викладення його змісту (доступність, зрозумілість, чіткість, грамотність і т.д.), щодо оформлення належним чином, щодо забезпечення ознайомлення з його змістом та щодо необхідності його реєстрації.

ЛІТЕРАТУРА

1. Административное право (Общая и Особенная части). – М.: Юридическая литература, 1970. – 600 с.
2. Административное право / под ред. А. С. Лунева. – М.: Юридическая литература, 1967. – 604 с.
3. Административное право (Общая и Особенная части). – М.: Юридическая литература, 1968. – 576 с.
4. Адміністративне право України: підручник / за ред. Т. О. Коломєць. – К.: Істина, 2009. – 480 с.
5. Коломєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник / Т.О. Коломєць. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
6. Адміністративне право України в схемах. Загальна частина: навч. посібник / Ю.П. Битяк, В.В. Зуй, В.М. Гарашук та ін. – Х.: Одиссей, 2005. – 128 с.
7. Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс: [підруч.] / за заг. ред. академіка НАПрН України О.М. Бандурки. – Х.: Золота миля, 2011. – 584 с.
8. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навч. посіб. / С.Г. Стеценко. – К.: Атіка, 2009. – 640 с.
9. Тимошук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення: монографія / В.П. Тимошук. – К.: Конус-Ю, 2010. – 296 с.
10. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. / гол. ред. кол. В.Б. Авер'янов. – К.: Юридична думка, 2009. – Т. 2: Особлива частина. – 624 с.
11. Мосьондз С.О. Адміністративне право України (у визначеннях та схемах): навч. посіб. / С.О. Мосьондз. – К.: Атіка, 2008. – 272 с.
12. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право): навч. посіб. / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 256 с.
13. Основи адміністративного судочинства в Україні: навч. посіб. [для юрид. фак. та юрид. клінік] / за заг. ред. Н.В. Александрової, Р.О. Куйбіди. – К.: Конус-Ю, 2006. – 256 с.
14. Семотюк О.П. Сучасний словник іншомовних слів / О.П. Семотюк. – 2-ге вид., доп. – Х.: Веста Видавництво "Ранок", 2008. – 688 с.
15. Сучасний словник іншомовних слів: близько 20 тис. слів і словосполучень / Уклали: О.І. Скопненко, Т.В. Цимбалюк. – К.: Довіра, 2006. – 789 с.

16. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка / В. Даль. – М.: Рус. язык. – 1991. – Т. 4. – 779 с.
17. Юридична енциклопедія: в 6 т. [редкол.: Ю.С. Шемшученко та інші]: – К.: Видавництво "Українська енциклопедія імені М.П. Бажана", 2003. – Т. 6. – 736 с.
18. Коломоєць Т.О. Кодифікація адміністративно-процедурного законодавства України: монографія / Т.О. Коломоєць, Д.С. Астахов. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2011. – 228 с.
19. Миколенко О.І. Місце адміністративного процедурного права в системі юридичних знань та системі права України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук: спец. 12.00.07 "Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право" / О.І. Миколенко. – Запоріжжя, 2011. – 40 с.
20. Школик А.М. Порівняльне адміністративне право: навч. посіб. [для юрид. фак. та фак. міжнар. відн.] / А.М. Школик. – Л.: ЗЦКЦ, 2007. – 308 с.
21. Пухтецька А.А. Європейський адміністративний простір і принцип верховенства права: монографія / А.А. Пухтецька; відп. ред. В.Б. Авер'янов. – К.: Юридична думка. 2010. – 140 с.
22. Пухтецька А. Європейські принципи адміністративного права: поняття і система / А. Пухтецька // Право України. – 2006. – №10. – С. 15-19.
23. Пухтецька А.А. Питання класифікації європейських принципів адміністративного права / А.А. Пухтецька // Часопис Київського університету права. – 2008. – №2. – С. 112-119.

УДК 347.922:342.92 (477)

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОРЯДКУ СТВОРЕННЯ І ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРОФЕСІЙНИХ СПІЛОК ТА ОСНОВНІ НАПРЯМКИ ЙОГО ЗАПОЗИЧЕННЯ В УКРАЇНІ

Білоус А.М., здобувач

Запорізький національний університет

Стаття присвячена дослідженню зарубіжного досвіду адміністративно-правового регулювання порядку створення і функціонування професійних спілок та основним напрямкам його запозичення в Україні. Профспілки є учасниками адміністративно-правових відносин у процесі створення, реорганізації або ліквідації, тому виникає необхідність дослідити зарубіжний досвід нормативного визначення засад адміністративних процедур у вказаних сферах саме за участю профспілок для виявлення позитивних та негативних аспектів, а також можливості запозичення такого досвіду для України.

Ключові слова: професійні спілки, адміністративно-правове регулювання, досвід зарубіжних країн, реєстрація профспілки, припинення діяльності профспілки, контроль за діяльністю профспілки.

Белоус А.М. ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОРЯДКА СОЗДАНИЯ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ СОЮЗОВ И ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ЕГО ЗАИМСТВОВАНИЯ В УКРАИНЕ / Запорожский национальный университет, Украина

Статья посвящена исследованию зарубежного опыта административно-правового регулирования порядка создания и функционирования профессиональных союзов, а также основным направлениям его заимствования в Украине. Профсоюзы являются участниками административно-правовых отношений в процессе создания, реорганизации или ликвидации, поэтому существует необходимость исследовать зарубежный опыт нормативного определения основ административных процедур в указанных сферах именно с участием профсоюзов для определения положительных и отрицательных аспектов, а также возможности заимствования такого опыта для Украины.

Ключевые слова: профессиональные союзы, административно-правовое регулирование, опыт зарубежных стран, регистрация профсоюза, прекращение деятельности профсоюза, контроль за деятельностью профсоюза.

Belous A.M. FOREIGN EXPERIENCE OF ADMINISTRATIVE-LEGAL REGULATION OF THE PROCEDURE OF CREATION AND FUNCTIONING OF TRADE UNIONS AND THE MAIN DIRECTIONS OF ITS BORROWING IN UKRAINE / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article is devoted to the study of foreign experience of administrative-legal regulation of the procedure of creation and functioning of trade unions and the main directions of its borrowing in Ukraine. Study of the phenomenon of trade unions occupies an important place in modern legal science and is one of the issues that causes an acute discussion, in which to one degree or another, attracted by the active politicians, public figures, scientists, trade Union leaders, heads of enterprises and, of course, the trade unions. Domestic trade Union movement in the new conditions only being formed, but if Ukraine will be developed taking the example of the developed countries of Europe, then and national trade unions will use appropriate methods of work with the trade unions of other countries, the experience of which is of practical interest. For the formation of a perfect and effective domestic legislation regarding the functioning of trade unions, it is necessary to pay attention to borrowing the experience of foreign countries, the legislation which determines the principles of implementation, though, and other than of domestic analogs, but still similar in its essence to the administrative-legal regulation of the procedure of creation and functioning of trade unions. However, the borrowing of foreign experience may have not always a positive value, and create a legislative contradictions, lead to the rise of the shortcomings in the regulation of this or that type of relationship, significantly reduce the level of efficiency of legal regulation in General, and administrative-legal in particular. Given this caveat, it important and necessary, next to the borrowing of foreign experience, is an account of national features and trends in the field of standard-setting and public administration. It would be erroneous to simply borrow the experience of others, it is necessary to take into account the peculiarity of the development of the country, level of economic development and social security of broad masses of the population and, what is especially important, the existence of a regulatory framework for the legal regulation of relations, the ability of the authorities to provide such regulation and the desire of such relations to adhere to the norms of the law, i.e. concrete problems of the modern world can be resolved by the means that were used democratic countries, but taking into account the national peculiarities and critical approach to the study of the historical and legal experience. The trade Union movement in today's Ukraine is developing contradictory and compared with the development of foreign countries is in decline. The study of foreign experience of the trade Union movement can be useful for the improvement of the national model of trade unions. Study of experience of administrative-legal regulation of the procedure of creation and functioning of trade unions of foreign countries provides the opportunity to identify the achievements and gaps of the legal regulation of the relevant relations in order to borrow the positive and avoid the negatives in the process of improving the legal bases of existing Russian model of creation and functioning of trade unions. Foreign experience of administrative legal regulation of activities of professional unions can be positive or negative, but in any case, the practice of research is useful for the development of Russian legal science and contributes to the improvement of national legislation.

Ukrainian scientists and legislators, taking into account the vectors of our foreign policy priorities rule-making, it is worth exploring the experience of foreign countries, with the positive and tested time to borrow, and the negative – avoided. With this purpose it is expedient to pay attention to the legislative acts of the countries with varying development of economic relations, relating to the legal regulation of the procedure of creation and functioning of trade unions, and compare their individual provisions with the provisions of law of Ukraine. Of course, not to insist on an exceptional borrowing the experience of legal regulation of the procedure of creation and functioning of trade unions of one-two countries, should be weighted approach to the study of the experience of countries of Western Europe, the United States, and the post-Soviet countries.

Key words: trade unions, administrative and legal regulation and experience of foreign countries, the trade Union registration, termination of activities of a trade Union control over the activity of trade Union.

Вивчення феномена профспілок посідає важливе місце в сучасній юридичній науці і є одним із питань, що викликає гостру дискусію, до якої тією чи іншою мірою залучені діючі політики, державні діячі, науковці, профспілкові лідери, керівники підприємств і, звичайно, самі професійні спілки. Вітчизняний профспілковий рух у новітніх умовах тільки формується, але якщо Україна буде розвиватися, взявши за приклад розвинуті країни Європи, тоді і національні профспілки будуть використовувати відповідні методи роботи з профспілками інших країн, досвід яких представляє практичний інтерес. Для формування досконалого та ефективного вітчизняного законодавства щодо функціонування професійних спілок, необхідно звернути увагу на запозичення досвіду зарубіжних країн, у законодавстві яких визначено засади здійснення, хоча, і відмінні від вітчизняного аналогу, але все-таки схожі за своєю суттю, адміністративно-правового регулювання порядку створення та функціонування професійних спілок. За умов істотних, оперативних змін інститутів держави і права, яких зазнає Україна, особливу актуальність становить використання історико-правового досвіду регулювання адміністративно-правових відносин у зарубіжних країнах. Профспілковий рух сьогодення в Україні розвивається суперечливо і порівняно з розвитком зарубіжних країн занепадає. Вивчення зарубіжного досвіду профспілкового руху може стати корисним для вдосконалення

вітчизняної моделі професійних спілок. Дослідження досвіду адміністративно-правового регулювання порядку створення і функціонування професійних спілок зарубіжних країн надає можливість виявити досягнення та прогалини правового регулювання відповідних відносин із тим, щоб запозичити позитив та уникнути негативу в процесі вдосконалення правових засад існуючої вітчизняної моделі створення і функціонування професійних спілок. За твердженням Ю. Битяка, адміністративно-правове регулювання діяльності професійних спілок реалізується шляхом державного регулювання основ їх функціонування, порядку створення та ліквідації, надання прав на господарську та комерційну діяльність і здійснення контролю за їх діяльністю, а також встановленням відповідальності за порушення законодавства та обмежень на створення та діяльність об'єднань громадян [1, 86]. І. Кисельов слушно зазначає, що право на об'єднання в профспілки є одним із найважливіших у цивілізованому суспільстві, а його реалізація є показником існування демократії у державі. Профспілкова свобода передбачає повну політичну та фінансову незалежність профспілок від держави, політичних партій, підприємців, церкви, що, як правило, ретельно перевіряється при державній реєстрації профспілок у країнах із розвинутою економікою [2, 59]. Профспілки вступають в адміністративно-правові відносини в процесі створення, реорганізації або ліквідації, тому необхідно дослідити зарубіжний досвід нормативного визначення засад адміністративних процедур у вказаних сферах саме за участю профспілок.

В умовах проголошення становлення правової соціально орієнтованої держави в Україні відбувається переоцінка ролі профспілкового руху в державі та переорієнтація їх діяльності на захист прав найманих працівників. На жаль, через недосконалість законодавчої бази та відсутність традицій формування дійсно незалежного профспілкового руху відбувається досить повільно. У цих умовах своєчасним і доречним є звернення до досвіду взаємодії держави та професійних спілок у країнах розвинених ринкових відносин та демократії. Сьогодні профспілкові організації легалізовані та діють практично в усіх країнах світу. Розглядаючи правову природу свободи об'єднань громадян у закордонних державах, слід зазначити, що в конституціях більшості країн проголошено право громадян на об'єднання. У деяких країнах, зокрема у Франції, Польщі, Італії, Японії, Іспанії та Португалії, право працівників на об'єднання в профспілки має статус спеціально встановленого конституційного права. Законодавством більшості країн передбачена державна реєстрація професійних спілок, але у багатьох країнах вона є факультативною. Так, наприклад у Швеції, Бельгії, Нідерландах, Угорщині, Литві – це є суто адміністративний акт, який не створює будь-яких перешкод для створення профспілки, однак у США реєстрація профспілок обов'язкова, а її порушення тягне кримінальну відповідальність для профспілкових керівників [3]. За законодавством Польщі, незареєстрована профспілкова організація існувати взагалі не може [4, 47].

США виділяються з групи розвинутих країн, найбільш високим рівнем загального економічного добробуту. Як свідчить більш ніж двохсотрічна історія держави, американці спромогли утворити одну з найбільш досконалих нормативно-правових баз у світі. Одним із основних джерел права США, які діють на всій території країни, є Звід зібрання законів США. Кожен із розділів цього Зводу присвячений регулюванню відокремленої групи правовідносин. В. Чіркін, аналізуючи правове становище об'єднань громадян, зазначає, що у США відсутній спеціальний федеральний закон про профспілки. Деякі аспекти правового положення профспілок регулюються фундаментальними законами Вагнера (1935 р.), Тафта-Хартлі (1947 р.), Лендрама-Гріффіна (1959 р.), які забороняють профспілкам політичну діяльність, разом із тим визнають їх право на укладення колективних договорів з наймачами, на організацію страйків, зобов'язують профспілки представляти в міністерство праці відомості про їх керівників, звіти про діяльність та фінанси [5, 329].

Профспілкова діяльність зарубіжних країн передбачає політичну і фінансову незалежність профспілок від держави, політичних партій, роботодавців (зокрема, заборонаю об'єднання в одній профспілці працівників та адміністрації) та церкви. Це зазвичай ретельно перевіряється при здійсненні державної реєстрації профспілок. Державний нагляд і контроль за діяльністю профспілок здійснюється шляхом їх реєстрації в державному органі і надання йому для перевірки профспілкової документації та відомостей, що стосуються діяльності профспілок. У США державна реєстрація профспілок обов'язкова, а її порушення тягне за собою кримінальну відповідальність профспілкових керівників. Згідно з американським законодавством, створення профспілки на підприємстві можливо в разі схвалення загальним голосуванням більшості його

працівників, тобто жодна профспілка підтримана меншістю не має права на легальне існування. Засновники профспілки повинні насамперед звернутися за запитом у відповідний урядовий орган – Національне управління з трудових відносин, додавши підписи принаймні третини працівників підприємства, отримавши сертифікат, може в повному обсязі вести переговори з адміністрацією підприємства. Визнання того чи іншого органу як адміністративної установи має важливі правові наслідки, воно означає, що діяльність повинна здійснюватися в процедурних рамках, встановлених законодавством про адміністративні процедури в цілях захисту його інтересів. Як відомо, ліквідація профспілки також є адміністративною процедурою, у США було ухвалено Закон про адміністративну процедуру (Administrative Procedure Act), який визначив та процесуально оформив порядок діяльності адміністративних органів [6]. Саме в цьому документі врегульовано всі основні як процедурні, так і процесуальні питання діяльності органів публічної служби, які мають повноваження щодо реєстрації профспілок. На рівні штатів також прийнято відповідні акти, що регулюють процедурні питання діяльності адміністративних органів. Доцільно вважати позитивним досвідом з американської моделі адміністративно-правового регулювання порядку створення і функціонування професійних спілок такі переваги: швидкість (оперативність), вузька спеціалізація, динамічність, відносна дешевизна процедури, мінімальний формалізм у здійсненні адміністративних процедур.

Право громадян на об'єднання в профспілки і спілки роботодавців, які мають у ФРН велике значення, воно гарантовано Основним Законом – Конституцією ФРН – „право створення об'єднань для захисту і поліпшення умов праці та економічної кон'юнктури” (ст.9) [7], але не існує спеціального закону про профспілки в Німеччині, хоча вони мають законне право на колективні переговори, право звернутися до суду по трудових спорах, а також юридичні консультації. З правової точки зору професійні спілки розглядаються як добровільні об'єднання, які не зобов'язані проходити державну реєстрацію або платити будь-які внески за створення профспілки. Держава не втручається у внутрішню організацію і діяльність профспілки, у процес відбору його членів і проведення виборів його керівників. Слід зазначити, законодавством ФРН зафіксована тарифна автономія, яка могла б бути цінною й для України, – право суб'єктів ринку праці незалежно від держави визначати умови праці та формувати змістові характеристики відносин у соціально-трудої сфері. Правоздатність профспілки досягається шляхом внесення об'єднання в офіційний реєстр відповідної федеральної землі і присвоєння йому позначення „зареєстрованого об'єднання”. Створення профспілки ФРН відбувається в три основних етапи: підготовка установчих зборів, проведення зборів та реєстрація об'єднання. При створенні правоздатної профспілки потрібно дотримати певні формальності і безпомилково скласти необхідні документи для подання їх до суду з метою реєстрації. Для реєстрації профспілки слід: скласти заяву про реєстрацію профспілки від імені правління, обраного на зборах засновників об'єднання; нотаріально завірити підписи членів правління; додати до заяви протокол зборів про створення профспілки, оригінал з копією його статуту і список засновників об'єднання з їхніми підписами; здати заяву з доданими до неї документами до відповідного суду першої інстанції – Amtsgericht (конкретно, до суду, який веде реєстри – Registergericht) для внесення в реєстр об'єднань. Реєстрація профспілки у відповідному державному органі наділяє його правоздатністю, тобто статусом юридичної особи, тобто можливістю вступати у встановлені законом правові відносини з іншими юридичними і фізичними особами. Про розпуск (ліквідацію, припинення діяльності) профспілки може ухвалити рішення тільки його керівний орган – збори більшістю голосів відповідно до статуту. Профспілки ФРН, як і будь-які інші юридичні особи приватного права, підлягають контролю з боку держави. Державні установи мають законодавчо закріплені повноваження з контролю громадських об'єднань, зокрема профспілок. Розрізняються правовий нагляд, який здійснюється у випадках, коли профспілки виконують законодавчо передбачені завдання, віднесені до кола власних повноважень, а також забезпечує законність їх управлінської діяльності та професійний нагляд, що здійснюється з метою забезпечення належного виконання делегованих їм повноважень. Якщо профспілки не допускають протиправних дій, держава не має права втручатися в їх діяльність.

Для організації повноцінної діяльності профспілки, згідно з польським законодавством, достатньо десяти осіб і кількість таких профспілок на одному підприємстві законодавчо не регламентована. В Основному Законі – Конституції Польщі від 02.04.1997 р. (ст.12) зазначено,

що держава забезпечує свободу створення і діяльності професійних спілок [8]. За законодавством Польщі, незареєстрована профспілкова організація існувати не може [9]. З точки зору самих профспілок проблему представляє реєстрація профспілки як організації в Польському реєстровому суді (Krajowy Rejestr Sadowy) з внесенням запису в журнал реєстрів народного господарства (REGON). Багато правозахисників вважають, що слід спростити цю процедуру, тому що чинне правило суперечить конвенції МОП № 87 і порушує права працівників об'єднуватися в профспілки [10]. Також, слід звернути увагу на те, що за польським законодавством реєстрація профспілки здійснюється судом воєводства, на відміну від України, де такими повноваженнями наділена Державна реєстраційна служба України. З метою реєстрації в Польському судовому реєстрі профспілка зобов'язана надати у відповідний орган інформацію і документи стосовно до вимог Закону про Польський судовий реєстр від 20.08.1997 р. І. Кісельов відзначає, що перевагою польського законодавства є те, що чітко передбачені підстави дереєстрації профспілки, що можуть носити як добровільний, так і примусовий характер. Дереєстрація профспілки здійснюється тим же судом, який легалізував цю профспілку [2, 412]. Слід зауважити, що специфікою законодавства Польщі є використання саме такого терміна – „дереєстрація” (не припинення діяльності), що має у своєму змісті припинення реєстрації, процес, обернений до реєстрації. На думку професора Л. Лазор, наділення одного органу правом і легалізації, і дереєстрації профспілки дозволяє забезпечити чіткість, об'єктивність, оперативність, законність як щодо виникнення правосуб'єктності профспілки, так і щодо її припинення [11, 347].

Правові основи діяльності профспілок у Росії врегульовано Конституцією Росії від 12.12.1993 р. [12], Федеральним Законом Росії від 12.01.1996 р. „Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності” [13], Федеральним Законом Росії від 19.05.1995 р. „Про громадські об'єднання” [14], іншими законами суб'єктів Російської Федерації, підзаконними актами тощо. Основне значення в статусі профспілок Росії як суб'єктів адміністративно-правових відносин відіграють їх взаємини з державою, її органами і посадовими особами. Згідно зі ст.51 Цивільного Кодексу Росії від 30.11.1994 р., юридична особа (зокрема, професійна спілка) вважається створеною з моменту її державної реєстрації [15] в уповноваженому державному органі в порядку, визначеному Законом Росії від 08.08.2001 р. „Про державну реєстрацію юридичних осіб і приватних підприємств” [16], до якого відсилає ст.8 спеціального Федерального Закону Росії від 12.01.1996 р. „Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності”. Дані державної реєстрації включаються до Єдиного державного реєстру юридичних осіб Росії, відкритому для загального ознайомлення. Державна реєстрація профспілки як юридичної особи здійснюється у повідомному порядку, тобто профспілки, об'єднання, первинні профспілкові організації протягом місяця з дня утворення направляють до Міністерства юстиції Росії або його територіальних органів необхідні документи, після чого останній зобов'язаний їх зареєструвати. Слід зазначити, що відмова у державній реєстрації або ухилення від неї можуть бути оскаржені профспілками до суду. Недоліком Федерального Закону Росії від 08.08.2001 р. „Про державну реєстрацію юридичних осіб і приватних підприємств” є те, що він передбачає процедуру і правові підстави для відмови профспілкам у державній реєстрації (ст.23), хоча відповідно до Федерального Закону Росії від 12.01.1996 р. „Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності”, Федеральний орган державної реєстрації не має права відмовляти їм у реєстрації (ст.8). Така ж колізія присутня і у вітчизняному законодавстві, отже цей досвід цілком можна вважати негативним. Ст.10 Федерального Закону Росії від 12.01.1996 р. „Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності” передбачено, що реорганізація або припинення діяльності профспілки здійснюються за рішенням його членів в порядку, визначеному статутом профспілки, положенням про первинну профспілкову організацію, тобто за рішенням з'їзду (конференції) або загальних зборів, проводиться у формі злиття, приєднання, поділу, виділення, перетворення, а ліквідація профспілки або первинної профспілкової організації як юридичної особи здійснюється з урахуванням правил Федерального Закону Росії від 19.05.1995 р. „Про громадські об'єднання”, вона може бути ліквідована або в добровільному порядку, або примусово [14]. Федеральний Закон Росії від 19.05.1995 р. „Про громадські об'єднання” лише декларує заборону на втручання органів державної влади та їх посадових осіб у діяльність об'єднань, але фактично допускає його різноманітні правові форми. Державний контроль і нагляд за діяльністю профспілок (ст.38 Федерального Закону Росії від 19.05.1995 р. „Про

громадські об'єднання" [14]) здійснюють такі органи: Прокуратура Російської Федерації (здійснює нагляд за дотриманням законів); орган, що реєструє громадські об'єднання (здійснює контроль за виконанням статутних вимог); Федеральні органи державного фінансового контролю (контролюють джерела доходів, розміри одержуваних коштів, сплату податків); Федеральний орган виконавчої влади з контролю і нагляду в галузі податків і зборів; Федеральний орган виконавчої влади, уповноважений на здійснення функції щодо протидії легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму. Вони встановлюють відповідність витрачання профспілками грошових коштів та іншого майна статутним цілям та повідомляють про результати органу, який прийняв рішення про державну реєстрацію відповідного громадського об'єднання. Щодо вітчизняного державного нагляду та контролю за діяльністю профспілок, слід відзначити, що він передбачений українським законодавством, але досить розпливчато, отже його слід нормативно конкретизувати, запозичивши досвід Росії.

Право громадян Казахстану на свободу об'єднань у професійні спілки ґрунтується на Конституції Казахстану від 30.08.1995 р. [17], Цивільному кодексі Казахстану від 27.12.1994 р. [18], Закону Казахстану від 09.04.1993 р. „Про професійні спілки” [19], Закону Казахстану від 31.05.1996 р. „Про громадські об'єднання” [20], та ін. законодавчих актах республіки, міжнародно-правових актах про права і свободи людини і громадянина, визнаних у Казахстані. Поняття „професійні спілки” чітко визначено у ст. 1 Закону Казахстану від 09.04.1993 р. „Про професійні спілки”, тобто „це – самостійні, з фіксованим індивідуальним членством громадські об'єднання, добровільно створювані громадянами на основі спільності їх професійних інтересів для представлення та захисту трудових, а також інших соціально-економічних прав та інтересів своїх членів, охорони і поліпшення умов праці” [19]. Відповідно до ст. 10 Закону Казахстану від 31.05.1996 р. „Про громадські об'єднання”, профспілки створюються за ініціативою групи громадян Казахстану не менше десяти осіб, при цьому важливо відзначити, що це можуть бути тільки громадяни Казахстану. Такий досвід не можна вважати позитивним, оскільки він порушує конституційне право інших громадян на їх об'єднання. Профспілка, як і будь-яка інша юридична особа, набуває правоздатність з моменту його державної реєстрації, яка здійснюється відповідно до Закону Казахстану від 31.05.1996 р. „Про громадські об'єднання” та Законом Казахстану від 17.04.1995 р. „Про державну реєстрацію юридичних осіб та облікової реєстрації філій і представництв” [21]. Але ст. 6 Закону Казахстану від 17.04.1995 р. „Про державну реєстрацію юридичних осіб та облікової реєстрації філій і представництв” передбачено, що реєстрація саме професійних спілок здійснюється Законом Казахстану від 31.05.1996 р. „Про громадські об'єднання” з урахуванням їх особливостей [20]. Ст. 13 Закону Казахстану від 31.05.1996 р. „Про громадські об'єднання” передбачає, що державна реєстрація республіканських, регіональних громадських об'єднань, структурних підрозділів (філій і представництв) іноземних і міжнародних некомерційних неурядових об'єднань здійснюється Міністерством юстиції Казахстану, державна реєстрація місцевих громадських об'єднань, філій і представництв здійснюється відповідно територіальними органами юстиції. Для державної реєстрації професійної спілки до реєструючого органу у двомісячний термін із дня його виникнення подається заява, до якої додаються документи, передбачені ст. 13 Закону Казахстану від 31.05.1996 р. „Про громадські об'єднання”. За реєстрацію і перереєстрацію профспілок стягується збір як за державну реєстрацію юридичних осіб у порядку, що визначається Податковим кодексом Казахстану. Відмова в реєстрації профспілки допускається у випадках, відповідно до ст. 11 Закону Казахстану від 17.04.1995 р. „Про державну реєстрацію юридичних осіб та облікової реєстрації філій і представництв”. Повернення сплаченого збору за державну реєстрацію або перереєстрацію юридичних осіб, їх філій та представництв проводиться у випадках, передбачених Податковим кодексом Казахстану. Органи державної статистики на підставі повідомлень реєструючого органу протягом двох робочих днів присвоюють професійній спілці уніфікований ідентифікаційний код, включають відомості про неї до Державного статистичного реєстру, потім, протягом одного дня, направляють до податкового органу повідомлення для здійснення державної реєстрації платника податків. Діяльність профспілки як юридичної особи, згідно із ст. 18 Закону Казахстану від 17.04.1995 р. „Про державну реєстрацію юридичних осіб та облікової реєстрації філій і представництв”, без державної реєстрації не допускається. В жодному з положень законодавства пострадянських держав щодо реєстрації профспілок не зустрічається згадка про їх легалізацію, яка за українським законодавством є офіційним визнанням профспілки, тобто є обов'язковою і

здійснюється шляхом її реєстрації або повідомленням про заснування. Діяльність професійних спілок України, які не легалізовані, є протизаконною. Отже, стосовно питання реєстрації профспілок позиції цих двох держав збігаються. Профспілки Казахстану самостійно визначають свою структуру, вони є незалежними у своїй діяльності від державних органів і роботодавців, політичних та ін. громадських організацій, їм не підзвітні, не підконтрольні і співпрацюють з ними на рівноправній основі і принципах партнерства, таке положення передбачено статутами професійних спілок. У відповідності зі ст.8 Закону Казахстану від 09.04.1993 р. „Про професійні спілки”, реєструючий орган не здійснює контроль за діяльністю профспілок [19]. Загальні правові засади державного контролю і нагляду в Казахстані регулює Закон від 06.01.2011 р. „Про державний контроль і нагляд в Республіці Казахстан”, який спрямований на встановлення єдиних принципів здійснення контрольної і наглядової діяльності, а також на захист прав і законних інтересів державних органів, фізичних і юридичних осіб, щодо яких здійснюється державний контроль і нагляд [22]. Вказаний Закон досить чітко і детально визначає поняття контролю і нагляду. Слід зазначити, що у вітчизняному законодавстві є Закон України від 05.04.2007 р. „Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності” [23], який визначає правові та організаційні засади, основні принципи і порядок здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, повноваження органів державного нагляду (контролю), їх посадових осіб і права, обов'язки та відповідальність суб'єктів господарювання під час здійснення державного нагляду (контролю) в Україні, але ж він не розмежовує поняття нагляду та контролю, а навпаки розглядає їх як синонімічні, отже досвід Казахстану у цій частині можна вважати позитивним і варто запозичити в Україні. Припинення діяльності профспілки здійснюється в порядку, встановленому Законом Казахстану від 31.05.1996 р. „Про громадські об'єднання”, а саме ст.17, яка передбачає реорганізацію профспілки (злиття, приєднання, поділ, виділення, перетворення), що виконується за рішенням Конференції в порядку, передбаченому її статутом і законодавством Казахстану, та ліквідацію профспілки, яка здійснюється на підставах і в порядку, передбаченому законодавством Казахстану, а саме Цивільним Кодексом від 27.12.1994 р. [24]. Професійні спілки Казахстану беруть участь у всіх суспільно значущих заходах, особливої уваги у зв'язку із цим заслуговує питання участі профспілок у забезпеченні соціального захисту трудящих, які проживають і працюють у несприятливих екологічних умовах. Так, наприклад, згідно зі ст.14 Екологічного кодексу Казахстану від 09.01.2007 р., громадські об'єднання, у т.ч. профспілки, повинні сприяти реалізації заходів, спрямованих на раціональне використання природних ресурсів, охорону навколишнього середовища і забезпечення екологічної безпеки [24]. Такий досвід можна вважати позитивним і запозичити у вітчизняне законодавство, адже в Україні існує лише проект Екологічного кодексу України.

У Білорусі питання, що пов'язані з профспілковою діяльністю, регулюються відповідно до положень Конституції Білорусі від 15.03.1994 р. [25] і, в основному, Трудовим кодексом Білорусі від 26.07.1999 р. [26], Законом Білорусі від 22.04.1992 р. „Про професійні спілки” [27], Законом Білорусі від 04.10.1994 р. „Про громадські об'єднання”. Діють кілька відповідних декретів і указів, які були видані Президентом в межах делегованих йому законодавчих повноважень і які мають однакову силу із законодавчими актами, прийнятими Парламентом Білорусі щодо практики соціального партнерства у Білорусі, положення, що встановлюють процедури та умови реєстрації, а також звід правил, що визначають перелік документів, які надаються для реєстрації, і нарешті, існують різні положення, згідно з якими діяльність профспілок підпорядковується положенням загального законодавства Білорусі. У межах законодавчої бази, поняття профспілкового плюралізму зазначається, перш за все, у Конституції Білорусі від 15.03.1994 р., а права на незалежність профспілок і на свободу від втручання в її внутрішні справи формально гарантовані. Згідно зі ст.1 Закону Білорусі від 22.04.1992 р. „Про професійні спілки”, профспілка є добровільною громадською організацією, яка об'єднує громадян Білорусі, іноземних громадян та осіб без громадянства, пов'язаних спільними інтересами за родом діяльності виробничої та невиробничої сфери, для захисту трудових, соціально-економічних прав та інтересів. Базовим Законом Білорусі від 04.10.1994 р. „Про громадські об'єднання” визначено, що членство у громадських об'єднаннях має бути фіксованим, і членами таких об'єднань можуть бути громадяни, що досягли шістнадцятирічного віку [28]. Відповідно до положень Цивільного кодексу Білорусі від 07.12.1998 р. (ст.47) вказується, що всі юридичні особи повинні бути зареєстровані [29]. Державна реєстрація юридичних осіб Білорусі здійснюється згідно з певними нормативно-

правовими актами, а саме – Положенням про державну реєстрацію суб'єктів господарювання, затвердженого Декретом Президента Білорусі від 16.01.2009 р. № 1 „Про державну реєстрацію і ліквідацію (припинення діяльності) суб'єктів господарювання” [30] на підставі заявницького принципу та згідно із Законом Білорусі від 04.10.1994 р. „Про громадські об'єднання”. Для державної реєстрації професійних спілок слід дотримуватись саме спеціального закону, тобто Закону Білорусі від 04.10.1994 р. „Про громадські об'єднання”, що передбачає порядок державної реєстрації профспілки, спілки, її символіки, змін і доповнень, внесених до статуту профспілки (ст.13), порядок розгляду документів, які подаються для державної реєстрації профспілки, змін і доповнень, внесених до статуту профспілки (ст.14), а також причини призупинення державної реєстрації і відмову в державній реєстрації профспілки (ст.15). У місячний термін із дня проведення установчого з'їзду, конференції, загальних зборів необхідно зареєструвати профспілку відповідно її статусу (міжнародні, республіканські, місцеві) в Міністерстві юстиції, управлінні юстиції обласного, Мінського міського виконавчого комітету. Реєструючий орган протягом п'яти робочих днів з дня внесення запису про державну реєстрацію профспілки до Єдиного державного реєстру юридичних осіб і приватних підприємців видає документи, що підтверджують постановку на облік у податкових органах, органах державної статистики, органах Фонду соціального захисту населення, Міністерства праці та соціального захисту, реєстрацію в Білоруському республіканському унітарному страховому підприємстві „Белдержстрах”. За державну реєстрацію профспілок стягується державне мито в установленому законодавчими актами розмірі. У ст.5 Закону Білорусі від 22.04.1992 р. „Про професійні спілки” припинення діяльності профспілки здійснюється за рішенням її членів в порядку, визначеному статутом цієї профспілки. Ліквідація профспілки може бути добровільною і здійснюється за рішенням вищого органу профспілки або примусовою і здійснюється за рішенням суду. Профспілка вважається ліквідованою та зобов'язана припинити свою діяльність із дати внесення реєструючим органом запису до Єдиного державного реєстру юридичних осіб і приватних підприємців про виключення її із цього реєстру. Процедура ліквідації профспілок Білорусі є досить складною і подібною до вітчизняного аналогу. Ст.5 Закону Білорусі від 04.10.1994 р. „Про громадські об'єднання” встановлює засади контролю за відповідністю діяльності громадських об'єднань законодавству і статутами. Контроль за відповідністю діяльності профспілок їх статутами здійснюють органи, які їх зареєстрували, а контроль за фінансовою діяльністю профспілок, у т.ч. за джерелами їх доходів, розмірами отриманих ними засобів і сплатою податків здійснюють державні податкові органи. Надмірна кількість різноманітних за змістом і формою нормативно-правових актів Білорусі з приводу адміністративно-правового регулювання порядку створення і функціонування професійних спілок значно ускладнює їх існування і можливість належної діяльності, такого досвіду у вітчизняному нормотворчому процесі слід уникати.

Досвід зарубіжних країн у сфері, що досліджується, є досить різноманітним, що є результатом поєднання національних, правових, історичних традицій тієї чи іншої держави. Тому вітчизняним науковцям і законодавцям, враховуючи вектори зовнішньої політики, пріоритети нормотворчості, варто досліджувати досвід зарубіжних країн, при чому позитивний та апробований часом запозичувати, а негативного – уникати. З цією метою доцільно звернути увагу і на законодавчі акти країн із різним розвитком економічних відносин, що стосуються правового регулювання порядку створення та функціонування професійних спілок, та порівняти їх окремі норми з нормами права України. Звісно, не можна наполягати на виключному запозиченні досвіду правового регулювання порядку створення і функціонування профспілок однієї-двох країн, повинен бути зважений підхід у дослідженні досвіду країн Західної Європи, США, пострадянських країн. В якості найбільш прийняттого досвіду для України є: уніфікація і систематизація в єдиному нормативно-правовому акті основ процедур створення і припинення діяльності профспілок, спрощеність реєстраційних процедур, фінансова доступність, здешевлення процедур порядку реєстрації та припинення, контроль за здійсненням таких процедур, єдина нормативно визначена модель реєстрації і припинення діяльності, абсолютна визначеність правової термінології тощо. Тільки із врахуванням таких положень може бути досягнуто позитивного результату щодо адміністративно-правового регулювання порядку створення і функціонування професійних спілок в Україні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Битяк Ю.П. Административное право Украины (Общая часть): учебное пособие / Ю.П. Битяк, Б.В. Зуй. – Харьков: Одиссей, 1999. – 224 с.
2. Киселев И.Я. Сравнительное и международное трудовое право / Игорь Яковлевич Киселев. – Москва: Дело, 1999 – 728 с.
3. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США / Вільям Бернхем; [Пер. з англ.]. – Київ: „Україна”, 1999. – 554 с.
4. Циганчук Н.А. Міжнародно-правове регулювання діяльності професійних спілок у сфері праці / Н.А. Циганчук // Вісник Академії праці і соціальних відносин Федерації профспілок України. Серія: Право та державне управління. – 2011. – № 1. – С. 43-50.
5. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран: учебник / Вениамин Евгеньевич Чиркин. – Москва: „Юристъ”, 1997. – 568 с. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.libok.net/view/11712/1>.
6. Никеров Г.И. Административное право США / Геннадий Иванович Никеров. – М.: Наука, 1977. – 200 с.
7. Конституція Федеративної Республіки Німеччини від 23 травня 1949 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.akademia.gp.gov.ua/ua/kid.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=160770.
8. Конституція Республіки Польща: Основний державний документ Республіки Польща від 02 квітня 1997 р. // Вісник законів Республіки Польща. – 1997. – № 78. – позиція 483.
9. Kodeks prasy. – Komentarz. – Dom wydawniczy ABC. Warszawa, 2001. – С. 15– 95.
10. Про свободу асоціації та захист права на організацію: Конвенція від 09 серпня 1948 р. № 87 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/card/993_125.
11. Lazor L. Trade union legal status in Ukraine and Poland: comparative-legal aspect / Lazor L., Shamshina I. // ТЕКА Commission of motorization and power industry in agriculture. – OL PAN, Lublin, 2010. – 10A, p. 345–350. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pan-ol.lublin.pl/wydawnictwa/TMot10a/Lazor.pdf>.
12. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.: офиц. изд. – Москва: „Юридическая литература”, Администрация Президента Российской Федерации. – 1997. – 64 с.
13. О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности: Федеральный закон Российской Федерации от 12 января 1996 г. № 10–ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 3. – Ст. 148.
14. Об общественных объединениях: Федеральный закон Российской Федерации от 19 мая 1995 г. № 82–ФЗ // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.garant.ru/10164186/>.
15. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 года № 51–ФЗ – Часть 1 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
16. О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: Федеральный закон Российской Федерации от 08.08.2001 г. № 129–ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 33(Часть I). – Ст. 3431.
17. Конституция Республики Казахстан от 30.08.1995 г. // Ведомости Парламента Республики Казахстан. – 1996. – № 4. – Ст. 217.
18. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27.12.1994 г. // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pavlodar.com/zakon/?dok=00002&ogl=all>.
19. О профессиональных союзах: Закон Республики Казахстан от 09.04.1993 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан. – 1993. – № 8. – Ст. 200.
20. Об общественных объединениях: Закон Республики Казахстан от 31.05.1996 г. № 3 // Ведомости Парламента Республики Казахстан. – 1996. – № 8-9. – Ст. 234.

21. О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств: Закон Республики Казахстан от 17.04.1995 г. № 2198 // Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан. – 1995. – № 3. – Ст. 35.
22. О государственном контроле и надзоре в Республике Казахстан: Закон Республики Казахстан от 06.01.2011 г. № 377-IV ЗРК // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.pavlodar.com/zakon/info.html?dok=02499>.
23. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України від 05.04.2007 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 29. – Ст. 389.
24. Экологический кодекс Республики Казахстан: Кодекс Республики Казахстан от 09.01.2007 г. № 212-III // Ведомости Парламента Республики Казахстан. – 2007. – № 1. – Ст. 1.
25. Конституция Республики Беларусь от 15.03.1994 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1994. – № 9. – Ст. 144.
26. Трудовой кодекс Республики Беларусь: Кодекс Республики Беларусь от 26.07.1999 г. № 296-3 // Ведомости Национального собрания Республики Беларусь. – 1999. – № 26–27. – Ст. 432.
27. О профессиональных союзах: Закон Республики Беларусь от 22.04.1992 г. № 1605-XII // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1992. – № 19. – Ст. 300.
28. Об общественных объединениях: Закон Республики Беларусь от 04.10.1994 г. № 3254-XII // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. – 1994. – № 29. – Ст. 503.
29. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 07.12.1998 г. № 218-3 // Ведомости Национального собрания Республики Беларусь. – 1999. – № 7-9. – Ст. 101.
30. О государственной регистрации и ликвидации субъектов хозяйствования: Декрет Президента Республики Беларусь № 1 от 16.01.2009 г. // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law.sb.by/785/>.

УДК 343.15: 343.222.2

ОСКАРЖЕННЯ РІШЕННЯ ПРО ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ ЗА ПІДОЗРОЮ У ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ

Валігура Д.М., здобувач

Національна академія внутрішніх справ

Досліджено нормативне врегулювання та практичне застосування оскарження рішення про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, з'ясовано зміст підстав прийняття цього процесуального рішення. Встановлено, що оскарження до суду дій і рішень посадових осіб, які здійснюють кримінальне судочинство, у тому числі, рішення про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, виступає однією з важливих правових гарантій забезпечення прав, свобод і законних інтересів людини. Розгляд судом таких скарг є однією з форм судового контролю. Стверджується, що предметом судового розгляду при вирішенні скарги на затримання є не тільки законність відповідного рішення, а і його обґрунтованість та вмотивованість. Звертається увага на те, що в новому Кримінальному процесуальному кодексі України питання оскарження рішення про затримання особи врегульовані недостатньо повно, сформульовані відповідні пропозиції.

Ключові слова: затримання підозрюваного, оскарження в кримінальному процесі, законність і обґрунтованість рішень слідчого.

Валігура Д.Н. ОБЖАЛОВАНИЕ РЕШЕНИЯ О ЗАДЕРЖАНИИ ЛИЦА ПО ПОДОЗРЕНИЮ В СОВЕРШЕНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ / Национальная академия внутренних дел, Украина

Исследовано нормативное регулирование и практическое применение обжалования решения о задержании лица по подозрению в совершении преступления, выяснено содержание оснований принятия этого процессуального решения. Установлено, что обжалование в суд действий и решений должностных лиц, которые ведут уголовное судопроизводство, в том числе, решения о задержании лица по подозрению в совершении преступления, является одной из важных правовых гарантий обеспечения прав, свобод и законных интересов человека. Рассмотрение судом таких жалоб выступает одной из форм судебного контроля. Утверждается, что предметом судебного контроля при рассмотрении жалобы на задержание является не только законность соответствующего решения, но и его обоснованность и мотивировка. Обращается внимание на то, что в новом Уголовном процессуальном кодексе Украины вопросы обжалования решения о задержании лица урегулированы недостаточно полно, сформулированы соответствующие предложения.

Ключевые слова: задержание подозреваемого, обжалование в уголовном процессе, законность и обоснованность решений следователя.

Valigura D.N. APPEAL OF DECISION ABOUT DETENTION OF PERSON ON SUSPECTING OF COMMISSION OF CRIME / National academy of internal affairs, Ukraine

Standard regulation and practical application of the appeal of the decision on detention of the person on suspicion in commission of crime is investigated, the maintenance of the bases of adoption of this procedural decision is found out. It is established that the appeal in court of actions and decisions of officials which conduct criminal legal proceedings, including, decisions on detention of the person on suspicion in commission of crime, is one of important legal guarantees of ensuring the rights, freedoms and legitimate interests of the person. Consideration by court of such complaints acts as one of forms of judicial control. Affirms that a subject of judicial control by consideration of the complaint to detention is not only legality of the relevant decision, but also its validity and motivation. That in the new Criminal procedural code of Ukraine questions of the appeal of the decision of detention of the person are settled insufficiently fully, formulated the relevant proposals is paid attention.

Key words: detention of the suspect, the appeal in criminal trial, legality and validity of decisions of the inspector.

Затримання підозрюваного – один із найбільш суворих заходів кримінально-процесуального примусу. У випадку його застосування обмежуються свобода та особиста недоторканність громадян, і тому положення щодо підстав і порядку застосування затримання, а також строків, протягом яких є можливим таке обмеження, включені не тільки до Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК), а й до норм міжнародно-правових актів і Конституції України.

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод передбачають, що особа, яка позбавлена свободи, невідкладно має бути доставлена до судді чи іншої посадової особи, якій за законом належить право здійснювати судову владу; при цьому затримана особа має право на розгляд свої справи в суді з тим, щоб суд міг винести рішення щодо законності затримання.

Стаття 29 Конституції України, яка проголошує право кожної людини на свободу та особисту недоторканність, встановлює правило, відповідно до якого в разі нагальної необхідності запобігти злочині чи його перепинити уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом сімдесяти двох годин має бути перевірена судом. Затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивованого рішення суду про тримання під вартою. Кожний затриманий має право в будь-який час оскаржити в суді своє затримання.

Більш детальна регламентація підстав, порядку та строків застосування цього заходу кримінально-процесуального примусу міститься в КПК.

Питанням затримання підозрюваного у вчиненні злочину завжди приділялась увага в науці кримінального процесу.

Окремих аспектам цього інституту присвячені роботи учених і практиків як радянського періоду (О.П. Гуляєв, П.М. Давидов, З.З. Зінатулін, Л.М. Карнеєва, З.Ф. Ковріга, В.М. Корнуков, Е.Ф. Куцова, П.А. Лупинська, В.М. Савицький, М.С. Строгович та ін.), так і сучасної України (О.В. Баулін, О.І. Білоусов, Н.В. Глинська, О.С. Мазур, Р.І. Мельник, В.В. Назаров, В.В. Рожнова, С.М. Смоков, А.К. Чернова, О.Г. Шило та ін.)

Однак до цього часу залишаються невирішеними деякі питання, пов'язані із застосуванням цього примусового заходу. Серед таких питань – процедура оскарження рішення про затримання.

Метою цієї статті є дослідження нормативного врегулювання та практичного застосування оскарження рішення про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину.

Оскарження належить до числа тих інститутів, які виступають важливими засобами забезпечення прав і законних інтересів учасників кримінального судочинства, а також виявлення порушень закону, допущених посадовими особами, які здійснюють кримінальний процес. Однією з особливостей цього інституту є свобода оскарження, що полягає в праві кожного, чий права та законні інтереси порушені, подати скаргу; у відсутності спеціально встановленої форми скарги; у вільному виборі мови подання скарги; у недопустимості переслідування за подання скарги; у незалежності рішення по суті скарги від факту її подання тощо.

Свобода оскарження обумовлює можливість подання скарги на будь-яке передбачене КПК процесуальне рішення, дію, а також бездіяльність посадових осіб – суб'єктів кримінального провадження.

Закон, регламентуючи порядок розгляду скарг, передбачає, що скарги в досудовому провадженні можуть бути подані як прокурору, так і до суду (статті 234-236 КПК). Оскарження прокуророві нерозривно пов'язане зі здійсненням ним нагляду за законністю діяльності органів дізнання та досудового слідства. Розгляд скарги прокурором покликаний забезпечити оперативне усунення порушень закону, що допускаються в досудовому провадженні, а також вирішити питання про притягнення до відповідальності винних у такому порушенні. Процедура розгляду скарг прокурором не носить процесуальний характер, а тому в КПК регламентовані лише основні її моменти (ст.235).

Переваги судового розгляду скарг у досудовому провадженні обумовлені особливими правовим положенням суду, як органу, що здійснює правосуддя, його незалежністю, а також урегульованою законом змагальною процедурою.

Серед процесуальних рішень, для судового оскарження яких встановлена спеціальна процедура, КПК закріплює рішення про затримання підозрюваного.

Відповідно до ч.8 ст.106 КПК у разі оскарження затримання до суду, скарга затриманого негайно надсилається начальником місця попереднього ув'язнення до суду. Скарга розглядається суддею одночасно з поданням органу дізнання про обрання запобіжного заходу. Якщо скарга надійшла після обрання запобіжного заходу, вона розглядається суддею протягом трьох діб з часу надходження. Якщо подання не надійшло або коли скарга надійшла після закінчення сімдесятидвовогодинного строку після затримання, скарга на затримання розглядається суддею протягом п'яти діб з часу надходження.

Частина 9 ст.106 КПК передбачає, що скарга розглядається з додержанням вимог, передбачених ст.165² КПК. За результатами розгляду суддя виносить постанову про законність затримання чи про задоволення скарги і визнання затримання незаконним. Копія постанови направляється прокурору, органу дізнання, затриманому і начальнику місця попереднього ув'язнення.

Аналіз ч.9 ст.106 КПК дає підстави для висновку, що предметом судового розгляду при вирішенні скарги на затримання є виключно законність відповідного рішення. Водночас, у ч.2 ст.43¹ КПК серед прав підозрюваного сформульоване право вимагати перевірки судом чи прокурором правомірності затримання. Вочевидь, що така перевірка може бути здійснена судом тільки в межах розгляду скарги на затримання. Виникає питання: які ж саме обставини має дослідити суд, розглядаючи та вирішуючи скаргу особи на її затримання за підозрою у вчиненні злочину.

КПК передбачає вимоги, яким повинні відповідати процесуальні рішення, прийняті органами досудового розслідування, прокурором і судом (суддею) у кримінальному провадженні. Цими вимогами є законність, обґрунтованість і вмотивованість. Названі вимоги повністю поширюються і на рішення про затримання підозрюваного у вчиненні злочину, незважаючи на те, що, зазвичай, це рішення не оформлюється постановою.

Законність процесуальних рішень забезпечується дотриманням норм кримінально-процесуального законодавства, що регламентують підстави та порядок його прийняття. Рішення буде законним, якщо воно прийняте: 1) уповноваженим суб'єктом кримінально-процесуальної діяльності; 2) у відповідності із зазначеними у законі умовами та підставами; 3) з дотриманням передбаченого законом порядку його прийняття; 4) закріплено у встановленій законом процесуальній формі [1, 44; 2, 18; 3, 47; 4, 108-109].

Відповідно порушення органами дізнання, слідчим, прокурором вищевказаних вимог призводить до порушення закону та прав і законних інтересів особи, затриманої за підозрою у вчиненні злочину.

Як доводить аналіз слідчої та судової практики, найбільше помилок при прийнятті рішення про затримання підозрюваного допускається в частині встановлення підстав його застосування, що обумовлює необхідність їх більш детального дослідження.

Підстави затримання встановлені у частинах 1, 2 ст.106 КПК.

1. Коли особу застали при вчиненні злочину або безпосередньо після його вчинення (п.1 ч.1 ст.106 КПК). Поняття «при вчиненні злочину» означає, що особу застали під час замаху на злочин (наприклад, під час зламу замку входних дверей квартири з метою крадіжки), а також під час вчинення дій, що утворюють закінчений злочин (наприклад, при нанесенні тілесних ушкоджень).

Застати особу безпосередньо після вчинення злочину означає, що особа вже не вчиняє злочинних дій, однак її перебування на місці події, зовнішній вигляд, поведінка, обстановка місця події та інші обставини в їх сукупності дають підстави для припущення про вчинення злочину саме цією особою.

Однією з помилок у встановленні цієї підстави затримання є поширювальне тлумачення норми про безпосередність виявлення особи після вчинення злочину. Подекуди за цією підставою затримуються особи, які перебували неподалік від місця вчинення злочину, за відсутності будь-яких інших підстав підозрювати їх у вчиненні цього злочину.

2. Коли очевидці, у тому числі й потерпілі, прямо вкажуть на дану особу, що саме вона вчинила злочин (п.2 ч.1 ст.106 КПК). Слід зважати на те, що не будь-яке повідомлення потерпілого та інших очевидців вчинення злочину може стати підставою для затримання підозрюваного, а лише таке, у якому вони конкретно та впевнено називають або вказують особу, яка, на їх думку, вчинила злочин (ними можуть бути названі дані цієї особи в разі, якщо вона їм знайома, або ж вони можуть вказати на певну особу, яку вони спостерігали при вчиненні злочину).

Нормативна конструкція цієї підстави затримання передбачає, що особи, які вказують на іншу особу, як на таку, що вчинила злочин (у тому числі, потерпілий) особисто спостерігали подію злочину та бачили особу, що його вчинила, тобто є очевидцями.

Однією з помилок у встановленні цієї підстави затримання є ігнорування вимоги щодо надходження заяви про вчинення злочину певною особою саме від очевидців злочину, коли основою затримання виступають повідомлення імовірного характеру.

Законність затримання за цією підставою також залежить від правильної оцінки повідомлень очевидців, зокрема, у частині їх зацікавленості у вирішенні справи. Іншими словами, перш ніж прийняти рішення про затримання за цією підставою слідчому необхідно ретельно з'ясувати в потерпілого чи іншої особи всі обставини події, очевидцем якої вона стала, та критично проаналізувати їх з метою виявлення об'єктивної помилки сприйняття чи суб'єктивного спотворення дійсних обставин події.

3. Коли на підозрюваному або на його одязі, при ньому або в його житлі буде виявлено явні сліди злочину (п.3 ч.1 ст.106 КПК). За змістом закону підставами для затримання можуть бути визнані тільки явні сліди злочину. При цьому явність слідів злочину обумовлюється не їх видимістю чи кількісними характеристиками, а тим, наскільки очевидним є значення цих слідів як фактичних даних, які викривають особу у вчиненні злочину. До явних слідів злочину можна віднести, наприклад, виявлення в особи викрадених речей, зброї чи інших предметів, які були засобами вчинення злочину; слідів крові, тілесних ушкоджень, які могли бути завдані потерпілим в умовах самозахисту, тощо. Ці фактичні дані переважно встановлюються під час провадження огляду місця події, огляду предметів, обшуку, освідчування та інших слідчих дій.

Слід вказати на те, що якщо затримання з підстав, зазначених у пунктах 1 і 2 ч.1 ст.106 КПК, зазвичай має характер невідкладного процесуального рішення та часто фактично збігається з прийняттям рішення про порушення кримінальної справи, то підстави для прийняття рішення про затримання у відповідності з п.3 цієї ж статті нерідко з'являються вже після порушення кримінальної справи в процесі досудового розслідування.

Варто також зазначити, що випадки необґрунтованого затримання за п.3 ч.1 ст.106 КПК зустрічаються набагато рідше, ніж при застосуванні інших підстав затримання. Ті ж помилки, що допускаються, у більшості пов'язані з неправильним визначенням належності встановлених обставин, без урахування з іншими обставинами в справі.

4. При наявності інших даних, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні злочину (ч.2 ст.106 КПК). За цією підставою відповідно до ч.2 ст.106 КПК особу може бути затримано лише в тому разі, коли ця особа намагалася втекти, або коли її місце проживання чи перебування не зареєстровано, або коли не встановлено особи підозрюваного.

Поняття «інших даних», яке вживається в аспекті підстав підозрювати особу у вчиненні злочину, законом не визначене, а тому підлягає встановленню в кожному конкретному випадку.

«Іншими даними» можуть бути: дані огляду місця події, що вказують на вчинення злочину певною особою; показання свідків або потерпілих, які не були очевидцями злочину; показання підозрюваного (обвинуваченого) про співучасників злочину; очевидна схожість зовнішніх даних і особливих прикмет з тими, що має розшукувана особа, тощо.

Разом із тим, слід зауважити, що якими б ці дані не були, у будь-якому разі вони мають супроводжуватись даними про наявність однієї з обставин, визначених як умови затримання особи за ч.2 ст.106 КПК (особа намагалася втекти, або її місце проживання чи перебування не зареєстровано, або не встановлено особи підозрюваного).

На жаль, у практиці наявні випадки формального підходу уповноважених державних органів і посадових осіб до питань обґрунтованості затримання, тобто встановлення фактичних підстав його застосування, наслідком чого є визнання таких затримань незаконними за результатами розгляду судами відповідних скарг.

Так, за результатами розгляду скарги суддя Луцького міськрайонного суду Волинської області визнав затримання особи незаконним, зважаючи на те, що особа підозрюваної на момент затримання була встановлена, органам досудового слідства було відомо про наявність постійного місця проживання та неповнолітньої дитини в підозрюваної. Будь-які дані про те, що особа намагалася втекти, у матеріалах кримінальної справи відсутні, наявність такого роду інформації заперечив у суді і слідчий. Суд не взяв до уваги доводи слідчого про те, що особа не з'являлась на виклики, у зв'язку з чим до неї був застосований привід, оскільки привід застосовувався, як можна зрозуміти з постанови, як до свідка. Даних про причини невиконання приводу у справі немає [5].

Суддя Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області задовольнив скаргу про визнання затримання незаконним, беручи до уваги те, що затримання особи проведено з порушенням вимог ст.106 КПК, за відсутності визначених законом підстав, оскільки згідно з протоколом затримання підставами та мотивами затримання стало те, що особа підозрюється в скоєнні злочинів, передбачених ч.2 ст.365, ч.1 ст.119 КК [6].

У контексті реформування кримінально-процесуального законодавства та прийняття нового КПК України слід зазначити, що новий КПК, на відміну від чинного, питанням оскарження рішення про затримання особи приділяє мало уваги. Так, лише в ст.208 нового КПК вказано, що уповноважена службова особа, що здійснила затримання особи, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити права, серед яких і право вимагати перевірку обґрунтованості затримання, однак не встановлює механізму реалізації цього права.

Таким чином, оскарження до суду дій і рішень посадових осіб, які здійснюють кримінальне судочинство, у тому числі, рішення про затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, виступає однією з важливих правових гарантій забезпечення прав, свобод і законних інтересів людини. Розгляд судом таких скарг є однією з форм судового контролю. Саме такий порядок оскарження дозволяє оперативну та своєчасну під час досудового розслідування попереджати та усувати порушення закону на стадії досудового розслідування, відновлювати права та законні інтереси учасників кримінального судочинства. Саме тому кримінально-процесуальний закон повинен передбачати чіткий, детально врегульований механізм подання, розгляду та вирішення скарг на дії (бездіяльність) і рішення органів досудового розслідування, прокурора.

ЛІТЕРАТУРА

1. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве. Их виды, содержание и формы / П.А. Лупинская. – М.: Юрид. лит., 1976. – 168 с.
2. Манаев Ю.В. Законность и обоснованность процессуальных решений следователя в советском уголовном судопроизводстве: учебное пособие / Ю.В. Манаев. – Волгоград, 1977. – 88 с.
3. Рожнова В.В., Штанько О.Ф., Азаров Ю.І. Практикум зі складання кримінально-процесуальних документів (досудове провадження): навч.-практ. посіб. з метод. рек. / В.В. Рожнова, О.Ф. Штанько, Ю.І. Азаров. – К.: Вид. ПАЛІВОДА, 2005. – 308 с.
4. Басиста І.В. Прийняття і використання рішень слідчого на стадії досудового розслідування: монографія / І.В. Басиста. – Івано-Франківськ: "Тіповіт", 2011. – 532 с.
5. Постанова Луцького міськрайонного суду Волинської області від 1 жовтня 2008 року у справі №4-1458/2008 // Єдиний державний реєстр судових рішень. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/5114521>
6. Постанова Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області від 24 грудня 2010 року у справі №4-351/2010 // Єдиний державний реєстр судових рішень. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/13141208>

УДК 346.9: 342.9

**АДМІНІСТРАТИВНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ СУБ'ЄКТІВ
ПРОВАДЖЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДАХ У СПРАВІ
ЩОДО ВИРІШЕННЯ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ
У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Веденяпін О.А., суддя

Вищий адміністративний суд України

У статті обґрунтовано та визначено особливості адміністративної процесуальної правосуб'єктності суб'єктів провадження у справі адміністративної юрисдикції, предмет якої становить публічно-правовий спір у сфері господарської діяльності. Актуальність цієї проблеми впливає з недостатнього ступеня її теоретичного аналізу, адже науковий пошук вчених був спрямований переважно на загальні проблеми адміністративної процесуальної правосуб'єктності або правового статусу учасників судового адміністративного процесу.

Ключові слова: публічно-правовий спір, господарська діяльність, справа адміністративної юрисдикції, адміністративна процесуальна правосуб'єктність.

Веденяпін А.А. АДМИНИСТРАТИВНАЯ ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ СУБЪЕКТОВ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ В АДМИНИСТРАТИВНЫХ СУДАХ ПО ДЕЛУ ОТНОСИТЕЛЬНО РЕШЕНИЯ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОГО СПОРА В СФЕРЕ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ / Высший административный суд Украины, Украина

В статье обоснованы и определены особенности административной процессуальной правосубъектности субъектов производства по делу административной юрисдикции, предметом которой является публично-правовой спор в сфере хозяйственной деятельности. Выделены общая и специальная административная процессуальная правосубъектность таких субъектов.

Ключевые слова: публично-правовой спор, хозяйственная деятельность, дело административной юрисдикции, административная процессуальная правосубъектность.

Vedenyapin A.A. ADMINISTRATIVE JUDICIAL LEGAL PERSONALITY OF SUBJECTS OF REALIZATION IN ADMINISTRATIVE COURTS IN CASE RELATIVE DECISIONS IN PUBLIC LEGAL DISPUTE IN THE FIELD OF ECONOMIC ACTIVITY / Higher administrative court of Ukraine, Ukraine

The administrative-procedural legal personality peculiarities of administrative jurisdiction subject object of which is public-law controversy in business sphere are defined and grounded. There marked out about common and special administrative-procedural legal personality of such subjects.

Key words: public-law controversy, business activity, administrative jurisdiction case, administrative-procedural legal personality.

Питання про сутність адміністративної процесуальної правосуб'єктності суб'єктів провадження в адміністративних судах взагалі та у справах щодо вирішення публічно-правових спорів у сфері господарської діяльності, зокрема, стосується безпосередньо наявності правової можливості реалізації процесуальних прав і обов'язків, а, отже, ефективності здійснення правового захисту порушених прав, свобод, законних інтересів. Звернення до статистичних даних результатів узагальнення судової практики у 2011 році, надані Вищим адміністративним судом України, свідчить про наявність незначної кількості справ зі спорів з приводу реалізації державної політики у сфері економіки у адміністративних судах першої інстанції. Такі справи складають тільки 0,4% від загальної кількості розглянутих справ. Частина справ цієї категорії, в яких задоволено позовні вимоги складає 48%, тобто майже половину. При оскарженні рішень судів першої інстанції в апеляційному порядку по цій категорії справ переглянуто 4 354 постанови (0,5%), з яких скасовувано чи змінено кожен третю постанову, що відповідає загальному показнику змінених чи скасованих постанов майже за всіма категоріями справ. Загальні показники по всіх категоріях справ адміністративної юрисдикції свідчать про те, що у 2011 році змінювалась чи скасовувалась майже кожна третя постанова. Разом із цим минулого року порівняно з попереднім на 4% зменшилася частина змінених постанов та на 3% збільшилася частина скасованих постанов [1]. Хоча за статистичними даними кількість категорій справ щодо реалізації державної політики у сфері економіки незначна, проте це не вказує на відсутність актуальності аналізу загальної проблеми вдосконалення правового регулювання процедур судового розгляду та адміністративної процесуальної правосуб'єктності суб'єктів та учасників судового адміністративного процесу.

Актуальність цієї проблеми впливає з недостатнього ступеню її теоретичного аналізу, адже науковий пошук вчених був спрямований переважно на загальні проблеми адміністративної процесуальної правосуб'єктності (В.І. Бутенко [2], І.І. Діткевич [3; 4]) або правового статусу учасників судового адміністративного процесу (О.В. Бачун [5]), також предмет аналізу складали питання правосуб'єктності суб'єктів владних повноважень (В.М. Бевзенко [6]). Питанню про адміністративну процесуальну правосуб'єктність надавали увагу вчені, які формували положення правової доктрини адміністративного права і процесу: В.Б. Авер'янов, І.П. Голосніченко, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко та інші.

На законодавчому рівні адміністративну процесуальну правосуб'єктність розкрито в 48 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС) [7] через адміністративну процесуальну правоздатність та адміністративну процесуальну дієздатність.

О.В. Бачун, аналізуючи проблему право- та дієздатності суб'єктів адміністративного судочинства, звертається до наукового доробку вчених з теорії права та цивільного права і зазначає, що сутність правоздатності ними визначається як певний момент, з якого розпочинається набуття певною особою статусу суб'єкта права. Дослідник підкреслює, що такий підхід відносно сприйняття правоздатності суб'єктів адміністративного судочинства доцільно розуміти «як здатність мати право (нести обов'язок) в адміністративних процесуальних відносинах з приводу відправлення правосуддя адміністративним судом. Це означає, що правоздатність суб'єкта адміністративного судочинства розглядається як можливість суб'єкта виступати носієм прав та обов'язків і є абстрактною, існує як необхідна умова входження суб'єкта до адміністративних процесуальних відносин» [5, 42-43].

З таким підходом слід погодитись, а його використання для розкриття сутності адміністративної процесуальної правоздатності суб'єктів провадження у справах щодо вирішення публічно-правових спорів у сфері господарської діяльності надає можливість вказати про існування загальної процесуальної правоздатності та спеціальної правоздатності в процесуальних відносинах з приводу відправлення правосуддя адміністративними судами з цієї категорії справи. Загальна адміністративна процесуальна правоздатність стосується громадян України, іноземців, осіб без громадянства (фізичних осіб), а також органів державної влади, інших державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб (суб'єкти владних повноважень), підприємств, установ, організацій (юридичних осіб). Такий висновок впливає з ч.1 ст.48 КАС. Про вказані категорії суб'єктів адміністративного судочинства, які мають загальну адміністративну

правосуб'єктність, зазначала І.І. Діткевич [3]. Зазначені категорії осіб виділені в науково-практичному коментарі Кодексу адміністративного судочинства України, підготовленому за загальною редакцією О.М. Пасенюка (2009 р.) [8, 169-170].

В.М. Бевзенко слушно зауважує про важливе значення для можливості вступу та подальшої участі в адміністративному судочинстві конкретного суб'єкта владних повноважень має, «по-перше, з'ясування взаємообумовленості його наявної адміністративної правосуб'єктності та перспективної адміністративної процесуальної правосуб'єктності. По-друге, першочергового визначення потребує також момент виникнення, припинення та обсяг адміністративної процесуальної правосуб'єктності суб'єкта владних повноважень, форми її реалізації» [6, 13-14].

Наведена точка зору В.М. Бевзенка не протирічить вищевказаному підходу щодо визначення загальної та спеціальної адміністративної процесуальної правоздатності суб'єкта провадження в справах щодо вирішення публічно-правових спорів у сфері господарської діяльності, але дозволяє вказати на доцільність диференціації загальної категорії адміністративної процесуальної правосуб'єктності суб'єктів провадження у вказаних категоріях справ адміністративної юрисдикції на загальну і спеціальну. Хоча В.М. Бевзенко диференціює адміністративну процесуальну правосуб'єктність на наявну і перспективну, але змістовною вдається запропонована градація правосуб'єктності на загальну і спеціальну як таку, що дозволяє врахувати правову можливість мати процесуальні права і обов'язки та спроможність їх реалізовувати у конкретних категоріях справ адміністративної юрисдикції. Слід, до речі вказати і про те, що сам дослідник вказує про відтворення принципу рівності всіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом у загальній правосуб'єктності. Спеціальна правосуб'єктність передбачає конкретно визначений процесуальним законодавством обсяг прав та обов'язків, якими наділяється обмежене, чітко визначене коло учасників адміністративної справи [6, 15].

Характеризуючи сутність дієздатності, О.В. Бачун вказує, що вона означає, насамперед, здатність суб'єкта «не лише виражати волю в адміністративних процесуальних відносинах, а й самостійно брати участь в об'єктивації цієї волі у формі процесуальних дій. Настання стадії дієздатності означає і здатність контролювати свою правову волю, виступати не просто виконавцем певної процесуальної ролі в судовому адміністративному процесі, а й формувати цю роль, виходячи з правосвідомості, свого правового самовизначення» [5, 51-52].

Адміністративну процесуальну дієздатність мають: фізичні особи, які досягли повноліття і не визначені судом недієздатними; фізичні особи до досягнення повноліття у спорах з приводу публічно-правових відносин, у яких вони відповідно до законодавства можуть самостійно брати участь; суб'єкти владних повноважень; юридичні особи [8, 169-170]. Наявність адміністративної процесуальної дієздатності особи є умовою прийняття адміністративного позову до розгляду. Так, у разі подання до суду позовної заяви особою, яка не має адміністративної процесуальної дієздатності, суд постановляє ухвалу про її повернення (п.3 ч.3 ст.108 КАС), а якщо провадження у справі було відкрито – ухвалу про залишення заяви (скарги) без розгляду (п.1 ч.1 ст.155 КАС) [8, 169-173].

Отже, доцільно виділяти загальну і спеціальну адміністративну процесуальну правосуб'єктність суб'єктів провадження у справах щодо вирішення публічно-правових спорів у сфері господарської діяльності. Загальна правосуб'єктність полягає у спроможності певного суб'єкта брати участь у судовому адміністративному процесі, а спеціальна правосуб'єктність визначається тими відносинами, у межах яких виникає публічно-правовий спір, за зверненням щодо вирішення якого особа (суб'єкт) звертається до адміністративного суду – відносини у сфері господарської діяльності. Особливості адміністративної процесуальної правосуб'єктності суб'єктів провадження у виділених категоріях справ адміністративної юрисдикції визначені предметом таких спорів і полягають, насамперед, у тому, що такі суб'єкти наділені правовим статусом у зазначеній сфері. Вказане стосується, насамперед, позивачів, якими можуть бути суб'єкти господарювання, відповідачів – суб'єктів владних повноважень, які реалізують ці повноваження у сфері господарської діяльності: при наданні дозволів, погоджень, висновків тощо; при притягненні до адміністративної відповідальності порушників загальнообов'язкових правил у сфері господарської діяльності або при накладанні адміністративно-господарських санкцій; при здійсненні реєстраційної діяльності. Стосовно інших категорій суб'єктів судового адміністративного процесу – представників, третіх осіб, їх правосуб'єктність визначається зв'язком зі сферою господарювання – безпосереднім чи опосередкованим. Крім того, слід

враховувати, що серед представників є органи та особи, яким за законом надано право захищати права та інтереси інших осіб.

ЛІТЕРАТУРА

1. Аналітичний огляд стану здійсненні судочинства місцевими та апеляційними адмінсудами у 2011 році: офіційний веб-сайт Вищого адміністративного суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.vasu.gov.ua/ua/generalization_court_practice.html?_m=publications&_t=rec&id=2242
2. Бутенко В.І. Особливості реалізації процесуальної правосуб'єктності адміністративного суду / В.І. Бутенко // Актуальні проблеми державного управління: зб.наук.пр. – Х.: Вид-во ХарРІ НАДУ «Магістр», 2009. – № 1 (35). – С. 460-467.
3. Діткевич І.І. Поняття «адміністративна процесуальна правосуб'єктність»: проблеми дефініції / Діткевич І.І. // Право і безпека. Науковий журнал. – 2010. – №4 (36) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/pib/2010_4/index.htm
4. Діткевич І.І. Адміністративна процесуальна правосуб'єктність: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Діткевич Інна Ігорівна, Київський міжнародний університет. – К., 2011. – 20 с.
5. Бачун О.В. Правовий статус суб'єктів адміністративного судочинства: дис. к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Бачун Олег Володимирович; Інститут законодавства Верховної Ради України. – К., 2010. – 206 с.
6. Бевзенко В.М. Сутність адміністративної процесуальної правосуб'єктності суб'єктів владних повноважень / Бевзенко В.М. // Адвокат. – 2009. – № 2 (101). – С. 13-17.
7. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV// Відомості Верховної Ради України. – № 35-36. – 37. – Ст. 446.
8. Науково-практичний коментар Кодексу адміністративного судочинства України / [О.М. Пасенюк, О.Н. Панченко, В.Б. Авер'янов та ін.]; за заг. ред. О.М. Пасенюка. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 704 с.

УДК 336.14 (477)

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСНОВИ НОВІТНЬОГО РОЗУМІННЯ ПОНЯТТЯ БЮДЖЕТНОГО ПРОЦЕСУ

Воробйов Р.А., ад'юнкт

Національна академія внутрішніх справ

У статті розвивається наукова позиція щодо розмежування понять “бюджетний процес” й “бюджетно-правовий процес”. Досліджено співвідношення категорій “юридичний процес” й “юридична процедура”, “бюджетний процес” й “бюджетна процедура”. Визначено фактичний зміст бюджетно-правового процесу, а також сформульовано поняття бюджетно-правового процесу.

Ключові слова: юридичний процес, бюджетний процес, бюджетно-процесуальна діяльність, бюджетно-правовий процес, бюджетна процедура, бюджетно-процесуальні норми.

Воробйёв Р.А. КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ОСНОВЫ НОВЕЙШЕГО ПОНИМАНИЯ ПОНЯТИЯ БЮДЖЕТНОГО ПРОЦЕССА / Национальная академия внутренних дел, Украина

В статье развивается научная позиция разграничения понятий “бюджетный процесс” и “бюджетно-правовой процесс”. Исследовано соотношение категорий “юридический процесс” и “юридическая

процедура”, “бюджетный процесс” и “бюджетная процедура”. Определенно фактическое содержание бюджетно-правового процесса, а также сформулировано понятие бюджетно-правового процесса.

Ключевые слова: юридический процесс, бюджетный процесс, бюджетно-процессуальная деятельность, бюджетно-правовой процесс, бюджетная процедура, бюджетно-процессуальные нормы.

Vorobyov R.A. CONCEPTUAL BASES OF THE NEWEST UNDERSTANDING OF CONCEPT OF BUDGETARY PROCESS / National academy of internal affairs, Ukraine

In the article develops of scientific position of differentiating of concepts “budgetary process” and “budgetary-legal process”. Correlation of categories is investigational “legal process” and “legal procedure”, “budgetary process” and “budgetary procedure”. Actual maintenance of budgetary-legal process is certain, and also the concept of budgetary-legal process is formulated.

Key words: legal process, budgetary process, budgetary-judicial activity, budgetary-legal process, budgetary procedure, budgetary-judicial norms.

Тривалий час найбільш актуальною та досліджуваною в наукових колах фінансово-правової науки залишається категорія “бюджетний процес”. В економічній та юридичній науці бюджетний процес хоча й вивчений достатньо широким колом вчених та практиків – авторами, починаючи від окремих тез доповідей до ґрунтовних монографічних робіт, однак динамічність відносин, що пов’язані з бюджетом, а також різнопоглядність дослідників на базові питання у сфері бюджету, вимагають постійного аналізу й переосмислення наявних здобутків учених та пошуку раціонального, у тому числі шляхом розробки нового, з метою адаптування та удосконалення правових форм закріплення економічних відносин у сфері бюджету.

Ураховуючи достатню розробленість категорії “бюджетний процес” та питань пов’язаних з нею, вважаємо необхідним здійснити в цій статті аналіз сучасних правових та економічних підходів щодо розуміння сутності цього явища, їх систематизацію та виробити на цій основі власну категоріально-понятійну модель бюджетного процесу.

Безперечно теоретичну основу досягненню наміченого завдання становлять результати вивчення фінансово-правової доктрини, яку представляють такі провідні вчені та фундатори бюджетного права, як Д.А. Бекерська, Л.К. Воронова, О.П. Орлюк, Н.Ю. Пришва, Ю.А. Ровінський, В.Д. Чернадчук та ін. Не меншу цінність з наукової точки зору в нашому дослідженні представляють роботи представників нової формації, серед яких варто відмітити О.А. Кузьменко, О.А. Музыка-Стефанчук, Д.П. Ротар, М.І. Сідор, М.В. Скуляк, Ю.О. Фоменко Н.Я. Якимчук та ін.

Вивчення доктринальних положень минулого та сучасності про бюджетний процес дозволяє узагальнити основні підходи вчених у цьому питанні, виділивши два основні методологічні напрями: 1) *класичний (традиційний)*, що формується на діяльнісному підході розуміння бюджетного процесу. Основними представниками його є А.А. Анісімов, Л.К. Воронова, Ю.А. Ровінський, Н.І. Хімічева, О.П. Орлюк та ін.; 2) *прогресивний (новітній)* напрям, що може бути представлений поглядами А.С. Ангелова, А.В. Малька, М.І. Матузова, В.Д. Чернадчука та ін., та полягає в трактуванні бюджетного процесу з позиції юридичного процесу та юридичної процедури.

Ураховуючи нашу прихильність до другого виділеного напрямку, спробуємо додатково обґрунтувати його пріоритетність та розвинути з метою теоретичного удосконалення поняття бюджетного процесу.

Детальний аналіз напрацювань представників цього напрямку в загальній теорії права та в окремих галузях права дозволяє констатувати про недосконалість та незавершеність такого позиціонування. Зумовлено це зокрема невизначеністю загально правової концепції щодо розуміння сутності юридичного процесу, виділення його видів та співвідношення категорій “юридичний процес” й “юридична процедура”, що відповідним чином віддзеркалюється на теорії суміжних з фінансовим правом галузях публічного права (наприклад, адміністративного, конституційного права).

Загалом у теорії права виділяється “вузький” та “широкий” підходи до визначення сутності юридичного процесу та відповідних процесуальних галузей [1, 22-23].

Згідно з “вузьким” розумінням, такий процес є лише специфічною формою судової діяльності та ототожнюється з судовим процесом, судовим провадженням (А.М. Васильєв [2, 60-262], А.Т. Боннер [3, 23-31; 4, 56], Е.Г. Лукьянова [5, 43-84], М. Полянський, М.С. Строгович, В. Савицький).

Найбільш чільного закріплення та поширення в правовій науці, у тому числі фінансово-правовій, набув саме “широкий” підхід з’ясування сутності юридичного процесу, зародження та розвиток якого ґрунтувався на працях таких вчених, як: Д.М. Бахрах, В.М. Горшенев, Л.М. Касьяненко, А.М. Колодій, Т.О. Коломоєць, О.В. Кузьменко, О.Е. Лейст, П.Є. Недбайло, П.М. Рабинович, В.А. Юсупов, Н.Я. Якимчук та ін.

Представники цього підходу вказують на недоцільність обмеження юридичного процесу рамками судового процесу. “Широта” ж даного підходу обумовлена існуванням юридичного процесу не лише в сфері правозастосування, але й віднесенням до цієї діяльності будь-якої *реалізації* приписів матеріально-правових норм [6, 12-13]. Такий підхід у літературі іноді зустрічається під назвою “релятивний” [7, 53; 8, 127; 9, 16-23].

Нам імponує широкий підхід із релятивним “відтінком”, оскільки беззаперечно видається аргументація Ю.В. Боднарука, який резюмуючи зазначає на необхідність урахування випадків, коли, зважаючи на цінність об’єкта тих або інших правовідносин, або в силу інших причин, розгалуженому процедурному забезпеченню, “процесуалізації” піддаються й прості форми правореалізації, насамперед – виконання юридичного обов’язку, рідше – використання суб’єктивного права [7, 54]. А дослідження специфіки реалізації матеріально-правових норм в окремих галузях права показали, що відповідна процесуальна процедура властива не тільки правозастосуванню, але й іншим формам реалізації норм права – їхньому використанню й виконанню [10, 17].

У межах цієї групи юридичний процес визначається як нормативно встановлені форми упорядкування правової діяльності, спрямовані на оптимальне задоволення і гарантування інтересів суб’єктів права; властивий будь-якій юридично значущій діяльності, містить її програму і виступає суттєвою гарантією точного дотримання і результативного здійснення правових приписів; система взаємопов’язаних правових форм діяльності уповноважених суб’єктів, що знаходить вияв у здійсненні операцій з вирішення юридичних справ, яка урегульована процесуальними нормами, закріплена у процесуально-правових документах і забезпечена засобами юридичної техніки [11, 83]; як урегульований процесуальними нормами порядок діяльності публічних суб’єктів, по підготовці, прийняттю і документальному закріпленню юридичних рішень загального або індивідуального характеру [12, 344].

Для упорядкування наукових поглядів широкого розуміння юридичного процесу та на його основі бюджетного процесу розглянемо основні види юридичного процесу.

Як зазначалося вище, класифікація юридичного процесу вченими наводиться з різнопоглядних позицій, хоча й базуючись на однотипних критеріях поділу.

Так, за найбільш усталеною в теорії підставою – функціональною ознакою – деякі дослідники виділяють чотири різновиди юридичного процесу: а) установчий; б) правотворчий; в) правозастосовний; г) контрольний (В.М. Горшенев); інші вчені – три види: а) правотворчий; б) правозастосовний; в) правоохоронний процеси; а деякі теоретики – два види процесу: а) правотворчий; б) правозастосовний (В.М. Баландін, А.А. Павлушина, І.В. Панова).

Ґрунтуючись на обраній нами “*релятивіській*” концепції щодо розуміння юридичного процесу та внаслідок вивчення змісту понять наведених його видів, ми дійшли висновку про доцільність виокремлення лише двох основних його різновидів: 1) *правотворчого* та 2) *правореалізаційного*, останній з яких охоплює правозастосовний. Решту різновидів – “установчий”, “контрольний”, “правоохоронний” – слід віднести до складу правозастосовного. Крім того правореалізаційний юридичний процес включає юрисдикційний та правонаділяючий (неюрисдикційний) процеси, які притаманні також й правозастосовному процесу [13, 58].

Варто зауважити, що в теорії фінансового права відсутні підходи до вивчення бюджетного процесу через призму правотворчого та правореалізаційного юридичного процесу.

Більшість фахівців із фінансового права, які досліджують бюджетний процес через призму юридичного процесу, розглядають перший як неюрисдикційний правозастосовний юридичний процес (зокрема, О.В. Макух).

Разом із тим, у фінансово-правовій науці мають місце спроби окремих дослідників “вивести” категорію “бюджетний процес” за межі неюрисдикційних відносин. Найбільш типовим

представником такого підходу є О.І. Худяков. Проводячи паралель із цивільним й кримінальним процесами та ґрунтуючись на реальній практиці, вчений пропонує розглядати бюджетний процес як процедуру розв'язання спорів між сторонами бюджетного правопорушення. А процедура проходження бюджету як фінансового плану через різні стадії, за О.І. Худяковим, жодним чином не має нічого спільного з поняттям “процес”, “цивільний процес”, “кримінальний процес” [14, 52]. Таку позицію навряд чи можна підтримати, у чому ми солідарні з Н.І. Хімічевою та О.В. Макух.

Не применшуючи важливість діяльності, спрямованої на розв'язання бюджетно-правових спорів, у тому числі шляхом застосування примусових заходів, що переслідує головну мету – забезпечити застосування матеріальних бюджетно-правових норм у відповідності до завдань й вимог народногосподарського плану, в дотриманні прав усіх учасників бюджетних правовідносин [15, 75], слід заперечити спроби зведення трактування бюджетного процесу виключно до такого різновиду юридичного процесу, як юрисдикційний процес.

Достатньо прогресивною та наразі своєчасною (відповідає розвитку фінансової юридичної науки) видається позиція Н.Я. Якимчук щодо розуміння бюджетного процесу.

Вчена, базуючись на надбаннях науки адміністративного права в сфері дослідження адміністративного процесу, у галузь бюджетного права уводить нове поняття “бюджетно-правовий процес”, умотивовуючи це тим, що “у бюджетному праві термін “бюджетний процес” не може використовуватися для окреслення кола відносин, врегульованих охоронними бюджетно-процесуальними нормами, оскільки традиційно цей термін використовується для окреслення лише кола відносин, що відбуваються в ході складання, розгляду, затвердження, виконання бюджетів та розгляду звітів про їх виконання, а також контролю за виконанням Державного бюджету України та місцевих бюджетів” [16, 431]. Тому для окреслення усіх видів процесів, що відбуваються в сфері бюджету і регулюються нормами бюджетного права, Н.Я. Якимчук пропонує застосовувати саме термін “бюджетно-правовий процес”. При цьому в якості основних складових цього процесу вчена виділяє “неюрисдикційний бюджетний процес” та “юрисдикційний бюджетний процес”, відносячи категорію “бюджетний процес” до першої складової [16, 433-434].

Підтримуючи в цілому таку позицію, вважаємо її потребуючою певних уточнень, що зумовлено необхідністю урахування низки методологічних засад.

По-перше, поділ бюджетно-правового процесу на види має ґрунтуватися на конкретній обраній концептуальній позиції (або ж поєднанні їх положень), яка має свої особливості (“судовій”, “правозастосовній” або “правореалізаційній” теоріям юридичного процесу, з включенням або виключенням правотворчості як форми правової діяльності).

По-друге, формування й розвиток процесуальних галузей (інститутів) здійснюється ґрунтуючись на теоретичних положеннях єдиного публічного процесуального права [5, с. 55-67, 94; 17, 197] з урахуванням специфіки предмета правового регулювання відповідної процесуальної галузі науки. Тому вважаємо, що хоча адміністративне право (процес) й належить до суміжних фінансово-правової науки галузей публічного права, проте повне “проекціювання” його положень на фінансове (бюджетне) право є методологічно недопустимим, адже адміністративний процес, так само, як і кримінальний процес принципово відрізняється від бюджетного процесу, оскільки жоден з них не є процесуальною формою прийняття й виконання одного-єдиного закону (рішення) [18, 107].

По-третє, у рамках предмета фінансового права слід виділяти та виходити з особливостей предмета регулювання саме бюджетного права [19, 219; 20, 129], який і визначає межі (об'єм) бюджетно-правового процесу. Тому вважаємо доцільним при цьому ураховувати поряд з іншими бюджетними правовідносинами таку групу відносин, як нормотворчі бюджетні правовідносини, яким властиві свої особливості, що слугують достатніми підставами для відмежування їх від правотворчих конституційних правовідносин. До таких специфічних властивостей В.Д. Чернадчук слушно відносить: а) існують винятково в сфері бюджетної діяльності; б) регулюються нормами бюджетного права; в) складаються з приводу спеціального об'єкта – закону чи рішення про бюджет; г) особливості суб'єктного складу; д) періодичність; е) наявність політичної складової (політизованість) та конфліктність [21, 45]. Бюджетну правотворчість автор визначає в широкому розумінні як діяльність, пов'язану з підготовкою,

розглядом та прийняттям будь-яких бюджетно-правових актів і внесенням змін до них, та вузькому – як діяльність, пов'язану лише з підготовкою, розглядом, прийняттям актів про бюджет і внесенням змін до них [21, 45-46]. У доповнення наведеним аргументам наведемо позицію М.І. Сідора, у якій автор пропонує процедури здійснення розгляду та затвердження Державного бюджету України, що визначаються Регламентом Верховної Ради України, закріпити в першу чергу в Бюджетному кодексі України [22, 32-33].

Отже, ґрунтуючись на превалюючому в загальній теорії права підході щодо класифікації юридичного процесу, та з урахуванням предмета правового регулювання бюджетного права, видається правильним *виділяти в складі бюджетно-правового процесу як правотворчий, так і правореалізаційний бюджетно-правові процеси.*

Крім того, як зазначали ми вище, неоднозначним залишається теоретичне питання про співвідношення категорій “юридичний процес” й “юридична процедура” та відповідно “бюджетний процес” й “бюджетна процедура”, що ускладнює процес пізнання сутності бюджетного процесу.

Окремими дослідниками відмічається наявна в теорії права полярність поглядів учених щодо співвідношення як базових категорій “процес” і “процедура”, так і їх похідних: “юридичний процес”; “юридична процедура”. Зокрема, О.В. Кузьменко й М.В. Скуляк наводять усі існуючі варіації такого співвідношення, називаючи основних прихильників відповідних позицій, у тому числі адміністративно-правової науки: а) процес й процедура – як тотожні об'єкти правової дійсності (Р.С. Алімов, В.М. Горшенев, В.О. Лучін, Ю.І. Мельников); б) процедура як вид процесу (І.М. Лазарев, С.М. Махіна, Л.Л. Попов); в) процес як різновид процедури (Д.М. Бахрах, Д.В. Вінницький, А.П. Гетьман, В.М. Протасов) [12, 179-180; 23, 52; 24, 125-126].

Ми дотримуємося доведеної позиції, згідно з якою юридична процедура являє собою елемент процесу, один із його невід'ємних атрибутів та розглядається як формалізований бік діяльності суб'єктів права по здійсненню правової регламентації суспільних відносин та реалізації права, тобто регламентований юридичними нормами порядок здійснення нормативно-правового регулювання суспільних відносин (правотворчості) та правореалізації [12, с. 181, 350].

Так само немає єдності серед учених у визначенні співвідношення бюджетного процесу й бюджетної процедури. Якщо питанню з'ясування сутності бюджетного процесу переважно присвячено роботи правників, то щодо бюджетної процедури – праці економістів (В.В. Зайчикова, В.І. Кравченко, К.В. Павлюк, С.І. Юрій, В.М. Федосов та ін.). При цьому більшість фахівців-економістів під бюджетними процедурами розуміють своєрідну деталізацію стадій бюджетного процесу та визначають як “... процедури підготовки проекту бюджету виконавчим органом державної влади або місцевого самоврядування, його оформлення, подачі до представницького органу влади, розгляду, слухання в представницькому органі владі, а також порядку доопрацювання проекту, внесення до нього змін, затвердження бюджету, введення його в дію та затвердження звіту відповідно до визначених термінів” [25, с. 348, 396-397; 26, 466].

Серед нечисленних праць правників, присвячених дослідженню бюджетного процесу через призму його співвідношення з бюджетними процедурами слід виділити роботи О.В. Болтінової, Ю.В. Боднарука, О.В. Макух, М.В. Скуляк. При цьому аналіз робіт означених дослідників дозволяє констатувати про їх різнопоглядність на досліджуване питання, що зумовлено розрізненням при обранні базових для формування власної позиції підходів (концепцій).

Так, О.В. Макух й М.В. Скуляк, ґрунтуючись на поділі юридичного процесу на юрисдикційний та неюрисдикційний процеси, доводять, що правовідносини, які виникають у діяльності, пов'язаній з бюджетами, підпадають під таку правову категорію, як юридична (матеріальна) процедура [1, 174; 23, 52-53], яка уособлює в собі лише організаційну сутність та складає зміст юридичного процесу. При цьому “втраченою” залишається форма юридичної діяльності – сам юридичний процес. Крім того слід зауважити на непослідовність у своїх висновках М.В. Скуляк, яка, з одного боку, обґрунтовує свою наукову позицію про зведення бюджетного процесу до юридичної процедури, з іншого, в знак солідарності, – залишається прихильником класичного діяльнісного підходу розуміння бюджетного процесу [23, 52-53].

Іншої позиції дотримується Ю.В. Боднарук, який у власній фінансово-правовій монографічній праці, базуючись на правореалізаційному підході, порушив питання співвідношення процесу й процедури. Внаслідок вивчення наукової позиції цього вченого ми дійшли умовиводу, що правореалізаційний процес не являє собою єдину структурно-організовану систему, до складу якої входять відповідні процесуальні елементи (стадії, етапи, дій та ін.), а включає матеріальні процедури та правозастосовний процес. Автор, хоча й застосовує категорію “матеріальна процедура”, водночас розуміє її нетотожною (на відміну від О.В. Макух й М.В. Скуляк) юридичному процесу. До таких процедур автор відносить випадки, у більшості з яких учасники бюджетного процесу не здійснюють правову кваліфікацію діяльності й поведінки інших учасників і не виносять індивідуальні акти правозастосування, зокрема це при: 1) здійсненні прогнозування макроекономічних показників; 2) складанні проекту бюджету; 3) розподілі фінансових ресурсів між усіма сферами народного господарства [7, 62]. На наш погляд, те, що Ю.В. Боднарук розуміє під матеріальною процедурою, повинно включатися до складу правореалізаційного процесу в якості його процесуальних елементів. Відповідно, з наведеного прикладу перша “процедура” є етапом (як процесуальним елементом) першої стадії бюджетного процесу, друга – стадією бюджетного процесу, а третя – етапом, що характерна трьома стадіями бюджетного процесу.

Нам імпонує позиція О.В. Болтінової, яка, співвідносячи бюджетний процес з бюджетною процедурою, під останньою визначає внутрішній зміст бюджетного процесу; це порядок застосування процесуальних норм на кожній із стадій бюджетного процесу, тобто процедура регламентує: склад суб’єктів бюджетного процесу, їх повноваження (права й обов’язки); об’єкти, строки проходження бюджету тощо [18, 109].

Наступним критерієм, що слугує з’ясуванню сутності бюджетного процесу, є нормативна його основа, а саме таких її складових, як матеріальні та процесуальні норми. Таке твердження базується на тому, що юридичний процес, як правило, регулюється процесуальними нормами, а його реалізація пов’язана з матеріальними нормами [27, 22].

Не вбачаючи доцільним вступати в загальну теоретичну дискусію про розмежування матеріальних і процесуальних норм, зазначимо лише, що вона обумовлена існуванням двох протилежних позицій: запереченням необхідності поділу всіх норм на процесуальні і матеріальні (П.М. Рабинович, О.В. Фатхутдінова та ін.), або визнанням. При цьому одні автори, розмежовуючи, не вказують на відповідний критерій поділу, інші – називають доволі різноманітні підстави [7, 14].

Для фінансового права характерним є визнання поділу фінансово-правових норм на матеріальні та процесуальні. Це знаходить підтвердження в академічних [19; 20; 28; 29] та наукових [30; 31] працях. Водночас існують й певні застереження такого поділу. Зокрема С.В. Янкевич вказує на існування процесуальних норм лише в бюджетній підгалузі фінансово-правової науки [32, 94-97], що видається не обґрунтованим. Не слід ігнорувати позицію цілої плеяди дослідників зокрема податкових правовідносин, які наголошують на існуванні в рамках фінансово-правових норм такого їх різновиду, як податкових процесуальних норм (О.С. Башняк, Д.О. Білінський, З.М. Будько, Л.В. Жук, І.Є. Криницький, М.П. Кучерявенко, В.П. Печуляк, С.В. Сарана та ін.).

Особливого прояву та підтвердження диференціація матеріальних й процесуальних норм знаходить у стрижневій підгалузі фінансового права – бюджетному праві. На цьому наголошують Н.І. Хімичева [33, 147], М.І. Піскотін [34, 57] та інші провідні вчені.

Однією з вітчизняних ґрунтовних праць, що розкриває сутність й зміст бюджетно-процесуальних норм, є дисертація Н.В. Теремцової. У цій роботі вчена всебічно дослідила особливості означеного виду норм та окреслила відмінності їх від процесуальних норм інших галузей права, а також від матеріальних бюджетно-правових правил [35, 29-35].

Натомість вченими, які позиціонують бюджетний процес через призму юридичного процесу, зміст бюджетно-процесуальних норм розглядається дещо з інших позицій: 1) переважно розкривається в межах відносин, що пов’язані лише з проходженням самого бюджету, ігноруючи при цьому інші види бюджетних правовідносин [18, 178]; 2) розширення кола бюджетно-процесуальних відносин: а) що відбувається в межах бюджетного процесу (додаються лише окремі види відносин). Наприклад, такий вид відносин, як застосування заходів примусу за порушення бюджетного законодавства [36, 195]; б) рідше – передбачає охоплення бюджетних

правовідносин, що виходять за межі бюджетного процесу. Зокрема, М.Б. Разгільдієва при дослідженні бюджетного процесу визначає його поняття у вузькому та широкому розумінні. При цьому слід відмітити, що дефініція широкого трактування формально відповідає поняттю “бюджетно-правового процесу”, оскільки зміст визначення охоплює діяльність учасників бюджетного процесу, спрямовану на забезпечення у формі бюджету виконання функцій держави (муниципальних утворень) шляхом ефективного здійснення покладених на них видаткових зобов'язань [37, 218], тобто діяльність, що не обмежується лише проходженням бюджету.

Отже, базуючись на обраній нами “релятивній” концепції, та розвиваючи позицію Н.Я. Якимчук щодо розуміння бюджетно-правового процесу, вбачаємо правильним до складу бюджетно-процесуальних норм, окрім процесуальних норм, пов'язаних із проходженням бюджету (процесуальні норми бюджетного процесу), відносити також процесуальні норми, що регулюють бюджетно-договірні, бюджетно-реєстраційні, бюджетно-контрольні правовідносини, та відносини, що виникають з приводу притягнення до бюджетно-правової відповідальності, при застосуванні бюджетно-правових заходів примусу, що не належать до заходів бюджетно-правової відповідальності, та при виконанні рішень щодо притягнення до бюджетно-правової відповідальності.

Сформульована авторська позиція не претендує на першість у науці фінансового права, а слугує черговим етапом розвитку існуючої в теорії позиції, представленій зокрема такими вченими, як А.Г. Пауль, М.І. Сідор, які наголошують приміром на процесуальності правил, що встановлюють процедуру застосування заходів примусового характеру за порушення бюджетного законодавства [22, 21].

Для збереження логіки та послідовності нашого дослідження видається необхідним з'ясувати питання, яким чином співвідносяться категорії “бюджетний процес”, “бюджетно-правовий процес” й “бюджетна діяльність”. Адже висновки більшості вчених та дослідників за результатами вивчення категорії “юридичний процес” та її галузевих різновидів (цивільний, адміністративний, фінансовий, кримінальний процес) у тісному взаємозв'язку з категорією “діяльність” характеризуються різнопоглядністю, невизначеністю.

У науці фінансового права такий методологічний зв'язок знаходить своє закріплення в класичній (традиційній) теорії розуміння процесуальних інститутів цієї галузі права. Серед перспективних напрямів цього підходу можна виділити визначення фінансово-правового процесу як процесуальної діяльності (курсив – виділено В.Р.) держави в галузі публічних фінансів, яка властива законодавчим, виконавчим органам, іншим суб'єктам фінансово-процесуальних відносин (усім підприємствам, організаціям і установам), що здійснюється на основі приписів, які містяться в процесуальних нормах фінансового права, і спрямована на забезпечення ефективного, раціонального формування, розподілу і використання фінансових ресурсів [31, 57], або податкового процесу – як врегульованого фінансово-правовими нормами порядку діяльності (курсив – виділено В.Р.) учасників податкових правовідносин (платників податків, податкових агентів і держави в особі уповноважених органів) та інших осіб, спрямованого на ефективну реалізацію податково-зобов'язальних і податково-деліктних правових відносин [7, 71].

Щодо бюджетної сфери слід відмітити, що категорії “бюджетний процес” та “бюджетна діяльність” досить часто розглядаються дослідниками як синонімічні, визнаючи недоцільним одночасне використання цих термінів зокрема в бюджетному законодавстві [1, 17-18].

У такий спосіб, на нашу думку, необґрунтовано штучно звужується поняття бюджетної діяльності і навпаки розширюється спектральне розуміння явища бюджетного процесу. Тому, ґрунтуючись на загально правовій позиції, що призначення юридичного процесу полягає в упорядкуванні юридичної діяльності шляхом створення нормативно встановлених форм [38, 441-446] та, сприймаючи бюджетну діяльність як “... сферу виникнення й розвитку бюджетних відносин та вид правової діяльності є опосередкованим правом видом публічної діяльності, яка здійснюється за допомогою спеціальних юридичних дій, операцій та процедур, способів і засобів, спрямована на виконання державних і місцевих завдань та реалізацію функцій, а також задоволення публічних потреб та інтересів” [39, 39; 40], вважаємо недопустимим ототожнення бюджетної діяльності й бюджетного процесу. Визнаємо останній різновидом бюджетно-правового процесу, що виступає нормативно визначеною формою, яка поєднує усі

процесуальні прояви такої діяльності. Подібної позиції дотримується й Л.М. Касьяненко співвідносячи юридичну діяльність з юридичним процесом у фінансовому праві [31, 24-25].

Розвиваючи сказане, слід відзначити, що загально визнаним у теорії фінансового права є поділ бюджетних правовідносин на матеріальні та процесуальні. Відповідно й бюджетна діяльність, що здійснюється в межах цих правовідносин, має прояв матеріальної та процесуальної своїх сторін та дає підстави говорити про існування бюджетно-процесуальної діяльності. Крім того, В.Д. Чернадчук наголошує, що бюджетна діяльність може здійснюватись в одній з таких правових форм, як процесуальній [39, 34]. З цього приводу Л.М. Касьяненко слушно зазначає, що процесуальна форма властива будь-якій діяльності, у ході здійснення якої застосовуються процесуальні норми [31, 45], у тому числі правотворчій та правореалізаційній (включаючи правозастосовну). Оскільки бюджетна діяльність базується на означених видах діяльності М.М. Мальцева відмічає, що своя специфіка процедури організації бюджетної системи, формування доходів й видатків бюджетів, бюджетного планування, виконання й контролю притаманна їй [41, 13].

Водночас слід зауважити, що окремі дослідники, вивчаючи бюджетно-процесуальну діяльність, зводять її лише до порядку проходження бюджету [23, 93]. На наш погляд, окреслене вище специфічне коло процесуальних норм, на підставі яких здійснюється бюджетно-процесуальна діяльність, вказує, що остання виходить за межі бюджетного процесу.

Отже, можна стверджувати, що саме бюджетно-процесуальна діяльність (процесуальна сторона бюджетної діяльності) здійснюється в межах бюджетно-правового процесу та становить його фактичний зміст.

На підставі викладеного під *бюджетно-правовим процесом* пропонуємо розуміти *нормативно-регламентовану процесуальну форму бюджетної діяльності (бюджетно-процесуальну діяльність) уповноважених суб'єктів бюджетного права, що знаходить вияв у бюджетній правотворчості та правореалізації*.

ЛІТЕРАТУРА

1. Макух О.В. Правове регулювання фінансового контролю в бюджетному процесі (на прикладі Державного бюджету України): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Макух Оксана Володимирівна. – Х., 2009. – 202 с.
2. Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права / А.М. Васильев. – М.: Юрид. лит., 1976. – 263 с.
3. Боннер А.Т. Карл Маркс о соотношении материального права и процесса / А.Т. Боннер // Правоведение. – 1978. – № 5. – С. 23–31.
4. Боннер А.Т. Существует ли юридический процесс? / А.Т. Боннер // Проблемы соотношения материального и процессуального права: Сб. статей / [Отв. ред. М.С. Шакарян]. – М., 1980. – 156 с.
5. Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права / Е.Г. Лукьянова. – М.: НОРМА, 2003. – 240 с.
6. Павлушина А.А. Теория юридического процесса: проблемы и перспективы развития: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.01 / Павлушина А.А. – Самара. – 2005. – 459 с.
7. Боднарук Ю.В. Податкові провадження в Україні: теоретико-правові засади: дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Боднарук Юрій Володимирович. – О., 2008. – 248 с.
8. Малько А.В. Теория государства и права в вопросах и ответах: учебно-метод. пособ. / А.В. Малько. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2001. – 272 с.
9. Кононов П.И. Административный процесс: подходы к определению понятия и структуры / П.И. Кононов // Государство и право. – 2001. – № 6. – С. 16–23.
10. Галаган И.А. Процессуальные нормы и отношения в советском праве / И.А. Галаган, В.П. Глебов. – Воронеж, 1985. – 208 с.
11. Колодій А.М. Принципи права України / А.М. Колодій. – К.: Юріном Інтер, 1989. – 208 с.

12. Кузьменко О.В. Адміністративний процес у парадигмі права: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07 / Кузьменко Оксана Володимирівна. – К., 2006. – 401 с.
13. Панова И.В. Актуальные проблемы административного процесса в Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.02 / Панова И.В. – Екатеринбург, 2000. – 450 с.
14. Худяков А.И. Финансовое право Республики Казахстан. Особенная часть: учебник / А.И. Худяков. – Алмата: Изд-во Норма-К., 2002. – 272 с.
15. Химичева Н.И. Правовые особенности советского бюджетного процесса / Н.И. Химичева // Труды ВЮЗИ. Том XI. Вопросы советского финансового права. – М.: ВЮЗИ, 1967. – С. 68–98.
16. Якимчук Н.Я. Правовий статус розпорядників бюджетних коштів в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07 / Якимчук Наталія Яківна. – К., 2010. – 556 с.
17. Алексеев С.С. Структура советского права / А.А. Алексеев. – М., 1975. – 263 с.
18. Болтинова О.В. Бюджетный процесс в Российской Федерации: теоретические основы и проблемы развития: дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.14 / Болтинова О.В. – М., 2008. – 386 с.
19. Орлюк О.П. Фінансове право. Академічний курс: підручник / О.П. Орлюк. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 808 с.
20. Фінансове право України: навч. посібник / Л.К. Воронова, М.П. Кучерявенко, Н.Ю. Пришва та ін. – К.: Правова єдність. – 2009. – 395 с.
21. Чернадчук В.Д. Актуальні питання бюджетної правотворчості / В.Д. Чернадчук // Юридична Україна. – 2011. – № 2. – С. 42-46.
22. Сідор М.І. Правовий статус учасників бюджетного процесу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Сідор Михайло Іванович. – О., 2011. – 227 с.
23. Скуляк М.В. Бюджетний процес на місцевому рівні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Скуляк Марина Валентинівна. – Запоріжжя, 2010. – 295 с.
24. Гетьман А.П. Процессуальные нормы и отношения в экологическом праве / А.П. Гетьман. – Харьков, 1994. – 134 с.
25. Кравченко В.І. Місцеві фінанси України: навч. посіб. / В.І. Кравченко. – К.: Т-во "Знання", КОО, 1999. – 487 с.
26. Загородній А.Г. Фінансово-економічний словник / А.Г. Загородній, Г.Л. Вознюк. – Львів: Вид-во Націон. ун-ту "Львівська політехніка", 2005. – 713 с.
27. Касьяненко Л.М. Процесуальна фінансово-правова теорія: становлення і розвиток: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07 / Касьяненко Любов Михайлівна. – Ірпінь, 2010. – 468 с.
28. Фінансове право України. Загальна частина: навч. посіб. / [За заг. ред. чл.-кор. АПРН України В.П. Нагребельного]. – Суми: ВТД "Університетська книга", 2004. – 320 с.
29. Музика-Стефанчук О.А. Фінансове право: навч. посіб. / О.А. Музика-Стефанчук. – 3-тє вид., доп. і перероб. – К.: Атіка, 2007. – 264 с.
30. Пришва Н.Ю. Місце процесуальних норм у регулюванні фінансових правовідносин / Н.Ю. Пришва // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2005. – № 65–66. – С. 10–12.
31. Касьяненко Л.М. Фінансово-правовий процес: монографія / Л.М. Касьяненко. – Ірпінь: Національний університет ДПС України, 2010. – 505 с.
32. Янкевич С.В. О понятии бюджетного процесса / С.В. Янкевич // Общество. Среда. Развитие (Тerra Humana). – 2011. – № 3. – С. 94–97.
33. Химичева Н.И. Финансовое право: учебник / [Отв. ред. Н.И. Химичева]. – 3-е изд. – М.: Юристь, 2003. – 733 с.

34. Пискотин М.И. Советское бюджетное право / М.И. Пискотин. – М.: Юридическая литература, 1971. – 312 с.
35. Теремцова Н.В. Бюджетный процесс за законодательством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Теремцова Ніна Володимирівна. – О., 2009. – 224 с.
36. Пауль А.Г. Бюджетное право: учеб. пособие / [Под ред. М.В. Карасевой]. – М.: Эксмо, 2010. – 320 с.
37. Разгильдиева М.Б. Теоретические аспекты структуры бюджетного процесса / М.Б. Разгильдиева // Вестник Саратовской государственной академии права. – 2010. – № 4 (74). – С. 216–225.
38. Теория государства и права: курс лекций / [Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько]. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2001. – 776 с.
39. Чернадчук В.Д. Стан та перспективи розвитку бюджетних правовідносин в Україні: монографія / В.Д. Чернадчук. – Суми: ВТД "Університетська книга", 2008. – 456 с.
40. Музика-Стефанчук О.А. Про бюджетну діяльність органів публічної влади / О.А. Музика-Стефанчук // Современное состояние и перспективы развития финансового права: [Международная интернет-конференция]. – [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://ndi-fp.asta.edu.ua/conf/index.php?PHPSESSID=6f35ad66c11f5fd0bb36c72e17cf1ffb&topic=61.msg102#msg102>.
41. Мальцева И.Н. Организация бюджетного процесса в субъекте Российской Федерации (по материалам Сибирского федерального округа): автореф. дис. на соиск. науч. степени канд.юрид. наук: спец.: 12.00.14 / И.Н. Мальцева. – Томск, 2005. – 24 с.

УДК 340.132.6: 339.178 (091) (477)

НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ТОРГОВО-ПРОМИСЛОВОЇ ПАЛАТИ В УКРАЇНІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Куц А.В., аспірант

Запорізький національний університет

У статті досліджені історико-правові аспекти створення та розвитку торгово-промислових палат на території сучасної України. Проаналізовані основні положення правового статусу палат за часів Австро-Угорської та Російської імперії. Розглянуті деякі етапи становлення торгово-промислової палати в радянський період, а також основні риси процесу законодавчого забезпечення функціонування ТПП після здобуття Україною незалежності.

Ключові слова: зовнішня торгівля, Союз Радянських Соціалістичних Республік, суспільна організація, торгово-промислова палата, члени торгово-промислової палати.

Куц А.В. НОРМАТИВНОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРАВОВОГО СТАТУСА ТОРГОВО-ПРОМЫШЛЕННОЙ ПАЛАТЫ В УКРАИНЕ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье исследованы историко-правовые аспекты создания и развития торгово-промышленных палат на территории современной Украины. Проанализированы основные положения правового статуса палат во времена Австро-Венгерской и Российской империи. Рассмотрены некоторые этапы становления торгово-промышленной палаты в советский период, а также основные черты процесса законодательного обеспечения функционирования ТПП после обретения Украиной независимости.

Ключевые слова: внешняя торговля, Союз Советских Социалистических Республик, общественная организация, торгово-промышленная палата, члены торгово-промышленной палаты.

Kuts A.V. NORMATIVE SECURING OF THE LEGAL STATUS OF THE CHAMBER OF COMMERCE AND INDUSTRY IN UKRAINE: HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS / Zaporizhzhya national university, Ukraine

Historical and legal aspects of the creation and development of the Chamber of Commerce and Industry on the territory of today Ukraine were studied in this article. The basic provisions of the legal status of the Chambers during the Austro-Hungarian and Russian empires were analyzed. Some stages of the incipience of the Chamber of Commerce and Industry in the Soviet period and the main features of the legislative process to ensure the functioning of CCI after independence of Ukraine were investigated.

Based on the analysis of the material described in the article, we can conclude that the formation of the system of the Chambers on the territory of Ukraine consists of several stages:

I stage – establishment in 1848 by the Government of Austro-Hungarian Empire the first Chambers of Commerce and Industry in Lviv and Chernivtsi.

II stage – start of the chamber's movement in the Russian Empire:

a) establishment in 1905 the Council of congress of stock trading and agriculture;

b) creation in 1911 Russian exports Chamber with its Southwest office in Kiev in 1912.

III stage – the functioning of the Chamber of Commerce and Industry in the Soviet period:

a) establishment in 1932 on the territory of the USSR All-Union Chamber of Commerce with the creation in 1936 it's Ukrainian Branch in Kharkiv;

b) conversion in 1972, the All-Union Chamber of Commerce to the Chamber of Commerce and Industry of the USSR with the assignment of appropriate legal status of its republican branch, including Ukrainian.

IV stage – current stage which was launched by the adoption on the second of December 1997 of the Law of Ukraine "Concerning Chambers of Commerce and Industry in Ukraine".

The analysis of all phases of chamber's movement in our country, from the Austro-Hungarian and Russian empires to the modern times, shows that the legal status, functions, responsibilities, and even the name of the Chambers of Commerce and Industry were changed. Nevertheless, the main purpose of the Chambers remained the same, namely: the work in the interests of entrepreneurs, members of the Chamber, assistance in developing their export activities and the establishment of foreign economic relations with foreign partners.

Key words: foreign trade, the Union of Soviet Socialist Republics, public organization, chamber of commerce and industry, members of the chamber of commerce and industry.

Виникнення і становлення таких суспільних інституцій, як торгово-промислові палати, безпосередньо пов'язано з розвитком товарного виробництва і торгівлі. І хоча торгово-промислові палати є недержавними, неурядовими органами, їх місце і роль в економічному житті великою мірою залежить від ступеня розвитку держави, її суспільного і соціально-економічного устрою, налаштування на розвиток ділових зв'язків з іншими країнами і народами.

Перші торгово-промислові палати, які можна вважати аналогами та передвісниками сучасних, з'явилися в європейських містах у XVI ст. Створювалися вони купцями, виробниками мануфактури для вирішення спільних питань своєї діяльності. Зародившись як чисто приватні організації, вони спочатку представляли лише інтереси підприємців певної галузі і лише згодом стали місцем, де концентрувались загальні економічні інтереси в тому вигляді, як їх уявляли собі самі підприємці. Палати стали громадськими інституціями, що представляли інтереси ділових кіл певної території, фінансувалися ними і управлялися їх представниками [1, 7].

5 серпня 1599 року на засіданні Генеральної ради французького міста-порту Марсель було прийнято рішення створити спеціальну комісію з питань торгівлі, до якої увійшли чотири досвідчені та поважні купці – Франсуа Перрек, Антуан Ерміт, Франсуа Д'агд та Антуан Гратьєн. Саме вони стали отцями – засновниками першої у світі Марсельської торгово-промислової палати. З даного моменту розпочалась історія світового палатівського руху.

Роль перших палат зводилась до становлення норм морської торгівлі, стимулюванні держави до боротьби з піратами, засудженні шахрайства, а також виробленні консолідованої позиції ділового товариства у відношенні до держави з приводу таких зобов'язань, як податки, збори, земельні права [2, 12].

Як бачимо, протягом уже більше як чотирьох сторіч продовжується вироблення та вдосконалення системи взаємовідносин між владою та підприємництвом, і сьогодні їх не можна назвати оптимальними. Без знання історії цих взаємовідносин складно будувати їх у майбутньому.

Метою даної статті є аналіз розвитку палатівського руху в Україні, дослідження правового статусу торгово-промислових палат, їх ролі та функцій в економічному і суспільному житті країни на всіх етапах її становлення.

Необхідно зазначити, що економіко-правові та історичні аспекти роботи торгово-промислових палат в Україні розглядалися в працях О. Дзери, К. Добкіної, І. Кучеренко, О. Підпригори, О. Пшонки, Г. Чижикова, Я. Шевченко.

Торгово-промислова палата в уявленні особи, яка розпочинає підприємницьку діяльність, є сучасним варіантом купцівської гільдії – об'єднання кращих, соціально активних ділових людей, які прагнуть не тільки наслідувати загальноприйняті правила та традиції, а й затверджувати свої норми, вдосконалювати створене, допомагати один одному. Інакше кажучи, формувати сприятливе середовище для своєї діяльності – комфортне та безпечне.

Деякі науковці вважають, що регіональні торгово-промислові палати в Україні з'явилися лише з набуттям нею незалежності. На їхню думку, ні в Радянському Союзі, ні в царській Росії, до складу яких наша країна входила протягом сторіч, таких інститутів, які б об'єднували на місцевому рівні торговців та підприємців, не було.

Маємо однак відзначити, що в радянські часи були Торгово-промислові палати СРСР та союзних республік, а також регіональні бюро товарних експертиз. Але їх функції були досить обмежені – існував примат планового господарства, і про ринкові відносини не було й розмови. Тобто, поки не було ринку, не було й необхідності в торгово-промислових палатах у тому вигляді, якого вони набули за останні 15 років.

Тим не менш, становлення палатівського руху на території нашої держави було довготривалим. Приміром, історія функціонування та розвитку Львівської і Чернівецької ТПП налічує вже півтора сторіччя та стосується території тодішньої Австро-Угорщини [2, 11].

Згідно з указом Міністерства торгівлі, промисловості і державних споруд Австрії від 15 лютого 1848 року торгові палати мали статус «консультативного інституту» даного державного органу. Моделлю для їх створення стали французька та англійська палати. Започатковані в столиці імперії палати стали з'являтися по всій її території, зокрема, у Львові, Чернівцях, Бродах, що позитивно позначилося на розвитку економіки та зовнішніх зв'язків краю в цілому.

Слід відзначити, що торгово-промислові палати Австро-Угорщини безпосередньо, через своїх представників у парламенті, впливали на економічну політику імперії. Також представники палат брали участь у роботі промислової, ремісничої, митної рад, ради державної залізниці, праці, колегії цензорів Австро-Угорського банку, постійно діючої конференції з визначення торгових цін. Наприклад, Львівська ТПП, починаючи з 1854 року, внесла в органи державної влади ряд пропозицій щодо збільшення кредитування, поживлення транспортних потоків, поширення освітніх програм у промисловій галузі. У 1854-1856 роках палата організувала поїздки груп підприємців на виставки до Мюнхена та Парижа, провела сільськогосподарську виставку у Львові, а через 12 років домоглась створення товарно-грошової біржі.

Аналогічним шляхом розвивалася Буковинська палата торгівлі та промисловості, що була створена 1 червня 1850 року. В її установчих зборах взяли участь 29 представників установ торгівлі і промисловості краю, які й утворили дві відповідні секції. Австрійський уряд надав палаті право користуватися певними політичними правами. Її було визнано окремим виборчим округом у виборчій системі, вона отримала два місця в Буковинському сеймі та одне місце в Палаті послів Австрійської імперії.

Фактично палата мала функції дорадчого органу, але з власної ініціативи чи на запит Міністерства торгівлі або Буковинської крайової управи вона надавала свої пропозиції щодо потреб торгівлі та промисловості, проекти законів у цій галузі, про необхідні державні установи торгово-промислового профілю, про рівень середньоринкових цін на товари та послуги. Палата давала згоду на кандидатуру в судові засідателі в справах торгівлі, при необхідності виступала третейським суддею в розв'язанні торгових чи промислових конфліктів. Серед іншого в обов'язки палати входило: організація промислових виставок, складання щорічних звітів про свою діяльність, ведення реєстру торгово-промислових виставок та торгово-промислових закладів із зазначенням даних, необхідних для складання статистики, реєстрація фірмового клейма, патентів, довідок підприємств.

Палата торгівлі та промисловості Буковини регулювала торговельні відносини в краї, сприяла відкриттю ринків, проведенню ярмарків, давала дозвіл на право займатися торгівлею, ремеслами, брала дорадчу участь у виробленні митної та тарифної політики, укладанні торгових угод із Румунією, Російською імперією, Німеччиною.

У 1919 році, коли Буковина опинилася під румунською владою, у Чернівцях було створено окружну палату торгівлі та промисловості з визначеним колом обов'язків. До червня 1940 року, коли її ліквідували, палата пережила ряд реорганізацій, а в умовах війни діяла з 1941 до 1944 року, відчувуючи на своїй діяльності значний політичний вплив [1, 14-17].

Як бачимо, Львівська та Буковинська палати мали широкий ряд функцій та обов'язків, що були підставою для повноцінної участі в економічному та суспільному житті Австро-Угорської імперії. Будучи єднальними ланками між урядом, з одного боку, і підприємцями – з другого, Львівська і Чернівецька палати стали першопрохідцями в розвитку палатівської системи на території сучасної України.

Щодо історії виникнення торгово-промислових палат в Росії, то вона бере свій початок у XVIII ст., після майже 200 років від дня заснування першої Палати в Марселі. У 1727 році імператриця Катерина I видала Наказ, згідно з яким «визначеному числу фабрикантів хоча б на один місяць взимку в Москві для наради збиратись, а коли для якихось важливих справ потрібен наказ, то про це доповісти до Комерц-колегії». Це була перша спроба суспільного об'єднання купців та промисловців за зразком європейських торгових палат.

Реформа 1861 року відкрила нові шляхи та сфери діяльності об'єднань товаровиробників. Уставом Московського біржового комітету 1869 року введена функція представлення інтересів підприємців, яка надавала право обговорення пропозицій щодо розвитку торгівлі та промисловості та направлення їх до державних структур.

У зв'язку з пришвидшенням темпів економічного розвитку в кінці XIX – початку XX ст. виникла гостра необхідність у впорядкуванні торгово-промислової діяльності, укріпленні та розширенні зовнішньоекономічних зв'язків російських промисловців та купців [2, 13].

Саме тому 30 травня 1905 року російським імператором Миколою II було затверджено Положення про з'їзд представників біржової торгівлі та сільського господарства, у якому, окрім іншого, обумовлювався їх статус, а також було передбачено створення постійно діючого органу – Ради з'їздів, яка повинна була обиратися на трирічний термін із складу делегатів з'їздів, а також керівників біржових комітетів Росії [3, 54].

Майже 12 років, починаючи з 1905 по 1917 рік, біржові комітети, в рамках ради з'їздів, разом з урядом шукали найбільш прийнятну формулу моделі торгово-промислової палати в Росії. Ініціатива по реформуванню виходила, у першу чергу, від уряду, який вивчивши досвід роботи торгово-промислових палат у Західній Європі, підготував у 1905 році законопроект під назвою «Організація торгівлі, промисловості та біржової реформи», де торгово-промисловим палатам відводились функції представницьких органів. Разом із тим, біржові комітети звільнювались від представницьких функцій і повинні були виконувати тільки свої прямі обов'язки з організації торгів. Даний законопроект був негативно сприйнятий керівниками біржових комітетів, які не хотіли втрачати своєї незалежності в праві представляти інтереси підприємницького класу [3, 135].

Однак спроби створення торгово-промислових палат не припинялися. У листопаді 1909 року комісія Міністерства торгівлі і промисловості представила IV Раді з'їздів доповідь «Бажана організація торгово-промислових палат». Але проект уряду не пройшов. З'їзд доручив підготувати новий законопроект Московському біржовому комітету, який являв собою найбільш авторитетну і компетентну організацію.

Результатом роботи комісії Московського біржового комітету стало видання в 1911 році проекту «Загальне положення про торгово-промислові палати в Росії». Це був досить змістовний і докладний документ, який передбачав примусове створення торгово-промислових палат на всій території Росії, поділений на 16 округів: у Петербурзі – для північної частини країни, у Москві – для центрального і промислового району, у Харкові – для південного гірничозаводського і Харківського цукрового району, у Києві – для підприємств цукрової промисловості і т.д. Також ним передбачалось передати палатам усі представницькі функції, вони наділялись значними правами.

Однак, незважаючи на авторитет і вплив Московського біржового комітету, у 1912 році на VI Раді з'їздів переважна більшість делегатів виступили проти заснування в країні торгово-промислових палат [1, 19].

Загалом, можемо говорити, що Рада з'їздів виконувала функції ідентичні до тих, які виконували торгово-промислові палати Західної Європи того часу. Біржові комітети, об'єднавшись у Раду з'їздів, замінювали в повному обсязі торгово-промислові палати та практично заблокували саму можливість її створення в Росії аж до лютневої революції 1917 року [3, 54].

Та все ж маємо відмітити, що в 1911 році за ініціативою купців та промисловців в Петербурзі була створена Російська експортна палата для сприяння розвитку експорту товарів, а також розробки пов'язаних з цим питань. Це була перша суспільна торгова палата, яка реально проіснувала до 1921 року. Основні функції палати були наступними:

- детальне вивчення та аналіз експортної справи в Росії;
- сприяння в розвитку експорту та його організація на «вірних» засадах;
- збір, обробка та розповсюдження статистичних та інших даних, які стосувалися російського експорту;
- участь у міжнародних асоціаціях виставкової справи;
- вирішення питань міжнародного арбітражу та ін.

12 лютого 1912 року в залі засідань Київського комерційного інституту відбулось засновницьке зібрання Південно-Західного відділення Російської експортної палати, до сфери впливу якого входили Київська, Подільська і Волинська губернії. На думку деяких українських науковців та дослідників, саме цей день став днем заснування Української торгово-промислової палати [3, 145].

На зібранні був прийнятий статут відділення, розроблений згідно з положенням про Російську експортну палату. Основні завдання визначалися у сфері розвитку експорту. Встановлювалося, що відділення палати складається з: а) дійсних членів і б) членів – кандидатів у дійсні члени, які, на відміну від перших, мали право дорадчого голосу. Кошти відділення склалися з субсидій, що могли надавати зацікавлені в експорті урядові, громадські установи та окремі особи, а також із щорічних членських внесків. Кожному члену відділення Палати надавалася можливість користуватися довідниками і даними торгово-промислового характеру, послугами в галузі експортної справи, а також отримувати безкоштовно продукцію торгової тематики. Загалом, можна стверджувати, що переважна більшість функцій збігалася з завданнями нинішніх торгово-промислових палат, з тими потребами, що диктувало життя під час інтенсивного розвитку зовнішньої торгівлі [1, 21].

Лютнева революція 1917 року призвела до формування в Росії нової державної влади. Міністерство торгівлі та промисловості Тимчасового уряду, стурбоване різким зниженням об'ємів приватної торгівлі, у квітні 1917 року внесло законопроект «Про торгово-промислові палати в Росії», який повинен був об'єднати підприємців у єдину організацію та стати основою для розвитку вільної торгівлі.

Серед цілей створення палат як самоврядних органів представництва торгово-промислового класу, автори проекту зазначали: об'єднання в окрузі палати осіб, які займаються торгово-промисловою діяльністю, сприяння всій місцевій торгівлі та промисловості, а також представництво та обслуговування їх загальних інтересів і т.д. Загалом, передбачалось створення палат у 35 найбільш крупних на той час містах, в тому числі Петрограді, Москві, Одесі, Києві, Харкові та ін. Кожна палата повинна була об'єднати інтереси всього торгово-промислового класу, без розмежування на торговців та промисловців.

У зв'язку з Жовтневою революцією 1917 року цей закон не вступив в дію і тільки в часи нової економічної політики молодій Радянській державі, яка знаходилась в економічній блокаді, згадали про торгово-промислові палати як про можливий інструмент для організації зовнішньоторгової діяльності та розвитку економічних відносин [3, 146-148].

Перша Торгова палата в Радянському Союзі була заснована у листопаді 1921 року в Петрограді під назвою «Північно-Західна обласна торгова палата». Її статутними завданнями було «сприяння торговим відносинам Північно-Західної області із внутрішніми та зовнішніми

ринками, упорядкування товарообігу області, а також виявлення потреб торгівлі та промисловості області». Наркомату торгівлі в уряді в той час не було, і багато державних функцій у цій сфері виконувала Палата. У квітні 1923 року при ній було створене бюро товарних експертиз, яке виконувало замовлення щодо визначання якості товарів, оцінки його вартості, розміру ушкоджень тощо.

У той самий час у 1922 році в Москві було засновано Російсько-Східну торгову палату, основним завданням якої було сприяння торговим відносинам з країнами Сходу. Через кілька років її було перетворено на Всесоюзно-Східну торгову палату.

Створення ж Торгової палати на території України відбувалось в умовах деякої невизначеності. З одного боку, 17 грудня 1924 року президія Укрдержплану схвалила проект документа про заснування в Харкові відділення Російсько-Східної торгової палати; з іншого, є підтвердження того, що на початку 1925 року в Харкові вже була, за ініціативою урядових органів СРСР, створена Українсько-Східна торгова палата. У її статуті було зазначено, що вона є громадською організацією і покликана сприяти економічному зближенню УРСР із Туреччиною, Персією, Єгиптом, Сирією та іншими країнами Близького Сходу на ґрунті торгово-промислових інтересів [1, 25-26].

28 травня 1932 року на теренах СРСР була створена Всесоюзна торгова палата, до складу якої увійшли Всесоюзно-Східна та Всесоюзно-Західна торгові палати. Статут палати, затверджений 28 травня 1932 року РНК СРСР, а потім доповнений 2 серпня 1943 року та 21 березня 1967 року, вперше декларував не тільки функції із сприяння зовнішній торгівлі, а й надання сприяння підприємствам у розвитку внутрішньої торгівлі.

Всесоюзна торгова палата отримала статус суспільної організації та могла виступати в цивільно-правових відносинах як самостійна юридична особа добровільно об'єднаних підприємств для виконання цілей, передбачених статутом. В переліку цілей вказувались сприяння розвитку ділових зв'язків з іноземними торговими та іншими господарськими організаціями; участь у міжнародних з'їздах палат; участь радянських делегацій на міжнародних виставках, конференціях; сприяння просуванню радянських товарів за кордоном.

Всесоюзна торгова палата, так само як і попередні, складалася з почесних, дійсних та членів-кореспондентів. Відділення палати створювались з дозволу міністра зовнішньої торгівлі і діяли в наступних містах: Києві, Ленінграді, Мінську, Одесі, Ризі, Харкові та ін. Безпосереднє керівництво здійснював керівник відділення, який діяв на основі довіреності, яку щорічно надавав президіум ВТП.

Треба відзначити, що діяльність апарату ВТП була повністю під контролем держави. Наприклад, питання скликання зборів або ліквідації відділень Всесоюзної торгової палати повинні були узгоджуватися з Радою Народних Комісарів. Також однією з обов'язкових вимог того часу було узгодження з РНК проектів змін та доповнень до статуту палати [3, 160-162].

У грудні 1936 року на прохання президії ВТП і Уккранаркому в Харкові було створене Українське відділення Всесоюзної торгової палати, у сферу діяльності якого входила вся територія Радянської України. Положення про Українське республіканське відділення було затверджене Президією ВТП 23 червня 1944 року. У ньому, зокрема, зазначалося, що головним завданням відділення є сприяння промисловим і торговельним організаціям України в розвитку зовнішньої і внутрішньої торгівлі і промисловості, зокрема у впровадженні нових видів товарів та модернізації застарілих типів устаткування.

Функції відділення полягали в організації обміну думками між членами Торгової палати та іншими зацікавленими організаціями і особами з питань торгівлі і промисловості, створенні комісій для вироблення рекомендацій щодо розвитку зовнішньої і внутрішньої торгівлі та промисловості. Крім того, відділенню надавалося право за дорученням радянських органів організувати виставки в УРСР, сприяти господарським та торговельним організаціям у підготовці до участі у всесоюзних і закордонних ярмарках та виставках. На відділення покладалися також задачі з виготовлення рекламних матеріалів, видачі посвідчень про походження товарів, що експортувалися з СРСР, проведення експертизи якості товарів і обладнання тощо [1, 27-28].

14 грудня 1963 року президія ВТП схвалила нове «Положення про Українське республіканське відділення Всесоюзної торгової палати». Згідно з Положенням, головним завданням

Українського відділення було сприяння промисловим і торговим організаціям, що діють на території Української РСР, у розвитку зовнішньої та внутрішньої торгівлі і промисловості, за винятком Одеської області, де діяло самостійне відділення ВТП.

На початку 1964 року, у результаті змін, спрямованих на оптимізацію діяльності Українського республіканського відділення, до нього увійшли 22 обласних і Севастопольське міське бюро товарних експертиз. Вперше Українське відділення отримало структурні підрозділи майже на всій території країни, що свідчило про зростання авторитету і довіри до цієї установи, наділеної декількома державними повноваженнями [1, 33].

Початок сімдесятих років ХХ ст. ознаменував собою подальше зростання ролі палати в економічному житті республіки, здійснення кардинальних заходів щодо організаційних змін, підвищення статусу палат у галузі виробництва та торгівлі. На основі постанови Ради Міністрів СРСР від 29 лютого 1972 року, рішенням Президіума палати 10 березня того ж року, Всесоюзна торгова палата була перетворена на Торгово-промисловою палату СРСР, що надало їй статус союзно-республіканського органу, а в 14 союзних республіках на базі відділень ВТП та республіканських торгових палат були створені республіканські торгово-промислові палати.

Торгово-промислова палата СРСР у редакції статуту, затвердженого з'їздом ТПП СРСР від 24 листопада 1983 року, та останньою редакцією статуту, затвердженого з'їздом 19 лютого 1988 року, створювалась як суспільна організація, що сприяє розвитку економічних, науково-технічних та торгових зв'язків СРСР із закордонними державами, виражає інтереси об'єднань, підприємств та організацій в області зовнішньоекономічних зв'язків.

ТПП СРСР також була юридичною особою, володіла уособленим майном з усіма, присутніми при цьому правовому статусі, правами. При палаті створювались Арбітражний суд, Морська арбітражна комісія та Асоціація диспашерів.

Функції торгово-промислової палати були значно розширені, серед них: сприяння розвитку експорту радянських товарів; надання консультаційних послуг по всім питанням діяльності підприємств; встановлення та розвиток зв'язків з іноземними діловими та суспільними кругами; запрошення та прийом іноземних торгово-економічних та науково-технічних делегацій, представлення радянських підприємств у Міжнародній організації праці; видання періодичних журналів, бюлетенів, збірників та ін.

Треба також відмітити, що вперше палата отримала право самостійно створювати, реорганізовувати та ліквідувати на території СРСР торгово-промислові палати міст, регіональні відділення палати, об'єднання, підприємства та інші організації [3, 164-165].

На виконання постанови Ради Міністрів СРСР від 29 лютого 1972 року, 15 грудня того ж року Рада Міністрів УРСР прийняла постанову «Про Торгово-промисловою палату Української РСР», якою рекомендувала зборам членів палати розглянути питання про перетворення відділення Торгово-промислової палати СРСР в Українській РСР у Торгово-промисловою палату УРСР.

У січні 1973 року збори прийняли статут Торгово-промислової палати Української РСР, де зазначалося, що вона є союзно-республіканською організацією і входить до системи ТПП СРСР, сприяє членам палати та іншим організаціям, що здійснюють свою діяльність на території республіки, в розвитку економічного та науково-технічного співробітництва з закордонними організаціями і фірмами.

Слід також відзначити, що вперше в Статуті було закріплено, що ТПП УРСР складається з дійсних членів, почесних членів та членів-кореспондентів. Визначено, що дійсними членами палати можуть бути радянські державні, кооперативні та громадські підприємства і організації, що знаходяться на території республіки, а почесні члени обираються з числа осіб та організацій, які активно сприяють здійсненню завдань палати. Право бути членом-кореспондентом надавалося тим організаціям та особам, які сприяли виконанню палатою своїх завдань.

У цілому прийнятий статут надав ТПП УРСР значно більше самостійності у вирішенні всіх завдань її діяльності. Вперше було обрано раду палати (55 осіб), ревізійну комісію (5 осіб), для керівництва поточною роботою утворено президію в складі 11 осіб [1, 36-37].

Розпочата в 1985 році за ініціативою ЦК КПРС політика перебудови та демократизації всіх сторін економічного, суспільно-політичного життя країни не могла не торкнутися і таких

інституцій, як торгово-промислові палати. 24 грудня 1987 року ЦК КПРС і Рада Міністрів СРСР прийняли постанову «Про перебудову роботи Торгово-промислової палати СРСР і підвищення її ролі в системі економічних, науково-технічних та торговельних зв'язків СРСР із зарубіжними країнами». Даною постановою давалася аналітична оцінка діяльності ТПП СРСР і намічалися заходи щодо її поліпшення. Зокрема, зазначалося, що основні напрями діяльності торгово-промислової палати Союзу РСР, усталені форми і методи її роботи щодо сприяння розвитку економічних, науково-технічних і торговельних зв'язків Радянського Союзу із зарубіжними країнами не відповідали зрослим вимогам підвищення ефективності зовнішньоекономічної діяльності, створення найбільш сприятливих передумов для здійснення цієї роботи об'єднаннями, підприємствами та організаціями в умовах докорінної перебудови та демократизації управління зовнішньоекономічними зв'язками.

Реалізація постанови директивних органів про перебудову роботи ТПП вимагала відповідних кроків щодо зміни організації роботи як торгово-промислової палати УРСР, так і її відділень та бюро товарних експертиз. За погодженням із ТПП СРСР та Радою Міністрів республіки президія ТПП УРСР наприкінці лютого 1989 року прийняла важливі організаційні рішення, що мали значний вплив на подальший розвиток торгово-промислових палат в Україні.

Головна суть змін полягала в тому, що на базі відділень палати з 1 квітня 1989 року були створені виробничі госпрозрахункові фірми ТПП України: «Дніпропетровськзовнішсервіс» (Дніпропетровська та Кіровоградська області), «Донецькзовнішсервіс» (Донецька та Ворошиловградська області), «Закарпатзовнішсервіс» (Закарпатська та Івано-Франківська області), «Запоріжжзовнішсервіс» та ін. Цим же рішенням президії палати з 1 березня 1989 року дирекція іноземних виставок перетворювалася у виробничо-госпрозрахункову фірму «Укрекспо» та засновувалась виробнича госпрозрахункова фірма «Регіон» ТПП УРСР. У результаті реорганізації система торгово-промислової палати УРСР складалася з 10 регіональних фірм «Зовнішсервіс», 15 обласних філій цих фірм, Севастопольської міської філії, 24 міські бюро товарних експертиз, що входили до складу вищезазначених фірм та двох спеціалізованих фірм – «Укрекспо» та «Регіон» [1, 60-65].

Розпочата в попередній період перебудова поглиблювалася. У республіках СРСР активніше проявляли себе відцентрові сили, які виступали за створення незалежних, суверенних держав. Слідом за Російською Федерацією 16 липня 1991 року Верховна Рада УРСР приймає Декларацію про державний суверенітет України, а 24 серпня – «Акт проголошення незалежності України».

Із здобуттям незалежності продовжувала вдосконалюватись структура палатівської системи. В умовах зменшення впливу держави на економічне та політичне життя країни розширювалася правова діяльність палати. Так, за дорученням Верховної Ради і Кабінету Міністрів України були підготовлені висновки щодо законопроектів «Про зовнішньоекономічну діяльність», «Про іноземні інвестиції», «Про спільні підприємства», «Про зони вільного підприємництва та інші спеціальні зони», «Про митний тариф» та ін. [1, 80].

За рішенням президії, палата взяла участь у створенні Міжнародної консультативної ради з питань співробітництва торгово-промислових і господарських палат, у заснуванні Асоціації ділової інформації та Асоціації товарної нумерації України «САН – Україна», нині «GS1 Україна» [1, 89].

Надзвичайно важливим і економічно виправданим кроком у розвитку палатівського руху в Україні стало створення регіональних торгово-промислових палат. Починаючи з 1994 року, в умовах неповної законодавчої визначеності, на базі виробничих госпрозрахункових фірм «Зовнішсервіс» ТПП України було створено 21 регіональну палату. На кінець 1995 року філії Республіканської палати залишилися лише у Волинській та Рівненській областях.

У цілому, дев'яності роки ХХ ст. позначені важливими подіями, пов'язаними з розбудовою молодій Українській державі. Серед цих подій особливе місце займає прийняття 2 грудня 1997 року Верховною Радою України Закону «Про торгово-промислові палати в Україні». Робота системи палат отримала своє законодавче забезпечення, що, безперечно, підвищило авторитет палатівського руху, визначило її функції, права і обов'язки [1, 107].

Загалом, можемо стверджувати, що з прийняттям вищезазначеного Закону, завершився етап формування палат в областях та Автономній Республіці Крим. Даний законодавчий акт став

завершальним етапом історичного процесу становлення палатівського руху на території нашої держави.

Підсумовуючи вищенаведене, можемо зробити висновок, що формування системи палат на території сучасної України складалося з декількох етапів:

I етап – створення в 1848 році урядом Австро-Угорської імперії перших торгово-промислових палат у м. Львові та Чернівцях.

II етап – започаткування палатівського руху на території Російської імперії:

а) заснування в 1905 році Ради з'їздів представників біржової торгівлі та сільського господарства;

б) створення в 1911 році Російської експортної палати, а також її Південно-Західного відділення в м. Києві в 1912 році.

III етап – робота торгово-промислової палати у радянський період:

а) заснування в 1932 році на теренах СРСР Всесоюзної торгової палати із створенням у 1936 році Українського відділення у м. Харкові;

б) перетворення в 1972 році Всесоюзної торгової палати на Торгово-промислову палату СРСР із присвоєнням відповідного правового статусу її республіканським відділенням, в т.ч. українському.

IV етап – сучасний етап, започаткований із прийняттям 2 грудня 1997 року Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні».

Проведений аналіз усіх етапів розвитку палатівського руху на території нашої держави, починаючи від часів Австро-Угорської та Російської імперії і закінчуючи сучасним часом, свідчить, що правовий статус, функції, обов'язки та навіть сама назва торгово-промислових палат змінювались. Однак незмінною залишалась основна мета діяльності палат, а саме: робота в інтересах підприємців-членів ТПП, сприяння в розвитку їх експортної діяльності та встановленні зовнішньоекономічних зв'язків із зарубіжними партнерами.

ЛІТЕРАТУРА

1. Торгово-промислова палата України. Минуле. Сьогодення. Погляд у майбутнє [історичний нарис]. – [за ред. С.П. Скрипченко]. – К.: ПФ «Оранта», 2002. – 260 с.
2. Сотніков В.Ф. Співдружність лідерів – 70 років: [історичний нарис] / В.Ф. Сотніков. – [за ред. В.І. Шамілова]. – Запоріжжя: Інтер-М, 2010. – 122 с.
3. Федотов В.И. Торгово-промышленные палаты. Ч. 1. История / В.И. Федотов; под ред. чл. – кор. РАН С.А. Смирнова. – Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 2009. – 260 с.

УДК 35.073.6: 339.543.38 (477)

ПОНЯТТЯ МИТНИХ РЕЖИМІВ ТИМЧАСОВОГО ВВЕЗЕННЯ І ТИМЧАСОВОГО ВИВЕЗЕННЯ

Назарова Я.Б., здобувач

Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

Стаття присвячена обґрунтуванню категорій «митний режим тимчасового ввезення», «митний режим тимчасового вивезення» із врахуванням генезису митного законодавства, міжнародних нормативно-правових актів та положень доктрини митного права.

Ключові слова: митний режим, тимчасове ввезення, тимчасове вивезення.

Назарова Я.Б. ПОНЯТИЕ ТАМОЖЕННЫХ РЕЖИМОВ ВРЕМЕННОГО ВВОЗА И ВРЕМЕННОГО ВЫВОЗА / Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», Украина

Статья посвящена обоснованию категорий «таможенный режим временного ввоза», «таможенный режим временного вывоза» с учётом генезиса таможенного законодательства, международных нормативно-правовых актов и положений доктрины таможенного права.

Ключевые слова: таможенный режим, временный ввоз, временный вывоз.

Nazarova J.B. THE CONCEPT OF CUSTOMS REGIMES OF TEMPORARY IMPORT AND TEMPORARY EXPORT / National university «Law academy of Ukraine named after Yaroslav the Wise», Ukraine

The article is devoted to the justification of the categories of «temporary import customs regime», «temporary export customs regime» with regard to the genesis of the customs laws, international laws and the provisions of the doctrine of customs law.

Key words: customs regime, temporary import, temporary export.

Оновлення митного законодавства в Україні у зв'язку із набуттям чинності Митним кодексом України спрямоване на удосконалення регулювання зовнішньоекономічної діяльності, спрощення та гармонізацію митних процедур під час переміщення товарів, транспортних засобів через митний кордон. Слід підкреслити і роль митниці в захисті державних інтересів як суб'єкта захисту економічних інтересів держави та національного товаровиробника. При цьому необхідно враховувати зміни в митному законодавстві Європейського Союзу, адже з 31 грудня 2010 року завершився перехідний період застосування правил надання попередньої інформації щодо безпеки товарів, встановлений Директивою ЄС №273/2009. Починаючи з 1 січня 2011 року вступають у дію зміни до митного Кодексу ЄС щодо надання інформації про безпеку. Вищевказане обумовлює особливе значення питань оптимізації митних процедур, особливо під час митного режиму тимчасового ввезення (вивезення), що також обумовлено приєднанням України до Конвенції про тимчасове ввезення від 26 червня 1990 р. у результаті прийняття Закону України від 24 березня 2004 р. № 1661– IV «Про приєднання України до Конвенції про тимчасове ввезення» [1].

Звернення до напрацювань у галузі митного права, суміжних галузевих юридичних наук, насамперед, адміністративного права, дозволяє вказати про те, що сутність митних режимів тимчасового ввезення і тимчасового вивезення не була предметом поглибленого наукового пошуку. Вчені приділяли увагу переважно загальним проблемами митної політики та її реалізації митними органами (Д.В. Приймаченко), діяльності митної служби (Ю.Д. Кунєв), теорії та практиці застосування норм митного права (В.Я. Настюк), забезпечення прав людини і громадянина, гарантіям їх реалізації в митних відносинах: Є.В. Додін, Ю.М. Дьомін, С.В. Ківалов, С.І. Пахомов, М.Г. Шульга та інші. Серед робіт російських дослідників слід відзначити, насамперед, дисертаційне дослідження А.Є. Татарінова, присвячене питанню правового регулювання митного режиму тимчасового ввезення [2]. Актуальність проблеми сутності митних режимів тимчасового ввезення і тимчасового вивезення обумовлена зміною правового регулювання відповідних відносин митним законодавством України. Так, якщо звернутись до Митного кодексу України 1991 року, статтею 71 було регламентовано пропуск із метою тимчасового ввезення або тимчасового вивезення, який стосувався переважно регламентації строків такого ввезення або вивезення, а також особливостей ввезення легкових транспортних засобів. Було передбачене письмове зобов'язання про зворотне вивезення. У Митному кодексі України 2002 року статтею 119 було передбачено тимчасовий пропуск транспортних засобів на митну територію України, а статтею 185 серед видів митних режимів було зазначено про митний режим тимчасового ввезення (вивезення). У новому Митному кодексі України 2012 року (далі – МК) [3] митні режими тимчасового ввезення і вивезення виокремлені.

Першим кроком щодо характеристики митних режимів тимчасового ввезення і тимчасового вивезення є обґрунтування відповідного понятійно-категоріального апарату, насамперед, базових категорій «митний режим тимчасового ввезення», «митний режим тимчасового вивезення». Виходячи із статті 70 МК, зазначені режими включені до переліку інших 14 митних режимів, які запроваджені в Україні.

Першим із виділених митних режимів названо режим тимчасового ввезення. Звернення до норм МК дозволяє вказати на статтю 103, у якій визначено норму-дефініцію «тимчасове ввезення». Тимчасовим ввезенням названо митний режим, відповідно до якого іноземні товари,

транспортні засоби комерційного призначення ввозяться для конкретних цілей на митну територію України з умовним повним або частковим звільненням від оподаткування митними платежами та без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності і підлягають реекспорту до завершення встановленого строку без будь-яких змін, за винятком звичайного зносу в результаті їх використання.

У цій нормі-дефініції використовуються терміни «іноземні товари», «транспортні засоби комерційного призначення», «митні платежі», «реекспорт». Ці терміни розкриваються в статті 4 МК, де наведено значення термінів і понять, які вживаються в Кодексі. Так, іноземні товари – товари, що не є українськими відповідно до пункту 61 цієї статті, а також товари, що втратили митний статус українських товарів відповідно до цього Кодексу (п.15 ч.1 ст.4). Транспортні засоби комерційного призначення – будь-яке судно (у тому числі самохідні та несамохідні ліхтери та баржі, а також судна на підводних крилах), судно на повітряній подушці, повітряне судно, автотранспортний засіб (моторні транспортні засоби, причепи, напівпричепи) чи рухомий склад залізниці, що використовуються в міжнародних перевезеннях для платного транспортування осіб або для платного чи безоплатного промислового чи комерційного транспортування товарів разом з їхніми звичайними запасними частинами, приладдям та устаткуванням, а також мастилами та паливом, що містяться в їхніх звичайних баках упродовж їхнього транспортування разом із транспортними засобами комерційного призначення (п.56 ч.1 ст.4). Відповідно до п.27 ч.1 ст.4 МК, митними платежами визначено: а) мито; б) акцизний податок із ввезених на митну територію України підакцизних товарів (продукції); в) податок на додану вартість із ввезених на митну територію України товарів (продукції). Заходи нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності визначені як не пов'язані із застосуванням мита до товарів, що переміщуються через митний кордон України, встановлені відповідно до закону заборони та/або обмеження, спрямовані на захист внутрішнього ринку, громадського порядку та безпеки, суспільної моралі, на охорону здоров'я та життя людей і тварин, охорону навколишнього природного середовища, захист прав споживачів товарів, що ввозяться в Україну, а також на охорону національної культурної та історичної спадщини (п.13 ч.1 ст.4 МК). Реекспорт – це митний режим, відповідно до якого товари, що були раніше ввезені на митну територію України або на територію вільної митної зони, вивозяться за межі митної території України без сплати вивізного мита та без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності (ч.1 ст.85 МК).

Вказуючи на підзаконні нормативно-правові акти, доцільно виділити Лист Державної митної служби України від 27.09.2011 р. № 11.1/2-15/13523-ЕП «Щодо оподаткування товарів в залежності від обраного митного режиму», який є чинним. У ньому визначено особливості оподаткування товарів під час тимчасового ввезення та зворотного вивезення після тимчасового ввезення, а також при тимчасовому вивезенні. При цьому формулювання визначення тимчасового ввезення (вивезення) здійснюється так, як передбачено статтею 204 Митного кодексу України 2002 р., який втратив чинність. Вказане означає необхідність оновлення відомчих нормативно-правових актів у зв'язку з прийняттям МК 2012 р.

Слід вказати про Рішення про Основи митних законодавств держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 10.02.1995 [4], у якому в статті 16 вказано про 15 видів митних режимів, серед яких тимчасове ввезення (вивезення). Відповідно до статті 61 Основ тимчасове ввезення (вивезення) товарів – митний режим, при якому користування товарами на митній території держави або за її межами допускається з повним або частковим звільненням від митних зборів і податків, а також без застосування заходів економічної політики. Товари, що тимчасово ввозяться (вивозяться) – підлягають поверненню в незмінному стані, крім змін унаслідок природного зносу або зменшення при нормальних умовах транспортування і збереження. Важливою з позицій реалізації митних режимів тимчасового ввезення та тимчасового вивезення є норма статті 64 Основ, у якій встановлено відповідні терміни. Так, терміни тимчасового ввезення (вивезення) товарів встановлюються митним органом, виходячи з мети й обставин такого ввезення (вивезення), і не можуть перевищувати двох років. Для окремих категорій товарів національним законодавством можуть встановлюватися більш короткі або більш тривалі граничні терміни тимчасового ввезення (вивезення). Продовження зазначених термінів здійснюється митними органами в порядку, обумовленому національним законодавством.

Доцільно відзначити, що положення Основ митних законодавств держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 10.02.1995 можуть бути враховані в частині, яка

стосується таких основних ознак вказаного митного режиму – звільнення повне або часткове від оподаткування та відсутність застосування заходів економічної політики, а також зобов'язання повернення товарів, транспортних засобів, які тимчасово ввозяться (вивозяться). Слід також вказати на відсутність в Основах митних законодавств держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 10.02.1995 обмежень у переліку товарів, транспортних засобів щодо яких може бути застосований митний режим тимчасового ввезення (вивезення).

Конвенцією про тимчасове ввезення від 26.06.1990 р., до якої Україна приєдналась 24.03.2004 р., згідно із Законом України від 24.03.2004 № 1661-IV «Про приєднання України до Конвенції про тимчасове ввезення» [5] визначено, що «тимчасове ввезення» означає митний режим, який дозволяє приймати на митну територію певні товари (у тому числі транспортні засоби), умовно звільнені від ввізного мита і податків, без застосування заборон чи обмежень економічного характеру на ввезення; такі товари (у тому числі транспортні засоби), мають ввозитися з визначеною метою і призначатися для подальшого вивезення у встановлений термін, та не піддаватися змінам, за винятком нормального зниження їхньої вартості (амортизації) внаслідок їхнього використання (п.а ч.1 ст.1 Конвенції).

Отже, визначення митного режиму тимчасового ввезення (вивезення) в міжнародних нормативно-правових актах не протирічить одне одному і закріплює його основні ознаки.

Звернення до приписів ч.1 ст.103 МК 2012 р., де визначено норму-дефініцію «тимчасове ввезення» дозволяє зазначити про громіздкість приписів та спірність термінів, які застосовуються. Зокрема, при формулюванні поняття митного режиму тимчасового ввезення доцільно врахувати те, що такий режим є одним із видів митних режимів. Крім того, використання терміна «умовно» щодо оподаткування сприймається неоднозначно та викликає застереження. Доцільно також визначити у окремій статті МК перелік товарів, транспортних засобів, щодо яких може бути застосований митний режим тимчасового ввезення. Головне, що має бути збережене при визначенні понять митних режимів тимчасового ввезення і тимчасового вивезення, – звільнення певних товарів, транспортних засобів від оподаткування, відсутність застосування заходів нетарифного регулювання, а також ознаку тимчасового характеру переміщення товарів, транспортних засобів через митний кордон України в будь-який спосіб у відповідному напрямку. Це означає, що в режимі тимчасового ввезення товари, транспортні засоби не тільки можуть бути ввезені на певний строк, а й обов'язково повернені в незмінному стані, крім змін унаслідок природного зносу або зменшення при нормальних умовах транспортування і збереження. Стосовно вивезення, такі товари і транспортні засоби, які були вивезені або оформлені для вивезення за межі митної території України, випускаються у вільний обіг на митній території України, крім змінених унаслідок природного зносу або зменшених при нормальних умовах транспортування і збереження.

Вчені зазначають, що статус товарів, розміщених у режимі тимчасового ввезення (вивезення), а відповідно і зміст режиму, визначається тимчасовим характером перебування і використання такого товару на митній території України або поза нею [6, 132]. А.Є. Татарінов визначає зміст митного режиму тимчасового ввезення через вимогу повного або часткового звільнення тимчасово увезених товарів, транспортних засобів від сплати митних платежів, податків, а також застосування заходів економічного характеру [2, 8].

Стосовно митного режиму тимчасового вивезення слід вказати, що статтею 113 МК вказано, що тимчасове вивезення – це митний режим, відповідно до якого українські товари або транспортні засоби комерційного призначення вивозяться за межі митної території України з умовним повним звільненням від оподаткування митними платежами та без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності і підлягають реімпорту до завершення встановленого строку без будь-яких змін, за винятком звичайного зносу в результаті їх використання.

На відміну від визначення тимчасового ввезення статтею 103 МК, норма-дефініція «тимчасове вивезення» відрізняється тим, що в ній вказано, насамперед, про напрямок переміщення товарів, транспортних засобів через митну територію України, а також те, що відзначено українські товари, а не іноземні товари. Українськими визначено товари: а) які повністю отримані (вироблені) на митній території України та які не містять товарів, увезених із-за меж митної території України. Товари, повністю отримані (вироблені) на митній території України, не мають митного статусу українських товарів, якщо вони отримані (вироблені) з товарів, які не

перебувають у вільному обігу на митній території України; б) ввезені на митну територію України та випущені для вільного обігу на цій території; в) отримані (вироблені) на митній території України виключно з товарів, зазначених у підпункті "б", або з товарів, зазначених у підпунктах «а» і «б» цього пункту (п.64 ч.1 ст.4 МК). Реімпорт – це митний режим, відповідно до якого товари, що були вивезені або оформлені для вивезення за межі митної території України, випускаються у вільний обіг на митній території України зі звільненням від сплати митних платежів, встановлених законами України на імпорт цих товарів, та без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності (ст.77 МК).

Отже, *митний режим тимчасового ввезення* визначено як один із видів митних режимів, відповідно до якого визначені Митним кодексом України товари, транспортні засоби тимчасово ввозяться для конкретних цілей на митну територію України з повним або частковим звільненням від оподаткування митними платежами та без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Товари, транспортні засоби, які були тимчасово ввезені, підлягають поверненню в незмінному стані, крім змін унаслідок природного зносу або зменшення при нормальних умовах транспортування і збереження. *Митний режим тимчасового вивезення* також є одним із видів митних режимів, відповідно до якого визначені Митним кодексом України товари, транспортні засоби тимчасово вивозяться для конкретних цілей з митної території України з повним або частковим звільненням від оподаткування митними платежами та без застосування заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Товари, транспортні засоби, що були вивезені або оформлені для вивезення за межі митної території України, випускаються у вільний обіг на митній території України, крім змінених унаслідок природного зносу або зменшених при нормальних умовах транспортування і збереження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про приєднання України до Конвенції про тимчасове ввезення: Закон України від 24 березня 2004 р. № 1661– IV // Відомості Верховної Ради України, 2004, № 29 (16.07.2004), ст. 371.
2. Татаринов А.Е. Правовое регулирование таможенного режима временного ввоза: дисс. к.ю.н.: спец. 12.00.14 «Административное право; финансовое право; информационное право» / Татаринов Андрей Евгеньевич; Саратовский государственный социально-экономический университет. – Саратов, 2006. – 270 с.
3. Митний кодекс України від 13.03.2012 № 4495-VI // Офіційний вісник України, 2012, № 32 (04.05.2012), ст. 1175.
4. Рішення про Основи митних законодавств держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 10.02.1995, єдиний реєстр.код 41440/2007 // Офіційний вісник України, 2007, № 85 (19.11.2007), ст. 3141.
5. Конвенція про тимчасове ввезення від 26.06.1990 р. Єдиний реєстр. Код 29980/2004 // Офіційний вісник України, 2004, № 36 (24.09.2004), ст. 2445.
6. Митне право України: навч. посібник / за заг. ред. В.В. Ченцова та Д.В. Приймаченка. – Вид. 2. – К.: Істина, 2008. – 328 с.

УДК 342.9: 347.998.2

СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ

Савченко А.І., аспірант

Національний університет біоресурсів і природокористування України

Розглядаються питання адміністративно-процесуальних правовідносин, правовий статус суб'єктів адміністративного процесу. Здійснено порівняльно-правовий аналіз теорії цивільного та

адміністративного процесу з метою визначення особливостей правового статусу адміністративного суду, сторін, третіх осіб як суб'єктів адміністративного процесу.

Ключові слова: адміністративний процес, адміністративно-процесуальні правовідносини, адміністративний суд, сторін, треті особи.

Савченко А.И. СУБЪЕКТЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОЦЕССА / Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины, Украина

Рассматриваются вопросы административно-процессуальных правоотношений, правовой статус субъектов административного процесса. Осуществлено сравнительно правовой анализ теории гражданского и административного процесса с целью определения особенностей правового статуса административного суда, сторон, третьих лиц как субъектов административного процесса.

Ключевые слова: административный процесс, административно процессуальные правоотношения, административный суд, стороны, третьи лица.

Savchenko A.I. THE SUBJECTS OF THE ADMINISTRATIVE PROCESS / National university of bioresources and nature is the use Ukraine, Ukraine

Questions of legal administrative procedural, the legal status of the subjects of the administrative process. The comparative analysis of the legal theory of civil and administrative proceedings to determine the characteristics of the legal status of an administrative court, the parties, third parties, as subjects of the administrative process.

Key words: administrative procedure, legal administrative and procedural, administrative court, the parties, third parties.

Діяльність адміністративного суду покликана гарантувати дотримання прав людини в її відносинах із владними структурами, дозволяє надати незалежну оцінку діяльності суб'єктів, що мають владні повноваження, у випадку порушення ними чинного законодавства і тим самим забезпечити реалізацію принципу відповідальності державної влади за свою діяльність перед людиною.

Запровадження адміністративного судочинства як окремої юрисдикційної діяльності спеціалізованих судів є не тільки елементом вдосконалення судової системи України та способом розвантаження загальних і господарських судів, воно викликано об'єктивною потребою в існуванні спеціального судового механізму вирішення публічно-правових спорів.

Питання розвитку адміністративно-процесуального права та відповідного законодавства не залишилися поза увагою таких вітчизняних вчених, як В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, В.М. Бевзенко, С.В. Ківалов, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Р.О. Куйбіда, Р.С. Мельник, О.М. Пасенюк, В.С. Стефанюк, М.М. Тищенко та ін., проте в численних працях досліджувалися лише загальні питання адміністративного процесуального феномена: сутність адміністративного судочинства, його завдання, засади. Разом із тим, проблеми вдосконалення правового статусу суб'єктів адміністративного процесу ще не набули всебічного та ґрунтовного науково-теоретичного вивчення із конкретними висновками.

Дослідники вважають, що система адміністративного процесуального права передбачає виокремлення певних правових інститутів, що об'єднуються в загальну та особливу частини [1].

Загальна частина, як відомо, включає найбільш характерні категорії адміністративного процесу; об'єднує норми та інститути, які відіграють визначальну роль для всієї галузі адміністративного процесуального права, усіх проваджень і стадій адміністративного процесу. До загальної частини адміністративного процесуального права належать правові норми, які закріплюють: принципи адміністративного процесу; правовий статус учасників адміністративного процесу (адміністративного суду, сторін, третіх осіб, їх представників тощо); питання судових повідомлень, засобів фіксування адміністративного процесу, доказів, судових витрат і строків; заходи процесуального примусу. До особливої частини адміністративного процесуального права віднесені норми та інститути, які регулюють порядок розгляду та вирішення справ за стадіями судочинства [2, 125].

Адміністративно-процесуальні правовідносини у сфері здійснення правосуддя адміністративними судами, як і будь-які інші правовідносини, характеризують суб'єкти, об'єкт і зміст. Суб'єкт (суб'єкти) як невід'ємна складова правовідносин набувають відповідного статусу за певних умов. Визначений нами підхід базується на основах теорії цивільного процесу, де сформульовані передумови виникнення цивільно-процесуальних правовідносин. Звернення до науки цивільно-процесуального права ґрунтується на наявності деяких спільних засад цивільного процесу і судового адміністративного процесу. Наприклад, спільними є такі принципи як змагальність сторін (ст.ст.7, 11 Кодексу адміністративного судочинства України

(далі – КАС України)), ст.10 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України)), диспозитивність (ст.ст.7, 11 КАС, ст.11 ЦПК України), забезпечення апеляційного та касаційного оскарження судових рішень – відповідно рішень адміністративного суду (ст.ст.7, 13 КАС України) та рішень загального суду з цивільних справ (ст.13 ЦПК України).

Видатні українські вчені Ю.М. Грошевий, В.В. Комаров відзначають, що норми Цивільного процесуального кодексу, Кодексу адміністративного судочинства України, Господарського процесуального кодексу України мають багато спільного [3, 160]. Так, Ю.М. Грошевий обґрунтовував це спільністю джерел правового регулювання, їх принципів, цілей, властивостей, які закладені не тільки в самій природі процесуального права, але і в природі суду як органу, наділеному від імені держави функцією здійснення правосуддя [4, 28]. Проте, при використанні досягнень науки цивільного процесу для розгляду проблем адміністративного процесу, слід обов'язково враховувати специфіку останнього, що виявляється, зокрема, у завданні адміністративного судочинства, предметі адміністративних процесуальних правовідносин, обов'язковому характері участі суб'єкта владних повноважень як однієї із сторін судового адміністративного процесу. Так, завданням адміністративного судочинства, згідно зі ст.2 КАС України, є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ. Відповідно до ч.1 ст.17 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на правовідносини, що виникають у зв'язку зі здійсненням суб'єктом владних повноважень владних управлінських функцій, а також у зв'язку з публічним формуванням суб'єкта владних повноважень шляхом виборів або референдуму. До предмета адміністративно-процесуальних правовідносин з приводу здійснення правосуддя адміністративними судами віднесено наступні види спорів:

- 1) спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;
- 2) спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби;
- 3) спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень;
- 4) спори, що виникають із приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;
- 5) спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених Конституцією та законами України;
- 6) спори щодо правовідносин, пов'язаних із виборчим процесом чи процесом референдуму.

У теорії цивільного процесу визначено наступні передумови виникнення цивільних процесуальних правовідносин: 1) норми цивільного процесуального права; 2) процесуальна правоздатність; 3) юридичні процесуальні факти [5, 55].

Основними передумовами виникнення правовідносин між учасниками адміністративного процесу О.В. Кузьменко та Т.О. Гуржій називають:

- а) юридична – наявність норми адміністративно-процесуального права;
- б) соціально-правова - наявність кореспондуючих матеріальних правовідносин;
- в) фактична передумова – це настання конкретних життєвих обставин (юридичних фактів), за яких суб'єкти адміністративно-процесуального права вступають між собою в реальні відносини [6, 101-102].

Таким чином виділяються юридична та фактична передумови. Третя передумова, на думку дослідників, відтворює специфіку адміністративних процесуальних правовідносин і цивільних процесуальних правовідносин. Так, вчені в адміністративному процесі виділяють соціально-

правову передумову як наявність кореспондуючих матеріальних правовідносин. Вони вказують, що матеріальні правовідносини реалізуються за допомогою процесуальних та, одночасно, викликають їх до життя. Якщо перші виникають у зв'язку з потребою в організації базисних соціальних зв'язків (економічних, політичних, виробничих та інших), то головне призначення других – забезпечити функціонування самих матеріальних правовідносин [6, 101].

Однак, на нашу думку, такий підхід охоплює не лише адміністративні процесуальні правовідносини з приводу здійснення адміністративного судочинства, а і провадження у справах про адміністративні правопорушення, та є достатньо широким підходом.

У цивільному процесі визначено процесуальну правоздатність як абстрактну передумову володіння всіма правами і обов'язками, допустимими цивільним процесуальним правом [5, 56-57]. Така передумова виникнення цивільних процесуальних правовідносин є гарантією уникнення розширеного сприйняття їх змісту, адже воно пов'язане з характеристикою процесуальних категорій, що відтворюють правове положення у них певного суб'єкта. Тому можна передбачити доцільність визначення однією з передумов виникнення адміністративних процесуальних правовідносин щодо здійснення адміністративного судочинства адміністративну процесуальну правоздатність.

Адміністративні правовідносини виникають, змінюються і припиняються за настання конкретних життєвих обставин, які прийнято називати юридичними фактами. Важливішою їхньою властивістю є здатність зумовлювати настання правових наслідків. Вони кваліфікуються як юридичні, оскільки передбачені в адміністративно-правових нормах [7, 67].

Вищевикладені теоретичні положення можуть бути покладені в основу визначення умов набуття суб'єктами правового статусу в адміністративному процесі. Цими умовами є: а) юридичні, тобто наявність норм адміністративного процесуального права, які визначають коло суб'єктів, зміст правовідносин у сфері адміністративного судочинства; б) фактичні – юридичні факти, настання яких тягне за собою наслідки у формі підстав набуття правового статусу [8, 166]. Адміністративну процесуальну правоздатність не уведено до переліку умов набуття суб'єктами правового статусу в адміністративному судочинстві, оскільки доведено, що нею правовий статус конкретизовано.

Особливість правового статусу кожного суб'єкта адміністративного процесу проявляється через процесуальні форми його реалізації, які визначаються функціональним призначенням того чи іншого суб'єкта у адміністративному процесі. Це функціональне призначення обумовлене компетенцією, що складається з комплексу повноважень, якими чинне законодавство наділяє суб'єктів, у тому числі – і тих, які мають право звернутись до адміністративного суду за захистом порушених прав, свобод, законних інтересів у публічно-правових відносинах, тобто потенційних суб'єктів. Вказане позначається на специфіці правового регулювання статусу суб'єктів адміністративного процесу, яка полягає в поєднанні відповідних матеріальних і процесуальних норм. Крім того, необхідно враховувати і ту обставину, що момент реалізації адміністративної процесуальної правосуб'єктності для різних суб'єктів адміністративного судочинства може наставати в різний час. Так, у першу чергу реалізується адміністративна процесуальна правосуб'єктність позивача або Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, прокурора, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, фізичних та юридичних осіб, які звернулись до адміністративного суду з адміністративними позовами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб, відповідно до ч.1 ст.60 КАС України. У подальшому відбувається реалізація адміністративної процесуальної правосуб'єктності в інших учасників судового адміністративного процесу в міру того, коли вони вступають до справи – спочатку відповідач, а потім інші учасники – треті особи, представники, свідки, експерти, перекладачі та інші.

Серед суб'єктів адміністративного процесу на першому місці знаходиться адміністративний суд. Без цього суб'єкта стає неможливим здійснення правосуддя в спорах, які виникають у сфері публічно-правових відносин.

Процесуальною підставою виникнення адміністративних процесуальних відносин з приводу здійснення адміністративного судочинства є подання адміністративного позову до суду. З цього моменту особа, яка подає позовну заяву, набуває статус позивача. КАС України визначає, що позивач діє на захист своїх порушених прав, свобод, законних інтересів. Якщо суд першої

інстанції встановить, що з адміністративним позовом звернулась не та особа, якій належить право вимоги, або не до тієї особи, яка повинна відповідати за адміністративним позовом, то суд може за згодою позивача допустити заміну первинного позивача або відповідача належним позивачем або відповідачем, якщо це не потягне за собою зміни підсудності адміністративної справи. Після заміни сторони розгляд адміністративної справи починається спочатку (ч.ч.1, 4 ст.52 КАС України). Процесуальна правосуб'єктність відповідача настає після прийняття позовної заяви адміністративним судом. Відповідач є стороною, до якої звернено вимогу позивача. Відповідачем є, здебільшого, суб'єкт владних повноважень, а також у випадках, встановлених законом, інша особа, до якої звернено вимогу позивача.

Позивач та відповідач, як сторони в судовому адміністративному процесі, юридично зацікавлені у вирішенні матеріально-правового спору між ними у публічно-правовій сфері. Вони є головними особами у процесі, оскільки без них, як і без адміністративного суду, здійснення самого процесу неможливе. Крім позивача і відповідача, особами, які беруть участь у справі, визначені треті особи, представники сторін, представники третіх осіб.

Відповідно до ч.3 ст.49 КАС України, особи, які беруть участь у справі, мають право: 1) знати про дату, час і місце судового розгляду справи, про всі судові рішення, які ухвалюються у справі та стосуються їхніх інтересів; 2) знайомитися з матеріалами справи; 3) заявляти клопотання і відводи; 4) давати усні та письмові пояснення, доводи та заперечення; 5) подавати докази, брати участь у дослідженні доказів; 6) висловлювати свою думку з питань, які виникають під час розгляду справи, задавати питання іншим особам, які беруть участь у справі, свідкам, експертам, спеціалістам, перекладачам; 7) подавати заперечення проти клопотань, доводів і міркувань інших осіб; 8) знайомитися з технічним записом та журналом судового засідання і подавати письмові зауваження до них; 9) робити із матеріалів справи виписки, знімати копії з матеріалів справи, одержувати копії судових рішень; 10) оскаржувати судові рішення у частині, що стосується їхніх інтересів; 11) користуватися іншими процесуальними правами, наданими їм КАС України. Особи, які беруть участь у справі, можуть за власний рахунок додатково замовити та отримати в суді засвідчені копії документів і витяги з них.

До ознак сторін у судовому адміністративному процесі можна віднести такі: а) вони є особами, між якими виник спір у публічно-правових відносинах, предмет якого складають права, свободи, інтереси або компетенція у сфері публічно-владної діяльності; б) беруть участь в адміністративній справі від свого імені; в) на них поширюються всі правові наслідки ухваленого адміністративним судом рішення; г) несуть судові витрати; д) їх процесуальна правосуб'єктність передбачає правонаступництво; е) від їх імені можуть виступати представники.

Сторони судового адміністративного процесу наділяються такими адміністративними процесуальними правами та обов'язками, які згруповані у дві групи: загальні та індивідуальні. Загальні – це ті права та обов'язки, якими сторони наділені як учасники судового адміністративного процесу, а індивідуальні – ті, якими законодавство наділяє тільки сторони. До загальних прав та обов'язків можна віднести ті, які визначені ст.49 КАС України: знати про дату, час і місце судового розгляду справи, про всі судові рішення, які ухвалюються у справі та стосуються їхніх інтересів; знайомитися з матеріалами справи; заявляти клопотання та відводи; давати усні та письмові пояснення, доводи і заперечення; подавати докази, брати участь у дослідженні доказів та інше. Індивідуальні права та обов'язки визначені ст.51 КАС України. Так, позивач має право змінити підставу або предмет адміністративного позову, збільшити або зменшити розмір позовних вимог або відмовитися від адміністративного позову в будь-який час до закінчення відповідного апеляційного чи касаційного розгляду. Відповідач має право визнати адміністративний позов повністю або частково, подати заперечення проти адміністративного позову. Сторони можуть досягти примирення на будь-якій стадії адміністративного процесу, що є підставою для закриття провадження в адміністративній справі [9].

Правонаступництво в цивільному процесі означає, що матеріальні права та обов'язки у спірних або встановлених судом правовідносинах переходять до цих осіб [10, 109]. Це положення може бути застосоване і до інституту правонаступництва в судовому адміністративному процесі, адже відповідно до ст.52 КАС України, правонаступництво полягає у можливості заміни судом першої інстанції первинного позивача або відповідача належним позивачем або відповідачем, якщо це не потягне за собою зміни підсудності адміністративної справи. Підставами заміни є встановлений судом факт звернення з адміністративним позовом не тієї особи, якій належить

право вимоги, або встановлення факту звернення з адміністративним позовом не до тієї особи, яка повинна відповідати. Якщо позивач не згоден на його заміну іншою особою, то ця особа може вступити у справу як третя особа, яка заявляє самостійні вимоги на предмет спору, про що суд повідомляє третю особу. Якщо позивач не згоден на заміну відповідача іншою особою, суд може залучити цю особу як другого відповідача. У разі відмови в задоволенні адміністративного позову до такого відповідача понесені позивачем витрати відносяться на рахунок держави.

На будь-якій стадії адміністративного процесу суд допускає заміну відповідної сторони чи третьої особи її правонаступником у разі вибуття або заміни сторони чи третьої особи у відносинах, щодо яких виникає спір. Якщо була здійснена заміна сторони, розгляд адміністративної справи починається спочатку.

Третіми особами є суб'єкти адміністративних процесуальних правовідносин, які вступають в адміністративну справу для захисту прав, свобод та охоронюваних законом інтересів. Вони є особами, зацікавленими в розгляді судом адміністративної справи, адже на їх правове становище можуть вплинути результати розгляду справи адміністративним судом.

Інститут третьої особи спрямований на створення умов для захисту прав, свобод та інтересів такої особи, які можуть бути порушені при вирішенні спору між позивачем і відповідачем за відсутності третьої особи. Участь третьої особи сприяє всебічному розгляду справи, зібранню більшої кількості доказів, правильному вирішенню справи, запобігає ситуації, коли в справах з одних правовідносин ухвалюються протилежні за змістом рішення [11, 232].

Особливості реалізації адміністративної процесуальної правосуб'єктності третіх осіб обумовлені тим, що вони мають право вступити до судового адміністративного процесу тоді, коли він розпочався, але, як і сторони, мають юридичну зацікавленість у результаті розгляду адміністративної справи. У першому випадку мають місце самостійні вимоги на предмет спору між сторонами, які заявляють треті особи. У другому випадку має місце зацікавленість у результаті розгляду справи адміністративної юрисдикції, оскільки цей результат може вплинути на права та обов'язки третіх осіб відносно однієї із сторін. Таким чином, можна виділити два види третіх осіб: ті, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору, і ті, які такі вимоги не заявляють. Зміст юридичної зацікавленості третіх осіб безпосередньо впливає на їх процесуальний статус.

Так, треті особи, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору, можуть вступити у справу в будь-який час до закінчення судового розгляду. Процесуальною формою реалізації самостійної вимоги є адміністративний позов. КАС України визначає, що такий позов пред'являється до сторін. При цьому не уточнено, до однієї зі сторін або до двох сторін. Якщо адміністративний суд задовольнить адміністративний позов третіх осіб, це означає повне або часткове виключення задоволення вимог позивача до відповідача (ч.1 ст.53 КАС України). Треті особи, що заявляють самостійні вимоги на предмет спору, мають права та обов'язки осіб, які беруть участь у справі і зазначені в ст.49 КАС України, а також права позивача (ч.1 ст.54 КАС України). Якщо третя особа, що заявляє самостійні вимоги на предмет спору, вступила у справу, розгляд адміністративної справи починається спочатку.

Треті особи, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, можуть вступити у справу на стороні позивача або відповідача в будь-який час до закінчення судового розгляду, якщо рішення у справі може вплинути на їхні права, свободи, інтереси або обов'язки.

Треті особи можуть бути залучені до участі у справі також за клопотанням осіб, які беруть участь у справі, або з ініціативи суду. Вступ третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, не має наслідком розгляд адміністративної справи спочатку (ч.2 ст.53 КАС України). Треті особи, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, мають права та обов'язки осіб, які беруть участь у справі, і зазначені в ст.49 КАСУ (ч.2 ст.54 КАС України).

Отже, особливості процесуальних форм реалізації правового статусу третіх осіб у адміністративному судочинстві визначаються юридичною зацікавленістю в результатах розгляду справи адміністративної юрисдикції. Їхні процесуальні права та обов'язки відрізняються в процедурах порядку вступу у справу та наслідках вступу у справу.

ЛІТЕРАТУРА

1. Джафарова М.В. Представництво в адміністративному судочинстві України / М.В. Джафарова // Форум права. – 2010. – № 2. – С. 115–120 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuu.gov.ua/e-journals/FP/2010-2/10dmvacu.pdf>
2. Административное право зарубежных стран: учебник / под ред. А.Н. Козырина, М.А. Штадиной. – М.: Спарк, 2003. – 464 с.
3. Комаров В.В. Цивільно-процесуальне право: проблеми методології науки, диференціації та уніфікації судових процедур / В.В. Комаров // Право України – 2012. – №1-2 – С. 154-174.
4. Грошевий Ю.М. Проблеми спеціалізації процесуальних процедур / Ю.М. Грошевий // Актуальні проблеми застосування Цивільного процесуального Кодексу та Кодексу адміністративного судочинства України : міжнар. наук.-практ. конф., 25-26 січня 2007 р.: тези доповідей. –Х.: Нац.юрид.академ.України, 2007. – С. 28.
5. Цивільне процесуальне право України / [Комаров В.В., Тертишніков В.І., Пушкар Є.Г. та ін.]; ред. В.В. Комаров. – Харків: Право, 1999. – 592 с.
6. Кузьменко О.В. Адміністративно-процесуальне право України / О.В. Кузьменко, Т.О. Гуржій. – К.: Атіка, 2007. – 416 с.
7. Колпаков В.К. Адміністративне право України: підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. –544 с.
8. Гордєєв В.В. Пояснення сторін, третіх осіб та їх представників як джерела відомостей про юридичні факти / В.В. Гордєєв // Вісник Академії адвокатури України – 2010. – № 2. – С. 166-168.
9. Основи адміністративного судочинства в Україні: навчальний посібник / [О.П. Рябченко, В.І. Бутенко, М.М. Ясинок та ін.]. – Суми: Видавництво «МакДен», 2008. – 200 с.
10. Штефан М.Й. Цивільне процесуальне право України: академічний курс / Штефан М.Й. – К.: Концерн „Видавничий Дім „Ін Юре”, 2005. – 624 с.
11. Кодекс адміністративного судочинства України: у 2 т.: [науково-практичний коментар / за заг. ред. Р.О. Куйбіди]. – К.: Книга для бізнесу, 2007 –. – Т. 1. – 2007. – 552 с.

УДК 342.9.001.8: 930.2 (477)

ІСТОРИОГРАФІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ФЕНОМЕНУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАТРИМАННЯ У ВІТЧИЗНЯНІЙ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ НАУЦІ

Столітній А.В., здобувач

Запорізький національний університет

У статті в систематизованому вигляді подається аналіз історіографії дослідження феномена адміністративного затримання у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині з аналізом основних наукових праць представників вітчизняної наукової галузевої спільноти, виокремленням етапів такого дослідження, їх характеристикою та основних тенденцій наукового дослідження.

Ключові слова: адміністративне затримання, генеза, доктрина, історіографія, етапи.

Столетний А.В. ИСТОРИОГРАФИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ ФЕНОМЕНА АДМИНИСТРАТИВНОГО ЗАДЕРЖАНИЯ В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ НАУКЕ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье в систематизированном виде дается анализ историографии исследования феномена административного задержания в отечественной административно-правовой доктрине с анализом основных научных трудов представителей отечественной научной отраслевой общественности,

выделением этапов такого исследования, их характеристикой и основными тенденциями такого исследования.

Ключевые слова: административное задержание, генезис, доктрина, историография, этапы.

Stoletniy A.V. HISTORIOGRAPHY OF RESEARCH OF THE PHENOMENON OF ADMINISTRATIVE DETENTION IN DOMESTIC ADMINISTRATIVE AND LEGAL SCIENCE / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The paper is fed in a systematic way analysis of historiography of research of the phenomenon of administrative detention in the national administrative and legal doctrine with the analysis of basic scientific research works of representatives of the national scientific branch public sector, their characteristics and the main trends of the research.

Key words: administrative detention, genesis, doctrine, historiography, stages.

В умовах сучасних кардинальних змін державотворчого та правотворчого змісту набувають особливого значення питання перегляду нормативного підґрунтя засобів примусу, їх різновидів, які можуть застосовуватися уповноваженими органами при мінімізації втручання держави у життя приватних осіб. Безперечно підстави для застосування таких заходів повинні бути, їх законодавче підґрунтя повинно бути досконалим із тим, щоб максимально сприяти виконанню завдань і функцій державних органів, забезпечення функціонування держави в цілому, однак і при усуненні передумов для порушень прав особи. І у цьому аспекті правові підстави застосування одного із найпоширеніших у застосуванні державних органів заходів адміністративного припинення було і залишається адміністративне затримання, потенціал якого є комплексним, а процедура застосування достатньо складною. Перегляд постулатів вітчизняної адміністративно-правової доктрини, нормативного підґрунтя моделі взаємовідносин суб'єктів публічної адміністрації та приватних осіб вимагає по-новому подивитися на феномен цього заходу, врахувати позитивний історичний доктринальний досвід з відповідного питання й виокремити конкретні пріоритети його подальшого дослідження, що і є метою статті. У вітчизняному правовому середовищі відповідні питання порушувалися (окремі аспекти при дослідженні більш комплексних питань), однак комплексно історіографія дослідження феномена адміністративного затримання немає, що і залишається істотною прогалиною вітчизняної правової доктрини, яку варто усунути задля створення надійного наукового базису для новітнього нормотворчого процесу.

Варто зазначити, що проблематика адміністративного затримання привернула увагу вчених-адміністративістів у різні історичні періоди, хоча обсяг такої уваги, глибина наукового пошуку були різними, що обумовлювалося станом розвитку адміністративно-правової науки, специфікою нормотворчого, правозастосовного процесів та рядом інших факторів. Визнати відповідні наукові напрацювання комплексними, фундаментальними, навряд чи доцільно, враховуючи те, що вчені-адміністративісти в різні історичні періоди зосереджували свій науковий потенціал на дослідження адміністративного затримання в контексті більш змістовних питань – адміністративного примусу в цілому, заходів адміністративного припинення, або ж акцент робили на особливостях застосування цього заходу у діяльності окремих державних органів, що є характерним для сучасного періоду розвитку вітчизняної адміністративно-правової науки. У той же час наукові напрацювання є, вони слугують основою для сучасних цільових доктринальних правових досліджень проблематики адміністративного затримання, дозволяють простежити генезу доктринального дослідження відповідного питання, виокремити етапи, їх специфіку, а також визначити тенденції наукових пошуків на майбутнє для формування новітнього ґрунтового наукового базису для нормотворчого процесу з метою прийняття досконалого законодавчого підґрунтя використання потенціалу адміністративного затримання.

У процесах відомих вчених-поліцейстів та вчених-адміністративістів кінця XIX – початку XX століття адміністративне затримання та його прообраз досліджувався у контексті аналізу державно-правового примусу, примусової діяльності поліції, заходів примусу, що застосовувалися задля забезпечення громадського спокою, громадського порядку. Так, наприклад, Ю. Римаренко, В. Авер'янов, І. Усенко, аналізуючи розвиток наук поліцейського та адміністративного права в нашій державі, зазначають у спільній роботі «Антологія української юридичної думки», що відповідний захід – «адміністративний арешт, який розглядався як особисте затримання, здійснене агентами адміністративної влади, міг бути у вигляді превентивного судового арешту, карального судового арешту і арешту адміністративного у власному розумінні цього слова» [1, 22]. При цьому, незважаючи на використання іншого терміну для визначення цього заходу, мова йде саме про адміністративне затримання як

«адміністративний захід охорони громадського спокою», прояв «нормальних повноважень адміністративної влади», прояв реалізації «негативної функції влади або «поліцейської діяльності адміністрації з метою охорони громадського порядку і спокою шляхом обмеження природної свободи індивідуума примусовими засобами, а не надання послуги» [1, 21-22]. Саме таким був головний вектор наукового дослідження ресурсу адміністративного затримання вченими у вищезазначений історичний період. Так, І. Тарасов у роботі «Очерки науки поліцейського права» у § 40 «Поліцейське особисте затримання» зазначає, що цей захід застосовується у всіх випадках, коли суспільству або індивіду загрожує така небезпека, яка може бути усунена тільки завдяки застосуванню особистого затримання [1, 254]. Цікавим є твердження вченого стосовно доцільності відмежування поліцейського особистого затримання від попереджувального особистого затримання, враховуючи відсутність чіткого нормативно-визначеного їх розподілу, а також запропоновані ним т.з. «перехідні шабелі» між вищезазначеними заходами із акцентом на зв'язок приводу для їх застосування та наявності проступку або злочину. Так, на думку І. Тарасова, метою поліцейського особистого затримання є усунення небезпеки, яка може перебувати у різних ступенях зв'язку із злочином і проступком; приводом для затримання слугує наявність такої небезпеки, а перехідними шабелями між поліцейським особистим та превентивним особистим затриманням є: попереджувально-поліцейське особисте затримання; особисте затримання звинуваченого, якого органи юстиції залишили на свободі; особисте затримання виправданих осіб, якщо виправдання слідувало за недостатністю улік, при цьому підозру не було скасовано; особисте затримання злочинців, які вже відбули своє покарання; особисте затримання в якості поліцейського покарання або розправи [1, 254]. І. Тарасов чітко зазначав у своїх працях, що «попереджувальний арешт застосовується поліцією щодо осіб, які підозрюються у вчиненні злочину чи проступку, поліцейське затримання – це превентивний захід (санкція), спрямована на попередження вчинення протиправного діяння, і не завжди обумовлене проступком. Критерієм застосування поліцією різних заходів є суспільна небезпека злочину чи проступку: якщо шкоду вже завдано, застосовувався арешт, коли ж є загроза її завдання – особисте затримання. Строк останнього визначався часом, необхідним для попередження проступку: максимальна тривалість... законодавством визначена не була» [2, 69]. Незважаючи на те, що в більшості своїй для наукових галузевих праць відповідного історичного періоду характерним було узагальнення дослідження примусових заходів, та описовий характер, у той же час І. Тарасов намагався, і це варто позитивно оцінити, зробити акцент на доцільності чіткого з'ясування і нормативного визначення деяких питань, які істотно впливають на ресурс адміністративного затримання. Так, строк, форма, уповноважені суб'єкти, місце тримання, процедурні аспекти і відповідальність сторін – перелік важливих питань, вирішення яких обумовлює реальність, ефективність застосування адміністративного затримання. При цьому, як слушно зазначає вчений, право поліції щодо застосування відповідного заходу повинно кореспондуватися «право потерпілих на судове переслідування за зловживання вищезазначеним правом» [1, 256-257]. За потерпілим повинно зберігатися право безпосереднього звернення до суду за захистом свого права (т.з. судово-позовна відповідальність), а не право на скаргу, коли потерпілий істотно обмежений у захисті свого права [1, 258].

Значну увагу дослідженню різновидів примусових заходів приділив В. Гессен, який також виокремлював поліцейське затримання (поліцейський арешт) і вважав його превентивно-примусовим заходом, який застосовувався у випадку відсутності правопорушення, або в тому разі, коли питання про наявність проступку вирішувалася пізніше в особливому порядку [3, 222-223]. Окрім відмежування поліцейського затримання від судового або карального, В. Гесен, як слушно зазначає І. Гриценко у своїй роботі «Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права», виокремив характерні риси відповідного затримання, серед яких: «право на застосування було природно необхідним повноваженням поліцейських органів, оскільки без нього вони не змогли б виконувати свої завдання, пов'язані із охороною громадського порядку та спокою; поліцейський арешт, будучи спрямованим головним чином на попередження та припинення правопорушень, має бути обов'язково короткостроковим» [3, 223-224]. При цьому В. Гессен мінімум уваги приділяє правовим підставам адміністративного затримання, фрагментарності їх фіксації. Натомість В. Івановський особливо наголошував на тому, що відповідний захід застосовується для попередження можливої небезпеки, отже відносини, що виникають, передбачають певне «урівнення інтересів громадян і держави, тобто тих, хто застосовує, і тих, щодо кого таке застосування здійснюється, а відповідно переслідується досягнення двох цілей – «попередження

небезпеки та не порушення прав приватних осіб» [3, 223]. За словами В. Івановського, у законодавстві передбачається, в основному, досягнення першої мети, відсутні законодавчо визначені засади застосування відповідного заходу – підстави, форми, умови. У наявності лише вказівки на окремі випадки, в яких поліція має право піддавати арешту з метою попередження та припинення злочинів та інших небезпек» [3, 223]. І. Гриценко, із посиланням на роботи В. Івановського, зазначає про те, що, згідно із діючим на той час законодавством, поліція «повинна заарештовувати жебраків, осіб, що здійснювали опір законним вимогам поліції, п'яних, осіб, що порушували громадську тишу, завдавали побоїв, осіб, що мали при собі клунки, чемодани, за умови, що поліція підозрює їх у крадіжці, осіб, які не мали виду на проживання, тощо...» [3, 223]. В. Івановський обґрунтовував доцільність формування правової бази для застосування примусових заходів, у т.ч. й «поліцейських», спрямованих на забезпечення державної і громадської безпеки [2, 78-79].

І. Андреевський розглядав особисте затримання як захід припинення, що пов'язаний із застосуванням заходів фізичного та морального впливу, обмеженням прав особи [2, 80-81]. Більш детально на аналізі ресурсу адміністративного затримання (його прообразу) із характеристикою положень законодавства, яке визначає його засади, а в деяких випадках і практики його застосування, зупинився В. Кобалевський. При цьому вчений пропонував розглядати цей захід як прояв безпосереднього адміністративного примусу, спрямованого проти особи, що застосовується «адміністрацією (поліцією) для виконання покладених на неї завдань» [3, 232]. Адміністративне затримання (вчений іменує його також як адміністративний арешт) [1, 559] розглядає як захід примусового адміністративного впливу, примусового вторгнення «у сферу особистої недоторканності громадянина в інтересах збереження громадського порядку і спокою» [1, 559], якщо жодних інших способів адміністрація не може вжити. При цьому В. Кобалевський чітко зазначає, що застосування цього заходу переслідує самостійні завдання адміністрації: інколи затримання може перерости в арешт превентивно-судовий (у випадку порушення кримінального переслідування), інколи мета збереження громадського порядку і спокою є остаточною [1, 559-560]. Серед типових прикладів адміністративного затримання у прямому значенні його пропонуються: арешт п'яного на вулиці, вуличне затримання душевнохворої особи, арешт громадянина, що порушує громадський порядок і спокій дракою або іншими діями. Дуже слушно В. Кобалевський робить уточнення, що цей захід позбавлений будь-якого карального характеру, отже обмежений і строками [1, 560]. Стосовно останньої ознаки цілком є логічними обґрунтування законодавчої її регламентації. Так, якими б законними не були підстави для адміністративного особистого затримання, воно не може тривати більше 24 годин без наказу судової влади... Якщо має місце арешт превентивно-судовий, вона повинна протягом зазначеного строку доставити затриману особу до суду, якщо ж арешт... адміністративний, затримана особа має бути звільнена не пізніше, ніж до закінчення зазначеного строку [1, 560]. Вчений звертає увагу на всі наявні різновиди заходи, детальну регламентацію у законодавстві засад превентивно-судового різновиду і фрагментарну безпосередньо поліцейського (адміністративного). На підтвердження цього положення наводить аналіз положень Інструкції для працівників міліції, затвердженої Начальником Міліції УРСР від 10.10.1922 року, а саме: з метою охорони порядку, тиші, спокою кожен міліціонер зобов'язаний негайно затримати і направити в район: п'яниць, які йдуть похитуючись, падаючи або ж поводяться неповажно і тим самим порушують громадський порядок; жінок, що звертають на себе увагу сторонніх, поводяться нахабно і ганебно; жебраків та інвалідів, що просять милостиню, особливих дітей ...захід не передбачає утримання особи під вартою і хоча у законі немає вказівки щодо тривалості особистого затримання в адміністративному порядку, однак, із порівняння цього заходу із превентивно-судовим різновидом, варто зробити висновок, що тривалість його у будь-якому випадку не може перевищувати 24 години, після чого особа, яка затримана, якщо у її діях є склад злочину, повинна бути передана органам судової влади» [1, 561]. Отже, в цілому характерним для наукових праць відповідного періоду було зосередження уваги на феномені адміністративного затримання у аспекті дослідження адміністративного примусу в цілому (перш за все, в діяльності поліції), пошуку критеріїв для класифікаційного розподілу адміністративно-примусових заходів й визначення належності адміністративного затримання до групи т.з. заходів особистісно-превентивного характеру, примусово-припинювального змісту, опису адміністративного затримання як окремого примусового заходу, щоправда при одночасному використанні кількох варіантів для його назви – «поліцейське (адміністративне) затримання, поліцейський (адміністративний) арешт (назви використовуються як синонімічні), із ним погодитися, навряд

чи, доцільно, враховуючи різне змістовне наповнення термінів «затримання», «арешт». У той же час позитивно слід оцінити намагання вчених-адміністративістів обґрунтувати доцільність відмежування адміністративного затримання (його прообразу) від споріднених інститутів, а також ґрунтового підходу до аналізу деяких його ознак (виокремлювання деякі із них, пропонувався їх аналіз) із тим, щоб запропонувати конкретні пропозиції щодо вдосконалення правових засад функціонування інституту в цілому. Саме це наукове підґрунтя було основою для доктринальних галузевих досліджень у подальші роки.

У період т.з. «радянського» дослідження феномена адміністративного затримання намітилася тенденція до єдності доктринальних поглядів щодо віднесення адміністративного затримання (типовим стає використання саме такого терміну) до групи т.з. адміністративно-припинювальних примусових заходів, аналіз його саме в аспекті групового аналізу примусових заходів. Так, наприклад, О. Якуба чітко зазначає, що адміністративне затримання є заходом припинення, має цілий ряд специфічних властивостей, що й обумовлює доцільність його застосування. Зокрема вчена-адміністративіст акцентує увагу на тому, що застосування цього заходу не передбачає покарання особи, а переслідує загальну мету профілактики правопорушень, забезпечення громадського порядку, охорони здоров'я і безпеки громадян, дотримання нормальних умов діяльності державних органів та громадськості [4, 157-158]. При цьому, на жаль, поза увагою залишаються складові безпосередньої мети застосування заходу. О. Якуба слушно робить акцент на множинність суб'єктів застосування відповідного заходу, спеціалізацію їх діяльності, правові та процесуальні підстави застосування, особливість їх законодавчої регламентації. Дуже схвально слід оцінити критичний підхід вченої до наявності множинності та розмаїття нормативних підстав застосування заходу, їх суперечливий іноді зміст, що істотно ускладнює процес правозастосування. Варто підтримати О. Якубу в тому, що вона виокремлює в якості специфіки складні безпосередні підстави для застосування заходу – різні юридичні факти, у т.ч. й неправомірні (хоча і незавершені) дії особи» [4, 159]. При цьому вона робить безпосередній акцент на тому, що адміністративне затримання може застосовуватися і в разі намагання особи вчинити порушення, пов'язані із порушенням громадського порядку [4, 159]. У той же час визнати дослідження О. Якуби завершеним, комплексним, навряд чи можна. Т. Козирева, Д. Бахрах зосереджують увагу на адміністративному затриманні у розрізі аналізу заходів адміністративного припинення в цілому [5]. М. Єропкін одним із перших звернув увагу на неоднорідність адміністративно-запобіжних заходів, до числа яких раніше відносили й заходи припинення, запропонував у залежності від мети їх застосування виокремлювати заходи адміністративного припинення і при аналізі останніх характеризував адміністративне затримання [6, 60-68]. Відповідний захід розглядає в розрізі класифікації заходів адміністративного примусу і Л. Розін, щоправда він звертає увагу на те, що адміністративне затримання цілком можна вважати заходом припинення, який використовується для припинення правопорушення, а також як захід процесуального примусу, що забезпечує можливість визначення факту правопорушення, встановлення особи правопорушника, збирання всіх необхідних даних про адміністративний проступок і складання відповідних процесуальних документів, а також як захід примусовий, що застосовується з метою припинення правопорушення [7, 183-184; 8, 240-241]. Незважаючи на комплексний характер адміністративного затримання, його багатоеlementний цільовий зміст, усе ж таки варіант Л. Розіна, завдяки відсутності ґрунтового пояснення власної позиції автора, виглядає дещо деталізованим (особливо) в аспекті загальної та конкретної превенції застосування заходу) й не отримав позитивного відгуку у доктрині [8, 241]. В якості класичного заходу адміністративного припинення розглядають відповідний захід автори підручника «Радянське адміністративне право» за загальною редакцією П. Василенкова, щоправда в якості назви використовують спрощений термін «затримання» [9, 167].

Для більшості робіт вчених-адміністративістів все ж таки характерним було зосередження уваги на адміністративному затриманні як на заході адміністративного примусу, зокрема припинення, дублювання базових доктринальних положень щодо його ознак та правових засад застосування із вказівкою статей чинних нормативно-правових аспектів.

Починаючи з 90-х років ХХ століття, спостерігається певне зростання інтересу вчених-адміністративістів до проблематики адміністративного затримання, що можна розцінювати як посилення спеціалізації доктринальних досліджень, в той же час визнати їх комплексними неможна. В основному, намітилися кілька тенденцій наукового аналізу адміністративного затримання: запозичення досвіду попередників й розгляд відповідного заходу як різновиду

заходу адміністративного припинення в аспекті аналізу адміністративного примусу в цілому; зосередження уваги на адміністративному затриманні як різновиді заходу адміністративного припинення, що застосовується в діяльності конкретних державних органів, із акцентом на таку діяльність та її специфіку; фрагментарний аналіз відповідного заходу при висвітленні більш змістовних питань.

Так, наприклад, І. Гриценко, при висвітленні історичних аспектів становлення і розвитку доктринальних поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права, аналізуючи наукові праці вчених-адміністративістів, присвячені проблематиці адміністративного примусу в цілому, класифікації його заходів, акцент робить і на положеннях, безпосередньо зорієнтованих на аналіз адміністративного затримання. Вчений формулює певні висновки щодо стану дослідження відповідного питання в доктрині у різні історичні періоди [3, 223-225]. Відповідний підхід є характерним і для роботи В. Колпакова, В. Гордєєва, І. Сопілко, А. Огородник, Р. Ватаманюк, Г. Грянка «Адміністративний примус в адміністративній відповідальності». Зокрема, слушним є висновок авторів про те, що для спадщини російських вчених-адміністративістів кінця XIX століття – початку XX століття характерним було віднесення адміністративного затримання до заходів, які поліція застосовувала задля попередження, припинення і розкриття кримінальних злочинів та адміністративних проступків, без відмежування цього заходу від суміжних кримінально-процесуальних аналогів [8, 233-234]. У подальшому генеза доктринальних положень, безпосередньо присвячених адміністративному затриманню, відрізняється посиленням засад спеціалізації, набуттям пріоритетів галузевого доктринального пошуку, щоправда, при загальній переважній фрагментарності уваги щодо комплексного потенціалу самого заходу. Автори вищезазначеного наукового джерела акцент роблять на адміністративне затримання як адміністративно-процесуальний захід забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення. Цілком слушними є вказівки щодо того, що взагалі відсутнє легальне визначення цього заходу, у доктрині спостерігається розмаїття формулювань, враховуючи те, що термін вживається для визначення різних заходів примусу [8, 277]. Звертаючи увагу на те, що застосування цього заходу посадовими особами уповноважених державних органів є досить поширеним, у той же час правові засади його застосування, на жаль, є фрагментарними, суперечливими за змістом, без належної фіксації процедурних аспектів (суперечливість положень щодо строків, відсутність вказівки на місце, умови і порядок тримання затриманих осіб, норми харчування та медичного обслуговування, тримання неповнолітніх тощо) [8, 280-281]. Звертає увагу на себе намагання авторів не тільки продублювати чинні положення законодавства, а й зосередження акценту на їх аналізі із урахуванням практики їх застосування. Так, слушними є твердження, із посиланням на праці інших вчених-адміністративістів, про розбіжності у повноваженнях міліції щодо застосування адміністративного затримання, випадки незаконного застосування відповідного заходами працівниками органів внутрішніх справ [8, 281-282]. Позитивного схвалення заслуговують пропозиції авторів щодо потреби внесення змін до чинного законодавства в аспекті вдосконалення засад застосування адміністративного затримання та запозичення позитивного зарубіжного досвіду у відповідній сфері [8, 281-283].

О. Миколенко розглядає адміністративне затримання як засіб забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення й виокремлює його особливості: про нього складається протокол, визначено нормативно строки (строковість), на підставі вчинення певного переліку проступків, застосовується спеціальними суб'єктами [10, 165-169], при цьому вчений пропонує авторську дефініцію заходу [10, 165]. В. Колпаков у своїй роботі «Адміністративна відповідальність (адміністративно-деліктне право)» дотримується такого ж підходу, щоправда акцентує увагу на особливостях застосування заходу представниками різних державних органів [8, 133-136]. Автори Академічного курсу з адміністративного права України за заг. редакцією О. Бандурки в контексті аналізу адміністративного примусу та його складової – адміністративного припинення – виокремлюють та аналізують адміністративне затримання, при цьому розмежовують його як різновид заходу адміністративного припинення загального призначення, яке не пов'язане із здійсненням провадження у справах про адміністративні правопорушення, і адміністративне затримання як засіб забезпечення такого провадження [11, с. 361, 362-363]. Аналогічного підходу дотримується і Т. Коломоець в Академічному курсі з адміністративного права України [12, 254-255], при цьому перший різновид вона пропонує вважати в якості самостійного (оперативного) заходу адміністративного припинення [12, 254]. Як захід адміністративного припинення адміністративне затримання розглядають Ю. Битяк, В. Зуй,

А. Комзюк [13, 11], хоча в подальших своїх роботах вони поглиблюють науковий пошук й обґрунтовують комплексний характер заходу. В. Доненко акцентує увагу на адміністративному затриманні в аспекті аналізу провадження у справах про порушення Правил дорожнього руху [14, 36-38], Є. Додіна – адміністративної відповідальності у судовому порядку, при цьому наголошує на потребі його відмежування від доставлення порушника [15, 9-11], І. Голосніченко, Н. Золотарьова, Д. Штанько – адміністративної відповідальності у сфері обігу наркотиків, при цьому акцент робить на особливості законодавчого врегулювання цього питання, проблеми у правозастосуванні [16, 79-80]. Т. Коломоєць та С. Ширіна зупиняють свою увагу на адміністративному затриманні як предметі оскарження зацікавленою особою у вищестоящий орган (особі) щодо органу (посадової особи), який застосував ці заходи, прокуророві або до суду [17, 95-96], П. Діхтієвський як елементі механізмі забезпечення особистої безпеки у акцентом уваги на особливості його реалізації [18, с. 119-132, 206, 211], О. Константи́й в аспекті розгляду Адміністративного кодексу 1927 року як джерела адміністративного права України зосереджує увагу на фрагментарній характеристиці глави 1 «Затримання особи» розділу IV «Інші адміністративні примусові заходи» [19, 109], Т. Коломоєць аналізує адміністративне затримання як різновид заходу адміністративного припинення – складової адміністративного примусу у публічному праві України [20] із зосередженням уваги на особливостях регламентації засад застосування цього заходу у різних галузях публічного права України. С. Стеценко зупиняє увагу на заході як загальному заході адміністративного припинення та процесуальному заході адміністративного припинення [21, 185-188]. Такої ж позиції дотримуються і автори Академічного курсу з адміністративного права України за редакцією В. Авер'янова, щоправда перший різновид вони називають оперативним (самостійним) заходом адміністративного припинення [22, 423-426]. О. Остапенко, З. Кісіль, М. Ковалів, Р-В. Кісіль вважають за доцільне характеризувати відповідний захід як захід адміністративного припинення, що застосовується безпосередньо щодо особи правопорушника [23, 219]. Лише як захід адміністративно-процесуального забезпечення адміністративне затримання розглядають С. Ківалов, Л. Біла-Тіунова [24, 74]. Автори Курсу адміністративного права України за ред. В. Коваленко пропонують розмежовувати «затримання осіб, не пов'язане із здійсненням провадження в справах про адміністративні проступки та злочини» [25, 227] (при цьому вживається саме спрощений термін «затримання»), і «адміністративне затримання як захід забезпечення такого провадження» [25, 229]. Як засіб забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення адміністративне затримання розглядають і автора навчального посібника «Адміністративне право. Альбом схем» [26, 76] із поданням основних нормативних положень.

В. Богуцький, В. Мартиновський у роботі «Провадження у справах про адміністративні правопорушення» також зупиняються на адміністративному затриманні як заході забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення, при цьому цікавим є те, що вони не тільки дублюють положення чинного законодавства з відповідного питання, а й поглиблюють аналіз його потенціалу – виокремлюють необхідні і додаткові умови застосування, загальну та спеціальну мету, аналізують повноваження суб'єктів застосування й пропонують виокремлювати загальне затримання, метою якого є зупинення правопорушення, коли вичерпані інші заходи впливу, а також для встановлення особи порушника й складання протоколу про адміністративне правопорушення, й спеціальне затримання, яке може тривати довше, може проводитися тільки у випадку вчинення особою суворо зазначеного в законі адміністративного правопорушення [27, 22-25]. Останній різновид затримання пропонується розподіляти на кілька видів в залежності від виду адміністративного правопорушення, яке вчиняється особою, ступеню його суспільної шкідливості, компетенції суб'єктів, уповноважений здійснювати затримання, та процедури затримання [27, 25-26]. Щоправда, автори подають лише виклад нормативних положень із відповідних питань, без акценту на проблеми практики.

Чималу увагу у вітчизняній адміністративній правовій доктрині приділяється питанням адміністративного затримання в діяльності конкретних державних органів (суб'єктів застосування), особливий акцент, і це зрозуміло, діяльності міліції. Так, наприклад, В. Чабан аналізує адміністративне затримання в контексті розгляду актів адміністративного примусу в діяльності міліції України. Пропонуючи перелік таких актів, серед яких і адміністративне затримання як різновид акта адміністративного припинення [28, 73], він надає його видову характеристику як: акту, що безпосередньо спрямовується на особу порушника, має форму матеріально-технічної дії (має вираз у письмовій, усній та конклюдентній формі одночасно, при

поєднанні проявів всіх форм), загальне та спеціальне призначення (в залежності від підстав застосування) [28, 74-76]. Одночасно детально зупиняється на його характеристиці як акту забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення, подаючи в основному виклад нормативних положень із фрагментарним акцентом на питання практичної діяльності органів міліції (розбіжності в законодавчому регулюванні процедури застосування, відмежування його від адміністративних стягнень, узагальнень статистичних показників діяльності міліції в окремих областях держави тощо) [28, 87-91]. О. Бандурка в дисертаційному дослідженні «Заходи адміністративного припинення в діяльності міліції» адміністративне затримання розглядає як один із найпоширеніших заходів припинення, що застосовується вищезазначеними органами, із визначенням його місця у класифікаційному розподілі заходів припинення з використанням кількох критеріїв: мети застосування, характеру впливу, форми процесуального вираження, характеру сфери застосування [29, 11]. Особливу увагу О. Бандурка приділяє характеристиці відповідного заходу як заходу забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення, зазначаючи, що адміністративне затримання не є в даному випадку самостійним заходом впливу, а є допоміжним, його застосуванням забезпечується створення умов для притягнення порушника до адміністративної (а інколи – і кримінальної) відповідальності. Його застосування можливе лише за умови неефективності застосування інших заходів, з певною метою (встановлення особи, складання протоколу, забезпечення своєчасного розгляду справи тощо), лише в рамках правопорушення, із затриманням строків [29, 13]. Позитивно характеризуючи ґрунтовність дослідження засад і специфіки застосування адміністративного затримання працівниками міліції в роботі О. Бандурки із формулюванням конкретних пропозицій щодо вдосконалення вищезазначених засад, у той же час варто зазначити, що лише діяльність одного уповноваженого суб'єкта застосування аналізується, решта залишається поза увагою. Крім того, положення роботи з плином часу дещо застаріли.

Ґрунтовною можна вважати роботу А. Комзюка «Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації», у якій автор розмежовує адміністративне затримання як самостійний захід адміністративного припинення, не пов'язаний із здійсненням провадження в справах про адміністративні правопорушення, і як захід забезпечення такого провадження [30, с. 142-148, 165-171], наполягаючи на комплексному характері заходу. Так, щодо першого різновиду А. Комзюк слушно зосереджує увагу на невідповідності правових засад його застосування «конституційному регулюванню прав і свобод громадян», потребі виваженого підходу до використання терміну «затримання» при формулюванні суміжних понять, виокремлюючи різновиди такого затримання залежно від осіб, щодо яких воно застосовується, й формулюванням пропозицій нормотворчого змісту [30, 144-148]. Цілком слушним є зауваження вченого стосовно того, що «практично нерегульованою є процедура затримання (крім строків), тим самим права затриманих законодавчо невизначені і негарантовані» [30, 147], що є неприпустимим у правовій демократичній державі. Стосовно другого різновиду, А. Комзюк виокремлює проблемні питання правового регулювання його процедури – щодо термінології (вказівки на особу, щодо якої може здійснюватися затримання, не як на ту, що вчинила проступок, а й підозрюється в цьому), звуженого переліку проступків як підстави (у разі підозри у вчиненні) можливого застосування, неузгодженості положень п.5 ст.11 Закону України «Про міліцію» та ст.262 КпАП України, фрагментарність нормативного визначення мотивів адміністративного затримання тощо [30, 165-171]. Виділяючи ґрунтовність підходу до дослідження феномену адміністративного затримання в роботі А. Комзюка, у той же час не слід забувати його обмеженість тільки правоохоронною діяльністю міліції. Питання застосування адміністративного затримання в діяльності окремих підрозділів органів внутрішніх справ, щоправда без ґрунтового, комплексного аналізу, знайшли своє висвітлення у роботах І. Панова – стосовно діяльності дільничного інспектора міліції (перш за все, в аспекті застосування як заходу забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення) [31, 12], А. Гаркуші – адміністративно-примусової діяльності підрозділів ДАІ (із характеристикою застосування заходу як прояву «процесу реалізації державної влади», що регламентується спеціальними нормативно-правовими актами) [32, 8-9], Д. Голобородько – діяльності органів внутрішніх справ щодо протидії нелегальній міграції [33, 16].

Достатній інтерес представляє робота Н. Галабурда «Діяльність міліції щодо застосування заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення» [34], в якій автор зазначає, що відповідний захід є дуже поширеним у діяльності міліції – застосовується «у

кожному п'ятому випадку притягнення особи до адміністративної відповідальності» [34, 8-9]. Незважаючи на те, що акцент зміщено на адміністративне затримання як захід забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення, дисертант у той же час намагається продемонструвати комплексний характер цього заходу. На підставі аналізу наукових, нормативних джерел, опитування працівників міліції автор намагається запропонувати напрями удосконалення саме процедурного порядку цього заходу – регламентувати строки (пропонується кілька варіантів із особливостями процедури дотримання), повноваження суб'єктів затримання, права особи, яка підлягає затриманню, підстави та порядок звільнення особи [34, 9]. На схвалення заслуговують варіанти доповнень положень чинного законодавства з цього питання, зокрема п.3 ст.11 Закону України «Про міліцію», ст.261 КпАП України, ст.263 КпАП України [34, 16]. Н. Галабурда подає, хоча і дещо фрагментарно, узагальнення зарубіжного досвіду регулювання цього питання з можливим забезпеченням його для України [35, 58-62]. Однак, знову ж таки, при всій позитивній оцінці здобутків Н. Галабурда, питання адміністративного затримання досліджуються у межах більш змістовної проблематики та з акцентом на діяльність міліції. Зарубіжний досвід застосування адміністративного затримання та можливість його застосування для України зацікавив і Т. Весельську [36, 243-250] із акцентом на запровадження в Україні міжнародних стандартів правової регламентації діяльності суб'єктів владних повноважень під час затримання особи [37, 13]. Т. Весельська абсолютно вірно посилену увагу приділяє саме доцільності вдосконалення процедури адміністративного затримання – уніфікації правових засад, зосередження їх в єдиному нормативно-правовому акті, регламентації процесуально-правового статусу затриманої особи (в т.ч. надання їй широкого комплексу прав – права на оскарження відповідного рішення в суді, відшкодування збитків, завданих затриманням на подовжений строк, тощо) [37, 8]. Варто підтримати вчену в тому, що логічним, обґрунтованим і необхідним є запровадження «єдиної для всіх органів, уповноважених здійснювати адміністративне затримання, стандартної процедури затримання» [37, 9]. З'ясування питань оскарження процедури адміністративного затримання в адміністративному судочинстві дозволило Т. Весельській додатково виокремити проблемні аспекти правової регламентації вищезазначеної процедури, а також специфіку такого оскарження, запропонувати пропозиції щодо вдосконалення законодавчих їх засад [37, 16-17]. Хоча адміністративне затримання у роботі Т. Весельської і не пов'язане із діяльністю конкретного державного органу, у той же час характерним є все ж таки дещо звужений підхід до наукового аналізу – одночасно із дослідженням адміністративних процедур огляду, вилучення та їх оскарження в адміністративному порядку.

Слід наголосити, що в аспекті адаптації вітчизняного законодавства, у т.ч. і щодо засад адміністративного затримання, до європейських аналогів, наближення до відповідних стандартів, реформування правових засад діяльності державних органів, їх відносин із приватними особами питання вивчення зарубіжного досвіду правового врегулювання відносин, у т.ч. в аспекті визначення засад адміністративного затримання, набувають неабиякого значення. Вчені-юристи, в т.ч. адміністративісти, приділяють увагу відповідному питанню й пропонують шляхи запозичення передового позитивного досвіду. Так, наприклад, О. Проневич, аналізуючи досвід Німеччини, Польщі, зазначає, що і для цих країн характерним є застосування в діяльності поліції адміністративного затримання як «заходу безпосереднього примусу з крайньою формою легального державного примусу невідкладної дії при здійсненні управлінського акту» [38, 21], із детальним нормативним регулюванням його засад, у випадках, коли вжиття інших заходів у певних ситуаціях не передбачено, якщо попередньо вжиті заходи виявилися неефективними [38, 21]. Т. Коломоець у роботі «Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації» зазначає, що у США, Канаді, Франції, Італії взагалі відсутній інститут адміністративного затримання [39, 22]. В той же час як В. Заросило зазначає, що дійсно в США, Канаді та Великобританії будь-яке затримання громадянина поліцією є арештом, а не адміністративним затриманням. Поняття адміністративного затримання в практиці роботи поліції відсутнє [40, 8], хоча у Франції воно є і поділяється на попереднє затримання та арешт. Перше не повинно перевищувати 24 години, після чого особу слід доставити до суду, який вирішує всі подальші питання [40, 8].

Суб'єктами застосування, хоча і у меншій мірі, є й інші державні органи, що й обумовлює зацікавленість у науковому середовищі питаннями застосування адміністративного затримання у діяльності інших органів. Так, наприклад, О. Константа зупиняється на аналізі особливостей

застосування адміністративного затримання митними органами [19, 12], Т. Коломєць – на адміністративному затриманні як прояві адміністративного припинення у митному праві України як складовій публічного права України [39, 25] із розподілом його на самостійний захід припинення та захід забезпечення провадження у справах про правопорушення. В. Столбовий акцент робить на особливостях застосування адміністративного затримання в аспекті регулювання зовнішньої міграції й особливостей застосування цього заходу у діяльності органів Державної прикордонної служби України [41, с. 10, 16], а О. Чайкіна – застосування заходу у сфері державної безпеки із акцентом уваги на особливості такого застосування різними державними органами й специфіку процедури самого застосування. При цьому вчена пропонує виокремлювати в якості різновиду «провадження, пов'язане з оскарженням застосування заходів адміністративного примусу і впливу» (в т.ч. й затримання) [42, 10].

Отже, незважаючи на наявність певної кількості наукових праць, у яких у тій чи іншій мірі досліджуються питання адміністративного затримання, слід констатувати, що і до цього часу комплексних монографічних досліджень, безпосередньо присвячених адміністративному затриманню і з ґрунтовним аналізом його потенціалу, немає, що є істотною прогалиною вітчизняної адміністративно-правової науки, яку варто усунути в аспекті формування новітнього наукового базису для вітчизняного нормотворчого процесу, зорієнтованого на розробку досконалого ефективного в застосуванні законодавства, яке б регламентувало засади застосування адміністративного затримання. При цьому формування такого базису повинно відбуватися з урахуванням кардинальних змін у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині, зміни сутності адміністративного права, його призначення, «людино центристської» ідеології, орієнтації на максимальну реалізацію прав, свобод приватних осіб та їх захист у відносинах із суб'єктами публічної адміністрації, у т.ч. і щодо застосування адміністративного затримання. Окрім того, слід пам'ятати, що до уваги потрібно брати позитивний зарубіжний досвід наукового дослідження і правового регулювання використання потенціалу адміністративного затримання, пріоритети вітчизняної нормотворчої політики, в т.ч. й щодо наближення вітчизняного законодавства за змістовним наповненням до європейських аналогів, тим більше, що адміністративне затримання передбачає певне обмеження прав, свобод, законних інтересів приватних осіб, що, у свою чергу, вимагає детальної нормативної регламентації як виняткового заходу. Саме тому, при формуванні оновленого наукового базису з проблематики феномена адміністративного затримання варто враховувати попередні здобутки вітчизняної правової науки, потреби сучасної адміністративно-правової науки, правозастосування, позитивний досвід зарубіжної адміністративно-правової доктрини із тим, щоб уникнути помилок й врахувати позитив, виокремити тенденції й сприяти їх збереженню із своєчасним корегуванням у залежності від вимог реального часу.

Узагальнений аналіз історіографії дослідження феномену адміністративного затримання у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині свідчить про те, що, незважаючи на наявність значної кількості різноманітних наукових робіт, автори яких у тій чи іншій мірі досліджують відповідну проблематику, визнати стан дослідження питання в цілому ґрунтовним неможна. До цього часу комплексних ґрунтовних монографічних праць немає. Увага вчених, в основному, приділялася адміністративному затриманню або ж в аспекті дослідження адміністративного примусу в цілому, або ж засадам його застосування в діяльності окремих уповноважених органів. Умовно можна виділити кілька етапів доктринального дослідження цього заходу у вітчизняній адміністративно-правовій науці: перший (кінець XIX – початок XX століть) у працях вчених-політеїстів та вчених-адміністративістів (наприклад, І. Тарасова, В. Івановського, В. Гессена, І. Андрєєвського тощо) адміністративне затримання розглядалося як «адміністративний захід охорони громадського спокою», «нормальний прояв повноважень адміністративної влади», при цьому для цього періоду не характерним було використання у працях терміну «адміністративне затримання», замість нього активно вживалися «адміністративний арешт», «особистий арешт», «особисте затримання», «попереджувальне особисте затримання» як синонімічні поняття. Вчені-юристи намагалися, хоча і фрагментарно, дослідити мету заходу, відмежувати його від суміжних правових понять (судового, карального арешту тощо), деякі ознаки (наприклад, строковість) й порушити питання про доцільність врегулювання статусу особи, щодо якої такий захід застосовується. У той же час надійного ґрунтового наукового базису з відповідного питання у цей період сформовано не було. Другий етап (20-30-ті роки XX ст. – 90 рр. XX ст.) із внутрішнім умовним поділом цього періоду на кілька підетапів з урахуванням специфіки розвитку

вітчизняної адміністративно-правової доктрини (від повної заборони і до поступового відродження, розвитку із пануванням пріоритетів розвитку правової доктрини в цілому), для якого характерним було розгляд адміністративного затримання (використовувався саме цей термін) як різновид заходів адміністративного припинення – складової адміністративного примусу, дублювання у наукових джерелах нормативних положень, які визначають засади застосування відповідного заходу, інколи критичний аналіз (наприклад, роботи О. Якуби, М. Єропкина, Л. Ковалю тощо) деяких ознак заходу (наприклад, множинність та розмаїття нормативних засад, суперечливість їх змісту), при загальній відсутності ґрунтовних спеціалізованих доктринальних праць із цього питання.

Третій етап (з кінця 90-х рр. ХХ ст. і до цього часу із умовним поділом на кілька етапів – до і після початку ХХІ століття) із певною активізацією наукового пошуку, спеціалізацією галузевих доктринальних досліджень, в т.ч. і щодо відповідного питання, однак при відсутності комплексних монографічних наукових праць, безпосередньо присвячених адміністративному затриманню. В основному, вчені-адміністративісти акцентували свою увагу на адміністративному затриманні при дослідженні адміністративного примусу в цілому (наприклад, роботи В. Колпакова, В. Гордєєва, Т. Коломоєць, П. Діхтєвського, О. Миколенка, Є. Додіної тощо), або ж особливостей застосування цього заходу у діяльності певних державних органів, знову ж таки в аспекті аналізу більш змістовної проблематики (наприклад, праці О. Бандурки, А. Комзюка, В. Столбового, А. Гаркуши, Н. Галабурда, Т. Весельської та ін.), або ж специфіки прояву цього заходу при застосуванні у певній сфері відносин (наприклад, роботи О. Чайкіної, В. Столбового тощо). Дослідження відповідного періоду характеризується вже не тільки дублюванням домінуючих доктринальних положень, положень нормативно-правових актів, які визначають засади застосування відповідного заходу, а й намаганням вчених-адміністративістів критично проаналізувати практику застосування останнього (хоча і дещо фрагментарно), дослідити зарубіжний досвід з відповідного питання (наприклад, праці В. Заросила, Т. Весельської тощо), запропонувати певні пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства, яке регулює відповідні відносини. Все це свідчить про стійку тенденцію у вітчизняній адміністративно-правовій науці до спеціалізації відповідних тематичних досліджень, поглиблення наукового пошуку феномена адміністративного затримання, що варто зберегти і надалі, надати їм характеру комплексних досліджень, що сприятиме формуванню новітнього наукового базису, який буде слугувати підґрунтям для новітнього вітчизняного нормотворчого процесу, спрямованого на вдосконалення засад ефективного використання потенціалу адміністративного затримання.

ЛІТЕРАТУРА

1. Антологія української юридичної думки. В 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова) та ін. Том 5: Поліцейське та адміністративне право (упорядники: Ю.І. Римаренко, В.Б. Авер'янов, І.Б. Усенко; відпов. редактори Ю.І. Римаренко, В.Б. Авер'янов. – К.: Видавничий дім «Юридична книга», 2003. – 600 с.
2. Агапов А.Б. Административная ответственность: учебник / Андрей Борисович Агапов. – М.: Статут, 2000. – 251 с.
3. Грищенко І.С. Становлення і розвиток наукових поглядів на основні інститути вітчизняного адміністративного права: монографія / Іван Сергійович Грищенко. – К.: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2007. – 335 с.
4. Якуба О.М. Советское административное право. Общая часть: учебник / Ольга Мироновна Якуба. – К.: Вища школа, 1975. – 231 с.
5. Козырева Т.И. Административное принуждение и его виды: монография / Т.И. Козырева. – М.: Юрид. лит., 1975. – 189 с.; Бахрах Д.Н. Административное принуждение в СССР, его виды и основные тенденции развития: автореф. дисс. на соиск. учен. степени д.ю.н. / Д.Н. Бахрах. – М., 1972. – 39 с.
6. Еропкин М.И. О классификации мер административного принуждения / М.И. Еропкин // Вопросы административного права на современном этапе. – М.: Госюриздат, 1963. – С. 60-68.
7. Розин Л.М. Проблемы классификации мер административного принуждения / Л.М. Розин // Управление и право. – 1982. – Вып. 7. – С. 182-186.

8. Колпаков В.К. Процесуальний примус в адміністративній відповідальності: монографія / В.К. Колпаков, В.В. Гордєєв, І.М. Сопілко та ін. – Харків: Харків юридичний, 2011. – 416 с.
9. Советское административное право: учебник / под ред. П.Т. Василенкова. – М.: Юрид. лит., 1981. – 464 с.
10. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность в Украине: учебное пособие / А.И. Миколенко. – Х.: «Одиссей», 2004. – 272 с.
11. Адміністративне право України. Загальна частина. Академічний курс: [підручн.] / за заг. ред. О.М. Бандурки. – Х.: Золота миля, 2011. – 584 с.
12. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник / Т.О. Коломоєць. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
13. Битяк Ю.П. Переконавання і примус у державному управлінні. Адміністративна відповідальність: конспект лекцій / Ю.П. Битяк, В.В. Зуй, А.Т. Комзюк. – Харків: Укр. юрид. академія, 1994. – 44 с.
14. Доненко В.В. Провадження у справах про порушення Правил дорожнього руху: запитання та відповіді: навчально-практичний посібник / В.В. Доненко. – Дніпропетровськ: Дніпропетровський юридичний інститут МВС України, 1999. – 100 с.
15. Додіна Є.Є. Адміністративна відповідальність у судовому порядку: навчально-методичний посібник / Є.Є. Додіна. – Одеса: Юридична література, 2007. – 68 с.
16. Адміністративна відповідальність (загальні положення та правопорушення у сфері обігу наркотиків): навч. посібник / за заг. ред. І.П. Голосниченко. – К.: КІВС, 2003. – 112 с.
17. Коломоєць Т.О. Судовий розгляд справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з безпекою дорожнього руху: монографія / Т.О. Коломоєць, С.А. Ширіна. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2012. – 290 с.
18. Дихтиевский П.В. Административно-правовое принуждение в механизме обеспечения личной безопасности: монография / П.В. Дихтиевский. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2004. – 256 с.
19. Константин О.В. Джерела адміністративного права України: монографія / О.В. Константин. – К.: Українське агентство інформації та друку «Рада», 2005. – 120 с.
20. Коломоєць Т.О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Т.О. Коломоєць; Національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2005. – 44 с.
21. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: навч. посіб. – Вид. 2-ге [перероб. та доп.] / С.Г. Стеценко. – К.: Атіка, 2009. – 640 с.
22. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2-х т. – Т. 1. Загальна частина / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). – К.: Юридична думка, 2004. – 584 с.
23. Адміністративне право: навч. посіб. / О.І. Остапенко, З.Р. Кисіль, М.В. Ковалів, І.В. Кисіль. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 536 с.
24. Ківалов С.В. Адміністративне право України: навч.-метод. посіб. / С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова. – Одеса: Юридична література, 2006. – 488 с.
25. Курс адміністративного права України: підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, І.Д. Пастух, В.Д. Сущенко та ін.; за ред. В.В. Коваленка. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 808 с.
26. Адміністративне право. Альбом схем: навч. посіб. / Ю.П. Битяк, В.В. Зуй, В.М. Гаращук та ін. – Х.: Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», 2012. – 160 с.
27. Богуцький В.В. Провадження у справах про адміністративні правопорушення: посібник / В.В. Богуцький, В.В. Мартиновський. – Харків: Видавець ФО-П Вапнярчук Н.М., 2009. – 168 с.

28. Чабан В.П. Акти адміністративного примусу в діяльності міліції України: навч. посіб. / В.П. Чабан. – К.: Атіка, 2002. – 144 с.
29. Бандурка О.М. Заходи адміністративного припинення в діяльності міліції: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.М. Бандурка; Українська державна юридична академія. – Харків:, 1994. – 16 с.
30. Комзюк А.Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації: монографія / А.Т. Комзюк; за заг. ред. О.М. Бандурки. – Харків: Вид-во Нац. ун-ту внутр. Справ, 2002. – 336 с.
31. Панов І.О. Адміністративно-юрисдикційна діяльність дільничного інспектора міліції: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.О. Панов; Харківський національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2005. – 20 с.
32. Гаркуша А.В. Адміністративно-примусова діяльність підрозділів ДАІ: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / А.В. Гаркуша; Національна академія державної податкової служби України. – Ірпінь, 2004. – 18 с.
33. Голобородько Д.В. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ щодо протидії нелегальній міграції: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Д.В. Голобородько; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2009. – 20 с.
34. Галабурда Н.А. Діяльність міліції щодо застосування заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Н.А. Галабурда; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2011. – 20 с.
35. Галабурда Н.А. Підстави та строки адміністративного затримання особи органами внутрішніх справ / Н.А. Галабурда // Право і суспільство: науковий журнал. – 2009. – № 2. – С. 58-62.
36. Весельська Т.Ф. Адміністративне затримання особи: українські реалії та міжнародний досвід / Т.Ф. Весельська // Право України. – 2010. – № 2. – С. 243-250.
37. Весельська Т.Ф. Адміністративні процедури затримання, огляду, вилучення та їх оскарження в адміністративному порядку: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Т.Ф. Весельська; Національна академія внутрішніх справ. – К., 2010. – 19 с.
38. Проневич О.С. Організаційно-правові засади діяльності поліції (міліції) Німеччини, Польщі та України: порівняльно-правовий аналіз: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.С. Проневич; Харківський національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2011. – 36 с.
39. Коломоєць Т.О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Т.О. Коломоєць; Національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2005. – 44 с.
40. Заросило В.О. Порівняльний аналіз адміністративної діяльності міліції України та поліції зарубіжних країн (Великобританії, США, Канади та Франції): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В.О. Заросило; Національна академія внутрішніх справ. – К., 2002. – 19 с.

41. Столбовой В.М. Регулювання зовнішньої міграції адміністративно-примусовими методами: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В.М. Столбовой; Київський національний університет внутрішніх справ. – К., 2007. – 20 с.
42. Чайкіна О.В. Особливості застосування заходів адміністративного примусу у сфері державної безпеки: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н.: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.В. Чайкіна; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Харків, 2011. – 18 с.

УДК 347.73

ФУНКЦІЇ ПОДАТКОВИХ АГЕНТІВ ПРИ СПЛАТІ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ

Стріяшко Г.М., викладач

Національний університет державної податкової служби України

У даній статті розглядаються функції податкового агента при нарахуванні, утриманні та перерахуванні податку на додану вартість за нині діючим податковим законодавством.

Ключові слова: податкові агенти, податок на додану вартість, податкове законодавство, функції, Податковий кодекс України.

Стрияшко Г.Н. ФУНКЦИИ НАЛОГОВЫХ АГЕНТОВ ПРИ УПЛАТЕ НАЛОГА НА ДОБАВЛЕННУЮ СТОИМОСТЬ / Национальный университет государственной налоговой службы Украины, Украина
В данной статье рассматриваются функции налогового агента при начислении, удержании и перечислении налога на добавленную стоимость по действующему налоговому законодательству.

Ключевые слова: налоговые агенты, налог на добавленную стоимость, налоговое законодательство, функции, Налоговый кодекс Украины.

Striyashko G.N. FUNCTIONS OF TAX AGENTS FOR THE PAYMENT OF VALUE ADDED TAX / National university of government tax service of Ukraine, Ukraine

Of the article is examined right and duties payer of tax as a tax agent at an extra charge, maintenance and enumeration of tax on a value added on a presently current tax legislation.

Key words: tax agents, value added tax, tax laws, functions, the Tax Code of Ukraine.

Однією з істотних новацій податкового законодавства стала поява інституту податкових агентів. Згадування про них міститься в різних нормативно-правових актах. Зокрема визначення податкових агентів містилося в п.6.5 і п.10.1 Закону України «Про податок на додану вартість» [1], п.1.15 Закону України «Про податок з доходів фізичних осіб» [2], ст.1 Декрету КМУ «Про акцизний збір» [3] та міститься в ст.18 чинного Податкового кодексу України [4].

Аналізуючи поняття податкового агента, можна стверджувати, що він виконує роль посередника між державою та платником податку, є представником обох сторін у податкових правовідносинах.

Податкове законодавство України передбачає сплату податку не тільки самостійно платником податків, але й шляхом утримання податку з джерела виплати, особою, що нараховує (виплачує, надає) платникові податків дохід або кошти, тобто, від імені платника податків податок може бути сплачений – податковим агентом, якщо при цьому дотримується правило податкових застережень. До того ж податковими агентами є особи, на яких відповідно до закону покладений обов'язок розраховувати, утримувати й перераховувати в бюджет податок із доходів, ПДВ тощо, виплачуваних цими особами платникам податків (наприклад, підприємства, що виплачують заробітну плату працівникам, утримують податок на репатріацію).

Тому податковим агентом визнається особа, на яку Податковим кодексом України покладається обов'язок з обчислення, утримання з доходів, що нараховуються (виплачуються, надаються) платнику, та перерахування податків до відповідного бюджету від імені та за рахунок коштів платника податків [4].

У наукових працях Л.К. Воронової, М.П. Кучерявенко, І.С. Криницького, О.П. Орлюк та інших, розглядалися проблемні питання суб'єктів податкових правовідносин, однак проблемам податкових агентів приділялося мало уваги. Тому мета даної роботи полягає в аналізі функцій податкових агентів при нарахуванні та сплаті податку на додану вартість (далі ПДВ).

Функції податкових агентів реалізуються за декількома видами податків:

- при сплаті податку з доходу фізичних осіб податковими агентами виступають підприємства, установи, організації, приватні підприємства, які здійснюють виплату доходів фізичним особам;
- при сплаті податку на прибуток підприємств іноземними юридичними особами, де податковими агентами виступають українські підприємства й організації, які здійснюють виплату доходів іноземним юридичним особам;
- при сплаті акцизного податку та ПДВ.

При сплаті ПДВ податкових агентів часто називають платниками податку. Так, М.П. Кучерявенко зазначає, що це особа, зобов'язана здійснювати утримання й внесення до бюджету податку, що сплачує покупець або особа, що ввозить (пересилає) товари на митну територію України [7, ст.362].

Аналіз наукової та навчальної літератури дозволяє стверджувати, що такої позиції дотримується більшість науковців, визначаючи платника податку на додану вартість як особу, що має право на вирахування податку, сплаченого постачальником [8, ст.398], звичайно, автори розглядають весь механізм нарахування, утримання та внесення коштів до бюджету, але не наголошують про особливу участь у цих відносинах податкових агентів.

Необхідно звернути увагу, на те, що основним завданням податкового агента при сплаті ПДВ відповідно до чинного законодавства є забезпечення ним вчасного та повного надходження грошових коштів у формі ПДВ до бюджету держави. У цьому випадку він з метою акумуляції коштів, прирівнюється до платника податків. До такого висновку можна дійти в результаті аналізу визначення податкового зобов'язання даного в пп.14.1.156 статті 156 Податкового кодексу України. Зокрема, податкове зобов'язання – це сума коштів, яку платник податків, у т.ч. податковий агент, повинен сплатити до відповідного бюджету, воно може здійснюватися платником податків самостійно або за допомогою свого представника чи податкового агента.

Підтвердженням цього положення є пп.17.1.2 статті 17 Податкового кодексу який зазначає, що платник податку має право представляти свої інтереси в контролюючих органах самостійно, через податкового агента або уповноваженого представника та п.18.2 статті 18 про те, що податкові агенти прирівнюються до платників податку і мають права та виконують обов'язки, встановлені цим Кодексом для платників податків.

Аналогічно до визначення функцій податкових агентів підходить і законодавство інших держав. Зокрема, загальний статус податкових агентів передбачений ст.23 Податкового Кодексу Білорусі [5] та ст.24 Податкового кодексу Російської Федерації. Згідно з даними нормами податковими агентами визнаються особи, на яких відповідно до чинного законодавства покладені обов'язки з обчислення, утримання з платника податків і перерахування в бюджет податків.

Проте, на відміну від Податкового кодексу України, ст.24 Податкового кодексу РФ [6] визначає конкретні правомочності та обов'язки податкових агентів. Так, зокрема податкові агенти зобов'язані:

- правильно і вчасно обчислювати, утримувати з коштів, виплачуваних платникам податків, і перераховувати податки в бюджетну систему Російської Федерації на відповідні рахунки Федерального казначейства;
- письмово повідомляти податковий орган місцем свого обліку про неможливість утримати податок і про суму заборгованості платника податків протягом одного місяця від дня, коли податковому агенту стало відомо про такі обставини;

- вести облік нарахованих і виплачених платником податків доходів, обчислених, утриманих і перерахованих у бюджетну систему Російської Федерації податків, у тому числі по кожному платникові податків.

Оскільки, як відомо, платники ПДВ поділяються на фактичних і формальних (за критерієм поділу обов'язку фактичного внесення податку до бюджету), то можна стверджувати, що податковими агентами є всі особи, окрім осіб, які імпортують і безпосередньо вносять податок на митниці.

Податковим кодексом України відповідно до п.180.2 статті 180 зазначено, що особою, яка відповідає за нарахування та сплату податку до бюджету в разі постачання послуг нерезидентами, у тому числі їх постійними представництвами, не зареєстрованими як платники податку, якщо місце постачання послуг розташоване на митній території України, є утримувач послуг.

Так, відповідно до п.185.1 статті 185 Податкового кодексу України об'єктом оподаткування є операції платників податку з:

- а) постачання товарів, місце постачання яких розташоване на митній території України, у тому числі операції з передачі прав власності на об'єкти застави позичальнику (кредитору), на товари, що передаються на умовах товарного кредиту, а також з передачі об'єкта фінансового лізингу в користування лізингоотримувачу /орендарю (стаття 186);
- б) постачання послуг, місце постачання яких розташоване на митній території України (стаття 186).

Місце постачання товарів є:

- а) фактичне місце знаходження товарів на момент їх постачання (крім випадків, передбачених у п.«б» і в п.186.1. статті 186 Податкового кодексу);
- б) місце, де товари перебувають на час початку їх перевезення або пересилання, у разі якщо товари перевозяться або пересилаються продавцем, покупцем чи третьою особою;
- в) місце, де провадиться складання, монтаж чи встановлення, у разі якщо товари складаються, монтуються або встановлюються продавцем або від його імені.

Відповідно до пп.186.2.1 статті 186 зазначено, що місцем постачання послуг є місце фактичного постачання послуг, пов'язаних з рухомим майном, а саме:

- а) послуг, що є допоміжними у транспортній діяльності: навантаження, розвантаження, перевантаження, складська обробка товарів та інші аналогічні види послуг;
- б) послуг із проведенням експертизи та оцінки рухомого майна;
- в) послуг, пов'язаних із перевезенням пасажирів та вантажів, у тому числі з постачанням продовольчих продуктів і напоїв, призначених для споживання;
- г) послуг із виконання ремонтних робіт і послуг із переробки сировини, а також інших робіт і послуг, що пов'язані з рухомим майном; відповідно до пп.186.2.2 статті 186 – фактичне місцезнаходження нерухомого майна, у тому числі що будується, для тих послуг, які пов'язані з рухомим майном:
 - послуг агентств нерухомості;
 - послуг з підготовки та проведення будівельних робіт;
 - інших послуг за місцезнаходженням нерухомого майна, у тому числі що будується.

При цьому потрібно урахувати, що відповідно до пп. 196.1.14 статті 196 Податкового кодексу не є об'єктом оподаткування операції з постачанням послуг, визначених у пп.«в» п.186.3 статті 186, а саме рекламні послуги; консультації, інжинірингові, інженерні, юридичні (у тому числі адвокатські), бухгалтерські, аудиторські та інші подібні послуги консультативного характеру, а також послуги з розроблення, постачання та тестування програмного забезпечення, з оброблення даних та надання консультацій з питань інформатизації, у тому числі з використанням комп'ютерних систем тощо.

Окрему функцію податкового агента виконує особа, що веде облік результатів діяльності за договором про спільну діяльність без утворення юридичної особи, яка повинна відповідно пп.4 п.180.1 статті 180 Податкового кодексу обов'язково реєструється платником ПДВ, оскільки для цілей оподаткування дві чи більше особи, які здійснюють спільну діяльність без утворення юридичної особи, вважається окремою особою у межах такої діяльності.

Облік результатів спільної діяльності ведеться платником податку, уповноваженим на це іншими сторонами згідно з умовами договору, окремо від обліку господарських результатів такого платника податку.

Для цілей оподаткування господарські відносини між учасниками спільної діяльності прирівнюються до відносин на основі окремих цивільно-правових договорів.

З метою оподаткування передача результатів виконаних робіт, наданих послуг платнику податку уповноваженому, згідно з договором, вести облік результатів спільної діяльності без утворення юридичної особи, а також їх повернення таким платником податку після закінчення спільної діяльності – є постачанням послуг відповідно до пп.185.14.1 статті 185 Податкового кодексу України.

Таким чином, особа, яка уповноважена здійснювати облік спільної діяльності, одночасно є і фактичним і номінальним платником ПДВ.

Особливо яскраво виявляються функції податкового агента при сплаті ПДВ у випадку отримання ним послуг від нерезидента.

Так, відповідно до п.187.8 статті 187 Податкового кодексу загальним правилом є положення про те, що датою виконання податкових зобов'язань у разі ввезення товарів на митну територію України є дата подання митної декларації для митного оформлення. А датою виконання податкових зобов'язань за операціями з постачання послуг нерезидентами, місцем надання яких є територія України, є дата списання коштів з банківського рахунка платника податку в оплату послуг або дата оформлення документа, що свідчить факт постачання послуг нерезидентом, залежно від того, яка з подій раніше.

Для випадку постачання послуг нерезидентом п.190.2 статті 190 передбачено, що для послуг які постачаються нерезидентами на митній території України, базою оподаткування є договірна (контрактна) вартість таких послуг з урахуванням податків та зборів, за винятком податку на додану вартість, що включається в національну валюту за валютним (обміном) курсом. Національного банку України на дату виконання податкових зобов'язань. У разі отримання послуг від нерезидентів без їх оплати база оподаткування визначається, виходячи із звичайних цін на такі послуги без урахування податку.

Отже, особа, яка отримує послуги від нерезидента, є його податковим агентом.

Підсумовуючи викладене щодо сутності функцій податкових агентів при сплаті ПДВ, відмітимо наступне:

- оскільки платники ПДВ за своєю юридичною природою поділяються на фактичних та формальних, будь-який платник ПДВ набуває правового статусу, який поєднує в собі платника ПДВ та податкового агента.

Функції податкового агента при сплаті ПДВ особа виконує у випадку забезпечення вчасного та повного надходження коштів у формі ПДВ до бюджету держави. Особливими випадками виконання функцій податкових агентів є особи, які отримують послуги від нерезидентів, та особи, що ведуть облік результатів діяльності за договором про спільну діяльність без утворення юридичної особи. Порядок оподаткування ПДВ податковими агентами визначається місцем постачання товарів чи послуг, базою оподаткування та моментом виникнення податкових зобов'язань.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про податок на додану вартість: Закон України від 3 квітня 1997 р. № 168/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1997. – № 18.(втратив чинність).
2. Про податок з доходів фізичних осіб: Закон України від 22 травня 2003. № 889-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 28.(втратив чинність).

3. Про акцизний збір. Декрет Кабінету Міністрів від 26 грудня 1992 року № 18-92 // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – №10. – С. 82.(втратив чинність).
4. Податковий кодекс України від 02 грудня 2010 року // Голос України. – 2010. – № 229. (із змінами та доповненнями).
5. Особенная часть Налогового кодекса Беларусь: Закон Республики Беларусь от 4 января 2003 г. № 184-3 // Национальный реестр актов Республики Беларусь. – 2003. – № 8. – 2/933.
6. Налоговый кодекс РФ // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 31. – 3824 с.
7. Кучерявенко М.П. Податкове право України. Академічний курс: підручник / М.П. Кучерявенко. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Податкова єдність», 2008. – 701 с.
8. Мацелик М.О. Фінансове право: навчальний посібник / М.О. Мацелик, Т.О. Мацелик, В.А. Пригоцький; за ред. В.К. Шкарупи. – К.: Знання, 2011. – 815 с.

УДК 342.553

ВИДИ ЗВЕРНЕНЬ ГРОМАДЯН ДО ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Цимбалюк В.М., здобувач

Національна академія внутрішніх справ

Стаття присвячена визначенню видів звернень громадян до органів місцевого самоврядування на основі положень діючих нормативно-правових актів, по-новому розглядаються зміст та призначення таких звернень, як клопотання та петиція.

Ключові слова: звернення громадян до органів місцевого самоврядування, заява, клопотання, скарга, пропозиція, петиція.

Цимбалюк В.М. ВИДЫ ОБРАЩЕНИЙ ГРАЖДАН К ОРГАНАМ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ / Национальная академия внутренних дел, Украина

Статья посвящена определению видов обращений граждан в органы местного самоуправления на основе положений действующих нормативно-правовых актов, по-новому рассматриваются содержание и назначение таких обращений, как ходатайство и петиция.

Ключевые слова: обращения граждан в органы местного самоуправления, заявление, ходатайство, жалоба, предложение, петиция.

Cimbalyuk V.M. TYPES OF APPEALS OF CITIZENS TO ORGANS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT / National academy of internal affairs, Ukraine

Article is devoted to determining the types of appeals to local authorities on the basis of existing regulations, a new meaning and purpose are considered such appeals as petitions and petition.

Key words: letters from citizens to local authorities, application, petition, complaint, suggestion, petition.

Закон України «Про звернення громадян» визначає, що «під зверненнями громадян слід розуміти викладені в письмовій або усній формі пропозиції (зауваження), заяви (клопотання) і скарги». У той же час в юридичній літературі зустрічаються й інші підходи до видів звернень та їх змісту, неоднозначним є використання зазначених видів звернень у законах та підзаконних актах, нормотворчість у цій яфері проявляють і органи місцевого самоврядування, що визначають нові види звернень та особливості їх розгляду. З урахуванням цього актуальною є проблема поділу звернень на види, визначення їх особливостей.

Праву громадян на звернення приділено багато уваги з боку вчених адміністративного та інших галузей права. Питання звернень громадян розкриваються в роботах В.Б. Авер'янова, Ю.П. Битяка, В.К. Колпакова, В.П. Таранухи, І.С. Ковальчук та багатьох інших. У той же час єдність у підходах до поділу звернень громадян на види в них відсутня. Враховуючи обґрунтованість цими вченими теоретичних положень та низку напрацювань, ми поставили за мету – дослідити види звернень громадян до органів місцевого самоврядування, розкрити їх зміст та особливості.

Розкриття поняття права громадян на звернення до органів місцевого самоврядування можна проводити також шляхом аналізу видів звернень, оскільки саме таким шляхом йде сам законодавець. Так, ст.3 Закону України «Про звернення громадян» визначає, що «під зверненнями громадян слід розуміти викладені в письмовій або усній формі пропозиції (зауваження), заяви (клопотання) і скарги» [1]. Термін «звернення громадян», що міститься в Законі, має збірний характер, тому в юридичній літературі відсутні чіткі визначення цього поняття. На жаль, ні в науці, ні в нормотворчій практиці не утворився загально визнаний перелік звернень громадян.

Аналіз наукових праць стосовно звернень громадян дає можливість зробити висновок, що в теорії адміністративного права склалися три точки зору про види таких звернень.

Прихильники найбільш вузького підходу вважають доцільним відокремити скаргу, як особливий вид звернення, а в межах проваджень за зверненнями громадян розглядати тільки пропозиції і заяви громадян.

Прибічники класичного підходу вважають, що розгляд таких звернень, як пропозиції, заяви та скарги, слід здійснювати у звичайному порядку відповідно до чинного законодавства.

Прихильники розширеного поділу звернень громадян вбачають практичну необхідність і нормативну доцільність виділення і визначення того або іншого виду звернень. Слід визнати справедливим і практично виправданим прагнення цієї групи вчених, що обумовлено насамперед тим, що в юридичній літературі вживається цілий спектр назв звернень громадян. Крім класичних видів звернень (пропозиція, заява, скарга), найбільш часто зустрічаються клопотання, петиція і запит. У той же час, достатньо складно дати їм поняття з теоретично обґрунтованими ознаками, що дозволили чітко кваліфікувати те чи інше звернення.

При виділенні того чи іншого виду звернення слід виходити з його практичної необхідності і можливості бути врегульованим нормами права, тобто можливості закріплення особливостей виду звернення, які, у кінцевому рахунку, будуть мати відповідний правовий ефект.

Аналіз діючого законодавства про звернення громадян дозволяє стверджувати, що на сьогодні чітко простежується різниця тільки між пропозицією, заявою та скаргою.

Пропозиція – це звернення громадян, де висловлюються порада, рекомендація щодо діяльності органів державної влади і місцевого самоврядування, депутатів усіх рівнів, посадових осіб, а також висловлюються думки щодо врегулювання суспільних відносин та умов життя громадян, вдосконалення правової основи державного і громадського життя, соціально-культурної та інших сфер діяльності держави і суспільства.

Заява – звернення громадян із проханням про сприяння реалізації закріплених Конституцією та чинним законодавством їх прав та інтересів або повідомлення про порушення чинного законодавства чи недоліки в діяльності підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, народних депутатів України, депутатів місцевих рад, посадових осіб, а також висловлення думки щодо поліпшення їх діяльності.

Скарга – звернення з вимогою про поновлення прав і захист законних інтересів громадян, порушених діями (бездіяльністю), рішеннями державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, об'єднань громадян, посадових осіб [1].

Підстави розмежування пропозиції, заяви і скарги, перш за все, обумовлені характером співвідношення реалізації суб'єктивних прав особи. Так, пропозиція не має суттєвих зв'язків з якими-небудь суб'єктивними правами, крім проголошених Конституцією України права на безпосереднє управління справами держави, свободу слова і власне права на звернення громадян. Крім того, при нормативному визначенні пропозиції, як правило, акцентується увага на тому, що даний вид звернення не пов'язаний з порушенням прав людини.

Заява і скарга (на відміну від пропозиції) мають прямий зв'язок із низкою суб'єктивних прав. Враховуючи зміст суб'єктивного права як: можливість певної поведінки суб'єкта; можливість вимоги належної поведінки від зобов'язаної особи; можливість звертатися за захистом до компетентних органів; можливість користуватися певним соціальним благом, можна простежити зв'язок суб'єктивного права як із заявою, так і зі скаргою.

Так, заява пов'язана із суб'єктивним правом, оскільки є способом реалізації можливостей певної поведінки суб'єкта, можливості вимагати відповідної поведінки від зобов'язаної особи і можливості користування певним соціальним благом. Дана характеристика заяви вказує на те, що вона повинна мати виключно письмову форму і бути індивідуальною. Стосовно скарги можна констатувати, що її зв'язок із суб'єктивним правом полягає в можливості звернення за захистом до компетентних органів. При цьому скарга, як реальний засіб захисту, може бути тільки в письмовій формі. Викладене свідчить про те, що заява і скарга разом являють собою функціональне ціле, що дозволяє реалізувати визначені законом суб'єктивні права.

Таким чином, характер зв'язку з суб'єктивними правами є критерієм, який дозволяє відмежувати пропозицію, заяву і скаргу один від одного. Дещо неоднозначною є ситуація стосовно виділення клопотань і петицій.

Аналіз нормативно-правових актів дозволив виділити декілька різноманітних підходів до визначення клопотання. Так, відповідно до Закону України «Про звернення громадян» клопотання – письмове звернення з проханням про визнання за особою відповідного статусу, прав чи свобод тощо [1]. Подібне формулювання закріплено в деяких інших нормативних актах [2] і є, на нашу думку, принаймні дивним, незрозумілим і навряд чи відповідає стандартам і принципам правової держави, оскільки не визначено, чим це звернення відрізняється від заяви, хто має його подавати – сам заявник чи інші особи на його користь? При такому розумінні «клопотання» його практично неможливо відмежувати від «заяви», оскільки визнання відповідного статусу, прав чи свобод (клопотання) нерозривно пов'язане з реалізацією прав громадян (заява). Видача документів, що підтверджують статус чи пільги, також не є виключною особливістю «клопотання». Так, ототожнення клопотання і заяви міститься в п.1.3. Інструкції про порядок оформлення права на вивезення, тимчасове вивезення культурних цінностей та контролю за їх переміщенням через державний кордон України, де зазначено, що клопотання про право на вивезення культурних цінностей – письмова заява власника із зазначенням мети вивезення, а при тимчасовому вивезенні – і терміну вивезення культурних цінностей, що подається до Державної служби контролю за переміщенням культурних цінностей через державний кордон України або уповноваженому Державної служби контролю [3]. Тут у самому понятті клопотання говориться, що це заява.

Тобто при такому тлумаченні термін «клопотання» збігається за змістом із заявою, а значить позбавлений сенсу для його використання в правовому полі.

Деякі науковці безальтернативно ототожнюють ці звернення. Так, Н.П. Каменська взагалі не виділяє як окреме звернення клопотання, пояснюючи це тим, що воно є різновидом заяви [4, 58-59]. Проте навряд чи з такою позицією можна погодитись, оскільки практика розгляду звернень громадян йде дещо іншим шляхом.

Наступний підхід до клопотання міститься також у нормативних джерелах. Відповідно до п.2.1 Порядку підготовки та внесення до органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування клопотань із питань дотримання вимог земельного законодавства клопотання – це письмове звернення до органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування про необхідність вжиття заходів щодо забезпечення дотримання вимог земельного законодавства [5].

Подібне за тлумаченням поняття клопотання міститься в п.1.3. Правил оформлення і видачі запрошень іноземцям та особам без громадянства на отримання візових документів для в'їзду в Україну: клопотання – офіційне письмове звернення юридичних осіб до територіальних органів Департаменту з метою оформлення запрошення іноземцям чи особам без громадянства на отримання візових документів для в'їзду в Україну [6].

На відміну від попередніх визначень суть клопотання полягає у зверненні не особою, в інтересах якої воно подається, а іншими суб'єктами в інтересах цієї особи з метою закріплення за нею певного статусу.

Класичним прикладом клопотання, що дозволяє розкрити суть поняття і чітко виявити його характерну рису, на нашу думку, є клопотання про помилування. Відповідно до Положення про порядок здійснення помилування, затвердженого Указом Президента України від 16 вересня 2010 року № 902/2010, засуджена особа направляє клопотання про помилування через адміністрацію установи виконання покарань або іншого органу, що здійснює виконання

кримінальних покарань, яка протягом п'ятнадцяти днів із дня подання направляє його до Адміністрації Президента України. Клопотання про помилування і відповідні матеріали попередньо розглядаються Комісією при Президентові України в питаннях помилування, яка вносить Президентові України пропозиції про застосування помилування. За результатами їх розгляду Президентом України клопотання може бути або відхилено, або задоволено. Причому в даній ситуації немає і не може бути ніяких чітких критеріїв, що дозволяють з'ясувати кінцеве рішення, оскільки воно цілком залежить від публічного розсуду. Саме можливість застосування публічного розсуду і є тією особливістю, яка дозволяє відмежувати клопотання від інших видів звернень.

Крім цього, останнім часом набула широкої практики діяльність органів місцевого самоврядування по розгляду клопотань щодо присвоєння почесних звань громадянам. Так, наприклад, Положенням про присвоєння звання «Почесний громадянин міста Луцька» [7] передбачено, що право висування кандидатур на присвоєння такого звання належить: Луцькому міському голові; секретарю міської ради; постійним комісіям міської ради; депутатським фракціям міської ради; трудовим колективам підприємств, установ, організацій міста (незалежно від форм їх власності); громадським організаціям, профспілкам, творчим спілкам. І не розглядаються клопотання в порядку самовисування. Зазначене вище звання присвоюється рішенням Луцької міської ради одній особі впродовж року. Як і в попередній ситуації, при прийнятті рішення про присвоєння або відмову у присвоєнні почесного звання мають місце дискреційні повноваження владного суб'єкта (публічний розсуд), що відрізняє дану ситуацію від розгляду заяв.

Поряд із цим, як зазначає І.С. Ковальчук клопотання відрізняється від заяви тим, що перша містить прохання про сприяння реалізації вже існуючих прав і свобод, а з клопотанням можуть звертатися не лише громадяни, для яких відповідний статус являє особистий інтерес, але й інші особи (наприклад, висунення на присвоєння почесного звання чи нагородження орденом) [8, 32].

Виходячи з викладеного, більш правильним вважаємо визначення клопотання як письмового звернення до суб'єкта владних повноважень, у якому міститься прохання фізичної або юридичної особи про визнання за нею відповідного статусу, прав тощо, подане як такими особами, так і іншими суб'єктами в їх інтересах, розгляд якого пов'язаний з публічним розсудом і не передбачає обов'язку владного суб'єкта задовольнити таке звернення. Крім цього, відмова в задоволенні клопотання не може бути оскаржена. Зазначена характеристика робить клопотання особливим зверненням громадян, здатним сприяти забезпеченню ефективної діяльності публічної адміністрації з дотриманням режиму законності.

Стосовно петицій слід зазначити, що на відміну від законодавства європейських країн цей вид звернення не має свого відображення в діючих нормативно-правових актах. Проте повноваження органів місцевого самоврядування по їх розгляду були закріплені в Законі України «Про статус депутатів місцевих Рад народних депутатів» від 4 лютого 1994 року, у статті 10 якого було зазначено, що депутат місцевої Ради має право оголошувати на засіданнях Ради та її органів у встановленому Радою порядку тексти звернень, заяв, резолюцій, петицій громадян чи їх об'єднань, якщо вони мають суспільне значення [9]. Незважаючи на те, що норми даного закону втратили чинність, а діюче законодавство не передбачає такого виду звернення, як петиція, практика звернень громадян із ними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування має непоодинокі випадки. Якби, усуваючи зазначену вище прогалину в законодавстві щодо петицій на рівні рішень органів місцевого самоврядування, приймалися акти, що визначають зміст та порядок розгляду таких звернень. Так, стаття 4.6. «Звернення (петиції) членів територіальної громади» Статуту територіальної громади міста Тернополя, затвердженого рішенням міської ради від 19.05.2011 р. № 6/8/10, передбачає, що члени територіальної громади міста у відповідності та в порядку, встановленому Законом України «Про звернення громадян», мають право звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків з відповідними пропозиціями, заявами та скаргами.

Колективне звернення з кількістю підписів більше двохсот вважається петицією, розгляд якої відбувається у відповідності до норм чинного законодавства, а також згідно із «Положенням про місцеві ініціативи в місті Тернополі», яке розробляється на підставі цього Статуту і є його невід'ємною частиною. Проте, на жаль, дане положення оминуло поняття петиції (навіть чи

його особливості лише в кількості підписів на його підтримку) процедуру розгляду цього особливого виду звернення і не розкриває його особливості.

На нашу думку, доцільніше як з теоретичних, так і практичних позицій, розглядати петиції в якості колективного звернення громадян з місцевою або загальнодержавною ініціативою. Петиція – колективне звернення громадян до органів державної влади та органів місцевого самоврядування з ініціативою прийняття, зміни або скасування нормативного акта з найважливіших соціально-економічних, політичних, культурних та інших питань. Процедура реалізації права петиції повинна регламентуватися спеціальним законом, а на місцевому рівні – рішеннями органів місцевого самоврядування, наприклад, Положеннями про місцеві ініціативи. Такий підхід, на нашу думку, дозволить надати петиції нормативну та наукову відокремленість. До цього доречно додати думку В.П. Тимошука, що «за своїм несуб'єктивним характером до нормотворчої процедури близьким є порядок розгляду пропозицій (петицій) громадян. Це також насамперед форма участі громадян у публічному житті, а не вирішення їхніх власних справ, адже пропозиція – це звернення-побажання, рекомендація. Адміністративний орган може врахувати пропозицію, тобто взяти її до уваги, або ні. І тут важко встановити якісь права особи і обов'язки адміністративного органу, крім обов'язку ознайомитися з пропозицією та проінформувати особу про результати її розгляду» [10, 21].

Крім цього, варто звернути увагу на те, що в Законі України «Про доступ до публічної інформації» дається визначення запиту на інформацію. Це прохання особи до розпорядника інформації надати публічну інформацію, що знаходиться в його володінні. При цьому такий запит може бути індивідуальним або колективним, подаватися в усній, письмовій чи іншій формі (поштою, факсом, телефоном, електронною поштою) на вибір запитувача (ст.19). Проте встановлено, що цей Закон не поширюється на відносини щодо отримання інформації суб'єктами владних повноважень при здійсненні ними своїх функцій, а також на відносини у сфері звернень громадян, які регулюються спеціальним законом. (ст.2). На нашу думку, доцільно внести визначення поняття запиту на інформацію до переліку основних видів звернень, перелічених у Законі України «Про звернення громадян», з посиланням, що порядок розгляду таких запитів регулюється окремим законом.

Таким чином, розкриття поняття права на звернення за допомогою їх видів, дозволяє зробити висновок, що звернення громадян є комплексний правовий інститут, що встановлює правову основу взаємодії публічної адміністрації з громадянами при подачі останніми пропозиції, заяв, клопотань, скарг, петицій та запитів на інформацію на розгляд цих органів. При з'ясуванні сутності того чи іншого звернення слід звертати увагу не на його назву, а на зміст: чи має особа особистий інтерес у результаті розгляду звернення, чи отримає вона власну користь від рішення публічної адміністрації, чи має остання право публічного розсуду при прийнятті рішення за зверненням.

Крім цього, аналіз розглянутих видів звернень дає можливість встановити значущість звернень громадян у правовій сфері, що пояснюється величезним масивом передбачених діючим законодавством прав, що потребують публічно-правового опосередкування.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про звернення громадян: Закон України від 2 жовтня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256.
2. Про затвердження Інструкції про порядок розгляду пропозицій (зауважень), заяв (клопотань) і скарг громадян у Міністерстві регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України: Наказ Міністерства з питань житлово-комунального господарства України від 28.10.2008 № 320 // Офіційний Вісник України 2008, 88 від 28.11.2008, ст. 2961.
3. Інструкція про порядок оформлення права на вивезення, тимчасове вивезення культурних цінностей та контролю за їх переміщенням через державний кордон України: затверджена Наказом Міністерства культури і мистецтв України від 22.04.2002 № 258 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 28. – Ст. 1346.

4. Каменська М.П. Провадження у справах за зверненнями платників податків до органів державної податкової служби України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Ніна Петрівна Каменська. – Ірпінь, 2009. – 212 с.
5. Порядок підготовки та внесення до органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування клопотань з питань дотримання вимог земельного законодавства: затверджений Наказом Державного комітету України по земельних ресурсах від 14.12.2004 № 407 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 52. – Ст. 3463.
6. Правила оформлення і видачі запрошень іноземцям та особам без громадянства на отримання візових документів для в'їзду в Україну: затверджені наказом Міністерства внутрішніх справ України від 08.10.2008 № 524 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 88. – Ст. 2964.
7. Положення про присвоєння звання «Почесний громадянин міста Луцька» // Додаток до рішення міської ради м. Луцька від від 17.12.2010 № 2/12
8. Ковальчук І.С. Організаційно-правові проблеми розгляду звернень громадян і юридичних осіб в органах прокуратури: дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 / Інна Сергіївна Ковальчук; Одеська національна юридична академія. – О., 2009. – 215 с.
9. Про статус депутатів місцевих Рад народних депутатів: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 24. – Ст. 180.
10. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П. Тимошук. – К.: Факт, 2003. – 496 с.

УДК 342.97: 351.81

СТАДІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ДЕЛІКТНОГО ПРОВАДЖЕННЯ, ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ДАІ

Червінчук А.В., ад'юнкт

Національна академія внутрішніх справ

Стаття присвячена визначенню стадій адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється ДАІ, розкриваються їх зміст, особливості порушення такого провадження та проведення адміністративного розслідування.

Ключові слова: адміністративно-деліктне провадження, стадії провадження, підрозділи Державної автомобільної інспекції, адміністративний проступок, адміністративне розслідування.

Червінчук А.В. СТАДИИ АДМИНИСТРАТИВНО-ДЕЛИКТНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА, КОТОРОЕ ОСУЩЕСТВЛЯЕТСЯ ГАИ / Национальная академия внутренних дел, Украина

Статья посвящена определению стадий административно-деликтного судопроизводства, осуществляется ГАИ, раскрываются их содержание, особенности возбуждения такого производства и проведении административного расследования.

Ключевые слова: административно-деликтное производство, стадии производства, подразделения Государственной автомобильной инспекции, административный проступок, административное расследование.

Chervinchuk A.V. THE STAGES OF ADMINISTRATIVE-DELIKT LEGAL PROCEEDING WHICH IS CARRIED OUT SAI / National academy of internal affairs, Ukraine

Article is devoted to the definition of stages of administrative and tort proceedings pending SAI, revealed their contents, especially the initiation of such proceedings and the conduct of administrative investigations.

Key words: Tort administrative proceedings stage, subdivisions of the State Automobile Inspectorate, an administrative offense, an administrative investigation.

Незважаючи на достаньо широке висвітлення питань поділу провадження в справах про адміністративні проступки на стадії, у юридичній літературі не склалося загальноприйнятого бачення цієї проблеми. Одним із найбільш дискусійних є виділення перших стадій

провадження (його порушення та адміністративне розслідування при чому як у такій, так і у зворотній послідовності). Не в останню чергу такі дискусії пов'язані із недоскональностями правового регулювання деліктного провадження Кодексом України про адміністративні правопорушення, що призводить до низки проблем у правозастосовчій діяльності ДАІ, збільшення кількості справ, що закриваються після їх перегляду.

Питання стадій адміністративно-деліктного провадження в цілому та такого, що здійснюється ДАІ, були предметом дослідження таких фахівців, як І.П. Голосніченко, В.К. Колпаков, О.І. Остапенко, М.М. Стоцька, О.Ю. Салманова та інших. Разом із тим особливості адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється ДАІ, ґрунтовно не досліджувались, не враховувались останні зміни до КУпАП. В існуючих наукових працях це питання переважно висвітлювалось у рамках загальної адміністративно-правової проблематики. Враховуючи викладене, **метою** наукової статті є визначення, на основі діючого законодавства, наукових поглядів учених, стадій адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється ДАІ, розкриття особливості його здійснення, внесення пропозицій до КУпАП.

Незважаючи на певні розбіжності позицій різних вчених щодо поняття «провадження в справах про адміністративні проступки», їх погляди збігаються в одному – названий вид адміністративного процесу складається з кількох фаз розвитку, що змінюють одна одну, які називаються стадіями [1, 210-212].

На відміну від деяких інших проваджень (наприклад, дисциплінарного), поділ адміністративно-деліктного провадження на стадії законодавчо не визначений, тому в юридичних наукових джерелах можна зустріти різні погляди на їх кількість та якість.

У них наголошується, що процесуальна стадія «повинна характеризуватися сукупністю наступних основних ознак: а) наявністю власних цілей і завдань; б) особливим колом учасників і специфічністю їх правового статусу; в) об'єктивною динамічністю в процесі; г) специфічністю характеру здійснюваних дій і породжуваних ними юридичних наслідків; д) особливим колом спонукальних обставин (юридичних фактів); е) особливостями одержуваних матеріально-правових результатів їх процесуального закріплення. Усі або, у всякому разі, основну масу таких властивостей можна виявити в кожній стадії адміністративного процесу [2, 134].

На кожній стадії провадження здійснюються певні дії, які є конкретними по відношенню до загальної мети провадження. Рішення завдань кожної стадії, як правило, оформлюється спеціальним процесуальним документом, який як би підводить підсумок діяльності. Розглядаючи стадії адміністративно-деліктного провадження, важливо визначити їх юридичну природу, яка виражається в існуванні груп процесуальних норм спрямованих на досягнення певного правового результату. Для правильного виділення стадій, з'ясування їх змісту важливо розглядати їх фактичну і юридичну сутність.

Адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється ДАІ, як комплекс процесуальних дій регулюється розділами 4 та 5 КУпАП і виглядає наступним чином. Перш за все, слід зазначити, що дане провадження порушується складанням протоколу про адміністративні правопорушення (ст.254 КУпАП) уповноваженими на те працівниками ДАІ, окрім обставин, передбачених ст.247 КУпАП, коли провадження у справі виключається. Вимоги до змісту протоколу містяться у ст.256 КУпАП. З цього моменту фіксуються визначені в ст.251 КУпАП докази у справі як у самому протоколі, так і в порядку, передбаченому ст.264, 265, 266 КУпАП: протокол про вилучення речей та документів, у тому числі посвідчення водія, ліцензійної картки на транспортний засіб, тимчасове затримання транспортного засобу, огляд водіїв на стан сп'яніння з фіксацією цих заходів забезпечення провадження у відповідних процесуальних документах.

Складений протокол, з доданими до нього документами, доказами надсилається (у разі необхідності, якщо справа не підвладна особі, яка виявила адміністративне правопорушення) органу (посадовій особі), уповноваженій розглядати справу про адміністративне правопорушення, наприклад, начальнику або його заступнику окремого підрозділу ДАІ МВС України, начальнику відділу внутрішніх справ або особі, яка виконує його обов'язки, або до суду.

Орган, посадова особа отримавши матеріали справи про адміністративний проступок готує справу до розгляду вирішуючи питання: чи належить до його компетенції розгляд даної справи;

чи правильно складено протокол та інші матеріали справи про адміністративне правопорушення; чи сповіщено осіб, які беруть участь у розгляді справи, про час і місце її розгляду, виконує інші дії передбачені ст.278 КУпАП. Як правило, справи про адміністративні проступки, що підвідомчі ДАІ, розглядаються за місцем їх вчинення або місцем реєстрації транспортного засобу (ст.276 КУпАП). Максимальний строк розгляду таких справ становить п'ятнадцять діб (ст.277 КУпАП). Порядок розгляду справи та обставини, що підлягають з'ясуванню під час розгляду законодавець визначив у ст.ст.279-280 КУпАП. За результатами розгляду справи вноситься постанова по справі, зміст якої передбачено в ст.283 КУпАП, що може містити приписи: 1) про накладення адміністративного стягнення; 2) про застосування заходів впливу, передбачених статтею 24-1 КУпАП; 3) про закриття справи (ст.284 КУпАП). Винесена постанова оголошується негайно, а її копія у триденний строк вручається або надсилається правопорушнику, потерпілому (ст.285 КУпАП).

Окремо главою 24 КУпАП регулюється порядок оскарження і опротестування постанови по справі про адміністративний проступок.

Порядок виконання постанов про накладення адміністративних стягнень складається з визначення загальних положень виконання постанов (ст.298-305 КУпАП), та за визначенням законодавця проваджень по виконанню постанов по конкретним видам стягнень (ст.306-330 КУпАП) [3].

Оскільки Кодексом стадії провадження безпосередньо не визначені, то в юридичній літературі можна зустріти різні погляди на їх кількість.

Так, В.А. Юсупов визначає сім таких стадій: 1) порушення справи; 2) збір і вивчення потрібної інформації; 3) попереднє вивчення матеріалів справи; 4) вибір норм права, що підлягають застосуванню; 5) розгляд справи органами, що правомочні приймати рішення; 6) розгляд скарг і прийняття кінцевого рішення; 7) виконання рішення у справі [4 78]. На думку А.П. Альохіна, провадження по справах про адміністративні правопорушення можна поділити на одно-, дво- і тристадійні. До одностадійного і двостадійного він відносив провадження в яких виконання адміністративного стягнення (наприклад, накладення штрафу) здійснюється на місці вчинення проступку (друга стадія виникає в разі заперечення порушника проти стягнення). В інших випадках, (тристадійне порушення), у провадженні можна виділити три елементи, а саме: а) порушення адміністративної справи; б) розгляд справи й вирішення питань про застосування до винного заходу впливу; в) виконання прийнятої по справі постанови [5, 60-61].

У найбільш класичному поділу розглядуваного провадження виділяють чотири стадії: 1) порушення справи; 2) розгляд і винесення постанови; 3) оскарження чи опротестування постанови; 4) виконання постанови.

У той же час, на нашу думку, найбільш правильною є позиція І.П. Голосніченка та М.Ф. Стахурського, які вважають, що цей вид провадження має наступні стадії: 1) порушення справи про адміністративний проступок; 2) стадія попереднього адміністративного розслідування; 3) розгляд справ про адміністративні правопорушення й винесення постанови зі справи про адміністративне правопорушення; 4) оскарження й опротестування постанови у справі про адміністративне правопорушення; 5) виконання постанов про накладення адміністративних стягнень [6, 155].

Цей поділ відповідає сучасній практиці правозастосування, чітко відображає структуру адміністративно-деліктного провадження, що здійснюється ДАІ. У той же час, необхідно уточнити, що стадія адміністративного розслідування (як доречі і стадія перегляду справи (оскарження й опротестування) для значної кількості справ про адміністративні проступки є факультативною. Розглянемо дані особливості щодо справ, провадження по яких здійснюють працівники ДАІ.

Перша стадія «порушення справи про адміністративне правопорушення» є початковою і являє собою комплекс процесуальних дій, спрямованих на встановлення обставин протиправного діяння, їх фіксацію і кваліфікацію. На цій стадії створюється передумова для об'єктивного і швидкого розгляду справи, застосування до винного передбачених законом заходів впливу.

Підставою порушення справи є вчинення особою діяння, що має ознаки адміністративного проступку.

Порушенню справи передують одержання інформації про діяння, яка виступає приводом до її порушення, який, у свою чергу, вимагає від працівників ДАІ відповідної реакції на сигнал про скоєння діяння. У більшості випадків таким приводом виступає безпосереднє виявлення проступку працівників ДАІ. Даний привід має такі характерні особливості: а) має яскраво виражений дискреційний характер, а тому не завжди піддається контролю; б) припущення про протиправне діяння виникає лише у свідомості працівника ДАІ, і в разі його підтвердження немає потреби офіційно спростувати його винесенням будь-якого спеціального документа; в) безпосереднє виявлення проступку не є перешкодою для подальшого його розслідування цим працівником.

Ця стадія завершується складанням протоколу про адміністративне правопорушення в тих випадках, коли цього процесуального документу достатньо для того щоб на його підставі вирішити справу та прийняти по ній постанову. Як правило, працівники ДАІ обмежуються складанням протоколу по справі за адміністративні проступки, передбачені статтями 121, 122, 122-5, 125 КУпАП тощо. Такий протокол складається за ознаками проступку, передбаченими статтею 9 КУпАП, виходячи з обставин, які можна встановити на цій стадії, без необхідності урахування кваліфікуючих ознак.

Проведення адміністративного розслідування у справі про адміністративне правопорушення у сфері дорожнього руху є факультативною стадією, оскільки необхідність його проведення обумовлюється видом і характером протиправного діяння (його додатковими кваліфікуючими ознаками). Наприклад, якщо особа вчиняє правопорушення, передбачене статтею 130 КУпАП, то в більшості випадків обмежитись складанням протоколу про адміністративне правопорушення неможливо, оскільки відповідно до статті 266 КУпАП особи, які керують транспортними засобами, річковими або маломірними суднами і щодо яких є підстави вважати, що вони перебувають у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції, підлягають відстороненню від керування цими транспортними засобами, річковими або маломірними суднами та оглядові на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або щодо перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції. Кодексом та Порядком направлення водіїв транспортних засобів для проведення огляду з метою виявлення стану алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, і проведення такого огляду [7], урегульовано порядок здійснення цієї процедури. Крім цього, протокол за ст.130 КУпАП як правило складається за ч.1, без урахування повторності, оскільки на місці складання протоколу найчастіше цю кваліфікуючу ознаку встановити неможливо. Перевірка на повторність вчинення правопорушення в цьому випадку буде відбуватися під час адміністративного розслідування, яке проводиться після складання протоколу і складає окремий комплекс процесуальних дій.

Необхідність проведення адміністративного розслідування як низки додаткових дій передбачена і в зарубіжному законодавстві. Так, ч.1 ст.28.7 КоАП РФ передбачено, що у випадках, якщо після виявлення адміністративного правопорушення здійснюються експертиза чи інші процесуальні дії, що вимагають значних часових витрат, проводиться адміністративне розслідування. При цьому встановлено, що адміністративне розслідування може проводитися тільки у випадках виявлення адміністративного правопорушення в області: антимонопольного законодавства; законодавства про рекламу; законодавства про вибори і референдуми; законодавства про протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванню тероризму; валютного законодавства РФ і актів органів валютного регулювання; законодавства про захист прав споживачів; законодавства в сфері податків і зборів; митної справи; охорони навколишнього середовища; виробництва та обігу етилового спирту, алкогольної і спиртвмісної продукції; пожежної безпеки; дорожнього руху; транспорту [8].

На нашу думку, адміністративне розслідування це одна зі стадій адміністративно-деліктного провадження, яка являє собою сукупність процесуальних дій, здійснення яких необхідне для

правильної кваліфікації протиправного діяння, встановлення визначених законом обов'язкових ознак адміністративного проступку, отримання додаткових відомостей і матеріалів, необхідних для правильного розгляду і вирішення справи про адміністративне правопорушення.

Продовжуючи обґрунтування необхідності виділення окремої факультативної стадії адміністративного розслідування, можна навести наступний приклад. Так, працівники ДАІ під час виявлення адміністративного проступку передбаченого ст.126 КУпАП «Керування транспортним засобом особою, яка не має відповідних документів на право керування таким транспортним засобом або не пред'явила їх для перевірки» . протокол складають за ч.1, а потім проводиться адміністративне розслідування, у ході якого з'ясовується, чи має ця особа право керування транспортним засобом, чи позбавлялася вона такого права або не мало при собі посвідчення водія. Після цього можна здійснити остаточну кваліфікацію даного діяння за ч.1, 2 або 3 даної статті. У той же час, вносити додаткові дані або виправлення в протоколі про адміністративне правопорушення після складення та підписання його учасниками заборонено. Складання нового протоколу із зазначенням правильної частини статті КУпАП не передбачено. Тому, в даному випадку в адміністративно-деліктному законодавстві доцільно передбачити окремий процесуальний документ, на підставі якого здійснюється в необхідних випадках остаточна кваліфікація протиправного діяння та/або передаються матеріали справи за підвідомчістю.

Таким чином, вважаємо доцільним доповнити КУпАП нормою, яка б передбачала, що в разі необхідності проведення адміністративного розслідування в справі про адміністративне правопорушення, за його результатами слід виносити ухвалу про направлення справи за підвідомчістю або, якщо справа підвідомча суб'єкту, який здійснював розслідування, то одну з постанов передбачених ст.284 КУпАП.

ЛІТЕРАТУРА

1. Остапенко О.І. Адміністративна деліктологія: соціально-правовий феномен і проблеми розвитку / О.І. Остапенко. – Львів: Львівський ін-т внутрішніх справ при Укр. акад. внутр. справ, 1995. – 312 с.
2. Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан в СССР: учебное пособие / Д.Н. Бахрах. – Свердловск: Изд-во Урал. ун-та, 1989. – 204 с.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практичний коментар / [Р.А. Калюжний, А.Т. Комзюк, О.О. Погрібний та ін.]. – К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правову єдність», 2007. – 781 с.
4. Юсупов В.А. Правоприменительная деятельность органов управления / В.А. Юсупов. – М.: Юрид. лит., 1979. – 136 с.
5. Алехин А.П. Административная ответственность за правонарушения на транспорте / А.П. Алехин. – М.: Юрид. лит., 1967. – 112 с.
6. Голосніченко І.П. Адміністративний процес: навчальний посібник / І.П. Голосніченко, М.Ф. Стахурський. – К.: ГАН, 2003. – 256 с.
7. Про затвердження Порядку направлення водіїв транспортних засобів для проведення огляду з метою виявлення стану алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, і проведення такого огляду: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 грудня 2008 р. № 1103 // Урядовий кур'єр від 25.12.2008 – № 243.
8. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 1. – Ч. 1. – Ст. 1.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПОСАДИ ПРЕЗИДЕНТА ВИЩОГО НАВЧАЛЬНОГО ЗАКЛАДУ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ

Шемігон Т.О., асистент

Білоцерківський національний аграрний університет

Проведено порівняльний аналіз законодавства України і Російської Федерації в питанні правового регулювання посади президента вищого навчального закладу з метою визначення ефективності її введення.

Ключові слова: *правове регулювання, правовий статус, керівник, президент, вищий навчальний заклад, повноваження.*

Шемігон Т.А. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОЛЖНОСТИ ПРЕЗИДЕНТА ВЫСШЕГО УЧЕБНОГО ЗАВЕДЕНИЯ: АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ / Белоцерковский национальный аграрный университет, Украина

Проведен сравнительный анализ законодательства Украины и Российской Федерации в вопросе правового регулирования должности президента высшего учебного заведения с целью определения эффективности ее введения.

Ключевые слова: *правовое регулирование, правовой статус, руководитель, президент, высшее учебное заведение, полномочия.*

Shemigon T.O. LEGAL REGULATION OF THE PRESIDENCY OF HIGHER EDUCATIONAL INSTITUTIONS: A COMPARATIVE ANALYSIS OF THE LEGISLATION OF UKRAINE AND THE RUSSIAN FEDERATION / Bilotserkovsky national agrarian university, Ukraine

A comparative analysis of the legislation of the Ukraine and Russian Federation on the issue of legal regulation of the presidency of higher educational institutions in order to determine the effectiveness of its administration.

Key words: *legal regulation, legal status, manager, president, higher education institution, authority.*

Практика зіставлення законодавств держав і запозичення правових норм, що відзначаються очевидною ефективністю, повністю виправдана. Не є винятком сфера освіти в цілому і галузь вищої освіти зокрема. Провідні вищі навчальні заклади в щорічному рейтингу, визначеному на світовому рівні, займають перші позиції небезпідставно. Не малу частку в цьому грає ефективно управління вищим навчальним закладом, оскільки керівник – це особа, яка акумулює матеріальні, нематеріальні та трудові ресурси. Тому при наявних проблемах у національній галузі вищої освіти, прагненні увійти в освітній простір, а також для досягнення мети включення національних вузів у вищезазначений рейтинг (або збільшити кількість вже наявних у ньому), все частіше можна спостерігати тенденції в процесах імплементації правових норм, що регулюють правовий статус керівника вищого навчального закладу.

На жаль, питання удосконалення інституту керівника вищого навчального закладу не знаходить належної уваги серед вчених у галузі юриспруденції. На даний час існує досить невелика кількість наукових доробків, яка не може компенсувати наукову прогалину з цього питання. Кардинально різниться ситуація в середовищі юристів-практиків, осіб, які мають безпосереднє відношення до галузі вищої освіти, а також суб'єктів законодавчої ініціативи, які проявляють неабиякий інтерес до питання, що нами досліджується. Порівняльний же правовий аналіз правового регулювання посади президента вищого навчального закладу України та Російської Федерації до цих пір не проводився.

Ціллю цієї статті є вивчення адміністративно-правового регулювання посади президента вищого навчального закладу за законодавством України та Російської Федерації.

Констатація проблем у сфері вищої освіти відбувається на державному рівні. Так, Президент України, говорить про те, що вітчизняна система освіти не встигає реагувати на нові економічні потреби, працювати у випереджаючому режимі, як це відбувається в розвинених країнах. Розвиток автономії вищих навчальних закладів гальмується надмірною централізацією управління освітою [1, 44]. Важливо зазначити, що чинне законодавство України не має норми-дефініції, яка б визначала значення такого терміна, як «президент вищого навчального закладу». Закон України «Про вищу освіту» від 17.01.2002 № 2984-III [2] не містить відповіді на питання, у яких випадках посада керівника вищого навчального закладу називається «ректор», а в яких – «президент», «начальник», «директор». Однак, незважаючи на це,

результати порівняльно-правового аналізу положень системи діючих нормативно-правових актів, які регулюють відносини в сфері освіти в цілому, і сфері вищої освіти зокрема, дають можливість стверджувати, що такі поняття як «посада ректора вищого навчального закладу» і «посада президента вищого навчального закладу» нині є тотожними. Про це свідчать такі правові норми: 1) навчальний заклад очолює його керівник (завідуючий, директор, ректор, президент тощо) (частина перша статті 20 Закону України «Про освіту» від 23.05.1991 № 1060-XII) [3]; 2) безпосереднє управління діяльністю вищого навчального закладу здійснює його керівник – ректор (президент), начальник, директор, тощо (частина перша статті 32 Закону України «Про вищу освіту», пункт 4.3. Примірного статуту вищого навчального закладу від 05.02.2003 № 60) [4]; 3) управління діяльністю вищого навчального закладу здійснює уповноважений засновником керівник (президент, ректор, директор), який діє на принципах єдиноначальності (пункт 33 Положення про державний вищий навчальний заклад від 05.09.1996 № 1074) [5].

Ще одним підтвердженням того, що терміни «ректор» і «президент» – це варіації визначення однієї і тієї ж посади (посади безпосереднього керівника вищого навчального закладу), є положення частини другої статті 32 Закону України «Про вищу освіту». Законодавець при визначенні кола повноважень, як одного з елементів правового статусу, вживає узагальнений термін «керівник». Важливо відзначити, що не дивлячись на досить вагомий часовий розрив між прийняттям законів України «Про освіту» та «Про вищу освіту», законодавцю вдалося уникнути використання різних термінів, що, на жаль, не є рідкістю в системі нормотворчого процесу України. З моменту вступу всіх вище перерахованих нормативно-правових актів у законну силу, жодна з зазначених правових норм не була змінена. У той же час, враховуючи досвід Російської Федерації в актуалізації нормативно-правової бази з регулювання статусу ректора і президента вищого навчального закладу, суб'єкти законодавчої ініціативи Україна також проявили інтерес до даного питання. Свідченням роботи над зміною системи (а саме зміни складу суб'єктів та їх правового статусу) управлінням вищим навчальним закладом є офіційно зареєстровані законопроекти: Проект Закону про вищу освіту № 7486-1 від 22.12.2010 [6] (далі – Проект № 7486-1), Проект Закону про вищу освіту № 9655-2 від 06.01.2012 [7] (далі – Проект № 9655-2).

Відповідно до абзацу другої частини першої статті 30 Проекту № 7486-1 безпосереднє управління діяльністю національного вищого навчального закладу може здійснюватися ректором і президентом. Порядок обрання, повноваження визначаються статутом вищого навчального закладу. Для застосування даної правової норми на практиці необхідно буде внесення змін до Положення про національний заклад (установу) України від 16.06.1995 № 451/95 [8], оскільки відповідно до пункту 1 цього Положення визначає умови і порядок надання державному закладу (установі) України гуманітарної сфери статусу національного. Що ж до Проекту № 9655-2, то абзацом другим частини першої статті 26 передбачено, що за рішенням Вченої ради безпосереднє управління діяльністю вищого навчального закладу можуть здійснювати ректор і президент. Розмежування їхніх прав, обов'язків і відповідальності здійснюється в статуті вищого навчального закладу. У висновку на Проект № 9655-2 Головне науково-експертне управління Верховної Ради України вказало наступне: «Викликають зауваження положення, що стосуються керівника вищого навчального закладу, зокрема, вимог до нього, порядку обрання, звільнення, терміну заняття цієї посади і т.п. Зокрема, сумнівною видається пропозиція про надання можливості здійснення безпосереднього управління діяльністю вузу одночасно ректору і президенту (частина перша статті 26). Адже таке «двовладдя», на думку управління, може привести до конфліктності в управлінні вищим навчальним закладом, зайвим матеріально-фінансових витрат на їх утримання та їх апарату. При цьому слід звернути увагу на те, що в законопроекті всі повноваження вписані під одного керівника вищого навчального закладу, а не під двох. Наприклад, «вчену раду вищого навчального закладу очолює її голова – керівник вищого навчального закладу» (частина друга статті 27), тобто здійснює керівництво нею одноосібно» [9].

Необхідно відзначити, що Головне науково-експертне управління Верховної Ради України неодноразово надає висновки такого змісту на пропозиції суб'єктів законодавчої ініціативи щодо введення у вищому навчальному закладі посади президента. Так, у висновку на Проект Закону про внесення змін до законів України щодо автономії національних вищих навчальних закладів № 2364 від 11.04.2008 вказано: «Найбільший сумнів викликає пропозиція щодо

надання можливості вищим навчальним закладам за рішенням їх Вчених рад «поряд з посадою ректора» з метою підвищення управління вищим навчальним закладом засновувати посаду президента. Адже вона не узгоджується з принципом єдиноначальності в управлінні відповідними навчальними закладами, який зафіксований у частині першій статті 32 Закону України «Про вищу освіту». На думку управління, запровадження «поряд з посадою ректора» посади президента може призвести до виникнення двовладдя в управлінні вищими навчальними закладами. Адже у вищезазначеному законопроекті розмежування функцій між ними не передбачено. Принагідно слід зазначити, що посада президента вже передбачена частиною першою статті 32 Закону України «Про вищу освіту», де поняття «ректор» і «президент» вживаються в єдиному контексті як синоніми. Це означає, що посада президента не може запроваджуватися поряд із посадою ректора» [10].

Можна стверджувати, що ефективність проектів залежать від суттєвого доопрацювання їх положень: конкретизації і приведення у відповідність до чинного законодавства України. Доброю альтернативою введення посади президента вищого навчального закладу є передбачений Законом України «Про вищу освіту» порядок делегування керівником частини своїх повноважень своїм заступникам та керівникам структурних підрозділів (частина друга статті 32).

Дещо інший підхід у регулюванні правового статусу президента вищого навчального закладу здійснюється на базі національного законодавства Російської Федерації. Обговорення питання правового статусу президента вищого навчального закладу в колі російських вчених, юристів-практиків та осіб, які мають безпосереднє відношення до системи вищої освіти, можна поділити на два періоди. До прийняття Федерального закону «Про внесення змін до статті 12 і 20 Федерального Закону «Про вищу і післявузівську професійну освіту» від 18.07.2006 № 113-ФЗ [11] і після нього. 8-9 червня 2006 року в Московському державному університеті імені М.В. Ломоносова відбувся VIII з'їзд Російського союзу ректорів. Питання введення посади президента вищого навчального закладу та визначення його правового статусу стало одним із питань доповіді В. Садовниченко [12], спільної доповіді Л. Вербицької та В. Касевич [13]. Друга хвиля активізації дискусій була обумовлена набранням законної сили Федеральним Законом «Про вищу і післявузівську професійну освіту» і прийняттям Типового положення про президента державного вищого навчального закладу від 10.04.2007 № 18-10/174 [14]. Ініціаторами проекту Федерального Закону «Про внесення змін до статті 12 і 20 Федерального Закону «Про вищу і післявузівську професійну освіту» № 284421-4 стали депутати Державної Думи. Вони аргументували положення про введення посади президента вузу (за пропозицією колективу вузу) тим, що воно спрямоване, з одного боку, на подальший розвиток державно-громадського характеру управління вищими навчальними закладами, а з іншого боку, відповідає на запит життя, що вимагає законодавчого закріплення поширеної практики введення посади президента вищого навчального закладу, на яку, як правило, обираються колишні ректори вищих навчальних закладів, що володіють досвідом керівної та наукової роботи, які користуються заслуженим авторитетом у колективі [15].

Аналізуючи основні нововведення, передбачені вищевказаним Законом у контексті демократичних основ правового статусу освітнього закладу і його перетворення в автономну установу, Л.Ю. Грудцина вказує, що останнім часом можна говорити про певні законодавчі тенденції, спрямовані на зниження автономії вузів. Справа в тому, що, згідно з Федеральним Законом «Про вищу і післявузівську професійну освіту», в освітню систему Російської Федерації введена нова фігура – президент вузу [16]. Не можна залишити без уваги те, що по закінченні чотирьох років після вступу в силу Федерального Закону «Про вищу і післявузівську професійну освіту», 24 серпня 2011 року на зустрічі з активом Російського Союзу ректорів прем'єр-міністром Путіним В.В. було піднято питання про те, що можливо вузам доведеться зупинити зростання адміністративного апарату вузів і неадекватне в порівнянні з професорським складом зростання платні співробітників адміністрації. «Вузи вигадують якісь посади, департаменти, десь уже по 20 проректорів. У мене таке відчуття, що ми фінансуємо якусь контору, а не освіту», – зазначив Путін [17].

На думку Л.Ю. Грудциної, у зв'язку з введенням посади президента вузу законодавчо розмежовуються повноваження ректора і президента вузу, внаслідок чого можна говорити про зміцнення у вузівській управлінській системі сукупності «стримувань і противаг», відповідно

до якої будується управлінсько-адміністративний та освітній процес у вузі [16, 10]. Ми в цьому питанні дотримуємося іншої позиції. Великий юридичний словник дає таке визначення поняття «система «стримувань і противаг» – існуюча в США особлива модель системи поділу влади. Відповідно до неї законодавча, виконавча і судова влада не тільки розділені організаційно, але формально і цілком незалежні одна від одної, кожна з влад має повноваження, що дозволяють їй контролювати і обмежувати інші влади. Жодна з них не має ні формального, ні фактичного верховенства [18]. При існуючому на даний час підході законодавця у визначенні правового статусу президента вищого навчального закладу система «стримувань і противаг» не може функціонувати ще й тому, що відповідно до пункту 3.7. Типового положення про президента державного вищого навчального закладу угоди та інші юридичні значимі дії президент може здійснювати на підставі довіреності, виданої ректором вузу в порядку, встановленому законодавством Російської Федерації. Але не можна не погодитися з іншим твердженням Л.Ю. Грудциної, з приводу того, що ректор і президент вузу (які, по суті, є найбільш помітними (впливовими) фігурами) можуть увійти в управлінський конфлікт, при якому, наприклад, позиція ректора вузу може не збігатися з поглядами його президента на подання вузу у відносинах з державними органами [16, 11].

Як було зазначено вище, повноваження президента вищого навчального закладу, як елемент його правового статусу, стали предметом регулювання Федерального Закону «Про вищу і післявузівську професійну освіту» (пункт 3.2. Статті 20) і Типового положення про президента державного вищого навчального закладу (підпункт 3.3 пункту 3), положення яких у цьому питанні є абсолютно ідентичними: 1) участь у діяльності піклувальної ради та інших органів самоврядування вузу; 2) участь у розробці концепції розвитку ВНЗ; 3) представляє вищий навчальний заклад у відносинах з державними органами, органами місцевого самоврядування, громадськими та іншими організаціями; 4) участь у вирішенні питань вдосконалення навчальної, наукової, виховної, організаційної та управлінської діяльності вузу.

Але крім цього, Федеральне агентство з освіти Міністерства освіти Російської Федерації визнало за необхідне уточнити положення Федерального Закону «Про вищу і післявузівську професійну освіту» і в підпункті 3.4. пункту 3 Типового положення про президента державного вищого навчального закладу фактично продублювало положення Федерального Закону. Абзац четвертий пункту 62 Типового положення про освітній установі вищої професійної освіти (вищому навчальному закладі) від 14.02.2008 № 71 [19] містить відсылку на правову норму, відповідно, з якою порядок обрання президента вищого навчального закладу та його повноваження визначаються законодавством Російської Федерації. Відповідно до абзацу першого підпункту 3.1. пункту 3 статті 20 Федерального Закону «Про вищу і післявузівську професійну освіту» посада президента федерального університету засновується при створенні федерального університету та закріплюється в його статуті. Президент вузу обирається на вченій раді вузу на безальтернативній основі при кворумі не менше двох третин від облікового складу вченої ради [20, 83]. Про закріплення принципу безальтернативності виборів президента у Федеральному Законі «Про вищу і післявузівську професійну освіту» свідчить така правова норма: «Кандидатура президента державного або муніципального вищого навчального закладу видається» (абзац третій підпункту 3.1. пункту 3 статті 20).

На нашу думку, введення посади президента вищого навчального закладу, як один із способів вирішення питання автономії вищих навчальних закладів, є спірним. Крім цього, як показує порівняльний аналіз законодавства двох держав, ефективність від цієї новації може бути мінімальною, якщо адміністративно-правове регулювання посади президента вищого навчального закладу сформоване не остаточно. Ми вважаємо, що ефективність його може бути досягнута, якщо посада президента вищого навчального закладу стане обов'язковою, а не за пропозицією колективу вузу, як це передбачено за законодавством Російської Федерації чи вченої Ради – законодавством України, а також, якщо вибори президента будуть здійснюватися за принципом обрання ректора, після чого особа, що займає цю посаду, буде самостійним суб'єктом управління вищим навчальним закладом, що спричинить реальне розмежування повноважень.

Враховуючи динамічність, якою відрізняються процеси в галузі вищої освіти, проблема адміністративно-правового регулювання посади президента вищого навчального закладу не може бути вичерпана до кінця в рамках даної статті.

ЛІТЕРАТУРА

1. Модернізація України – наш стратегічний вибір: Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К., 2011. – 416 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.president.gov.ua/docs/Poslannya_sborka.pdf
2. Про вищу освіту: Закон України від 17.01.2002 № 2984-III // Відомості Верховної Ради України від 17.05.2002, № 20, стаття 134.
3. Про освіту: Закон України від 23.05.1991 № 1060-XII // Відомості Верховної Ради УРСР від 20.08.1991, № 34, стаття 451.
4. Примірний статут вищого навчального закладу, затверджений наказом Міністерства освіти і науки України від 05.02.2003 № 60 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MUS1259.htm
5. Положення про державний вищий навчальний заклад, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 05.09.1996 № 1074 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1074-96-п>
6. Проект Закону про вищу освіту 7486-1 від 22.12.2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=39329
7. Проект Закону про вищу освіту 9655-2 від 06.01.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42264
8. Положення про національний заклад (установу) України від 16.06.1995 № 451/95, затверджене Указом Президента України від 16.06.1995 № 451/95 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/451/95>
9. Висновок Головного науково-експертного управління на Проект Закону про вищу освіту 9655-2 від 06.01.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42264
10. Проект Закону про внесення змін до законів України щодо автономії національних вищих навчальних закладів № 2364 від 11.04.2008 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=32281
11. О внесении изменений в статьи 12 и 20 Федерального Закона «О высшем и послевузовском профессиональном образовании: Федеральный закон от 18.07.2006 № 113-ФЗ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=61573;dst=100008>
12. Садовничий В. Высшее образование России. Доступность. Качество. Конкурентоспособность / В. Садовничий // Высшее образование в России. – 2006. – № 7. – С. 7-15.
13. Вербицкая Л. Институциональная автономия и проблема управления в высшем образовании / Л. Вербицкая, В. Касевич // Высшее образование в России. – 2006. – № 7. – С. 15-20.
14. Типовое положение о президенте государственного высшего учебного заведения от 10.04.2007 № 18-10/174 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://elementy.ru/Library9/pi174.htm> от 10 апреля 2007 г. № 18-10/174
15. Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в статьи 12 и 20 Федерального закона «О высшем и послевузовском профессиональном образовании» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=39609>
16. Грудцына Л.Ю. Демократические основы правового статуса образовательного учреждения и его преобразование в автономное учреждение / Л.Ю. Грудцына [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.economy.law-books.ru/3-10/3-10-7.doc

17. Насыров Е. Звонок для ректора. Владимир Путин составил свой рейтинг эффективности вузов / Е. Насыров // Московские новости [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mn.ru/society/20110825/304337185.html>
18. Юридический словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dic.academic.ru/dic.nsf/lower/18214>
19. Типовое положение об образовательном учреждении высшего профессионального образования (высшем учебном заведении), утверждено Постановлением Правительства Российской Федерации от 14.02.2008 № 71 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=75013;dst=100155>
20. О высшем и послевузовском профессиональном образовании: Комментарий к Федеральному закону [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.lexed.ru/comments/new2009/?12.html#_ftnref7

УДК 342.951:339.543

ПОНЯТТЯ ДІЯЛЬНОСТІ МИТНИХ ОРГАНІВ: ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ В ДОКТРИНІ І ЗАКОНОДАВСТВІ

Янчук Т.Ф., здобувач

Запорізький національний університет

Стаття присвячена визначенню поняття „діяльність митних органів” на підставі дослідження енциклопедичної та словникової літератури, доктринальних правових джерел, положень нормативно-правових актів різних часів прийняття. Аналіз зазначеного поняття проведено з урахуванням його двох складових – „діяльність” і „митні органи”. Окрім того, визначено основні особливості та ознаки, які характеризують таку діяльність, на підставі чого запропоноване авторське визначення „діяльність митних органів”.

Ключові слова: діяльність, митний кодекс, митниця, митні органи, митна справа, публічна адміністрація.

Янчук Т.Ф. ПОНЯТИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ: ПОДХОДЫ К ПОНИМАНИЮ В ДОКТРИНЕ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ / Запорожский национальный университет, Украина

Статья посвящена определению понятия „деятельность таможенных органов” на основе исследования энциклопедичной и словарной литературы, доктринальных правовых источников, положений нормативно-правовых актов разных годов принятия. Анализ указанного понятия проведен с учетом его двух составляющих – „деятельность” и „таможенные органы”. Кроме того, определены основные особенности и признаки, которые характеризуют такую деятельность, на основании чего предложено авторское определение „деятельность таможенных органов”.

Ключевые слова: деятельность, публичная администрация, таможенный кодекс, таможня, таможенные органы, таможенное дело.

Yanchuk T.F. CONCEPT OF ACTIVITY OF CUSTOM ORGANS: ATTITUDES TO UNDERSTANDING IN DOCTRINE AND LEGISLATION / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article is devoted determination of concept „Activity of custom organs” on the basis of research of encyclopaedia and dictionary literature, doctrine legal sources, positions of normative-legal acts of different years of acceptance. The analysis of the indicated concept is conducted taking into account his two constituents – „activity” and „custom organs”. Activity of custom organs, as well as any other public organs, is a difficult enough and multidimensional category, and its analysis, scarcely, it is possible to consider the newest article of scientific research the representatives of different of a particular branch directions of legal science. Combination these two constituents is „activity” and „custom organs”, – instrumental in formulation of the unique concept „activity of custom organs” as well-regulated the norms of legislation, purposeful aggregate of active and conscious actions of separate group of organs of public administration, which is made central organ of executive power which provides realization of public policy in the field of state custom affair, custom organs, customs and custom post-modernisms, are specialized, in relation to implementation of the tasks and functions in a sphere of custom business and in other spheres related to it by forms and methods, set a legislation.

Except for that, certainly basic features and signs which characterize such activity, on the basis of what author determination is offered „activity of custom organs”. To the signs which characterize activity of custom

organs, it is possible to take: activity of custom organs is carried by imperious character, it is public, legal, it is continuous and permanent, effective, planned, inferior, has a prophylactic orientation, carries professional character.

Key words: activity, custom code, custom, custom organs, custom business, public administration.

Діяльність митних органів, як і будь-яких інших державних органів, є досить складною та багатоаспектною категорією, а її аналіз, навряд чи, можна вважати новітнім предметом наукового дослідження представників різних галузевих напрямків юридичної науки. Так, наприклад, Ю. Кунєв стверджує, що така діяльність являє собою „процес, під час якого людина відтворює і творчо перетворює природу, роблячи себе суб'єктом, що діє, а освоєвані ним явища природи – об'єктом своєї діяльності”. Розглядаючи відповідну діяльність, вчений-юрист наголошує на тому, що її можна представити у вигляді системи і процесу. Початкове і найбільш важливе зображення діяльності як системи у вигляді механізму. Тому процес такої діяльності характеризують так: механізм організації діяльності; стадії та етапи процесу; операції та їх розподіл за стадіями та етапами; способи здійснення операцій [1, 59]. Перш за все, необхідно проаналізувати етимологію словосполучення „діяльність митних органів”, яке умовно складається із двох складових – „діяльність” і „митні органи”.

Так, аналіз статей одного з найдавніших джерел енциклопедичної літератури – Енциклопедичного словника Ф. Брокгауза та І. Єфрона дає можливість з'ясувати зміст діяльності як сукупності дій, об'єднаних спільністю суб'єкта, чи будь-якої якості (корисна діяльність, безплідна діяльність), чи предмета (художня діяльність, економічна діяльність) [2]. Звертаючись до статей Великого тлумачного словника сучасної української мови за редакцією В. Бусела, можна зазначити, що діяльність – це застосування своєї праці до чого-небудь; праця, дії людей у якій-небудь галузі [3, 306]. „Тлумачний словник російської мови” за редакцією С. Ожегова та Н. Шведової подає поняття „діяльність” як: 1) заняття, праця, 2) робота будь-яких органів, а також сил природи [4]. У „Великому енциклопедичному словнику” за редакцією О. Прохорова діяльність визначено як специфічну людську форму ставлення до оточуючого світу, зміст якої формує його цілісна зміна в інтересах людини; умова існування суспільства. Діяльність включає у себе мету, засоби, результат і сам процес [5]. В Українському педагогічному словнику поняття „діяльність” тлумачиться як спосіб буття людини у світі, здатність її вносити в дійсність зміни. Основні компоненти діяльності: суб'єкт із його потребами; мета, відповідно до якої перетворюється предмет на об'єкт, на який спрямована діяльність; засіб реалізації мети; результат діяльності [6, 98].

Л. Компанієць у статті „Сутність поняття „діяльність” висвітлює етимологію досліджуваного слова та зазначає, що ним можливо замінити латинські за походженням слова, які існують у багатьох мовах світу „дія”, „справа”, „активність”. За своїм словотворенням ці слова також походять від праслов'янського кореня „де”, завдяки чому автор наголошує на тому, що в основі багатьох загальноєвропейських слів лежав саме корінь „де”, який має значення „справа”, „діяльність”, у слов'янських мовах він зберігся практично незмінним. У германських мовах першослово „де” збереглося у вигляді дієслів „du”, „dues”, „dee” і таке інше, позначаючи слова з лексичним значенням „робити”. Від дієслова „де” походить і російське слово „дьяк” (не церковний „дьяк”, яке прийшло в російську мову із грецької, а саме „дьяк” з літерою „ь”, яка означає редукований звук „є”). „Дьяк” – офіційна посада середньовічних російських чиновників самого різного калібру від судового „дьяка” (секретаря суду) до „дьяка” посольського приказу (міністра закордонних справ), „дьяк” – це буквально „діловод, діяч”, це той, хто від імені держави виконує ті чи інші „дії” та оформлює ці „дії” у вигляді офіційних „актів” [7].

У науці формулюється теза про те, що категорія „діяльність” породжена класичною німецькою філософією, у якій вона відображала духовні, ідеальні процеси. Пізніше це поняття активно запроваджується у категоріальний апарат соціологічної, психологічної, юридичної наук. Так, у „Філософському словнику” за редакцією В. Шинкарука запропоноване наступне визначення: „діяльність – це суттєва визначеність способу буття людини у світі, здатність її привносити у дійсність зміни, опосередковані ідеальним” [8, 146]. „Філософський словник” за редакцією І. Фролова визначає діяльність в якості специфічно-людського способу ставлення до світу, процесу, під час якого людина творчо перетворює природу, роблячи тим самим себе діючим суб'єктом, а опановані явища природи – об'єктом своєї діяльності [9, 118]. У навчальному посібнику з психології за редакцією О. Винославської діяльність представлена як специфічно

людська форма взаємодії з навколишнім світом, змістом якої є доцільні зміни і перетворення предметів і явищ в інтересах людей, тобто внутрішня (психічна) і зовнішня (фізична) активність людини, регульована усвідомленою метою. Діяльність містить у собі мету, засоби, результат і сам процес її виконання [10, 359]. Отже, можна стверджувати, що діяльність – це сукупність активних та свідомих дій, специфічна форма суспільно-історичного життя людей, яка полягає в цілеспрямованому перетворенні ними оточуючої дійсності.

Таке тлумачення певним чином характеризує і поняття, яке досліджується, а тому можна стверджувати, що діяльність митних органів – це здійснення такими митними органами своєї праці для досягнення певної мети; дії митних органів безпосередньо у сфері їх діяльності. Не викликає сумнівів тісний зв'язок „діяльності митних органів” безпосередньо із поняттям „митні органи”, відносно якого слід виділити його доктринальний і законодавчий аспекти. Так, К. Сандровський у навчальному посібнику „Митне право” наводить визначення поняття „митні органи” як державних органів, що здійснюють виконавчо-розпорядчу діяльність у спеціальній сфері державного управління, пов'язаній із пропуском через державний кордон різного роду вантажів, у тому числі й багажу та поштових відправлень, валюти та валютних цінностей, а також транспортних засобів, що слугують для перевезення пасажирів. Це поняття характеризує особливості організації митних органів середини ХХ століття [11, 10-11]. У підручнику „Митне право” за редакцією Б. Габричидзе зазначено, що митні органи – це органи виконавчої влади, які за своїм характером є правоохоронними, діють від імені держави і наділені владними повноваженнями, виконують свої завдання та функції у сфері митної справи і в інших пов'язаних з нею сферах управління за допомогою притаманних їм форм і методів діяльності [12, 176]. Особливістю такого визначення є віднесення митних органів до правоохоронних, наділення їх ознаками останніх, хоча не всі науковці поділяють таку думку. В. Настюк та М. Шульга в навчальному посібнику „Митне право України” стверджують, що митні органи – це державні органи, які безпосередньо здійснюють митну справу [13]. Не зовсім точним видається формулювання визначення „митні органи” крізь призму іншого – „митна справа”, не пояснюючи значення останнього. Ф. Жорін обґрунтовує тезу про те, що митний орган – це державний орган виконавчої влади, який за характером є правоохоронним, діє від імені держави, наділений владними повноваженнями, виконує завдання і функції в галузі митної справи і в інших пов'язаних із нею галузях державного управління за допомогою властивих йому форм і методів діяльності та на підставі закону [14, 50-51]. У запропонованих визначеннях вживається саме такий термін „державне управління”, хоча реалії сучасної правової наукової діяльності та правозастосування обумовлюють потребу його модифікації й використання терміна „публічне адміністрування”. Д. Приймаченко пропонує визначення поняття митних органів як органів виконавчої влади, які в межах своїх владних повноважень, відповідно до покладених на них завдань та функцій здійснюють безпосередню реалізацію митної політики держави [15, 88-89]. Вчений-адміністративіст замість поширеного терміна „митна справа”, використовує у своєму визначенні відносно новий термін – „митна політика”. В. Ченцов визначає митні органи України як державні органи, основним призначенням діяльності яких є сприяння реалізації громадянами та суб'єктами господарювання свого права на переміщення товарів, предметів і транспортних засобів через митний кордон, організація та здійснення контролю за дотримання ними (громадянами та суб'єктами господарювання) правил переміщення товарів, предметів і транспортних засобів та використання в межах своїх повноважень інших інструментів реалізації митної політики [16]. Отже, можна стверджувати, що у вітчизняній правовій науці єдиного домінуючого визначення „митні органи” немає, що визнати позитивним неможна. Не зважаючи на всю близькість наявних визначень, вони все ж таки різняться один від одного, а будь-яке визначення повинно бути зрозумілим для сприйняття і науковцями, і суб'єктами нормотворчого процесу, митних правовідносин, таким, що вбирає у себе всі обов'язкові ознаки поняття, тоді жодних суб'єктивних варіантів не буде.

Досліджуючи зміст поняття „митні органи”, варто звернути увагу на відповідну дефініцію у нормативно-правових актах (легальне визначення) різних років прийняття (враховуючи, що деякі з них вже втратили чинність) задля всебічного аналізу формування змісту відповідного поняття. Так, Митний кодекс України від 12 грудня 1991 р. хоча і містить окрему статтю 9 під назвою „Митні органи”, однак у ній прямого визначення немає, лише є уточнення, що безпосереднє здійснення митної справи покладається на митні органи України, і що система митних органів України складається з Державної митної служби України, регіональних

митниць, митниць, спеціалізованих митних управлінь та організацій, установ і навчальних закладів. Таке тлумачення обумовлене у більшості своїй закріпленням на законодавчому рівні системи митних органів у Законі України від 25 червня 1991 р. „Про митну справу в Україні”. Зустрічається визначення і у п.17 ч.2 ст.1 Митного кодексу України від 11 липня 2002 р. [17], відповідно до якого митні органи – „це спеціально уповноважені органи виконавчої влади в галузі митної справи, на які відповідно до цього Кодексу та інших законів України покладено безпосереднє здійснення митної справи”. У такому ж формулюванні визначення запропоноване і у Науково-практичному словнику-довіднику „Терміни і поняття в законодавстві України” [18, 202], що є цілком зрозумілим, враховуючи, що в цьому Словнику подаються легальні дефініції.

Крім того, варто додати, що в Митному кодексі України від 13 березня 2012 р. [19] у статті, присвяченій визначенню понять, не наводиться змістовне наповнення термінів „митні органи”, „митна діяльність”, „діяльність митних органів”. Хоча, аналізуючи текст „нового” Митного кодексу України від 13 березня 2012 р., у ст.543 все ж таки можна знайти таке роз’яснення – „митними органами є центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, спеціалізовані митні органи, митниці та митні пости”. Можна стверджувати, що, по суті, має місце не визначення, а лише перелік тих інституцій, складових елементів, які входять до „збірного” поняття „митні органи”, яке включає: 1) центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, 2) спеціалізовані митні органи, 3) митниці, 4) митні пости. Задля деталізації цього переліку, слід визначитися зі значенням кожної із складових. Центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, спрямовує, координує та контролює діяльність митниць, митних постів, спеціалізованих митних органів та митних організацій спеціалізованих навчальних закладів та науково-дослідної установи митної служби України, в межах своїх повноважень видає накази, організує та контролює їх виконання (ст.545 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.). Центральним органом виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, відповідно до Положення про Державну митну службу України, затвердженого Указом Президента України від 12 травня 2011 р. № 582/2011 [20], є Державна митна служба України (Держмитслужба України), яка є юридичною особою, має самостійний баланс, рахунки в територіальних органах центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів, печатку та бланк із зображенням Державного Герба України та із своїм найменуванням і діє відповідно до законодавства. Спеціалізовані митні органи створюються для виконання окремих завдань, а також сукупності декількох завдань, покладених на митну службу України, вони є юридичними особами, мають самостійний баланс, рахунки в територіальних органах центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів, печатку та бланк із зображенням Державного Герба України та із своїм найменуванням і діють відповідно до законодавства (ст.548 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.). Митниця є митним органом, який у зоні своєї діяльності забезпечує виконання завдань, покладених на митну службу України, здійснює свою діяльність на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці (Автономна Республіка Крим; область; міста Київ, Севастополь). Окремі митниці можуть здійснювати свою діяльність на територіях двох чи більше адміністративно-територіальних одиниць або на всій території України (ст.546 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.). Митний пост також є митним органом, який входить до складу митниці як відокремлений структурний підрозділ і в зоні своєї діяльності забезпечує виконання завдань, покладених на митну службу України (ст.547 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.). Після проведеного аналізу визначень складових елементів митних органів, варто додати, що останні, в свою чергу, є структурною частиною більш широкого і загального поняття – митної служби України, до складу якої, окрім митних органів, також належать митні організації, спеціалізовані навчальні заклади та науково-дослідна установа митної служби України.

Таким чином, на підставі аналізу дефініцій, наданих у доктринальних та нормативних джерелах, можна запропонувати наступне власне визначення: митні органи – це сукупність органів публічної адміністрації, яку складають центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, спеціалізовані митні органи, митниці та митні пости, які виконують свої завдання та функції у сфері митної справи і в інших пов’язаних із нею сферах за допомогою форм і методів діяльності,

встановлених законодавством.

Поєднання цих двох складових – „діяльність” і „митні органи”, – сприяє формулюванню єдиного поняття „діяльність митних органів” як врегульованої нормами законодавства, цілеспрямованої сукупності активних та свідомих дій окремої групи органів публічної адміністрації, яку складають центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, спеціалізовані митні органи, митниці та митні пости, щодо виконання своїх завдань та функцій у сфері митної справи і в інших пов’язаних з нею сферах за допомогою форм і методів, встановлених законодавством.

Досліджуючи зміст поняття „діяльність митних органів”, варто звернути увагу і на характерні особливості, що притаманні їй, адже вони дають можливість більш детального її осмислення, з’ясування її реального змісту. Насамперед, варто враховувати, що діяльність митних органів є різновидом діяльності органів публічної адміністрації, державною функцією, яку вказані органи повинні здійснювати в цій сфері суспільного життя. В. Авер’янов під терміном „публічна адміністрація” пропонував розуміти сукупність органів виконавчої влади та органів виконавчого самоврядування, підпорядкованих політичній владі, які забезпечують виконання закону та здійснюють інші публічно-управлінські функції [21, 117]. Розглядаючи складові елементи, які утворюють цілісне поняття „митні органи”, до яких належить і центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, і спеціалізовані митні органи, і митниці, і митні пости, не викликає сумніву той факт, що всі вони є органами публічної адміністрації.

Окрім того, діяльність митних органів носить владний характер, адже останні (як компетентний орган або посадова особа) виконують владні функції, надані державою і передбачені законодавством, ці функції здійснюються в офіційному порядку від імені держави, яка делегувала право на застосування специфічних заходів адміністративного примусу, які не використовуються іншими органами публічної адміністрації, зокрема й іншими правоохоронними органами. Для здійснення діяльності митних органів не обов’язкова двостороння угода (наприклад, осіб, щодо яких вона провадиться), адже така діяльність є одностороннім волевиявленням компетентних органів. Владний характер діяльності митних органів полягає і у тому, що вони наділені компетенцією, яка формується з конкретного обсягу цілей, завдань і повноважень, необхідних для здійснення їх безпосередніх функцій у сфері публічно-правових відносин. Так, у ст.579 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р. встановлено, що законні розпорядження та вимоги посадових осіб митної служби України, надані під час виконання ними службових обов’язків, є обов’язковими для виконання фізичними та юридичними особами, що лише підтверджує владний (прерогативний) характер діяльності митних органів.

Публічність діяльності полягає в запереченні задоволення приватних, особистих потреб та інтересів, адже вона спрямована на задоволення економічних і правових інтересів широкого загалу, сприяння в реалізації та захисті суб’єктивних прав, свобод, інтересів, виконання покладених на митні органи публічних (державних, суспільних) завдань та функцій, здійснення допоміжних функцій публічного характеру, спрямованих на забезпечення нормального виконання митними органами, їх посадовими особами основних завдань. Поняття “публічний” походить від латинського слова *publicus* – суспільний, народний. Ю. Кобилянський у латинсько-українському словнику слово *publicus* перекладає як „людовий, народний, громадський, державний” [22]. „Словник іншомовних слів” визначає це поняття як „відкритий, гласний, суспільний” [23, 560]. „Новий тлумачний словник української мови” подає кілька значень слова „публічний”: 1) який відбувається в присутності публіки, людей; прилюдний, привселюдний, гласний, відкритий; 2) призначений для широкого відвідування, користування; громадський, загальний, загальнодоступний; 3) стосується публіки [24, 843]. Таким поясненням можна охарактеризувати ознаку публічності діяльності митних органів, яка не є приватною, внутрішньою, закритою, а поширюється на широке коло осіб, призначена для народу.

Ознака підзаконності діяльності митних органів має прояв під час її реалізації у точній відповідності до норм законів та інших правових актів, адже така діяльність здійснюється задля виконання приписів законів, на підставах, у спосіб та в межах, визначених законом. Також підзаконність діяльності митних органів впливає з чіткої детальної регламентації законом процедурних її меж і форм. До того ж у ст.1 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.

передбачено, з чого складається законодавство України з питань державної митної справи (Конституція України, Митний Кодекс України, інші закони України, що регулюють питання державної митної справи, з міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також з нормативно-правових актів, виданих на основі та на виконання Митного кодексу України від 13 березня 2012 р. та інших законодавчих актів).

В якості особливостей діяльності митних органів можна виокремити поєднання у ній правотворчого і правозастосовного елементів. Тобто, митні органи (кожна із ланок, які становлять цілісну систему) уповноважені державою на прийняття нормативно-правових актів (накази, інструкції, листи тощо), однак в той же час вони застосовують норми інших нормативно-правових актів (закони, укази, постанови тощо). Б. Малишев та О. Москалюк досить слушно роблять висновок про те, що правотворчість (нормативний рівень правового регулювання) та правозастосування (індивідуальний рівень правового регулювання) є взаємопов'язаними та співвідносяться як можливість та дійсність. Адже норми права як результат правотворчості отримують своє реальне життя за допомогою індивідуальних актів, які, відповідно, є результатом правозастосування [25, 19].

Слід звернути увагу і на такі характерні ознаки відповідної діяльності як безперервність (тобто відсутність перерв у діяльності) та постійність (тривалий характер) діяльності митних органів, на підтримку чого можна зазначити, що з метою забезпечення належного митного контролю на територіях вільних митних зон митні органи мають право здійснювати постійний нагляд за межами зазначених територій, а також за доступом на ці території (ст.433 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.).

Ефективність (досягнення встановленої мети) діяльності митних органів полягає у забезпеченні дотримання встановленого законодавством України порядку переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України, а також забезпечення статистичного обліку ввезення на митну територію України, вивезення за її межі і транзиту через її територію товарів. Окрім того, законодавством встановлено певні заходи, із використанням яких підвищується ефективність діяльності митних органів – використання технічних та спеціальних засобів, а також службових собак (ст.324 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.), управління ризиками (ст.361 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.), взаємодія з учасниками зовнішньоекономічної діяльності, уповноваженими економічними операторами, іншими особами, діяльність яких пов'язана із здійсненням зовнішньої торгівлі, та з їх професійними об'єднаннями, асоціаціями (ст.318 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.) тощо.

Діяльність митних органів є плановою, що означає здійснення діяльності на підставі заздалегідь розробленого плану, адже діяльність митних органів не може носити хаотичного, невпорядкованого характеру. Притаманне планування як для поточної роботи, так і для організації контролю (розробка і затвердження планів перевірок). Так, відповідно до ст.346 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р. документальною плановою виїзною перевіркою вважається перевірка, яка передбачена в плані-графіку митного органу та проводиться за місцезнаходженням підприємства, що перевіряється.

Діяльності митних органів притаманні також підпорядкованість та підконтрольність відповідним державним інституціям, адже вся структура митних органів за своєю побудовою є ієрархічною, відповідно, кожен вищий щабель регулює і контролює діяльність нижчого. Наприклад, відповідно до ч.5 ст.545 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р., керівник центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, та його заступники призначаються на посади та звільняються з посад Президентом України в порядку, встановленому Конституцією та законами України; керівник митниці призначається на посаду та звільняється з посади керівником центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи (ч.7 ст.546 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.) тощо. Тобто, чинним законодавством встановлено орган призначення, який, як правило, є органом контролю і припинення.

До того ж, діяльність митних органів має профілактичну спрямованість, адже у певній мірі спрямована на превенцію, попередження вчинення протиправних діянь, запобігання та

протидію контрабанді. Така діяльність носить системний характер як за комплексом заходів, так і за колом суб'єктів, які її здійснюють, спрямована на недопущення виникнення, усунення, послаблення або нейтралізацію причин та умов правопорушень.

Діяльність митних органів є професійною, адже передбачає реалізацію професійних навичок працівниками вказаних органів. Професійний характер також зумовлений тим, що від митних органів вимагається відповідних обсяг і рівень професійних знань (у галузі права, митної справи, економіки тощо) та певних навичок, добре знати свою справу, обґрунтовано, компетентно застосовувати заходи примусу задля усунення зловживання владою, проявів непрофесійності та наявності конфліктів. Окрім того, служба в митних органах України є державною службою, яка полягає в професійній діяльності придатних до неї за станом здоров'я, освітнім рівнем та віком громадян України, пов'язаній із створенням сприятливих умов для розвитку законної зовнішньоекономічної діяльності, забезпеченням безпеки суспільства та захистом митних інтересів України (ч.1 ст.586 Митного кодексу України від 13 березня 2012 р.).

Таким чином, на підставі проведеного аналізу ознак, які характеризують діяльність митних органів, можна запропонувати їх узагальнений перелік: владний характер, публічний характер, підзаконність, поєднання правотворчого і правозастосовного елементів, безперервність і постійність, ефективність, плановість, підпорядкованість та підконтрольність, профілактична спрямованість, професійний характер. Саме поєднання всіх цих ознак дозволяє сформулювати реальне уявлення про діяльність митних органів, яка є комплексною категорією, що відрізняється від суміжних понять, незважаючи на їх певну схожість.

Отже, на підставі проведеного аналізу, можна стверджувати, що діяльність митних органів – це врегульована нормами законодавства, цілеспрямована сукупність активних та свідомих дій окремої групи органів публічної адміністрації, яку складають центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері державної митної справи, спеціалізовані митні органи, митниці та митні пости, щодо виконання своїх завдань та функцій у сфері митної справи і в інших пов'язаних із нею сферах за допомогою форм і методів, встановлених законодавством. До ознак, які характеризують діяльність митних органів, можна віднести: 1) діяльність митних органів носить владний характер, 2) вона є публічною, 3) підзаконною, 4) поєднує правотворчий і правозастосовний елементи, 5) є безперервною і постійною, 6) ефективною, 7) плановою, 8) підпорядкованою та підконтрольною, 9) має профілактичну спрямованість, 10) носить професійний характер.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кунев Ю.Д. Процесна складова системно-правової моделі митної діяльності / Ю.Д. Кунев // Митна справа. – 2009. – № 6(66). – С. 58–63.
2. Энциклопедический словарь в 86 т. / под ред. проф. И.Е. Андреевского, К.К. Арсеньева, О.О. Петрушевского. – Издатели: Ф.А. Брокгауз /Лейпциг/ и И.А. Ефрон /С.-Петербург/. – 1890-1907 / [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.vehi.net/brokgauz/index.html>.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [голов. ред. В.Т. Бусел]. – Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
4. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ozhegov.org/words/7037.shtml>.
5. Большая Российская энциклопедия / [глав. ред. акад. А. М. Прохоров] // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.vedu.ru/BigEncDic/18444#>.
6. Гончаренко С. Український педагогічний словник / С. Гончаренко. – Київ: Либідь, 1997. – 376 с.
7. Компанієць Л.Г. Сутність поняття „діяльність” / Л.Г. Компанієць // Збірник наукових праць Гілея: науковий вісник. – 2010. – № 41 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Gileya/2010_41/Gileya41/F3_doc.pdf.
8. Філософський словник / [ред.-упоряд. В. І. Шинкарук]. – Київ: „Абріс”, 2002. – 742 с.

9. Философский словарь / [ред.-сост. И.Т. Фролов]; [5-е изд]. – Москва: Политиздат, 1987. – 590 с.
10. Винославська О.В. Психологія: навчальний посібник / О.В. Винославська, О.А. Бреусенко-Кузнецов. – Київ: ІНК ОС, 2009. – 390 с.
11. Сандровский К.К. Таможенное право: учебное пособие / Константин Константинович. – Киев: Вища школа, 1974. – 176 с
12. Габричидзе Б.Н. Административное право / Б.Н. Габричидзе, А.Г. Чернявский. – Москва: ООО ТК „Велби”, 2002. – 480 с.
13. Настюк В.Я. Митне право України: навчальний посібник / В.Я. Настюк, М.Г. Шульга. – Харків: Національна юридична академія України, 2001. – 114 с.
14. Жорін Ф.Л. Правові основи митної справи в Україні (конспект курсу лекцій з програмних тем): навчальний посібник / Федір Лук'янович Жорін. – Київ: КНЕУ, 2001. – 248 с. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravouch.com/page/tamozhua/ist/ist-25--idz-ax305--nf-2.html>.
15. Приймаченко Д.В. Адміністративна діяльність митних органів у сфері реалізації митної політики держави: дис. ... доктора юридич. наук: 12.00.07 / Приймаченко Дмитро Володимирович. – Ірпінь, 2007. – 477 с.
16. Ченцов В.В. Митне право України: навчальний посібник / [Ченцов В.В., Кувакін С.В., Мазур А.В. та ін.]; за заг. ред. проф. В.В. Ченцова. – Київ: Істина. – 2007. – 283 с. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://pravnyk.info/mtn_zm.html.
17. Митний кодекс України від 11 липня 2002 року // Офіційний вісник України. – 2002. – № 31. – Ст. 1.
18. Терміни і поняття в законодавстві України: науково-практичний словник-довідник / [уклад. Скакун О.Ф., Бондаренко Д.М.]. – Харків: Еспада, 2003. – 512 с.
19. Митний кодекс України від 13 березня 2012 року // Офіційний вісник України. – 2012. – № 32. – Ст. 9.
20. Про затвердження Положення про Державну митну службу України: Указ Президента України від 12 травня 2011 року № 582/2011 // Офіційний вісник Президента України. – 2011. – № 16. – Ст. 27.
21. Авер'янов В.Б. Реформування українського адміністративного права: ґрунтовний привід для теоретичної дискусії / В.Б. Авер'янов // Право України. – 2003. – № 5. – С. 117–122.
22. Латинсько-український словар для середніх шкіл / [відп. ред. Ю. Кобилянський]. – Відень: накл. цісар.-корол. вид-ва шкільних книжок, 1912. – 660 с. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.library.univ.kiev.ua/ukr/elcat/new/detail.php3?doc_id=1295649.
23. Словник іншомовних слів / [за ред. чл.-кор. АН УРСР О.С. Мельничука]. – Київ: Головна редакція української радянської енциклопедії, 1977. – 775 с.
24. Новий тлумачний словник української мови: у 4 т. / [уклад. В. Яременко, О. Сліпушко]. – Київ: Аконт, 2000– . – Т. 3. (О-Р). – 2000. – 927 с.
25. Малишев Б.В. Застосування норм права (теорія і практика): навчальний посібник / Б.В. Малишев, О.В. Москалюк. – Київ: Реферат, 2010. – 260 с.

РОЗДІЛ VI. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 342.922

ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ УКРАЇНСЬКОГО ТА ЗАРУБІЖНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Дорохіна Ю.А., к.ю.н., доцент

Національна академія управління

Стаття присвячена аналізу норм кримінального законодавства деяких зарубіжних країн, що передбачають кримінальну відповідальність юридичних осіб.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, юридична особа, зарубіжне законодавство.

Дорохіна Ю.А. СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ИНСТИТУТА УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ УКРАИНСКОГО И ЗАРУБЕЖНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА / Национальная академия управления, Украина

Статья посвящена анализу норм криминального законодательства некоторых зарубежных стран, которые предусматривают криминальную ответственность юридических лиц.

Ключевые слова: криминальная ответственность, юридическое лицо, зарубежное законодательство.

Dorokhina I.A. COMPARATIVE ANALYSIS OF INSTITUTE OF CRIMINAL RESPONSIBILITY OF LEGAL ENTITIES OF UKRAINIAN AND FOREIGN LEGISLATION / National academy of management, Ukraine

The article is devoted to the analysis of norms of criminal legislation of some foreign countries which foresee criminal responsibility of legal entities.

Key words: criminal responsibility, legal entity, foreign legislation.

Актуальність теми дослідження пов'язана з тим фактом, що в теоретичному плані проблема кримінальної відповідальності юридичних осіб досить дискусійна. На наш погляд, безумовно, корисним буде вивчення зарубіжного досвіду в цій галузі, а також виявлення конкретних практичних переваг та досягнень при введенні в дію інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб.

Сьогодні інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб існує у законодавстві Австралії, Англії, Бельгії, Угорщини (з 2001 р.), Данії, Ізраїлю, Ірландії, Ісландії (з 1998 р.), Канади, КНР (з 1997 р.), Люксембургу, Нідерландів (з 1976 р.), Норвегії (з 1991 р.), Польщі (з 2002 р.), Румунії (з 2004 р.), Словенії (з 1999 р.), США, Фінляндії (з 1995 р.), Франції (з 1992 р.), Швейцарії (з 2003 р.), Шотландії. У пострадянських країнах на законодавчому рівні закріплено відповідальність юридичних осіб у Кримінальних кодексах Молдови та Литви. У деяких інших державах (Германії, Швеції) встановлена так звана "квазікримінальна" відповідальність юридичних осіб.

Звернемося до детальнішого аналізу норм кримінального законодавства деяких зарубіжних країн, що передбачають кримінальну відповідальність юридичних осіб. Для зручності пропонується наступна схема розгляду: 1) за яких умов настає кримінальна відповідальність юридичних осіб; 2) за які види правопорушень передбачена кримінальна відповідальність юридичних осіб; 3) види кримінальних покарань для юридичних осіб.

Так, у Кримінальному кодексі Нідерландів [1] цьому питанню присвячена ст.51, де закріплено, що кримінальні діяння здійснюються як фізичними, так й юридичними особами. Якщо кримінальне діяння здійснюється юридичною особою, то в кримінальній справі може бути винесене рішення про покарання й про запобіжні заходи в межах закону: 1) відносно юридичної особи; 2) відносно осіб, які дали завдання на здійснення діяння, а також відносно осіб, які фактично керували цим діянням; 3) спільно проти осіб, зазначених в підпунктах.

Відмінною рисою Кримінального кодексу Нідерландів є наступне – у кодексі відсутні чіткі критерії для визначення, у яких випадках правопорушення вважаються здійсненими юридичними особами. На наш погляд, це є важливим недоліком, оскільки може провокувати проблеми в правозастосовній діяльності, а саме – проблеми кваліфікації.

У кримінальному праві Нідерландів передбачається, що рішення щодо здійснення або невиконання будь-якої дії, а також її схвалення, повинно виходити від юридичної особи (в більшості випадків від керівництва). Якщо правопорушення вважається здійсненим юридичною особою, переслідуватися й нести відповідальність може не лише юридична особа. Окрім або замість неї переслідуватися й нести відповідальність можуть ті, хто безпосередньо дав наказ виконати дії, які призвели до правопорушення, а також ті, хто цими діями керував. Такими вважаються особи, що володіють повноваженнями приймати рішення щодо здійснення або невиконання будь-якої дії, а також її схвалення. У разі бездіяльності проводиться перевірка, чи прийняла особа всі необхідні дії, які знаходяться в її компетенції щодо запобігання цих дій або свідомо йшла на ризик та до заборонених дій [2].

Верховний суд Нідерландів запропонував наступні критерії щодо визначення, коли юридична особа може нести кримінальну відповідальність за дії своїх співробітників: по-перше, корпорація повинна бути спроможна визначити, чи мав співробітник поступати таким чином; по-друге, дії співробітника мають припадати до категорії дій, звичайно прийнятних для корпорації, а, отже, такі дії можна розглядати як звичайну ділову практику компаній.

За голландською правовою системою кримінальна відповідальність юридичних осіб визнається у разі, коли юридична особа повністю контролює дії співробітників й, таким чином, має можливість запобігти протиправним діям. Відповідно до кримінального законодавства Нідерландів юридична особа може бути притягнена до відповідальності за скоєння будь-якого злочину, хоча практика визнає й деякі виключення (наприклад, статеві злочини). У систему покарань щодо юридичних осіб входять здебільшого штрафи.

Більш розгорнуто питання кримінальної відповідальності юридичних осіб висвітлено в Кримінальному кодексі Франції (редакція 1992 р.). Згідно зі ст.121-2 КК Франції, юридичні особи, за винятком держави, несуть кримінальну відповідальність у випадках, передбачених законом або регламентом, за протиправні діяння, які здійснені у відношенні до них їх керуючими органами або представниками. Органи місцевого самоврядування підлягають кримінальній відповідальності лише за протиправні діяння, здійснені при виконанні делегованих повноважень. Кримінальна відповідальність юридичних осіб не виключає кримінальної відповідальності фізичних осіб, виконавців, які були співучасниками вчинення злочину [3].

Таким чином, як зазначає Н.Е. Крилова, згідно з французьким законодавством кримінальна відповідальність юридичних осіб за своєю суттю є додатковою (лише разом з фізичними особами, а не замість них), обумовленою (злочинне діяння повинне бути здійснене на користь юридичної особи, його керівництвом або представником), а також спеціальною (лише у випадках, спеціально закріплених законом або постановою) [4].

Французький Кримінальний кодекс дозволяє відповідальність юридичних осіб щодо широкого кола злочинів, серед яких: злочини проти людства; посягання на життя й на недоторканість людини; виготовлення, імпорт, експорт, перевезення, зберігання, продаж наркотичних речовин; створення ситуацій, небезпечних для інших осіб; проведення експериментів на людях; дискримінація фізичної або юридичної особи; створення умов праці й проживання, несумісних з людською гідністю; посягання на приватне життя; економічні злочини; крадіжки; шантаж; шахрайство; зрада, шпигунство, змова; тероризм; корупційні правопорушення та багато ін.

За Кримінальним кодексом Франції щодо юридичних осіб застосовуються наступні покарання (ст.131-37, ст.131-39): штраф (максимальний розмір штрафу, дорівнює п'ятикратному розміру штрафу, передбаченому щодо фізичних осіб); припинення діяльності юридичної особи (не застосовуються до юридичних осіб публічного права, щодо яких може бути застосована кримінальна відповідальність, до політичних партій та об'єднань або професійних спілок, до профспілкових організацій); заборона, остаточна або на термін не більше п'яти років, здійснювати прямо або опосередковано один або декілька видів професійної або суспільної діяльності; взяття на строк до п'яти років під судовий нагляд (також не застосовується до

юридичних осіб публічного права, профспілок, політичних партій); закриття, остаточне або на термін не більше п'яти років, усіх філій, однієї, або декількох філій юридичної особи, які використовуються для здійснення протиправних дій; заборона, остаточна або на строк до п'яти років, здійснення операцій з державними організаціями; заборона, остаточна або на термін не більше п'яти років, залучення заощаджень населення; заборона на термін не більше п'яти років видавати чеки або використовувати кредитні картки; конфіскація предмета, який використовувався або призначався для здійснення злочинного діяння, або предмета, що був його результатом; афішування або оприлюднення винесеного вироку в пресі або будь-яким іншим способом.

Кодекс Франції містить положення, які стосуються рецидивів злочинів юридичних осіб, відкладення виконання покарання, а також положення щодо реабілітації юридичних осіб. Таким чином, схема кримінальної відповідальності юридичних осіб у Франції дуже схожа на схему відповідальності фізичних осіб.

З аналізу Кримінального кодексу Німеччини [5] можна зробити висновок, що юридична особа формально не визнається суб'єктом злочину, але до неї можуть застосовуватися будь-які кримінальні санкції. Німецьке законодавство провину юридичних осіб не регламентує. При визначенні кола співробітників, чиї дії є діями юридичної особи, застосовується, як й в англосаксонських країнах, принцип "ототожнення". За законодавством Німеччини, якщо протиправна дія представників або керівників юридичної особи порушує певні законні обов'язки юридичної особи або приносить фінансову вигоду юридичній особі (або мала це на меті), а також щодо протиправних дій співробітників компанії, які могли бути попереджені її керівником, тобто за відсутності належного контролю, застосовується система накладення штрафів не лише на фізичних осіб, але й на юридичні особи. Деякі вчені називають подібну конструкцію "квазікримінальною відповідальністю".

Подібна форма існує і у Кримінальному кодексі Австрії [6], де прямо не передбачена кримінальна відповідальність юридичних осіб, а йдеться лише про фізичних осіб. В той же час зазначається, якщо будь-яка юридична особа збагатилася за рахунок скоєння злочину фізичною особою або за рахунок майна, отриманого від злочину, то вона "засуджується до виплат грошової суми", відповідно вартості протиправного збагачення. Такою ж конструкцією скористалися Албанія, Іспанія, Латвія, Мексика, Перу. У законодавстві Бельгії [7] існує така форма, коли визнається кримінальна відповідальність працівника компанії, але, оскільки він діяв в межах корпорації, санкція (штраф) накладається на корпорацію. У цих випадках відсутня кримінальна відповідальність для юридичної особи у класичному її розумінні – покарання корпорації доповнює покарання фізичної особи.

У лютому 2010 року в Люксембурзі було прийняте законодавство, що вводить кримінальну відповідальність юридичних осіб. Ці зміни стосуються Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів Люксембурга. Нове законодавство вносить глобальні зміни до кримінального законодавства Люксембурга, оскільки до цього часу юридичні особи не несли кримінальну відповідальність за люксембурзьким кримінальним правом. Кримінальна відповідальність була можлива лише відносно керівництва компанії [8]. Нове законодавство набрало чинності 15 березня 2010 року, таким чином, юридичні особи несуть кримінальну відповідальність за злочини або правопорушення та не має значення, чи є юридична особа комерційною організацією чи ні. Таким чином, до кримінальної відповідальності може бути притягнута будь-яка юридична особа. Однак кримінальна відповідальність не розповсюджується на державні та муніципальні органи, а також компанії, які не мають юридичної правоздатності.

Кримінальна відповідальність юридичних осіб можлива за будь-який злочин, вказаний у Кримінальному кодексі Люксембурга та не виключає кримінальної відповідальності фізичних осіб. Кримінальна відповідальність розповсюджується як на компанії, зареєстровані в Люксембурзі, так і на компанії, зареєстровані за кордоном, але які здійснили правопорушення в Люксембурзі. Закон встановлює розмір санкцій для юридичних осіб [8; 9]. Одна з таких санкцій – накладення штрафу на юридичну особу. При встановленні розмірів штрафів щодо юридичних осіб законодавці зіткнулися з низкою питань, серед яких: надмірно високі штрафи у відношенні юридичних осіб, які порушують принцип рівності; правопорушення скоєні юридичними особами потенційно можуть нести більшу небезпеку ніж ті, що здійснили фізичні особи [10; 11]. Таким чином, було вирішено, що розмір штрафів щодо юридичних осіб складатиме від 500 до 750000 Євро. Проте за особливо

небезпечні злочини, які спрямовані на суспільну небезпеку, фінансування тероризму тощо, штрафи можуть бути вище.

У поєднанні зі штрафами, кримінальна відповідальність юридичних осіб може бути у формі ліквідації компанії, якщо буде доведено, що юридична особа була спеціально утворена для скоєння злочину [12; 13]. Серед інших заходів відповідальності можна відзначити: конфіскацію майна; усунення від участі в певних видах діяльності тощо [14].

У Великобританії діяння визнається здійсненим корпорацією, якщо воно вчинено безпосередньо або за допомогою фізичних осіб, що її репрезентують [15, 15-20]. За англійським кримінальним правом юридична особа може відповідати за свої дії та бездіяльність. Вважається, що організація діє через своїх керівників і службовців. У справі "H.L. Bolton (Engineering) Co Ltd." проти "T.J. Graham & Sons Ltd." (1957 рік) лорд-суддя Денінг скористався порівнянням із людським тілом, аби спромогтись розмежувати руки (службовців) і мозок (керівників). На його думку, саме мозок можна ототожнити з контрольним розумом та волею компанії. Якщо вдасться довести наявність причинового зв'язку між мозком та руками, юридичну особу можна притягати до відповідальності.

В англійському кримінальному праві вперше засудили за просте вбивство з вини організації в грудні 1994 року. Вирок оголосили після трагедії в затоці Лайм-бей, коли загинуло два хлопчики і дві дівчинки, які зі своїми вчителями вирушили у подорож на каное до центру відпочинку. Директора Пітера Кайта і його компанію "OLL Ltd." звинуватили в простому вбивстві, через те що ця юридична особа не подбала навіть про найелементарніші заходи безпеки, оштрафувавши її на 60 000 фунтів стерлінгів, а Пітера Кайта засудили до трьох років ув'язнення [16].

У США питання залучення до відповідальності юридичних осіб регламентовані як у федеральному кримінальному законодавстві, так і в законах штатів. Наприклад, у ст.2.07 Зразкового Кримінального кодексу США 1962 р. передбачається відповідальність корпорацій, об'єднань і осіб, що діють або зобов'язаних діяти в їхніх інтересах [17, 60-65]. Кримінальне законодавство окремих штатів, зокрема Нью-Йорк та Огайо, також передбачає можливість притягнення будь-якої організації до відповідальності.

Злочини, вчинені від імені юридичних осіб, мають назву corporate crimes. За ці злочини відповідальність можуть нести як окремі фізичні особи (службовці та керівники юридичної особи), так і сама компанія.

Згідно з Кримінальним кодексом США юридична особа може нести відповідальність у наступних випадках: 1) злочин вчинено представником або найманим працівником компанії в рамках своїх трудових обов'язків; 2) проявляється злочинна бездіяльність у тому, що стосується виконання специфічного обов'язку, покладеного на компанію законом; 3) якщо злочин був дозволений, замовлений, вчинений одним із керівників компанії або якщо керівник знав про злочин.

Керівник компанії відповідає в кримінальному порядку особисто не тільки якщо він сам вчиняє злочин, керує ним, бере в ньому участь чи знає про нього, але і в тому випадку, якщо він не знає про злочин, однак міг або повинен був його попередити, оскільки він є відповідальною особою за дії своїх підлеглих. Так, у 1975 році по справі United States v. Park президент національної мережі супермаркетів був визнаний персонально винним за порушення санітарних правил у супермаркетах тільки тому, що був "відповідальною особою" корпорації і міг (повинен був) запобігти правопорушенню. Цей прецедент закріпив у кримінальному праві США доктрину "Responsible Corporate Officer Doctrine".

У 2006 році Конгрес США прийняв Закон проти необґрунтованого підвищення цін на бензин та інші види палива, згідно з яким юридичну особу може бути покарано в кримінальному порядку штрафом до 150 млн. дол. [18].

Однією з найгостріших проблем, що постають перед сучасною наукою кримінального права України, є розробка підстав та умов покладення заходів кримінальної відповідальності на юридичних осіб у зв'язку зі вчиненням злочинів уповноваженими ними суб'єктами в інтересах цих осіб. Особливої актуальності ця проблема набуває у зв'язку з прийняттям Верховною Радою України 11 червня 2009 р. антикорупційних законів: "Про засади запобігання та протидії

корупції", "Про відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення", "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення". Зазначеними законами юридично закріплюються підстави для визнання юридичних осіб суб'єктами кримінальної відповідальності.

Традиційно вважається, що юридичні особи не можуть підлягати кримінальній відповідальності через складність або навіть неможливість визначення вини такої особи у вчиненні кримінального правопорушення. Також кримінальна відповідальність юридичних осіб не відповідає принципу особистої винної відповідальності і принципу індивідуалізації юридичної відповідальності і покарання [22, 8]. Слід зазначити, що першими актами міжнародного рівня, які фактично створили прецедент застосування кримінального закону до колективних суб'єктів є рішення Міжнародного трибуналу, який в ході Нюрнберзького процесу над нацистськими злочинцями визнав, що держава та її організації можуть бути суб'єктами міжнародних злочинів. Крім того, у 1978 р. Європейський комітет з проблем злочинності Ради Європи рекомендував визнавати юридичних осіб відповідальними за екологічні злочини, у 1985 році ця рекомендація була підтверджена Сьомим Конгресом ООН з попередження злочинності та поводження з правопорушниками, а у 2000 році в Конвенції ООН проти транснаціональної злочинності були визначені нові підходи в боротьбі з організованою злочинністю, де прямо рекомендується країнам-учасникам (серед яких є й Україна) введення кримінальної відповідальності юридичних осіб за певні злочинні діяння [23, 11]. Таким чином, питання притягнення юридичних осіб до кримінальної відповідальності набуло значного поширення на міжнародному рівні та в законодавстві окремих держав, та дає підстави для того, щоб вважати доцільним впровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб і в Україні.

Що стосується стягнень, які застосовуються до юридичних осіб в Україні, то механізм їхнього застосування детально було регламентовано в Законі України "Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень". Але особливістю даного питання є те, що обов'язковою підставою притягнення юридичної особи до кримінальної відповідальності слід визнати діяння, якщо воно вчиняється суб'єктом, уповноваженим юридичною особою діяти від її імені, в інтересах та/або на користь юридичної особи, з відома або за наявності відповідної санкції органу управління чи власника юридичної особи. При цьому вина юридичної особи опосередковується через винну поведінку суб'єкта, уповноваженого юридичною особою діяти в її інтересах [24, 93].

У результаті проведеного дослідження, можемо зробити наступні висновки:

1. У практиці склалися 3 концепції розуміння кримінальної відповідальності юридичних осіб, серед яких: а) повне заперечення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб. Цим шляхом пішли деякі країни Східної Європи - Болгарія, Угорщина, Польща; б) повне визнання інституту кримінальної відповідальності юридичної особи. У деяких країнах принцип кримінальної відповідальності юридичної особи не усуває кримінальної відповідальності фізичної особи. Такий принцип закріплено в Кримінальному кодексі Франції, послідовниками також стали КНР, Литва, Молдова, Естонія. Кримінальний кодекс Ісландії і Норвегії передбачають, що санкції щодо юридичної особи можуть бути застосовані навіть в тому випадку, якщо конкретна винна (фізична особа) не установлена або не може бути покарана за злочин; в) застосування непрямої кримінальної відповідальності юридичних осіб. Прикладом цього є Німеччина, Австрія тощо.

2. У країнах, де закон допускає кримінальну відповідальність юридичної особи, прийнято вважати, що провина його втілюється у винній поведінці керівника або представників. Відповідальність юридичних осіб обумовлена наявністю двох обставин: 1) злочинне діяння має бути здійснено на користь юридичної особи; 2) злочинне діяння має бути здійснено його керівником або представником.

Така формула в тому або іншому вигляді закріплена в більшості кримінальних законодавств, які передбачають даний інститут. В європейському праві поширена доктрина *altar ego*, згідно якої дії більшості службовців керівного складу корпорації ототожнюються з діями самої корпорації (Англія, Уельс, Франція).

Таким чином, відповідальність корпорації і її керівників (представників) не має жорсткого зв'язку, тобто юридична особа може бути притягнена до кримінальної відповідальності

незалежно від покарання або навіть від притягнення до відповідальності фізичної особи. Так, згідно Кримінальним кодексом Нідерландів (ч.2 ст.51), "якщо кримінальне правопорушення здійснюється юридичною особою, то в порушенні кримінальної справи можуть бути прийняті заходи, наскільки це можливо, відповідно до закону: 1) відносно юридичної особи; 2) відносно тих, хто дав завдання зробити це кримінальне правопорушення, і тих, хто керував цією протиправною поведінкою; 3) спільно відносно осіб, згаданих у пунктах (1) і (2)".

3. Законодавство європейських країн неоднаково визначає коло юридичних осіб, які можуть бути суб'єктами кримінальної відповідальності. Згідно КК Бельгії, Данії, Ісландії, Франції це коло включає не лише комерційні підприємства, але і юридичні особи публічного права, у тому числі органи влади і місцевого самоврядування. Виключення складає лише держава, яка не може бути суб'єктом кримінальної відповідальності. Кримінальна відповідальність юридичних осіб публічного права носить більш обмежений характер. Кримінальні кодекси КНР, Литви, Норвегії передбачають відповідальність лише юридичних осіб приватного права або взагалі лише комерційних організацій.

4. Коло правопорушень, щодо здійснення яких передбачено кримінальну відповідальність юридичних осіб досить широке, а в деяких країнах взагалі немає розмежування злочинних діянь залежно від суб'єкта правопорушення (юридичної або фізичної особи).

5. Як показує аналіз сучасного кримінального законодавства країн світу, окрім штрафу до корпорацій найчастіше застосовуються наступні санкції: спеціальна конфіскація (Албанія, Бельгія, Ірак, США, Франція); обмеження діяльності юридичної особи, у тому числі заборона займатися окремими видами діяльності, закриття підрозділів або філій (Албанія, Бельгія, Іспанія, Литва, Молдова, Перу, Франція); тимчасове припинення діяльності юридичної особи (Іспанія, Перу); ліквідація юридичної особи (Бельгія, Литва, Молдова, Перу, Франція).

Таким чином, покарання юридичних осіб у країнах континентальної Європи, носять у більшості майновий характер (штраф, заборони, обмеження), а також можуть впливати на репутацію.

Досвід становлення кримінальної відповідальності юридичних осіб за кордоном, безумовно, є корисним для вітчизняної правової науки. Практика застосування кримінальної відповідальності юридичних осіб у багатьох розвинених країнах дає підставу стверджувати, що кримінальна відповідальність юридичних осіб не лише можлива, але інколи навіть необхідна, особливо стосовно розвитку економіки, яка зосереджує великі капітали в руках недержавних утворень.

Отже, слід також зазначити, що наскільки б не була складною проблема кримінальної відповідальності юридичних осіб, нею необхідно займатися. Крім того, положення закону про кримінальну відповідальність вимагають постійного уточнення та вдосконалення на сучасному етапі розвитку нашого суспільства та держави з метою забезпечення адекватності норм кримінального права демократичному розвитку суспільних відносин. На наш погляд, належна регламентація названого інституту здатна істотно упорядкувати діяльність юридичних осіб і значно підвищити реальну захищеність їх прав і законних інтересів.

ЛІТЕРАТУРА

1. Уголовный кодекс Нидерландов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law/edu.ru>.
2. Hans Lensing. The Dutch Penal Code from a comparative perspective // The Dutch Penal Code P. 22/
3. Уголовный кодекс Франции [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law/edu.ru>.
4. Крылова Н.Е. Основные черты нового Уголовного кодекса Франции / Н.Е. Крылова. – М.: СПАРК, 1996. – 124 с.
5. Уголовный кодекс Германии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law/edu.ru>.
6. Уголовный кодекс Австрии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law/edu.ru>.
7. Уголовный кодекс Бельгии [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law/edu.ru>.

8. Зарубежное законодательство на русском языке [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www/worldbiz.ru/analytics>.
9. Минин Р.В. Институт уголовной ответственности юридических лиц в России: проблемы обусловленности и регламентации: автореф. дис. на соиск. учен. степени к.ю.н: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; Уголовно-исполнительное право» / Р.В. Минин. – Тюмень, 2008. – 22 с.
10. Антонова Е.Ю. Уголовная ответственность юридических лиц: монография / Е.Ю. Антонова; под ред. проф. А.И. Коробеева. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 2005. – 332 с.
11. Додонов В. Ответственность юридических лиц в современном уголовном праве / В. Додонов // Законность. – 2006. – № 4. – С. 56-60.
12. Волженкин Б.В. Уголовная ответственность юридических лиц / Б.В. Волженкин. – С.-Пб.: Изд-во С.-Петербурга, юрид. ин-та Генеральной прокуратуры РФ, 1998. – 40 с.
13. Келина С.Г. Ответственность юридических лиц в проекте нового УК Российской Федерации // Уголовное право: новые идеи: сб. науч. статей. – М.: ИГПАН, 1994. – С. 50-60.
14. Комоско А.А. Уголовная ответственность юридических лиц: дисс. ...к.ю.н.: спец. 12.00.08 / А.А. Комоско. – Москва, 2007. – 205 с.
15. Егорова Н. Уголовная ответственность юридических лиц за коррупционные преступления / Н. Егорова // Уголовное право. – 2003. – № 2. – С. 15–20.
16. Лейленд П. Кримінальне право: злочин, покарання, судочинство: Англійський підхід / П. Лейленд. – К.: Основи, 1996. – С. 68-71.
17. Бакатин Д.В. Закон США о коррупционной деятельности за рубежом. Некоторые вопросы применения и толкования / Д.В. Бакатин, Т.К. Ковалева. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 2001. – 186 с.
18. Шумилов В.М. Правовая система США: учебное пособие / В.М. Шумилов. – М.: Международные отношения, 2006. – 408 с.
19. Крылова Н.Е. Основные черты нового уголовного кодекса Франции / Н.Е. Крылова. – М.: СПАРК, 1996. – 210 с.
20. Крупко Д.І. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження): автореф. дис. на здобуття наук. ступ. к.ю.н.: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія, кримінально-виконавче право» / Д.І. Крупко; Академія адвокатури України. – К., 2005. – 39 с.
21. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001(із змінами та доповненнями на 26.10.2010) // ВВР України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.
22. Михайлов О.О. Юридична особа як суб'єкт злочину: іноземний досвід та перспективи його застосування в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. к.ю.н.: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія, кримінально-виконавче право» / О.О. Михайлов; Академія адвокатури України. – К., 2008. – 18 с.
23. Омельченко І. Кримінальна відповідальність за ухилення від сплати податків / І. Омельченко // Юридичний журнал. – 2009. – №6. – С. 100-102.
24. Митрофанов І. Проблеми визнання юридичної особи суб'єктом кримінальної відповідальності / І. Митрофанов // Право і суспільство. – 2010. – №1. – С. 89-94.

ПИТАННЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ МОЛОДІ В ІТАЛІЇ ТА УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРАГНЕНЬ УКРАЇНИ

Жукова Т.С., к.ю.н., доцент

Класичний приватний університет

Стаття присвячена дослідженням в галузі кримінології, а саме злочинності неповнолітніх та молоді в Україні та Італії. Автор пропонує розглянути позитивний досвід Італії для розробки програм запобігання злочинності молоді. Наводить програму протидії злочинам в Італії. Також розкриваються кримінологічні аспекти злочинності молоді, розроблена багатофакторна модель прогнозування кількості злочинів, скоєних молоддю.

Ключові слова: злочинність молоді, неповнолітні, стратегія, профілактика злочинності.

Жукова Т.С. ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ МОЛОДЕЖИ В ИТАЛИИ И УКРАИНЕ В КОНТЕКСТЕ ЕВРОИНТЕГРАЦИОННЫХ СТРЕМЛЕНИЙ УКРАИНЫ / Классический приватный университет, Украина

Статья посвящена исследованиям в области криминологии, а именно преступности несовершеннолетних и молодежи в Украине и Италии. Автор предлагает использовать положительный опыт Италии для разработки программ борьбы с преступностью молодежи. Показаны криминологические аспекты преступности молодежи, разработана многофакторная модель прогнозирования количества преступлений, совершенных молодежью.

Ключевые слова: Преступность молодежи, несовершеннолетние, стратегия, профилактика преступности.

Zhukova T.S. THE QUESTIONS OF YOUTH CRIME IN ITALY AND UKRAINE IN THE CONTEXT OF EUROINTEGRATION ASPIRATION OF UKRAINE / Classic private university, Ukraine

The current study aims to examine the dependence of crimes committed by minors, juveniles and youth. The article is devoted to the investigation in the field of criminology, namely the problems of juvenile and youth crimes in Ukraine and Italy. The author suggests to use the positive experience of Italy for the development of actual programs for preventing crimes of minors. The factors, which determine their delinquency, are revealed in order to develop effective measure of prevention and counteraction.

The European doctrine of fight against crime is a history of long and difficult path to a conscious treatment with the persons who committed a crime. It's the way to gradual abandonment from punishment, search of ways for reasonable measures against threats of criminal. The ability of Ukraine to develop an effective policy for counteracting the negative effects of crime, especially among young people, is the criterion of maturity of society. Nowadays according to the investigations of scientists and criminologists to the modern world is facing common problems and their solution is the only possible way to interact and cooperate with other countries in Europe. Every civilized society associates the long-term prospects of its development with young generation. The growth of the juvenile delinquency, the crime of youth, its internationalization became one of the major social problems all over the world. The importance of these problems is considered as the basic one for international cooperation.

The key element of the successful European integration for Ukraine is to achieve a certain level of harmonization of Ukrainian legislation with European Union's legal norms. The convergence of the Ukrainian legislation with modern European legal system will ensure the development of political, social and cultural activities of citizens of Ukraine. Nowadays it's very important to consider domestic and foreign experience for improving regulation of activity in this field. Therefore, comparative criminological investigation of youth crime, theories of preventive measures and counteraction is very actual.

Ukraine dreams both of improving its international cooperation with European countries and about the European integration processes as a whole, because the principles of international law should match common interests of all states.

It is the necessity of generalization and analysis of legislation and other legal acts regulating the legal and institutional frameworks to prevent crime of youth in Ukraine and Italy.

For qualitative comparative research the most similar rate of youth's age in Ukraine and Italy, namely, from 16 to 21 years was considered. Work includes criminological characteristics of youth crime, analysis of the causes, conditions and factors that determine crime, the features of youth crime in Ukraine and Italy.

These tendencies application of positive experience to prevent youth crime in Italy and Ukraine are shown.

It is necessary to apply different pattern of restorative justice practices are critically analysed: mediation, family group conferencing and peacemaking circles. A particular attention will be drawn on legal and ideological difficulties connected to the application of these models in European countries, differently from the North American (and Australian) experiences where they have broader applications. Furthermore, some ideological assumptions regarding restorative justice philosophy and its social implication are discussed. The restorative shaming theory sets on the theoretical front of theories labelling and it takes possession of certain release and de-jurisdiction instances typical of peacemaking movements, to which justice is a concept

adjusted and shaped at a communitarian level (community or neighborhood justice), de-formalized (informal justice), managed by the parties (author, victim and community), through techniques of reintegration and absorption of the deviant action among the actors and through the imposition of restorative sanctions, that don't have either an affective nor a therapeutic content, but that, instead, consist of procedures of communitarian taking care of that particular conflict, of that problematic situation among author, victim and social context.

More than a century has passed since crime prevention has started considering the youth crime as a meaningful aspect. From the United States prevention of juvenile delinquency has bounced to the United Kingdom, to Canada and recently also to many European countries.

Knowledge in this field is however totally unstructured. Interesting investigations have been carried out in many cities, evaluations have been tried in few cases, some essays have attempted to give a theoretical background, reports and articles have tried to spread what had been learned, but there is no doubt that the field of minors crime prevention suffers badly of lack of systematic thinking. This is a serious drawback to the progress of this type of preventive action.

The real situation in socially deprived neighborhoods probably differs markedly from the theoretical conception and needs to be investigated through more systematic studies. In Italy, while some research has examined specific phenomena of youth violence (e.g. school bullying and sports violence) that have aroused public concern, very few studies have dealt with youth gangs.

The growing social alarm in front of the global threat of minors crime has caused the European Union to adopt measures on this problem. This paper will describe the information technologies to prevent crimes of juveniles.

The phenomena of resiliency explains the fact that some children who are subjected to adversity, and depravity in their environment manage to thrive. They appear capable of dealing with difficulties and pressure, coping with every day challenges and bouncing back from disappointments, adversity.

Urban safety is a so much debated problem that, since ten years, local institutions started to face with the necessity to develop new plans for prevention juvenile delinquency. Local governments start to test and try to find new intervenes for risk's reduction and criminal behavior's prevention. Urban safety is an important question; always under observation by the media, real and immediate safety perception determine a shared social alarm beside the effective crime's impact.

Urban social context is a breeding ground where we can "feel" people's safety perception that because, more than other places, our towns are territorial frames where we live, we work, we spent time and energy and sometimes we socialized. In a world, in our towns, fears and scares, every days we are fighting against, and our contradiction become far and wide.

The criminal code of Italy about youth crime (Diritto Minorile), accepted in 2005, reflects the substantial changes in life of society. In Italy purposeful work on prevention of crime at the state level is has been performed from the beginning of 80th. In this paper a few models in conception of criminal justice of country are analyzed. As it is considered that the minor are engaged in criminal activity, foremost, it is the result of the negative influencing of adult criminals, and also their criminological environment.

For effective influence on criminality it is necessary to point effort at the search of primary causes and to for influence on them. Nowadays there are the following models: the model of control (or prohibitions) of criminality prevails in Italy – (il modello dell controllo oh proibizione della criminalita).

This model is directed on defence of law and order in society from crimes, arrest of suspected, judicial trial and punishment of guilty detection. It is known in practice other European countries.

There are three levels of preventions of crime minor described in Italian legal literature: primary prevention (la primario prevenzione); second prevention (la secondario prevenzione); the third warning (la terzario prevenzione).

Analysing the different opinion of criminologies, we come to conclusion, that this three-level model is mainly supported by most Italian scientists.

Key words: Youth, minors, juvenile delinquency, prevention of crimes, fight against crimes.

Європейська доктрина протидії злочинності – це історія довгого та складного шляху людства до осмисленого, гуманного ставлення до особи, яка вчинила злочин, поступової відмови від відплатної мети, пошуку напрямів розумної організації запобіжних заходів від криміногенних загроз. Спроможність держави в сучасних умовах виробити ефективну політику протидії негативним наслідкам злочинності, особливо серед молоді, є критерієм зрілості суспільства. На думку вчених-кримінологів, перед сучасним світом постають спільні проблеми, вирішення яких можливе лише за умови співробітництва всіх держав. Кожне цивілізоване суспільство пов'язує довгострокові перспективи свого розвитку з молодим поколінням, а тому молодь є найважливішим об'єктом політики держави. Зростання молодіжної злочинності та її інтернаціоналізація перетворили боротьбу з нею на одну з головних соціальних проблем і визначили її пріоритетним напрямом міжнародного співробітництва.

Ключовим елементом успішної євроінтеграції України є досягнення певного рівня узгодженості українського законодавства з правовими нормами ЄС. Зближення законодавства України з європейським забезпечить її політичний, соціальний, культурний розвиток. Серед пріоритетних завдань протидії злочинності молоді передбачається вдосконалення законодавчого регулювання цієї діяльності з урахуванням вітчизняного й зарубіжного досвіду. Саме тому порівняльно-кримінологічні дослідження, зокрема, стану молодіжної злочинності, теорій детермінантності, досвіду протидії, є актуальними.

Проблему протиправної поведінки неповнолітніх та молоді протягом останніх років досить інтенсивно досліджували як українські науковці, так і зарубіжні. Зокрема, цим питанням присвячено праці таких учених, як: Ю.М. Антонян, О.М. Бандурка, В.М. Бурдін, В.В. Голіна, І.М. Даньшин, С.Ф. Денисов, О.М. Джужа, С.М. Іншаков, О.Г. Кальман, Т.О. Кальченко, О.М. Костенко, М.С. Крутер, Н.Ф. Кузнєцова, О.М. Литвак, Г.М. Мінковський, Н.М. Пісоцька, Н.С. Юзікова, Н.В. Яницька та інші.

Істотні зміни економічних, політичних та інших соціальних умов у нашому суспільстві, що позначилися на стані молодіжної злочинності, змушують правову науку знову звертатися до проблеми запобігання злочинам серед молоді. Незважаючи на увагу науковців до багатьох аспектів проблеми злочинності серед молоді, чимало питань потребують подальшої розробки, зокрема, з урахуванням зарубіжного досвіду, до якого зверталися українські вчені: А.М. Бойко, Н.А. Зелінська, Є.Ю. Полянський, А.В. Савченко, О.Ю. Шостко, С.С. Яценко та ін. Вони розглядали в основному досвід таких країн, як: Польща, Російська Федерація, Франція, США. Водночас практично невивченим залишається позитивний досвід протидії злочинності серед молоді в Італії, у зв'язку із чим на особливу увагу заслуговують дослідження праць таких відомих італійських учених, як: Т. Бандіні, А. Верде, У. Гатті, Л. Делпіно, Ф. Корнелутті, М. Маруго, А. Местіц, П. Нуволоне, Г. Палаццо, Ф. Склафані, Е. Феррі, Л. Формадзо, А. Франчині, Дж. Ф'яндака та інші.

Аналіз вивчення проблеми в науковій літературі показує, що українськими юристами, кримінологами, педагогами, соціологами та психологами в останні десять років частіше досліджувались питання, пов'язані з аналізом причин протиправної поведінки неповнолітніх та вивченням середовища, негативні чинники якого можуть спричинити антигромадські вчинки з боку неповнолітніх.

Узагальнюючи аналіз розробленості проблеми, можна сказати, що подальшого дослідження потребують питання, пов'язані з аналізом причин злочинної поведінки молоді, вивченням мікросередовища, негативні чинники якого можуть спричинити правопорушення та злочини серед молоді, а також профілактикою злочинів, зокрема, розробка ефективних методів та програм запобігання злочинності молоді з використанням позитивного досвіду Італії.

Мета даної роботи – розглянути кримінально-правові засади протидії злочинності молоді та основні причини злочинів, що скоюються особами молодіжного віку, а також проаналізувати стан злочинності та програми попередження злочинності молоді в Україні та Італії.

Ознайомити юридичну громадськість, відповідні державні і недержавні структури України з досвідом попередження злочинності молоді для урахування позитивного досвіду Італії.

На VII Конгресі ООН з попередження злочинності і поводження з правопорушниками (1985 р., Мілан, Італія) було прийнято цілий пакет документів з цих питань, зокрема, Керівні принципи у галузі попередження злочинності та кримінального правосуддя у контексті розвитку і нового міжнародного економічного порядку [1]. Так, у "Міланському плані дій" державам рекомендовано "приділяти неослаблену увагу вдосконаленню систем кримінального правосуддя в цілях укріплення їх здатності реагувати на зміни суспільних умов і потреб" (п.5) [2, 51-52].

На основі нормативно-правових актів українського права, узагальнення оцінок кримінологів України та Італії, проаналізовано стан злочинності в обох країнах, зроблено висновки щодо підвищення ефективності протидії злочинності.

На думку вчених-криміналістів, перед сучасним світом постають спільні проблеми і питання, вирішення яких можливе лише за умови співробітництва з іншими державами Європи. Зростання і інтернаціоналізація злочинності перетворили боротьбу з нею в одну із головних соціальних проблем і визначили її пріоритетним напрямком міжнародного співробітництва [3, 3-4; 4, 200; 5, 21-33; 6, 4; 7, 154].

У даний час порівняно-кримінологічні дослідження одержали в світі і в Україні статус самостійного наукового напрямку, мають свій предмет дослідження: стан злочинності, кримінологічні теорії причин злочинної поведінки молоді і досвід боротьби із молодіжною злочинністю за кордоном.

Зараз виникає загальна потреба в розширенні порівняльно-правових досліджень, враховуючи, що Україна прилучається до активного міжнародного співробітництва і європейських інтеграційних процесів, і це сприятиме ізольованості вітчизняного процесу від вивчення такої проблеми в Європі та світі в цілому.

У багатьох зарубіжних країнах і в першу чергу в Італії, важливу роль у проведенні молодіжної політики в галузі запобігання делінквентності відіграє ювенальна юстиція. Як державна і загальносоціальна інституція, ювенальна юстиція Італії є системою нормативно-правових актів, державних і недержавних установ, спрямованих на захист прав дитини, ресоціалізацію неповнолітніх правопорушників, профілактику делінквентної та девіантної поведінки молоді.

Італійська модель є автономною системою ювенальної юстиції, як і у Франції, на відміну від альтернативної системи в Шотландії. У динаміці розвитку Італії, злочинність неповнолітніх і молоді є дуже небезпечною тенденцією, тому жителі країни занепокоєні асоціальною поведінкою молоді, також, як і українці.

При аналізі сучасних тенденцій злочинності молоді в Італії доведено, що вони не є чимось унікальним, тому що вони характерні для злочинності молодих людей в більшій частині Європейських країн. Серед якісних характеристик їх злочинності соціологи та кримінологи Італії відзначають зростання насильницьких злочинів і злочинів, пов'язаних з наркотиками, а також злочинів, здійснених мігрантами і жінками.

Відмінності між італійськими та українськими запобіжними заходами полягають в тому, що перші є лояльнішими по відношенню до неповнолітнього злочинця. Українські запобіжні засоби використовують попереднє ув'язнення до неповнолітніх (44%), тоді як в Італії використовують переважно заходи лояльного характеру, зокрема, домашній арешт (35%) [8].

Італійське кримінальне законодавство дотримується так званої дуалістичної системи реалізації кримінальної відповідальності, а саме: застосування покарання або заходів безпеки, або того й іншого разом. КК Італії не містить поняття покарання. Під покаранням розуміється «санкція за здійснення злочину, призначення якої покладається законом на судові органи відповідно до італійського кримінального процесу».

КК не регламентує також мети покарання, а метою кримінальної репресії оголошена загальна і спеціальна превенція. Ст.27 Конституції передбачено, що покарання не можуть полягати в заходах, противних відчуттю гуманності, і повинні бути направлені на перевиховання осудженого [9, ст.27].

При усуненні умов та причин соціально негативної поведінки кримінально активної частини молоді запобіжні заходи включають у себе; проведення групових та індивідуальних профілактичних бесід із різними контингентами молоді в навчально-виховних закладах; рейдову перевірку умов виховання молодих людей, що виховуються в неблагополучних сім'ях; надання консультативної допомоги молодим людям, що перебувають у скрутних умовах; надання соціальної допомоги через відповідні центри тощо.

У сучасних умовах у більшості держав світу в руслі кримінальної політики застосовується модель обмеженої кримінальної превенції молодих людей, які вперше притягаються до кримінальної відповідальності, у рамках існуючої системи ювенальної юстиції щодо осіб молодіжного віку.

Що стосується поняття "злочинність", то його еквівалентом в італійському законодавстві, а також в кримінологічній літературі є термін "делінквентність" (*delinquenza minorile*). В Італії розрізняють два види делінквентної, тобто злочинної поведінки. Так, делінквент – це "неповнолітній, який скоїв незаконний вчинок або осуджений за серйозну провину". Відповідний закон (*Diritto Minorile*), визначає делінквентність як порушення законів Італії особою, молодшою 18 років, яке вважалось б злочином у разі здійснення такого дорослою особою [10, 101].

Саме поняття «запобігання злочинності», на думку італійського кримінолога Дж. Брунелло охоплює будь-яку дію, направлену на зниження реального рівня злочинності, а також страху перед злочинністю в населення. Такі заходи не обмежуються тільки зусиллями системи кримінальної юстиції, а включають діяльність як громадських, так і приватних організацій. Оскільки існує велика кількість криміногенних чинників, то, відповідно, є і чимала доля концептуальних підходів до запобігання злочинності [11, 98].

Характерними особливостями сучасної італійської моделі протидії злочинності молоді є:

- дослідження особистості молодого злочинця й розробка програм щодо запобігання злочинності, що чітко взаємопов'язані. Щоб ефективно впливати на злочинність, слід спрямувати зусилля на пошуки її першопричин і впливати на них, відвертаючи протиправність подальшої поведінки. У зв'язку із цим підкреслено значення засобів досягнення успіху в суспільстві, таких як освіта, професійне навчання. Основним підходом до осіб, які вчинили злочини, вважається соціальне лікування, а не покарання порушника, тому робляться спроби максимального вилучення цих осіб з юрисдикції кримінальної юстиції. На всій території Італії проводяться консультації за різними соціальними напрямками молодих осіб, які перебувають у конфлікті із законом, їх педагогічне та психологічне лікування й надання їм допомоги; їх залучають до різних реабілітаційних програм, таких, як програма-модель реабілітації (*il rinnovamento*). Курс на підтримку та впровадження цих програм-моделей вважається найбільш перспективним, оскільки саме молоді люди залучаються до злочинної діяльності, перш за все, унаслідок негативного впливу дорослих злочинців, а також навколишнього криміногенного оточення, що підсилює їх неадаптованість до життя в суспільстві, а дія програм спрямована на подолання таких негативних явищ;
- встановлення судового контролю за поведінкою правопорушників, який розглядається як ефективний засіб запобігання злочинності. Сам факт використання цієї форми превенції злочинів спеціалізованими "судами у справах молоді" (ювенальними судами) не викликає заперечень, більше того, деякі елементи подібної практики можуть бути використані і в Україні в діяльності судів у справах молоді, питання про створення яких активно обговорюють українські юристи. Модель контролю (або заборони) злочинності (*il modello del controllo o proibizione della criminalità*) спрямована на захист правопорядку в суспільстві за допомогою розкриття злочинів, арешту підозрюваних, судового розгляду й покарання винних. Водночас ця модель включає в протидію злочинності молоді все суспільство, державні та громадські установи, метою яких є досягнення конформності поведінки у сфері, захищеній нормами кримінального права. Кримінальна юстиція розглядається як бар'єр між деструктивними злочинними елементами та традиційною поведінкою членів суспільства;
- модель захисту жертви злочинів, з якими проводяться реабілітаційні та навчальні програми і яким в обов'язковому порядку виплачується компенсація. Таке ставлення до потерпілої особи, захист її прав та інтересів заслуговує на всіляку підтримку і в Україні.

Нині активно продовжується робота щодо реформування кримінально-правової системи Італії. У доктрині італійського кримінального закону загальноновизнаним є формальне визначення злочину, що вказує на дві його ознаки – протиправність і караність.

Інститут умовного засудження в Італії служить основній превентивній меті – виключити ймовірність здійснення негативного впливу на неповнолітнього засудженого під час реального відбування покарання у вигляді позбавлення волі на короткий строк. Позбавлення волі не може

застосовуватись у випадках, коли суддя, проаналізувавши всі обставини вчинення злочину, зазначені в ст.133 КК Італії, дійде висновку, що неповнолітня особа надалі утримуватиметься від суспільно небезпечної поведінки (ч.1 ст.164 КК Італії).

Проаналізувавши різноманітні гіпотези кримінологів, ми дійшли висновку, що більшість італійських учених підтримують переважно «трирівневу модель». На думку кримінолога Ф. Галанті, правоохоронні органи мають забезпечувати три види запобігання:

- виправне або корективне, направлене на усунення причин і умов, що сприяють злочинній поведінці неповнолітнього;
- каральне, що є загрозою потенційного покарання у разі вчинення злочину;
- механічне, яке полягає у розробці заходів, що перешкоджають досягненню протиправної мети (замки на дверях, ґрати на вікнах, сигналізація) [12].

Проблема соціального прогнозування має комплексне значення, тому що передбачає підведення наукової бази під усі сфери суспільної практики. Не може бути винятком і така специфічна сфера діяльності людей, як протидія злочинності молоді. Для виконання прогнозування необхідно якомога точніше передбачати зміни в стані, а також у динаміці, структурі та інших якісних і кількісних характеристиках злочинної поведінки на більш-менш тривалий період часу.

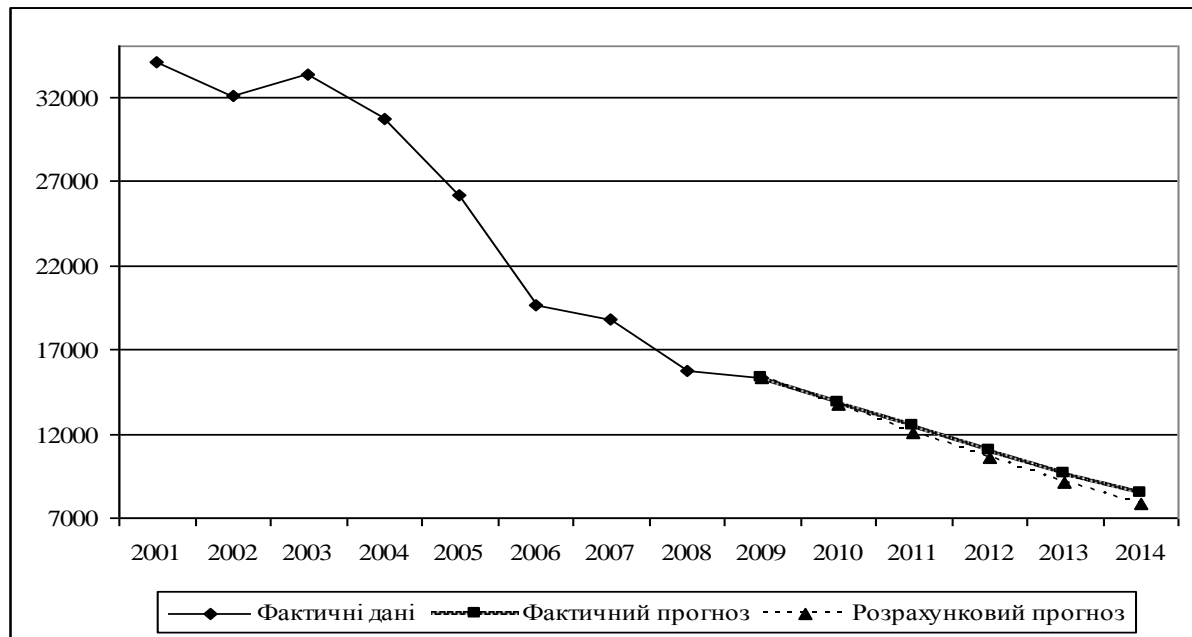
Невід'ємною складовою організації запобігання злочинності молоді є також її прогнозування. Для того, щоб правильно визначити цілі діяльності з вибору заходів та засобів запобігання злочинності молоді в майбутньому та розробити план (програму) їх реалізації, необхідно з певною мірою достовірності уявляти основні параметри злочинності в майбутньому та приймати з огляду на це відповідні управлінські рішення.

Останнім часом інтерес до прогнозування злочинності зростає, вчені відзначають необхідність проведення досліджень у цьому напрямі, зважаючи на те, що реалізація прогнозів злочинності, зокрема молоді, може вплинути на ефективність рішень, що приймаються при підготовці концепції розвитку кримінально-виконавчої системи, а також інших рішень, які стосуються планування заходів у сфері запобігання злочинності, нормативно-правових актів, що регламентують діяльність кримінально-виконавчої системи. Саме кримінологічне прогнозування дає інформацію, що допомагає накреслити сферу діяльності й вибрати доцільні засоби та методи, конкретизувати завдання й об'єкти профілактики, коло суб'єктів, які відповідають за їхнє виконання, матеріальні ресурси, що забезпечують досягнення мети запобігання.

Проте, на нашу думку, праві ті автори, які вважають, що кримінологічне прогнозування не зводиться лише до прогнозування злочинності, яким воно обмежується протягом тривалого часу, а має значно ширші рамки предмета дослідження, зумовлені його тісним зв'язком з предметом кримінологічної науки. Сьогодні все частіше висловлюється припущення, що кримінологічне прогнозування здійснюється і стосовно інших частин предмета кримінології, а також інших процесів, явищ, фактів, діянь, що мають кримінологічне значення. Зокрема, А.П. Закалюк пропонує вважати предметом кримінологічного прогнозування процес пізнання майбутнього стану явищ, фактів, діяльнісних процесів, що становлять предмет кримінології або мають кримінологічне значення, з метою забезпечення управління діяльністю у сфері їх функціонування й відносить до них: злочинність у всіх її проявах, станах та взаємодіях; детермінанти злочинності; її «фонові» та зумовлювальні чинники; особистість злочинців; діяльність щодо запобігання й протидії злочинності, управління цією діяльністю [13].

Крім визначення ефективності реабілітаційних та навчальних програм з метою визначення подальших напрямів динаміки кількості злочинів загальнокримінальної спрямованості, вчинених молоддю або за її участю в Україні, було спрогнозовано показник динаміки подальшого зростання або зниження злочинності молоді в Україні.

Використовуючи програму BP STAT, автором було побудовано й порівняно прогнози за фактичними та розрахунковими даними багатofакторної моделі. Нами опрацьовано дані динаміки за 2001-2011 рр.



З діаграми видно, що прогнози на основі фактичних даних та розраховані за даними багатофакторної моделі відрізняються. Прогноз, розрахований за реальними даними, продовжує наявну тенденцію до зменшення кількості злочинів такого характеру. Прогноз за розрахунковими даними багатофакторної моделі є більш оптимістичним, що свідчить про суттєвість впливу факторних ознак на формування динаміки результативного.

Але загалом тенденції обох прогнозів збігаються, що ще раз підтверджує адекватність розробленої багатофакторної моделі. Також на основі прогнозів можна зробити висновок, що в наступні п'ять років відбудеться зменшення злочинів загальнокримінальної спрямованості, вчинених молоддю в Україні.

Для аналізу динаміки показника кількості злочинів загальнокримінальної спрямованості, вчинених неповнолітніми або за їх участю в Україні, необхідно проаналізувати вплив факторів, що зумовлюють його динаміку. Для цього за допомогою комп'ютерної програми BP STAT проведемо кореляційно-регресійний аналіз, який дасть змогу визначити ступінь впливу основних факторів на результативний. У дослідженні використано такі показники:

- загальна кількість злочинів в Україні, тис.;
- кількість наркозлочинів в Україні;
- безробітне населення України (за методологією МОП), тис. чол.;
- зареєстровані безробітні в Україні, тис. чол.;
- економічно неактивне населення України, тис. чол.

Вибір вищезазначених факторів зумовлений тим, що відносно новим явищем стає погіршення економічного стану молоді. Це стосується виконання нею фізично важких, шкідливих і непривабливих робіт, постійної загрози безробіття, одержання мінімальної заробітної платні. Так, наприклад, середня заробітна платня молодих робітників становить нині лише 60% від середньо-українського рівня та є вдвічі нижчою від величини мінімального споживчого бюджету для юнаків і дівчат. Наслідком цього є падіння рівня життя молоді в цілому, що спонукає молодь вдаватися до підробітку. Тому вторинна (додаткова) зайнятість молоді стає для неї правилом. Але з огляду на те, що вторинна зайнятість здійснюється переважно в неформальній або тіньовій економіці, молодь стає там об'єктом зиску та посиленої експлуатації. Сьогодні в тіньовому секторі економіки працює 21% молодих людей у віці 15-28 років; у віці 20-28 років – 25,3%. Найбільш поширеним у всіх групах молоді великих міст є надання послуг приватним особам; цим займається сьогодні від 40 до 47% молоді.

Отже, можемо дійти висновку, що найбільша кількість схожості прогностично значущих сукупних ознак, які характеризують готовність особи до вчинення злочинів молоддю, є ступенем імовірності вчинення цього злочину. Найбільший відсоток імовірності може бути кримінологічною підставою індивідуальної профілактики щодо особи, у якої він виявлений.

При цьому залежно від конкретних індивідуальних ознак особистості, причин і умов, що утворюють протиправну поведінку, повинна визначатися тактика профілактики. Методика прогнозування індивідуальної злочинної поведінки з використанням прикладного моделювання на прикладі осіб у віці від 17 до 21 років показала, що в умовах практичного застосування вона проста у використанні. Крім того, вона може сприяти досягненню високих результатів у запобіганні молодіжної злочинності.

Як в Україні, так і в Італії, фахівці приділяють значну увагу прогнозуванню протиправної поведінки молоді. Наукова розробка методик прогнозування злочинності серед молоді є передумовою створення запобіжних програм. Саме якомога точний прогноз, на думку італійських кримінологів, повинен бути спрямований на зниження реального рівня злочинності, а також страху перед злочинністю в населення. При прогнозі злочинності молоді необхідно враховувати не тільки їх загальну чисельність, а й статеву-вікову структуру. Однак не можна створити надійну, науково обґрунтовану теорію прогнозування тільки на базі окремих статистичних даних, які не охоплюють всіх соціальних і соціально-психологічних детермінантів та наслідків відповідних процесів. Необхідно застосовувати весь комплекс даних, поєднувати при прогнозуванні злочинності експертну оцінку тенденцій з урахуванням співвідношення статистично реєстрованої та реальної картини в динаміці, наявності або імовірності стрибків у розвитку прогнозованих явищ.

Соціальні процеси, що відбуваються в сучасному суспільстві, характеризуються багатьма тенденціями. Нововведення в галузі економіки, політики, культури, правового забезпечення, інших сферах змінили суспільне життя, і це зумовило суттєві зміни у соціальному просторі. У сучасному суспільстві в ході таких змін та перетворень у багатьох сферах суспільного життя стрімко зросла злочинність, набули поширення окремі види злочинної поведінки як дорослих, так і молоді. Тому виправлення протиправної поведінки шляхом застосування запобіжних заходів повинно стати одним з головних завдань українського суспільства і держави.

Аналізуючи зміст представлених стратегій, можна погодитись із твердженням, що запобігання – це динамічна концепція з декількома центрами, які мають враховувати всі елементи злочинного діяння й особу злочинця.

Отже, представникам наукового осередку вітчизняної кримінології доцільно проаналізувати і взяти до відома позитивний досвід запобіжних стратегій італійської системи з метою адаптації дійових методик до практики запобігання злочинності неповнолітніх в Україні. Сучасна італійська кримінально-правова політика центральне місце у діяльності із запобігання злочинності молоді відводить методиці превентивного втручання на початкових стадіях з метою відвернення ймовірності вчинення особою молодіжного віку злочину.

Зміцнення взаємозв'язків і взаємозалежності між різними країнами у різних галузях життя у ХХІ ст. сприяє інтенсифікації євроінтеграційних процесів, що паралельно здійснює координуючий вплив на формування правових систем Європейських держав. Щодо України, то на шляху до євроінтеграції, вивчення і впровадження зарубіжного досвіду для нашої держави є актуальним завданням сьогодення. Якщо зараз Україна готова імплементувати норми європейського кримінального та кримінально-процесуального законодавства, це означає, що прагнення України приєднатись до ЄС і до пов'язаних з цією подією перетворень в економічному і політичному житті країни безумовно свідчить про перспективу розважливих законотворчих звершень Української правової держави.

Аналіз італійського досвіду протидії злочинності молоді переконує в необхідності проведення адекватної каральної політики, що відповідає стану злочинності в країні. Враховуючи загальноєвропейську та світову практику протидії злочинності молоді, необхідно здійснювати гнучку й диференційовану політику, яка передбачає жорсткість кримінальної відповідальності за здійснення тяжких і особливо тяжких злочинів проти особи в поєднанні з гуманізацією покарання щодо осіб молодіжного віку, винних у вчиненні злочинів невеликої або середньої тяжкості. Виходячи з ідей соціальної держави та принципів гуманізму, необхідно скоротити обсяг кримінальної репресії щодо осіб молодіжного віку, які вперше вчинили злочин, який не є тяжким.

Використовуючи італійський досвід, видається необхідним організувати систему соціального патронажу стосовно неблагополучних сімей і дітей з “групи ризику”, розвивати систему ранньої профілактики злочинності молоді.

З метою забезпечення ефективної профілактики злочинності молоді необхідно передбачити виділення в державному бюджеті фінансових коштів, достатніх для здійснення превентивної

діяльності (в Італії є стандарт фінансування профілактичної діяльності – 5 євро на людину на рік, які як цільові виділяються для визначення шляхів профілактики злочинності на застосування превентивних заходів та використання більш ефективних мір покарання).

Нами розроблено узагальнену модель прогнозування злочинності осіб молодіжного віку на основі досвіду Італії. Запропоновано методику, яка дасть змогу вдосконалити профілактичну діяльність із запобігання молодіжній злочинності. За допомогою програми BP STAT побудовано й порівняно прогнози за фактичними даними та за розрахунковими даними багатofакторної моделі. На основі власного прогнозу зроблено висновок, що в наступні п'ять років відбудеться зменшення кількості злочинів загальнокримінальної спрямованості, вчинених молоддю в Україні.

Методика прогнозування індивідуальної злочинної поведінки з використанням прикладного моделювання на прикладі осіб у віці від 16 до 21 років дала змогу з'ясувати, що в умовах практичного застосування вона є простою у використанні. Крім того, вона може сприяти досягненню високих результатів у запобіганні молодіжній злочинності.

Процеси глобалізації та інтернаціоналізації злочинності набувають подальшого розмаху у всьому світі, і злочинність неповнолітніх та молоді та боротьба з нею є однією з найгостріших проблем сучасності не тільки в Україні, але і у багатьох Європейських країнах. Вітчизняна кримінологія зобов'язана проаналізувати весь комплекс перерахованих вище італійських стратегій на предмет запозичення всього того, що може бути використане в практиці попередження злочинності неповнолітніх в Україні. Україна готова узяти на себе зобов'язання по впровадженню відповідних правових норм. Це означає, що прагнення України до вступу в Європейський Союз і пов'язані з цим перетворення в економічному та політичному житті нашої держави безумовно позитивно позначаться на подальшій долі України як незалежної демократичної держави.

ЛІТЕРАТУРА

1. Руководящие принципы в сфере предупреждения преступности и криминального правосудия, в контексте развития и нового международного экономического порядка, приняты на Седьмом Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями // Бюллетень Международных конгрессов и конференций. – М., 1997. – № 1, 2.
2. Документ ООН A/Conf.N4/TNF. 2, 11 May 1990. – 344 p.
3. Бородин С.В. Международное сотрудничество в борьбе с уголовной преступностью / С.В. Бородин, Е. Г. Ляхов – М.: Межд.отношения, 1983. – 174 с.
4. Бирюков П.Н. Международное право: [Учеб. пособ.] / Бирюков П.Н. – М.: Юрист, 1998. – 246 с.
5. Долгова А.И. Организованная преступность и направления борьбы с ней / Долгова А.И. – М.: Юридическая литература, 1997. – 208 с.
6. Карпец И.И. Международная преступность / Карпец И.И. – М., Юридична література, 1988. – 331 с.
7. Решетов Ю.А. Борьба с международными преступлениями / Решетов Ю.А. – М.: Межд. отношения, 1983. – 154 с.
8. Сайт Міністерства юстиції Італії: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.giustizia.it/statistiche/>
9. Bessone. Costituzione della Repubblica Italiana; artt. 30 e 31. Commentario della Costituzione / a cura di Branca, Rapporti etico-sociali. – Bologna: Zanichelli, 1976.
10. Antolisei F. Manuale di diritto penale. Parte generale. 11 edizione / Antolisei F. – Milano, 1989. – 224 p.
11. Brunello G. Ragazzi senza tutela / Brunello G. – Venezia: Marsilio, 1995. – 210 p.
12. Galanti F. Responsabilita penale/ Galanti F. – Torino, 1968. – Vol. XV. – P. 709.
13. Закалюк А.П. Прогнозирование и предупреждение индивидуального преступного поведения / Закалюк А.П. – М.: Юридическая литература, 1986. – 192 с.

РОЗДІЛ VII. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.131

КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ДІЯЛЬНІСТЬ ІЗ БЕЗПОСЕРЕДНЬОГО ДОСЛІДЖЕННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ ПОКАЗАНЬ, РЕЧЕЙ І ДОКУМЕНТІВ ЗА НОВИМ КПК

Карабут Л.В., к.ю.н., доцент

Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

Досліджена актуальна для юридичної теорії і практики проблема правової регламентації засади безпосереднього дослідження показань, речей і документів у новому КПК України. Розглянута можливість обмеження даної засади з урахуванням забезпечення права обвинуваченого на справедливий судовий розгляд упродовж розумного строку.

Ключові слова: безпосередність; дослідження; кримінально-процесуальна діяльність.

Карабут Л.В. УГОЛОВНАЯ ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПО НЕПОСРЕДСТВЕННОМУ ИССЛЕДОВАНИЮ В СУДЕ ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ ПОКАЗАНИЙ, ПРЕДМЕТОВ И ДОКУМЕНТОВ ПО НОВОМУ УПК / Луганский государственный университет внутренних дел имени Э.А. Дидоренко, Украина

Исследована актуальная для юридической теории и практики проблема правовой регламентации принципа непосредственного исследования показаний, предметов и документов в новом УПК Украины. Рассмотрена возможность ограничения этого принципа с учетом обеспечения права обвиняемого на справедливое судебное разбирательство в разумные сроки.

Ключевые слова: непосредственность; исследование; уголовно-процесуальная деятельность.

Karabut L.V. CRIMINAL PROCEDURAL ACTIVITY OF DIRECT RESEARCH OF TESTIMONIES, OBJECTS AND DOCUMENTS IN A FIRST INSTANCE COURT ACCORDING TO THE NEW CRIMINAL PROCEDURAL CODE / Lugansk State University of Internal Affairs of the named after E.O. Didorenko, Ukraine

We investigate the problem of legal regulation of the principle of direct research evidence, objects and documents in the new Criminal Procedure Code of Ukraine that is actual for the juridical theory and practice. There was researched the possibility of limiting this principle with a view to ensuring the rights of the accused person to a fair trial within a reasonable time.

Key words: immediacy, investigation, criminal-procedural activity.

У новому КПК реалізована ідея, згідно з якою основною (головною) стадією кримінального провадження є стадія судового розгляду, у якій суд першої інстанції вирішує по суті представлене прокурором обвинувачення (обвинувальний акт). Регламентація засади безпосередності дослідження доказів у Кримінальному процесуальному кодексі України (КПК) 2012 року суттєво відрізняється від регламентації цієї засади в КПК 1960 року, бо новий КПК встановлює певні обмеження щодо її реалізації під час кримінальної процесуальної діяльності в суді першої інстанції на користь більш повного забезпечення права обвинуваченого на справедливий судовий розгляд упродовж розумного строку. Проблемність такого регулювання полягає в тому, що як безпосередність, так і розумність строків є однаково важливими для забезпечення постановлення судом справедливого рішення за результатами судового розгляду. Дослідження зазначеної проблеми мають бути спрямовані на пошук «золотої» середини між засадою безпосередності дослідження і засадою розумності строків. Наукові обґрунтовані результати такого дослідження можуть бути використані для вдосконалення правового регулювання засади безпосередності в чинному КПК.

Засади (принципу) безпосередності дослідження доказів присвячено досить значну кількість наукових робіт [1-6], у яких розглянуті як загальні положення щодо поняття і змісту зазначеної засади, так і прояв її дії в судових та досудових стадіях. Однак усі ці роботи були видані до ухвалення КПК 2012 року. Після ухвалення нового КПК дослідження цієї засади не проводилися.

Метою цієї статті є отримання нових наукових результатів щодо можливого удосконалення правового регулювання засади безпосередності в новому КПК.

Перед тим, як перейти до дослідження даного питання, винесеного в заголовок цієї наукової статті, звернемо увагу на те, що докази, які сторони подають до суду, формуються в досудовому провадженні переважно в умовах обмеження засади безпосередності їхнього дослідження. Так, дослідження предметів і документів може здійснюватися експертами, проведення негласних слідчих (розшукових) дій здійснюється спеціальними підрозділами без участі сторін тощо. Тому цілком логічним є те, що засада безпосередності повною мірою проявляє свою дію в судовому провадженні за участю сторін.

Однією з новацій у кримінальному процесуальному законодавстві (у КПК 2012 року), що заслуговує на найбільшу увагу як практиків, так і теоретиків, є позбавлення впливу на суд змісту матеріалів досудового розслідування, зібраних стороною обвинувачення. КПК 2012 року встановив, що прокурор після відкриття усіх (за деякими винятками, пов'язаними із забезпеченням безпеки учасників кримінального провадження та збереженням державної таємниці) матеріалів досудового розслідування стороні захисту направляє до суду для розгляду по суті не матеріали, як це мало місце за КПК 1960 року, а обвинувальний акт, до якого додається реєстр матеріалів досудового розслідування, цивільний позов, розписка підозрюваного про отримання копій обвинувального акта, цивільного позову і реєстру матеріалів, розписка, що підтверджує отримання цивільним відповідачем копії цивільного позову (ч.4 ст.291 КПК)¹. Це є позитивною новелою нового КПК, яка гарантує реалізацію засади безпосередності дослідження доказів сторін.

Перший «контакт» суду із доказовим матеріалом сторін відбувається лише в судовому засіданні під час розгляду обвинувального акту. Суддя до початку підготовчого провадження не має інформації і про анкетні дані свідків, бо прокурор у обвинувальному акті зазначає ці дані лише щодо обвинуваченого і потерпілого. Про виклик же інших учасників для допиту прокурор (так само як і сторона захисту) заявляє клопотання у підготовчому судовому засіданні (п.4 ч.2 ст.315 КПК).

За такого підходу до врегулювання даного питання реалізація засади безпосередності дослідження доказів набуває реального змісту.

Якщо за КПК 1960 року суддя до початку судового розгляду ознайомлювався із матеріалами кримінальної справи, докази в якій формувала сторона обвинувачення, то говорити про неупередженість його під час судового розгляду можна було з великою «натяжкою». Бо на суддю, хотів він того чи ні, виявляв вплив зміст обвинувальних доказів (а саме їх у першу чергу збирав слідчий і прокурор), з якими він ознайомився до початку судового розгляду.

Засада безпосередності дослідження доказів сторін є настільки важливою, що законодавець передбачив можливість участі в судовому розгляді не лише запасних присяжних засідателів (статті 387-390 КПК), а й запасного професійного судді (ст.320 КПК). Цілком зрозуміло, що всі особи, які входять до складу суду, повинні приймати рішення на підставі того, що кожному з них особисто довелось побачити, почути в судовому засіданні. А тому присутність у залі судових засідань запасного судді дозволяє презюмувати, що він у разі вступу в провадження замість судді, що вибув, прийматиме рішення на підставі безпосередньої участі в дослідженні доказів.

У зв'язку з цим закономірно постає питання про те, чи треба в кожному разі вступу в справу нового судді, який не був запасним, розпочинати судовий розгляд спочатку. Виходячи із змісту засади безпосередності дослідження доказів, це треба робити кожного разу. Однак законодавець визначив дві умови, за наявності яких не треба розпочинати дослідження доказів спочатку. Такими умовами згідно з ч.2 ст.319 КПК є: сторони не наполягають на новому проведенні процесуальних дій; суддя, що замінив суддю, який вибув, ознайомився з ходом

¹Виняток складають випадки направлення прокурором до суду за результатами досудового розслідування кримінальних проступків у формі дізнання обвинувального акту з клопотанням про розгляд обвинувального акту в спрощеному провадженні. Прокурор разом з обвинувальним актом направляє і матеріали досудового розслідування (ст.302 КПК), бо судовий розгляд у такому разі може відбутися без участі потерпілого і підозрюваного, а вирок може бути постановлений за матеріалами досудового розслідування (ст.382 КПК).

судового провадження та матеріалами кримінального провадження, згоден із прийнятими судом процесуальними рішеннями і вважає недоцільним нове проведення процесуальних дій.

Зважаючи на те, що фіксування за допомогою технічних засобів кримінального провадження в суді під час судового провадження є обов'язковим (ч.4 ст.107 КПК), встановлення подібного порядку заміни судді є виправданим і обґрунтованим. Суддя, який вступає в справу, може ознайомитися із записом судового засідання, здійсненого за допомогою технічних засобів (відео- чи аудіо), і мати повну уяву про те, що відбувалося з доказовим матеріалом до вступу його в справу. Ознайомлення з аудіозаписом менше наближає його до дійсного змісту судового розгляду, ніж ознайомлення з відеозаписом. Ознайомлення з відео- чи з аудіозаписом, звичайно ж, не замінить особистої присутності судді в залі суду, однак воно є корисним у плані реалізації іншої засади – розумності строків (ст.28 КПК), а точніше – права обвинуваченого на справедливий судовий розгляд упродовж розумного строку (ст.6 ЄКПЛ) завдяки економії часу на судовий розгляд.

Тут треба підкреслити один важливий момент. Умови, встановлені законодавцем у ч.2 ст.319 КПК, можуть лише в сукупності стати підставою для продовження судового засідання без проведення повторного дослідження доказів сторін. При цьому докази, що були досліджені під час судового розгляду до заміни судді, зберігають доказове значення та можуть бути використані для обґрунтування судових рішень (ч.2 ст.319 КПК).

Регламентация порядку заміни судді, про яку йшлося вище, безумовно, є прогресивною новелою для кримінального процесуального закону. Однак, як видається, законодавець з метою реалізації права особи на справедливий судовий розгляд упродовж розумного строку міг би піти далі в обмеженні дії засади безпосередності дослідження доказів. Оскільки судовий розгляд в обов'язковому порядку фіксується за допомогою технічних засобів, то суддя, який вступає в справу замість того, що вибув, міг би без будь-яких умов (згоден чи не згоден, вважає за доцільне повторно досліджувати докази чи не бажає) ознайомлюватися із записом засідання і продовжувати судовий розгляд.

Наполягання сторін кримінального провадження, потерпілого на новому проведенні процесуальних дій як умову повторного дослідження доказів взагалі слід виключити з кримінального процесуального закону. Така пропозиція ґрунтується на тому, що заміна судді не здатна позбавити сили вже подані докази, а процедура судового розгляду є доступною для судді завдяки результатам застосування технічних засобів. У зв'язку з цим не існує жодної серйозної загрози для ухвалення судом справедливого рішення за результатами судового розгляду.

В усякому разі, зважаючи на тяжкість покарання, яке загрожує обвинуваченому і що є підставою для класифікації злочинів на групи (ст.12 КК), висловлена пропозиція може бути застосована в кримінальному провадженні не про усі види злочинів, а лише про ті, які згідно з класифікацією належать до числа злочинів невеликої і середньої тяжкості. У такий спосіб можна досягнути значної економії часу, сил і засобів без шкоди для справедливості судового розгляду і рішень суду.

Висловлена нами пропозиція може бути реалізована в законодавстві і з огляду на те, що кримінальний процесуальний закон допускає можливість проведення у всіх без винятку кримінальних провадженнях (справах) процесуальних дій у режимі відеоконференції. Тобто в таких умовах, коли учасники судового розгляду і, головне, судді спостерігають процедури надання сторонами доказів за допомогою технічних засобів, а саме – відеоконференцв'язку. Єдина відмінність від спостереження процедури подання доказів за відеозаписом, здійсненим до заміни судді на іншого, полягає в тому, що судді спостерігають за цією процедурою в режимі «онлайн».

Під час апеляційного і касаційного перегляду судових рішень може бути застосоване письмове провадження (статті 406 і 435 КПК). У цьому випадку рішення суду апеляційної і касаційної інстанції ухвалюється взагалі без присутності учасників судового розгляду.

Більш категоричним у плані обов'язковості проведення повторного дослідження доказів законодавець є у випадку, якщо кримінальне провадження направляється з одного суду до

іншого. У ч.6 ст.34 КПК встановлено, що суд, якому направлено кримінальне провадження з іншого суду, розпочинає судове провадження зі стадії підготовчого судового засідання незалежно від стадії, на якій в іншому суді виникли обставини для передачі провадження. Ніяких умов, за яких би ставало непотрібним повторне дослідження в іншому суді, для таких випадків законодавець не передбачив. Вбачається, що тут також є резерви для запровадження положення, аналогічного із викладеним вище щодо можливості ознайомлення з процедурою виконаних раніше процесуальних дій за відеозаписом судового засідання.

Викладене дає підстави для висновку про те, що застосування технічних засобів фіксації судового розгляду може суттєво скоротити його строки через незначні обмеження засади безпосередності дослідження доказів, наданих суду сторонами.

На основі проведеного в цій статті дослідження можна зробити такі **висновки**: 1) встановлення законодавцем умов, від яких залежить чи буде проведено повторне дослідження доказів сторін, є зайвим; 2) запровадження до нового КПК положення про те, що повторне дослідження доказів, поданих сторонами до вибуття з кримінальної справи судді, із вступом нового (не запасного) судді є недоцільним, бо останній має достатньо можливостей, щоб отримати повну уяву про процедуру подання доказів через ознайомлення з відеозаписом судового засідання; 3) засади безпосередності дослідження доказів сторін і розумності строків є однаково корисними для забезпечення постановлення судом справедливого рішення, а тому під час регламентування їх у кримінальному процесуальному законі має бути відшукана «золота» середина їхнього співвідношення.

Тема безпосередності дослідження доказів сторін під час кримінальної процесуальної діяльності, здійснюваної в суді, є об'ємною. Тому вона, звичайно ж, не може бути висвітлена, а тим паче, вирішена в межах однієї наукової статті. Дана тема потребує подальших досліджень. Останні є доцільними за такими **напрямами наукових розвідок**: 1) визначення доцільності розповсюдження положення про відмову від повторного дослідження доказів на випадки направлення кримінального провадження з одного суду до іншого і обмеження засади безпосередності за рахунок ознайомлення суду, до якого направлена кримінальна справа, з матеріалами відеозапису судового засідання; 2) дослідження дії засади безпосередності в досудовому провадженні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Каткова Т.В. Проблеми реалізації принципу безпосередності дослідження доказів на досудовому слідстві: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Т.В. Каткова. – Харків, 1997. – 17 с.
2. Лившиц В.Я. Принцип непосредственности в советском уголовном процессе / В.Я. Лившиц; отв. ред.: Строгович М.С. – М. – Л.: Изд-во АН СССР, 1949. – 208 с.
3. Сарбаев З.И. Принцип непосредственности – один из важнейших принципов советского социалистического правосудия / З.И. Сарбаев // Вопросы государства и права. – М., 1965. – С. 71-73.
4. Сарбаев З.И. Принципы устности и непосредственности в советском уголовном процессе: автореф. дис. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук / З.И. Сарбаев. – М., 1967. – 23 с.
5. Склизков А.Н. Принцип непосредственности в уголовном судопроизводстве: доктрина и законодательство / А.Н. Склизков // Право и политика. – 2007. – № 9. – С. 70-76.
6. Шундикова В.Д. Принцип непосредственности при расследовании и рассмотрении уголовного дела / В.Д. Шундикова; науч. ред.: Чеканов В.Я. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1974. – 157 с.

ОСОБЛИВОСТІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПЕРЕДАЧІ ЗАВІДОМО НЕПРАВДИВОГО ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ЗАГРОЗУ БЕЗПЕЦІ ГРОМАДЯН, ЗНИЩЕННЯ ЧИ ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ВЛАСНОСТІ

Плетенець В.М., к.ю.н., доцент

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

У статті розглядаються особливості проведення слідчого огляду місця, з якого передавалось завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності. Шляхом вивчення судово-слідчої практики за злочинами розглядуваної категорії визначається неналежний рівень використання слідчими огляду зазначеного місця. Окрім зазначеного наголошується на необхідності залучення до огляду місця передачі повідомлення з відповідним змістом спеціалістів. У висновку зазначається обов'язковість проведення огляду місця передачі повідомлення про загрозу незалежно від кількості часу, що минув до його встановлення.

Ключові слова: місце злочину, слідчий огляд, повідомлення про загрозу, тактичний прийом, спеціальні знання.

Плетенець В.Н. ОСОБЕННОСТИ ОСМОТРА МЕСТА ПЕРЕДАЧИ ЗАВЕДОМО ЛОЖНОГО СООБЩЕНИЯ ОБ УГРОЗЕ ЖИЗНИ ГРАЖДАН, УНИЧТОЖЕНИЯ ИЛИ ПОВРЕЖДЕНИЯ ОБЪЕКТОВ СОБСТВЕННОСТИ / Днепропетровский государственный университет внутренних дел, Украина

В статье рассматриваются особенности проведения следственного осмотра места, с которого передавалось заведомо ложное сообщение об угрозе жизни граждан, уничтожения или повреждения объектов собственности. Путем изучения судебно-следственной практики по преступлениям рассматриваемой категории определяется ненадлежащий уровень использования следователями осмотра указанного места. Кроме указанного, настаивается на необходимости привлечения к осмотру места передачи сообщения с соответствующим содержанием специалистов. В выводах указывается обязательность проведения осмотра места передачи сообщения об угрозе независимо от количества времени, что прошло до его установления.

Ключевые слова: место преступления, следственный осмотр, сообщение об угрозе, тактический прием, специальные знания.

Platenets V.N. FEATURES OF THE TRANSFER OF INSPECTION PLACE WITTINGLY FALSE REPORTS ABOUT THE THREAT TO CITIZENS' SECURITY, DESTRUCTION OR DAMAGE OF PROPERTY OBJECTS / Dnipropetrovsk state university of internal affairs, Ukraine

The article notes that public safety is one of the main activities of ATS Ukraine at the present stage of reform and transformation in our country. The most dangerous crimes that affect the state of public security are false reports of threats to citizens, destruction or damage to property. These crimes not only lead to worsening crime situation in the country, but also could jeopardize the activities of local, national and international scale in Ukraine.

These statistics, the results of the study determine the low level of investigative action under examination and discovery of her reflections offender. The reason the situation is the lack of proper knowledge transfer site features reviews reports of a threat in the consequence of that investigation, feeling considerable difficulties and suggesting errors do not show all possible traces of the attacker. This leads to difficulty and sometimes impossibility of making informed decisions on the relevant facts establish all the circumstances of the event. The above certainly affect the degree of disclosure of socially dangerous acts and, consequently, the quality of crime investigations.

The article referred to the fact that every fact mentioned there is the need to check and the investigation and search operations as per the object towards which expressed a threat, and place of transfer. The most important investigation is necessary to hold the place in which the notice of a threat to citizens, destruction or damage of properties related review.

The paper noted that investigators considering the location, time elapsed since the transmission of messages to identify this location and other factors largely determine the inability to detect traces of a criminal investigation and unreasonableness of the review. Noteworthy is the need to get to the review specialists.

In conclusion to the study emphasizes that regardless of how much time elapsed since the notice to identify the place of transmission, the latter shall be by a mandatory basis. Check Investigation and other law enforcement agencies in this location will provide guidance in the atmosphere, contribute to the nomination of assumptions about what associates of the offender from this area, hence why it was transferred to the message, creating thus the number of suspected persons, the direction of movement after the message identification of witnesses, witness the event. This place is an important source of information, which ignored the disclosure and investigation of crime is unacceptable mistake investigation.

Key words: investigation examination, site of occurrence, tactical reception, bringing of specialists.

Забезпечення громадської безпеки є одним із головних напрямків діяльності ОВС України на сучасному етапі реформ та перетворень у нашій державі. До найбільш небезпечних злочинів,

що впливають на стан громадської безпеки, відносяться завідомо неправдиві повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності. Ці злочини не тільки призводять до погіршення криміногенної ситуації в державі, а й можуть поставити під загрозу проведення заходів місцевого, державного та міжнародного масштабів на території України.

За даними Департаменту інформаційно-аналітичного забезпечення МВС України у 2011 році порушено 137 кримінальних справ, з яких направлено до суду 75. Тобто майже за половиною кримінальних справ злочинця встановлено не було. У той же час можна констатувати той факт, що після серії вибухів у Дніпропетровську 27 квітня 2012 р. діяльність псевдотерористів активізувалась. Так, лише за 27.04.2012 р. до правоохоронних органів м. Дніпропетровська надійшло 4 завідомо неправдивих повідомлення про замінування відповідних об'єктів. Схожа ситуація може простежуватись і в інших регіонах України.

Варто звернути увагу на те, що за кожним зазначеним фактом постає необхідність перевірки та проведення слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, як за об'єктом, по відношенню до якого висловлено загрозу безпеці, так і місця її передачі. До найбільш важливих слідчих дій, що необхідно проводити за місцем передачі повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності відноситься огляд.

Огляд місця події вважається однією з основних, невідкладних, незамінних жодною іншою слідчою дією. Великого значення огляду надають і працівники правоохоронних органів. Так, проанкетовані співробітники слідчих підрозділів у 53% випадків визначили огляд як найбільш ефективну слідчу дію при розслідуванні злочинів, кваліфікованих за ст.259 КК України.

Вивченням кримінальних справ за розглядуваними суспільно-небезпечними діяннями нами встановлено, що огляд проводився слідчими в 59% випадків, у результаті чого сліди виявлялися лише у 12%.

Ці дані, визначають недостатній рівень проведення розглядуваної слідчої дії та виявлення в ході неї відображень злочинця. Причиною ситуації, що склалась, на нашу думку, є відсутність належного рівня знань особливостей огляду місця передачі повідомлення про загрозу безпеці, в наслідок чого слідчі, відчуваючи значних труднощів та припускаючись помилок, не виявляють всіх можливих слідів зловмисника. Це призводить до складності, а іноді й неможливості прийняття обгрунтованого рішення за відповідними фактами, встановлення всіх обставин події. Зазначене неодмінно впливає на ступінь розкриття цих суспільно-небезпечних діянь та, відповідно, якість розслідування кримінальних справ. Це і визначає актуальність розглядуваної статті.

Загальним аспектам проведення слідчого огляду приділяли увагу такі вчені-криміналісти, як: Р.С. Белкін, В.П. Бахін, Є.Д. Лук'янчиков, Є.І. Макаренко, М.В. Салевський, К.О. Чаплинський, В.Ю. Шепітько та інші.

У той же час, проведенню розглядуваної слідчої дії за такими суспільно-небезпечними діяннями, як завідомо неправдиві повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності, з боку науковців, належної уваги приділено не було.

Не торкаючись загальних питань тактики слідчого огляду, оскільки вони достатньо висвітлені в криміналістичній літературі, вважаємо за необхідне розглянути їх особливості його проведення за місцем передачі завідомо неправдивого повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності, що і є метою даної статті.

Відомо, що з виїзду на місце події та його огляду починаються заходи зі збору первинного матеріалу за більшістю подій. Належний рівень проведення даної дії та її своєчасність впливає на те, чи буде злочин розкритий, і з якими затратами сил та засобів.

Як зазначає К.О. Чаплинський, між отриманням вихідної інформації про вчинення злочину і початком проведення слідчого огляду (прибуття слідчо-оперативної групи) повинен проходити мінімальний проміжок часу (зокрема, оптимальний проміжок часу не повинен перевищувати 15 хвилин) [1, 16]. Ми погоджуємося з висловленою К.О. Чаплинським думкою, оскільки чим більше часу проходить з моменту вчинення злочину до проведення за ним відповідних слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, тим менша кількість суспільно небезпечних діянь, у тому числі розглядуваної категорії, розкривається. Це підтверджується й результатами проведеного анкетування, згідно якого у 20 % випадків працівники слідчих та в 35% – оперативних підрозділів

визначали несвоєчасний виїзд на місце події однією з причин, що впливала на швидкість розкриття та якість розслідування злочинів, кваліфікованих за ст.259 КК України.

Розглядаючи особливості проведення огляду ДТП, В.А. Мисливий зазначає, що успіх цієї слідчої дії забезпечується: належною організацією охорони місця події і забезпечення безпеки руху в його районі; наявністю в слідчо-оперативній групі відповідних фахівців; своєчасністю прибуття слідчо-оперативної групи на місце події; дотримання норм кримінально-процесуального закону при проведенні огляду; оснащенням слідчо-оперативної групи науково-технічними засобами, зв'язком та іншими засобами комунікації; планомірністю проведення огляду з урахуванням функціональних обов'язків його учасників; залучення до огляду водіїв, причетних до події, свідків, потерпілих, інших осіб [2, 240]. Наведені вченим особливості повною мірою стосуються й проведення огляду об'єкта, щодо якого висловлено загрозу.

Переважно досліджувані суспільно небезпечні діяння вчинюються з використанням стаціонарних (таксофонів, домашніх, службових) телефонів (55%), відповідно, місцем злочину буде місце розташування даного засобу зв'язку. Особливого значення це набуває при використанні телефону, доступ до якого необмежений і неконтрольований. За цим місцем ступінь знищення слідів злочинцем, або сторонніми особами є найвищою. Це може бути пояснено тим, що зазвичай ці засоби зв'язку знаходяться в громадських місцях. Відповідно, телефоном після злочинця може скористатися невизначена кількість осіб, у результаті чого знищуються сліди зловмисника. Тобто саме цьому місцю, за умови його негайного встановлення, також має приділятися першочергова увага правоохоронців при дослідчій перевірці за фактами надходжень повідомлень з відповідним змістом. Якщо ж розглядуване місце було виявлено через певний проміжок часу, проведення огляду за ним визначатиметься слідчим з позиції можливості не тільки виявлення слідів, а й орієнтування на місцевості.

Ми вже зазначали недостатню кількість слідчих оглядів, що проводяться за місцем передачі повідомлення з відповідним змістом та в результаті цього – слідів. Причиною ситуації, що склалась, на нашу думку, є те, що це місце було виявлене не відразу. Відповідно, слідчі з урахуванням місця розташування, часу, що пройшов з моменту передачі повідомлення до виявлення даного місця, та інших чинників переважно визначають неможливість виявлення слідів злочинця та недоцільність проведення слідчого огляду. Однак ми вважаємо, що незалежно від того, скільки минуло часу з моменту отримання повідомлення до виявлення місця його передачі, останнє має бути оглянуто в обов'язковому порядку. Виїзд слідчого та інших працівників правоохоронних органів на це місце забезпечить орієнтування в обстановці, сприятиме висуванню припущень щодо того, що пов'язує злочинця з цією місцевістю, чому саме звідси було передане повідомлення, формуванню таким чином кола підозрюваних осіб, напрямок руху після передачі повідомлення, виявленню свідків, очевидців події. Дане місце є важливим джерелом інформації, нехтувати яким при розкритті та розслідуванні злочину, вважаємо, неприпустимою помилкою слідчих.

Заслуговують на увагу результати проведеного дослідження, згідно з якими в 14% випадків місця передачі повідомлення та об'єкт загрози співпадали, тобто злочинці висловлювали загрозу тому об'єкту, на території якого знаходились на момент передачі повідомлення. Проведені огляди забезпечили правоохоронцям виявлення слідів у 38% від загальної кількості цих випадків. За наведеними даними можна припустити, що співробітники правоохоронних органів виїздили в першу чергу з метою перевірки об'єкта загрози, де з'ясовували, що саме з цього місця передавалося повідомлення. У цьому випадку зусилля спрямовувалися не на встановлення місця передачі повідомлення, а на проведення за ним необхідних дій. Одразу збиралася необхідна для прийняття рішення інформація за відповідним фактом. Це і сприяло виявленню та вилученню значно більшої кількості відображень злочинця. Окрім того, за час, за який правоохоронці потрапляли на дане місце, не дозволяв злочинцям здійснити заходів маскування своїх протиправних дій.

У кожному конкретному випадку за будь-якою кримінальною справою залежно від слідчої ситуації тактичні та методичні варіанти огляду будуть цілком та повністю залежати від особливостей розслідуваної справи [3, 38]. Окрім того, слід зазначити, що огляд за фактом вчинення даного злочину доцільно проводити ексцентричним способом.

Для підвищення рівня цієї слідчої дії широко використовуються спеціальні знання певних осіб. Спеціальні знання – це професійні знання, якими володіють відповідні спеціалісти, а особи, котрі

проводять дізнання, слідчі, судді, – не повною мірою [4, 110]. Характер дій спеціаліста на місці події або злочину залежить від різновиду злочину, а також сукупності інших умов та факторів. Ці особи, викликані слідчим, зобов'язані брати участь у провадженні огляду, та використовуючи свої спеціальні пізнання та навички, сприяти слідчому у виявленні, закріпленні (фіксації) та вилученні доказів, звертати його увагу на обставини, пов'язані з виявленням, закріпленням та вилучення доказів, давати пояснення с приводу здійснюваних ним дій [5, 350]. Головне призначення спеціаліста при провадженні слідчих дій полягає у наданні слідчому консультацій та рекомендацій науково-технічного характеру: як краще підготувати слідчу дію, які застосувати прийоми, методи та засоби для виявлення, збору та фіксації доказів [6, 37]. Спеціаліст бере участь у виявленні, фіксації та вилученні доказів. Він допомагає слідчому виготовити зліпок, зафіксувати та вилучити сліди, правильно описати речові докази, може брати участь у перевірці та оцінці доказів. Така необхідність виникає в разі недостатніх знань слідчим прийомів та засобів виконання роботи, що потребує спеціальних знань на навичок.

Крім різноманітних науково-технічних засобів, сьогодні застосовуються собаки. Застосування собак спрямовується на пошук слідів злочинця, які в інший спосіб виявити складно, а іноді – неможливо.

З отриманих результатів можна констатувати неналежний рівень використання можливостей кінологічної служби. На жаль, умови міста ускладнюють її діяльність щодо переслідування злочинця. Однак застосування розшукового собаки сприятиме визначенню напрямку зникнення винної особи, що забезпечить організацію її встановлення по гарячих слідах.

За попереднім дослідженням слідів на місці огляду, опитуванням свідків, очевидців негайно проводяться заходи, спрямовані на встановлення та затримання злочинця.

Відомості, отримані при огляді місця події, за своїм походженням носять комплексний характер й можуть бути використані багатопланово – для розшуку злочинця, побудови версій, допиту потерпілого, підозрюваного, свідка та ін. [7, 34]. Окрім того, отримані відомості сприятимуть побудові припущень про причини висування загрози цьому підприємству (установі, організації) та можливий зв'язок злочинця з ним. Зазначене дозволить встановити свідків та очевидців даного злочину, отримати іншу інформацію.

Таким чином, доходимо висновку, що огляд місця передачі повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності, незалежно від кількості часу, що пройшов з моменту його виявлення, має проводитись в обов'язковому порядку. Результатом проведення огляду має бути належно складений протокол, при цьому до участі в проведенні огляду, на розсуд слідчого, мають залучатись спеціалісти у відповідних галузях знань

Якісне та своєчасне проведення цієї слідчої дії сприятиме одержанню значної кількості інформації про подію, що у свою чергу, не зможе позитивно вплинути на швидке, повне та всебічне проведення розслідування за справами розглядуваної категорії, у відповідності до сучасних вимог протидії злочинності в нашій державі.

Подальші дослідження за злочинами розглядуваної категорії мають спрямовуватися на об'єкт, якому адресовано загрозу, «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» та предмети, що підлягають огляду.

ЛІТЕРАТУРА

1. Чаплинський К.О. Тактика проведення окремих слідчих дій: монографія / К.О. Чаплинський. – Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2006. – 308 с.
2. Мисливий В.А. Оглядові дії на місці дорожньо-транспортної пригоди / В.А. Мисливий // Науковий вісник Дніпроп. держ. ун-ту внутр. справ: зб. наук. праць. – 2007. – № 2 (33). – 360 с.
3. Хлюпин Н.И. К проблеме эффективности следственных действий и оперативно-розыскных мер в методике расследования преступлений / Н.И. Хлюпин // Вопросы повышения эффективности правосудия по уголовным делам: межвуз. сб. Калининградского гос. ун-та. – Вып. 8. – Калининград, 1980. – 189 с.

4. Лукьянчиков Е.Д. Тактические приемы реализации информации, полученной в результате осуществления оперативно-розыскных мероприятий / Е.Д. Лукьянчиков // Актуальные вопросы получения, оценки и использования информации в оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел: межвуз. сб. науч. трудов. – К.: НИиРИО КВШ МВД СССР им. Ф.Э. Дзержинского, 1986. – 196 с.
5. Криминалистика: учебник / под ред. И.Ф. Пантелеева, Н.А. Селиванова. – М.: Юрид. лит., 1988. – 672 с.
6. Волкова И.К. Некоторые вопросы участия специалиста в следственном осмотре места происшествия / И.К. Волкова // Криминалистика и судебная экспертиза: республик. межведомственный сб. науч. и науч.-метод. работ. – Вып. 1. – К.: Ред.-изд. отд. МВД УССР, 1964. – 300 с.
7. Баканова Л.П. Понятие и сущность осмотра места происшествия и получаемой информации / Л.П. Баканова // Вопросы криминалистической тактики: сб. науч. трудов. – Ташкент: Науч.-исслед. и рац.-издат. отдел. ТВШ МВД СССР 1978. – 100 с.

УДК 343.123.6

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ СВОБОДИ ОСКАРЖЕННЯ У СУДОВО-КОНТРОЛЬНИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

Бондаренко Я.С., здобувач

Національна академія внутрішніх справ

Досліджено теоретичні та практичні питання процесуальної форми реалізації конституційного принципу свободи оскарження судових рішень, прийнятих у досудових стадіях кримінального процесу.

Ключові слова: свобода оскарження, судові рішення, що прийняті в досудових стадіях кримінального процесу.

Бондаренко Я.С. РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА СВОБОДЫ ОБЖАЛОВАНИЯ В СУДОВО-КОНТРОЛЬНЫХ СТАДИЯХ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА / Национальная академия внутренних дел, Украина

Исследованы теоретические и практические вопросы процессуальной формы реализации конституционного принципа свободы обжалования судебных решений, принятых в досудебных стадиях уголовного процесса.

Ключевые слова: свобода обжалования, судебные решения, принятые в досудебных стадиях уголовного процесса.

Bondarenko Y.S. REALIZATION OF PRINCIPLE OF FREEDOM OF APPEAL IN THE SHIP-CONTROL STAGES OF CRIMINAL PROCEDURE / National academy of internal affairs, Ukraine

The oretical and practical questions of a procedural form of realization of the constitutional principle of freedom of the appeal of the judgments accepted in pre-judicial stages of criminal trial are investigated.

Key words: freedom of the appeal, the judgments accepted in pre-judicial stages of criminal trial.

Свобода оскарження дій, рішень і бездіяльності публічних органів і посадових осіб, що фактично визначена нормами Конституції України, до цього часу не одержала належного висвітлення в теорії кримінально-процесуальної науки та відповідного законодавчого закріплення в нормах кримінально-процесуального права. Між тим, свобода оскарження, як одна з найважливіших гарантій прав, свобод і законних інтересів громадян, діалектично пов'язана з соціальним і нормативним призначенням кримінального судочинства, його завданнями та принципами.

Ефективність реалізації цього конституційного права, що виступає невід'ємною складовою правового статусу особи, багато в чому знижується через відсутність у КПК України положень щодо окремих питань і форм його здійснення. Насамперед, це стосується процесуальної форми

розгляду та вирішення скарг на судові рішення, прийняті в досудових стадіях кримінального процесу, особливо в формі касаційного провадження.

Найвні також проблеми теоретичного характеру, що залишають дискусійними питання щодо суті скарги та її відмежування від інших форм звернення громадян до публічних органів, суб'єктів подання скарг певного виду та суб'єктів їх вирішення, предмета та меж оскарження, а також обсягу перевірки судом матеріалів провадження. Водночас, чіткість теоретичного визначення та нормативного закріплення цих питань має велике значення, особливо в сфері кримінального судочинства, де дії та рішення уповноважених державних органів і посадових осіб найбільшою мірою обмежують права, свободи та законні інтереси громадян.

Окремі питання інституту оскарження загалом, як і оскарження дій і рішень певних суб'єктів кримінального процесу або окремих процесуальних рішень були предметом наукового дослідження. Найбільш розробленими в цьому аспекті є питання оскарження в апеляційному та касаційному порядку підсумкових судових рішень. Саме в цьому контексті є широко відомими праці Н.Р. Бобечка, П.Ф. Букалова, М.М. Гродзинського, Ю.М. Грошевого, С.В. Глушено, О.Ю. Костюченко, Е.Ф. Куцовой, П.А. Лупинської, Я.О. Мотовіловкера, Г.О. Омеляненко, І.Д. Перлова, І.Д. Рахунова, В.М. Савицького, В.І. Сліпченка, Ю.І. Стецовського, М.С. Строговича, В.І. Теремецького, Є.М. Чехаріна та ін.

З введенням процедури судового контролю за законністю та обґрунтованістю процесуальних дій і рішень органів досудового розслідування та прокурора, окремі питання інституту оскарження в цьому напрямку досліджувались такими ученими, як В.І. Галаган, Г.В. Доросинська, І.І. Зарева, О.В. Калиновський, Д.П. Кисленко, Л.М. Кирій, О.І. Тищенко, А.Р. Туманянц, Г.В. Федотова, В.І. Чорнобук та ін.

Незважаючи на значний науковий доробок, праці вищевказаних авторів не вичерпали всіх проблемних питань процесуального інституту оскарження. Крім того, право на оскарження не було розглянуто як основоположне правило, принцип кримінального процесу, можливість реалізації якого повинна бути забезпечена на всіх стадіях процесу і не може бути обмежена в тих випадках, коли процесуальна дія чи рішення стосуються прав, свобод і законних інтересів учасників процесу.

Відсутність єдиних підходів до вирішення питань щодо свободи оскарження процесуальних дій і рішень, насамперед тих, які приймаються у досудовому провадженні, у судово-контрольних стадіях процесу, як у теорії кримінально-процесуального права, так і у правозастосовній практиці не сприяє однозначному застосуванню норм інституту оскарження, знижує рівень захищеності прав і свобод учасників кримінального процесу.

Метою цієї статті є дослідження теоретичних і практичних питань процесуальної форми реалізації конституційного принципу свободи оскарження судових рішень, прийнятих у досудових стадіях кримінального процесу.

Як відомо, законність, обґрунтованість і справедливість судового рішення може бути поставлена під сумнів, а відповідно оскаржена зацікавленими особами з метою перегляду такого рішення, його зміни чи скасування судом вищестоящої інстанції. Це право є конституційним, а відповідно і безпосередньо діючим, оскільки згідно ст.55 Конституції України кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Стаття 129 Конституції України однією із засад судочинства встановлює забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом.

Кримінально-процесуальний закон, з однієї сторони, встановлює можливість застосування низки заходів державного примусу при здійсненні кримінального провадження, а з іншої – передбачає гарантії охорони та захисту прав і законних інтересів учасників процесу. Важливе місце в системі гарантій прав і законних інтересів учасників кримінального процесу займає інститут оскарження процесуальних дій і рішень державних органів і посадових осіб, наділених владними повноваженнями у сфері кримінального судочинства. Саме у зв'язку з цим деякі автори забезпечення свободи оскарження справедливо розглядають як один із принципів кримінального процесу [1; 2; 3, 135].

При цьому слід зазначити, що нерідко саме по собі оскарження дії чи рішення посадової особи, яким порушено права та законні інтереси особи, не здатне відновити ці права та законні інтереси. Так, в одних випадках для усунення порушення закону достатньо скасування чи зміни незаконного чи необґрунтованого рішення, а в інших – прийняття рішення по скаргі слугує лише необхідною умовою для відновлення порушених прав [4, 82-83].

Наприклад, приймаючи рішення по касаційній скарзі, суд касаційної інстанції, в одній ситуації може самостійно усунути порушення прав засудженого чи іншої особи, сформувавши рішення про це у своїй ухвалі. В іншій ситуації, суд касаційної інстанції, скасовуючи за касаційною скаргою незаконне чи необґрунтоване судове рішення, створює лише необхідні процесуальні умови для можливого відновлення порушених прав.

Тому в юридичній літературі справедливо вказується на те, що усунення порушення закону не завжди дорівнює відновленню порушеного права учасника процесу. Скасування незаконного рішення та усунення допущеного порушення закону, нерідко, є лише необхідним етапом на шляху до відновлення порушеного права та захисту законного інтересу особи, що вимагає подальшого вчинення правомірних дій і прийняття законних рішень у цьому напрямі [5, 72].

Незважаючи на те, що оскарження судових рішень традиційно сприймалось лише в контексті перегляду підсумкових судових рішень (рішень, винесених судом по суті справи), практика конституційного правосуддя, вищої судової інстанції, й доповнення КПК України, що мали місце за останні роки, свідчать про послідовне впровадження ідеї щодо оскарження та безпосередньої перевірки судом вищестоящої інстанції і тих судових рішень, які приймаються судом і в досудовому провадженні в межах здійснення функції судового контролю.

Реалізація цього процесуального права може відбуватись у декількох формах. Чинне кримінально-процесуальне законодавство передбачає такі порядки перевірки вироків, постанов і ухвал суду: апеляційне провадження (глави 29, 30 КПК), касаційне провадження (гл.31 КПК), перегляд судових рішень за нововиявленими обставинами (гл.32 КПК), перегляд судових рішень Верховним Судом України (гл.32¹ КПК).

Аналогічні порядки перегляду судових рішень передбачені і в проекті Кримінального процесуального кодексу України (реєстр. № 9700): провадження в суді апеляційної інстанції (гл.31), провадження в суді касаційної інстанції (гл.32), провадження у Верховному суді України (гл.33), провадження за нововиявленими обставинами (гл.34).

Кожен із порядків перегляду судових рішень, передбачених чинним КПК України, достатньо повно розглянутий у процесуальній літературі, апробований правозастосовною практикою, знайшов своє відображення в актах конституційного правосуддя, роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України, однак переважно щодо підсумкових судових рішень.

Що ж стосується нормативного врегулювання та практичного застосування процедур судової перевірки проміжних судових рішень, насамперед тих, які винесені в межах досудового провадження, цього констатувати не можна. За деякими винятками законодавець не передбачає ні окремої процесуальної форми для розгляду цих рішень, ні видів можливих рішень суду.

Між тим таке оскарження займає все більш вагоме місце у практиці судів апеляційної та касаційної інстанцій, вимагаючи підвищеної уваги до оптимізації своєї процесуальної форми. Позитивним моментом у розвитку інституту оскарження є збільшення кількості скарг на законність і обґрунтованість рішень суду, винесених за результатами розгляду скарг і клопотань учасників процесу.

Так, за даними Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ (ВССУ) судьями судової палати у кримінальних справах розглянуто 13,7 тис. касаційних скарг. За результатами їх розгляду винесено 8,6 тис. постанов про відмову у витребуванні кримінальних справ та 5,2 тис. постанов про витребування або 37,7 % від кількості касаційних скарг, що були розглянуті.

У касаційному порядку перевірено кримінальні справи за касаційними скаргами на судові рішення апеляційних судів стосовно 840 осіб, на судові рішення місцевих загальних судів – 4,6 тис. осіб; за скаргами на вирок апеляційних судів – 755 осіб, на вирок місцевих загальних судів – 3,7 тис. осіб; на постанови (ухвали) апеляційних судів – 85 осіб, на постанови (ухвали) місцевих загальних судів – 919 осіб. За результатами перевірки кримінальних справ ВССУ залишено без змін 3,2 тис. судових рішень. Скасовано та змінено 2,2 тис. судових рішень або 41,5 % від загальної кількості перевірених [6].

Вказані тенденції, на наш погляд, викликані тим, що будь-який порядок перегляду судових рішень, як підсумкових, так і проміжних, виступає важливою конституційною гарантією прав, свобод і законних інтересів учасників процесу, і по суті є продовженням захисту учасниками кримінального процесу своїх прав і законних інтересів у нових процесуальних умовах. У зв'язку з цим зацікавленим особам, насамперед, має бути забезпечена свобода оскарження прийнятих судових рішень, можливість повноцінної участі в процедурі їх перевірки.

Як основоположний початок судової перевірки свобода оскарження характеризується, по-перше, максимально можливим колом учасників кримінального процесу, чий об'єктивний інтерес може обумовити процесуальні форми перегляду прийнятих судових рішень. Будь-які спроби обмежити це коло учасників за формальними підставами, зокрема, що вони не наділені відповідним правовим статусом і не зазначені в законі серед можливих суб'єктів подання скарг, повинні розцінюватись як спроба необґрунтованого обмеження конституційного права зацікавлених осіб на оскарження процесуальних дій і рішень, які порушують їх права, свободи та законні інтереси. Водночас, відсутність у суб'єкта оскарження інтересу, визнаного законом, позбавляє його права на оскарження процесуальної дії чи рішення в інтересах загальної законності.

Свобода оскарження також характеризується тим, що оскарженню та перевірці у визначених законом процесуальних формах можуть підлягати вироки та інші судові рішення всіх судів судової системи України.

Гарантіями реалізації принципу свободи оскарження в судово-контрольних стадіях процесу, у тому числі стосовно оскарження проміжних судових рішень, також виступають: наявність у законі визначеної форми скарги; право зацікавлених осіб на оскарження процесуальної дії чи рішення в обов'язі, що є необхідним для захисту своїх або представлених інтересів; право подання скарги на рідній мові чи мові, якою особа володіє; право подання скарги як до суду, що постановив рішення, яке оскаржується, так і безпосередньо до вищестоящого суду; право зацікавлених осіб відкликати скаргу.

Додатковою гарантією реалізації принципу свободи оскарження у судово-контрольних стадіях кримінального процесу виступає правило, що регулює можливість подання до суду вищестоящої інстанції додаткових матеріалів (ст.393 КПК України).

Гарантією забезпечення права на свободу оскарження також виступає правило, що визначає необхідність перевірки не тільки законності, а й обґрунтованості судових рішень, що оскаржуються. Іншими словами йдеться про перевірку вищестоящим судом одночасно і фактичної основи і законності процесуального рішення чи дії, що оскаржується. Вищестоящий суд не повинен обмежуватись формальною перевіркою правильності застосування норми матеріального та процесуального права, він повинен дослідити та оцінити відповідні докази для того, щоб встановити: наскільки висновки нижчестоящого суду обґрунтовані матеріалами справи, доказами, дослідженими судом, якою мірою вони відповідають встановленим фактам, наскільки справедливим є винесене судом рішення. У тому ж контексті, тобто в межах забезпечення права на свободу оскарження, може бути розглянуто і правило про обов'язковість вказівок вищестоящої інстанції (ч.7 ст.374, ст.399 КПК України).

Важливим для реалізації принципу свободи оскарження є закріплення в кримінально-процесуальному законі певних правил у межах тієї чи іншої процедури оскарження. Так, відповідно до ч.4 ст.389, ч.1 ст.391 КПК України про призначення справи до касаційного розгляду, про право подати заперечення на скаргу або ж подати власні скарги, про право взяти участь у засіданні суду касаційної інстанції повідомляються усі учасники процесу, які наділені правом подання касаційних скарг (ст.384 КПК України), а не тільки ті, що звернулись зі скаргою.

У тому ж контексті суд, який приступає до розгляду скарги, зобов'язаний забезпечити усім особам, інтересів яких стосується судове рішення, що оскаржується, право довести до відома суду свою позицію з питань, які є предметом судового дослідження в апеляційній (касаційній) інстанції, шляхом особистої участі в цьому засіданні чи іншим законним способом.

Правила забезпечення свободи оскарження також передбачають безумовне виконання судом, який є суб'єктом вирішення скарги, принципового положення про неможливість ігнорування та довільного відхилення доводів скарги, у тому числі тих, що фактично не були обґрунтовані суб'єктом подання скарги, не наводячи фактичних і правових підстав і мотивів відмови в задоволенні заявлених вимог, оскільки обґрунтованість рішення суду має базуватись на

розгляді конкретних обставин, які закріплені в матеріалах справи та додаткові подані сторонами в судовому засіданні.

Таким чином, необґрунтованість поданої скарги, її невмотивованість, і навіть відсутність у заявника самого права на оскарження певного процесуального рішення чи дії, не повинні звільняти суд, як уповноваженого суб'єкта перевірки, від обов'язку розглянути скаргу та дати оцінку доводам скарги, а також мотивувати свої рішення шляхом зазначення конкретних підстав, за якими доводи скарги відхиляються вищестоящим судом.

Кожне із вищезазначених правил, положень потребує всебічного вивчення та дослідження всього кола питань і проблем, які виникають у теорії та практиці застосування інституту оскарження у судово-контрольних стадіях кримінального процесу та реалізації принципу свободи оскарження.

ЛІТЕРАТУРА

1. Глуценко С.В. Касаційне оскарження як конституційна засада перевірки судових рішень в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / С.В. Глуценко; Академія адвокатури України. – К., 2010. – 19 с.
2. Костюченко О.Ю. Апеляційне оскарження судових рішень у кримінальному процесі України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / О.Ю. Костюченко; Академія адвокатури України. – К., 2005. – 18 с.
3. Зарева І. Забезпечення права на оскарження дій і рішень у кримінальному процесі / І. Зарева. // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 11 – С. 135-137.
4. Якубович Н.А. Охрана конституционных прав личности на предварительном следствии: методическое пособие / [Н.А. Якубович, Л.В. Батищева, Е.С. Радутная, Г.И. Пичкалева]. – М., 1989. – 88 с.
5. Мартынич Е.Г. Охрана прав и законных интересов личности в уголовном судопроизводстве / Е.Г. Мартынич, В.П. Радьков, В.Е. Юрченко. – Кишинев: Штиинца, 1982. – 188 с.
6. Аналіз здійснення судочинства та даних судової статистики щодо розгляду справ матеріалів Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ у 2011 році // Офіційний сайт Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html

УДК 342.7 (477)

РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ ВІДНОСНО ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ ОСІБ

Щериця С.І., здобувач

Національна академія внутрішніх справ

Досліджено історію розвитку законодавства про особливості кримінального провадження відносно окремих категорій осіб. Встановлено історично усталене існування паралельного кримінально-процесуального законодавства блоку законів, які встановлюють особливий порядок притягнення до кримінальної відповідальності достатньо широкого кола осіб. Підтримано пропозицію щодо окремого нормативного врегулювання цього правового інституту. Запропоновану в новому Кримінальному процесуальному кодексі України модель нормативного врегулювання особливого порядку кримінального провадження відносно деяких категорій осіб визнано далекою від досконалості (насамперед, у питанні кола осіб, на яких поширюються виключні права, встановлені відповідною главою), такою, що потребує доопрацювання. Водночас констатується, що такий особливий порядок

спрямований на створення системи гарантій діяльності осіб, які здійснюють публічну діяльність, виконують особливі функції в державі.

Ключові слова: правовий імунітет, недоторканність посадових осіб, особливості кримінального провадження.

Щерица С.И. РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ОТНОСИТЕЛЬНО ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ЛИЦ / Национальная академия внутренних дел, Украина

Исследована история развития законодательства об особенностях уголовного производства в отношении отдельных категорий лиц. Установлено исторически устоявшееся существование параллельного уголовно-процессуальному законодательству блока законов, которые устанавливают особый порядок привлечения к уголовной ответственности достаточно широкого круга лиц. Поддержано предложение об отдельном нормативном урегулировании этого правового института. Предложенную в новом Уголовном процессуальном кодексе Украины модель нормативного урегулирования особого порядка уголовного судопроизводства в отношении отдельных категорий лиц признано далекой от совершенства (в первую очередь, в вопросах круга лиц, на которых распространяются исключительные права, установленные соответствующей главой), такой, что требует доработки. В то же время констатируется, что такой особый порядок направлен на создание системы гарантий деятельности лиц, которые осуществляют публичную деятельность, выполняют особые функции в государстве.

Ключевые слова: правовой иммунитет, неприкосновенность должностных лиц, особенности уголовного производства.

SchericA S.I. DEVELOPMENT OF LEGISLATION ABOUT FEATURES OF REALIZATION IN RELATION TO SEPARATE CATEGORIES OF PERSONS / National academy of internal affairs, Ukraine

The history of development of the legislation on features of criminal proceedings concerning separate categories of persons is investigated. Historically settled existence of the block of laws parallel to the criminally-remedial legislation which establish a special order of bringing to criminal liability enough wide range of persons is established. The offer on separate standard settlement of this legal institute is supported. Offered in the new Criminal procedural code of Ukraine model of standard settlement of a special order of criminal legal proceedings concerning separate categories of persons it is recognized far from perfect (first of all, in questions of a circle of people on which the exclusive rights established by the corresponding chapter) extend, such that demands completion. At the same time it is noted that such special order is directed on creation of system of guarantees of activity of persons which carry out public activity, carry out special functions in the state.

Key words: legal immunity, inviolability of officials, features of criminal proceedings.

Категорії “недоторканність”, “імунітет”, “особливий правовий статус” уже тривалий час є відомими як у зарубіжній, так і у вітчизняній юриспруденції.

Слово “імунітет” походить від латинського “immunitas” – звільнення від будь-чого і позначає загальноправовий термін, який у юридичних словниках і енциклопедіях означає звільнення певного кола суб’єктів з-під дії загальних правових норм; виключне право осіб, які займають особливе становище в державі, не підкорюватись дії деяких загальних норм [1, 207; 2, 668].

Коло осіб, які наділені виключними правами (імунітетами) в чинному законодавстві, сформувалося не одразу. Цьому передував складний соціально-правовий процес становлення і розвитку даного правового інституту.

Як відомо, кримінальний процес ґрунтується на системі принципів, серед яких можна виділити принципи законності, змагальності, рівності громадян перед законом і судом та ін. Однак безпосередня реалізація вказаних принципів можлива через належне функціонування відповідних правових інститутів. Одним з таких інститутів і виступає інститут імунітетів, основним призначенням якого є встановлення додаткових гарантій охорони та захисту прав і законних інтересів окремих категорій осіб.

Терміни “недоторканність”, “імунітет” у контексті встановлення правового статусу особи не вживаються в чинному кримінально-процесуальному законодавстві України. Водночас, ці поняття тривалий час використовуються науковцями і практиками, часто зустрічаються в літературі, відомі широким верствам населення.

З однієї сторони, Конституція України закріплює положення, відповідно до якого громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв або обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (ст.24). Однак з іншої сторони, використання деяких видів імунітетів (насамперед, депутатського, суддівського) в певних колах суспільства розцінюється як відступ

від конституційного положення про рівність громадян перед законом і судом. Більше половини опитаних працівників правоохоронних органів, а також більшість опитаних громадян вважають такий відступ від загального правила відступом від конституційного принципу.

Сьогодні Україна перебуває в умовах реформування кримінальної юстиції, прийняття нового Кримінального процесуального кодексу. Безперечно, що оновлене законодавство має відповідати основним принципам правової держави та громадянського суспільства, бути спрямованим на утвердження та забезпечення прав і свобод людини. На цей час різними видами виключних прав (імунітетами) користується значна частина українських та іноземних громадян. Існує певне коло правових норм різних галузей права, які впливають на процес досудового та судового кримінального провадження відносно окремих категорій громадян. Чинний КПК України не містить будь-якого системного викладення таких особливостей, що, безперечно, створює практичні труднощі під час вирішення питання про притягнення до кримінальної відповідальності осіб з особливим правовим статусом.

Принцип рівності громадян перед законом і судом, як і правові імунітети та привілеї, недоторканність неодноразово ставали предметом наукового дослідження, однак до цього часу не досягнуто єдності поглядів щодо змісту, форм і соціального призначення таких виключень з вказаного конституційного принципу.

У кримінально-процесуальній науці інтерес до проблем, які пов'язані з інститутом імунітетів, існує давно. Окремі аспекти цієї теми розглядалися у працях відомих юристів кінця XIX – початку XX ст. (Л.С. Владімірова, М.С. Духовського, І.Я. Фойницького та ін.), радянської доби (В.П. Божьева, В.Г. Даева, Л.М. Карнеєвої, Л.Д. Кокорева, П.А. Лупинської, Р.Д. Рахунова, В.М. Савицького, М.С. Строговича та ін.). На теренах сучасної України питання імунітетів у кримінальному процесі на втрачають своєї актуальності. Аналізу окремих питань цього інституту присвячені роботи С.С. Аскерова, І.В. Бабій, С.М. Вихриста, С.Г. Волкотруба, Ю.М. Грошевого, В.П. Коржа, В.І. Мариніва, М.М. Михеєнка, О.О. Реєнт, В.М. Рябокучми, С.М. Стахівського, Л.Д. Удалової та ін.

Однак розгляд окремих аспектів процедури притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які наділені правовим імунітетом, не виключає необхідності комплексного дослідження проблем провадження відносно окремих категорій осіб. Таке дослідження, вважаємо, слід розпочинати з аналізу процесів розвитку законодавства про особливості провадження відносно окремих категорій осіб.

Метою цієї статті є дослідження історії розвитку законодавства про особливості кримінального провадження відносно окремих категорій осіб.

Як зазначається в юридичній літературі, сьогодні достатньо важко визначити, у праві якої з держав старого світу вперше з'явився інститут імунітету. Історично поява імунітету як правового інституту пов'язується з римським правом, у якому він вперше був закріплений як звільнення від податків і суспільних зобов'язань, як особливе право, що надається окремій особі, категорії чи общині сенатом при Республіці чи імператором [3, 7].

У матеріальному праві тих років правова відповідальність диференціювалась залежно від соціального становища потерпілого та винного. Тоді ж, вперше в історії, римське право надало поняття імунітету. У феодальному праві зазначена категорія означала привілеї феодала [4, 490].

У Росії дипломам про імунітет, які видавались у країнах Західної Європи королями, за формою та змістом відповідали так звані тарханні грамоти. Звільнення від князівського суду духовних і світських землевласників зазвичай супроводжувалось їх звільненням від податків. З посиленням князівської влади імунітет починає ослаблювати. Перша спроба скасувати тарханні грамоти була здійснена при Івані IV. Ця спроба була повторена в Соборному уложенні 1642 року. Однак фактично права, що передбачались імунітетами, збереглись, хоча й зі значними обмеженнями, до кінця XVII ст. [5, 6].

У період середньовіччя з'являється ще один вид привілеїв, який підпадає під поняття імунітету – імунітет від кримінального переслідування. Основою його зародження, вочевидь, слід вважати появу інституту індульгенції (від лат. *Indulgentia* – милість), що звільняв духовну, а потім і світську особу від кримінальної відповідальності за вчинене нею діяння.

Варто підкреслити, що саме в період XVI-XVIII ст. інститут імунітету набуває сучасних рис, зокрема, з'являються: імунітет від юрисдикції в кримінальних та цивільних справах, імунітет від дачі показань, імунітет резиденції, що займають дипломатичні представництва, тощо.

У Статуті кримінального судочинства 1864 року встановлювався спеціальний порядок віддання до суду прокурорів і судових слідчих. Так, відносно прокурорів, обер-прокурорів віддання до суду було можливим тільки за постановою касаційного департаменту Сенату за поданням міністра юстиції. Такий порядок притягнення до кримінальної відповідальності цих осіб діяв до 1917 року.

Прийнятий у 1917 році Декрет про суд № 1 фактично ліквідував інститут недоторканності прокурорських і судових працівників. Хоча вже в Кримінально-процесуальному кодексі УРСР 1923 року як гарантія від необґрунтованого засудження прокурорів передбачалась спеціальна підсудність справ про вчинені ними злочини. До того, 16 листопада 1922 року РНК був прийнятий декрет про порядок арешту прокурорів і їх помічників, голів і членів революційних трибуналів і рад народних суддів, народних суддів і слідчих, яким встановлювалось, що ніякі органи влади не можуть проводити арешти прокурорів, їх помічників без попереднього дозволу, а в особливо виключних випадках – за умови одночасного повідомлення прокурора республіки при арешті прокурора, а губернського прокурора – при арешті помічників прокурора.

Таким чином, у кримінально-процесуальному праві був відновлений інститут недоторканності прокурорів, який передбачав спеціальний (дозвільний) порядок їх арешту.

У Конституції СРСР 1936 року вперше з'явилась стаття, відповідно до якої депутат Верховної Ради СРСР не міг бути притягнутий до судової відповідальності чи арештований без згоди Верховної Ради СРСР, а в період між сесіями – без згоди Президіуму Верховної Ради СРСР. Конституція СРСР 1936 року також проголошувала незалежність суддів і підкорення їх тільки законові, однак гарантій суддівської незалежності (у порівнянні з депутатською) не встановлювала.

Відсутність конституційних норм про недоторканність працівників прокуратури, компенсувалась наказами і циркулярами Прокурора СРСР. Так, відповідно до наказу Прокурора СРСР від 3 серпня 1936 року № 45/6 віддання суддів, прокурорів, слідчих до суду допускалось лише після одержання відповідного розпорядження про це Прокурора СРСР. Спеціальний порядок притягнення до кримінальної відповідальності прокурорів продовжував діяти і в роки Великої Вітчизняної війни, а також у післявоєнний період. Однак це не стало перешкодою для масових необґрунтованих репресій, у результаті яких були арештована та розстріляна значна кількість видатних працівників прокуратури. Під “чистку кадрів” потрапили прокурори 90% областей і країв [6, 74-80].

У процесуальній літературі вказується і на існування деяких таємних актів, які суперечили Конституції та її положенням про рівність громадян перед законом. Так, постановою РНК і ЦК ВКП (б) “Про порядок погодження арештів” (1935 р.) було встановлено, що на арешти керівників підприємств і спеціалістів необхідним є дозвіл відповідного наркому (зокрема, професора ВУЗу не можна було арештувати без санкції наркому вищої освіти). Для арешту члена партії вимагалась санкція секретаря райкому. Отже, особливі правила кримінального судочинства фактично існували і для значної кількості людей [7, 22].

25 грудня 1958 року були прийняті Основи кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік, де був закріплений ряд демократичних принципів кримінального процесу, серед яких принцип рівності всіх громадян перед законом і судом. Незважаючи на це, в силу положень Закону СРСР “Про затвердження положення про військові трибунали” від 25 грудня 1958 року судді та народні засідателі військових трибуналів не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності та арештовані без згоди Президіуму Верховної Ради СРСР.

Надалі Конституція СРСР 1977 року, а також у редакції Закону від 14 березня 1990 року поряд із принципом рівності громадян перед законом судом, встановлювала норми про депутатську недоторканність. Закони СРСР “Про статус депутатів у СРСР” (1990 року) та “Про статус суддів СРСР” (1989 року) встановлювали недоторканність народних депутатів і суддів,

зокрема, у питаннях порушення відносно них кримінальних справ, їхнього арешту, притягнення до кримінальної відповідальності тощо.

Слід також зазначити, що в Конституцію СРСР 1977 року Законом СРСР від 14 березня 1990 року була введена стаття про право недоторканності Президента СРСР, хоча і будь-яких особливих правил притягнення його до кримінальної відповідальності вона не містила.

Таким чином, протягом ряду десятиліть функціонування та розвитку радянського законодавства були визначені окремі категорії осіб, процедура кримінального переслідування відносно яких у порівнянні з іншими громадянами була особливою, ускладненою через виконання ними суспільно значущих функцій або посадового становища. Така процедура встановлювалась не в КПК, а в Конституції та (або) так званих “статусних законах”, які закріплювали привілеї для спеціальних суб’єктів. До початку 90-х років ХХ ст. кількість таких суб’єктів значно зросла, нормативне врегулювання питань притягнення таких осіб до кримінальної відповідальності не було єдиним, що викликало труднощі в практиці і перешкоджало здійсненню швидкого та якісного правосуддя.

Відсутність спеціальної норми про імунітети та привілеї окремих категорій осіб у чинному КПК України створює певні труднощі в правозастосовчій практиці, оскільки відповідні норми розміщені в різних законах та міжнародних правових актах. Особливий порядок притягнення до кримінальної відповідальності був передбачений відносно: народних депутатів, суддів, прокурорів, слідчих, адвокатів, голови Рахункової палати, його заступників, Уповноваженого з прав людини, Президента, кандидата в Президенти та деяких інших категорій осіб.

Отже, доводиться констатувати, що за певну кількість років історично утворився паралельний кримінально-процесуальному законодавству блок законів, які встановлювали особливий порядок притягнення до кримінальної відповідальності доволі широкого кола осіб.

Таке законодавче регулювання не могло вирішити значної кількості проблем, які виникали в контексті притягнення до кримінальної відповідальності, застосування заходів процесуального примусу відносно окремих категорій осіб. Ці проблеми були викликані, зокрема, недостатньою чіткістю відповідних законодавчих актів, неналежною їх оцінкою суб’єктами правозастосування, певною невідповідністю виключних прав, які становлять зміст імунітету, призначенню та завданням кримінального судочинства.

Як уже зазначалось, чинний КПК України ці питання не регулює. Однак у зв’язку з розглядом проекту нового Кримінального процесуального кодексу України, внесеного на розгляд Верховної Ради України Президентом України 13 січня 2012 року (реєстр. № 9700), вказану ситуацію пропонується змінити. Зокрема, глава 37 проекту встановлює особливий ускладнений порядок кримінального провадження відносно деяких категорій осіб: народного депутата України; судді Конституційного Суду України, професійного судді, а також присяжного і народного засідателя на час здійснення ними правосуддя; кандидата в Президенти України; Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини; Голови Рахункової палати, його першого заступника, заступника, головного контролера та секретаря Рахункової палати; депутата місцевої ради; адвоката; Генерального прокурора України, його заступника.

Незважаючи на те, що поява такої глави в проекті КПК викликала неоднозначне ставлення не тільки в юридичній спільноті, а й у громадськості: від неприйняття до переконання в її необхідності, слід визнати, що існування такої глави упорядкує правила кримінального провадження відносно осіб з особливим правовим статусом.

Аналіз норм, які включені до цієї глави проекту КПК, доводить, що особливий порядок кримінального провадження відносно окремих категорій осіб, визначених у цій главі, утворюють: 1) особливості здійснення повідомлення про підозру; 2) особливий порядок затримання і обрання запобіжного заходу; 3) необхідність інформування державних та інших органів чи службових осіб про застосування запобіжного заходу, ухвалення вироку.

Не можна не визнати, що запропонована модель нормативного врегулювання особливого порядку кримінального провадження відносно деяких категорій осіб, далека від досконалості (насамперед, у питанні кола осіб, на яких поширюються виключні права, встановлені цієї главою), а тому потребує доопрацювання. Разом із тим, такий особливий порядок спрямований

на створення системи гарантій діяльності осіб, які здійснюють публічну діяльність, виконують особливі функції в державі.

Зважаючи на історично усталене існування паралельного кримінально-процесуального законодавству блоку законів, які встановлюють особливий порядок притягнення до кримінальної відповідальності достатньо широкого кола осіб, пропозиція щодо запровадження окремого нормативного врегулювання особливостей кримінального провадження відносно цих осіб, закріплена в новому КПК, є прогресивною. Водночас, неконкретність окремих норм проекту КПК у цьому контексті ставить питання про необхідність їх доопрацювання.

ЛІТЕРАТУРА

1. Великий енциклопедичний юридичний словник: А-Я. / В.Б. Авер'янов, Д.С. Азаров, В.І. Акуленко та ін.; за ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: Юрид. думка, 2007. – 990 с.
2. Юридична енциклопедія: [В 6 т.] / НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького; [Редкол.: Шемшученко Ю.С. (голов. ред.) та ін.] – К.: «Укр. енцикл.» ім. М.П. Бажана, Т. 2: Д–Й. – 1999. – 741 с.
3. Корякин И.П. Иммунитет в уголовном судопроизводстве (генезис и гносеология): [учебное пособие] / И.П. Корякин. – Алматы: Данекер, 2004. – 68 с.
4. Советский энциклопедический словарь / под ред. А.Я. Сухарева. – М.: Советская энциклопедия, 1984. – 416 с.
5. Агаев Ф.А. Иммуниеты в российском уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ф.А. Агаев. – М., 1997. – 168 с.
6. Григоров К.А. Возникновение и развитие в российском уголовно-процессуальном праве института неприкосновенности прокуроров, следователей и адвокатов / К.А. Григоров // Право и политика. – 2006. – № 1. – С. 74-80.
7. Добровлянина О.В. Особенности производства по уголовным делам в отношении отдельных категорий лиц: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Ольга Владимировна Добровлянина. – Екатеринбург, 2010. – 270 с.

РОЗДІЛ VIII. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

РЕЦЕНЗИЯ

на учебник ведущих российских ученых-административистов
А.М. Волкова и В.С. Дугенца «Административное право»
(М.: ИД «ФОРУМ»: ИНФРА, 2013. – 288 с. –
(Высшее образование).

Подготовка учебной литературы для студентов высших учебных заведений для изучения дисциплины «Административное право» – процесс достаточно сложный, что обусловлено спецификой самого предмета, своеобразием административного права как наиболее сложной, объемной отрасли национального права, многообразием источников административного законодательства, содержание которых чрезвычайно мобильно. И это все необходимо учесть в процессе подготовки очередного учебного пособия для того чтобы на момент его изучения и после него оно содержало в себе основные положения современной административно-правовой доктрины, которая переживает очередной этап коренного преобразования, последние достижения методики преподавания юридических дисциплин, и несомненно, положения действующего административного законодательства с учетом многочисленных изменений и дополнений. Характеризуя административное право как центральную отрасль публичного права, призванную регулировать самый большой круг складывающихся общественных отношений, а административно-правовую доктрину как наиболее мобильную, существенно модифицированную за последнее время составляющую правовой науки, можно с уверенностью сказать что подготовка современного учебного пособия по административному праву (учебного пособия нового поколения) в таких условиях – настоящий подвиг. И примером последнего вполне можно считать подготовку учебного пособия А.М. Волкова и А.С. Дугенца. Ознакомление с содержанием работы указывает на серьезный творческий подход авторов к изложению материала, продуманную логичную структуру освещения необходимой теоретической, нормативной информации. Учебник состоит из восьми глав, в которых поданы все темы вузовской программы полного курса общей и особенной частей административного права. Авторы смогли учесть последние достижения административно-правовой доктрины относительно всех подотраслей и институтов административного права, в достаточно доступной для восприятия форме представить сложные вопросы – механизм административно-правового регулирования, формы и методы административной деятельности, административно-деликтное право как составляющее отрасли, обеспечение режима законности в государственном управлении и т.д. Весьма оригинальным можно считать подход ученых к изложению вопросов, посвященных субъектам административно-правовых отношений, с их делением на две большие группы – публичные и частные, с детальным освещением административно-правового статуса всех представителей каждой из этих групп.

Особенности административно-правового регулирования различных областей деятельности в учебнике освещаются в аспекте выделения административно-политической, хозяйственно-экономической и социально-культурной сфер, анализа базовых нормативных оснований такого регулирования, организационных и функциональных аспектов вышеупомянутого регулирования. При этом авторы используют новейшую доктринальную и нормативную терминологию, выделяют проблемные аспекты в нормативном регулировании соответствующих сфер, анализируют в случае необходимости зарубежный опыт в этой сфере, в систематизированном виде предлагают для углубленного изучения перечни действующих нормативно-правовых актов. Благодаря умелому сочетанию сложившихся традиций преподавания дисциплин административно-правового блока в вузах и новейших приоритетов современной методики учебной подготовки юристов по учебной дисциплине «Административное право» авторам учебника удалось выделить проблемные вопросы каждой главы, очертить возможные пути их решения. Несмотря на то, что во введении учебника акцент сделан на том, что его учебное и методическое предназначение видится в том, чтобы он использовался прежде всего для общего ознакомления с каждой темой, служил основой для глубокого уяснения и усвоения сути и содержания соответствующей лекции, для работы с необходимым нормативно-правовым материалом, со справочными правовыми системами, все

же ознакомление с этим источником свидетельствует о его намного более значительном фундаментальном содержательном наполнении, его самостоятельности как учебного пособия при изучении дисциплины «Административное право».

Дополнительную ценность работе придает то, что авторы к каждой главе предлагают перечень контрольных вопросов, вполне приемлемых для текущего и итогового контроля уровня усвоения материала, а поданный в конце учебника блок тестовых заданий по вариантам – дает возможность использовать учебник и в аудиторном процессе с мини- и крупноформатными группами студентов как методическое пособие. Для углубленного изучения необходимого материала в учебнике предлагается достаточно развернутый перечень литературы, структурированной по блокам – нормативно-правовые акты, учебная и научно-методическая, которая может быть полезна и при подготовке научных аттестационных (курсовых, итоговых) работ. Учебник рекомендован в качестве такого для студентов высших учебных заведений, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция», подготовлен в соответствии с федеральным государственным образовательным стандартом высшего профессионального образования по соответствующему направлению подготовки. При этом может быть использован в образовательном юридическом процессе не только Российской Федерации, но и в вузах Украины как при изучении дисциплины «Административное право», так и «Сравнительное административное право», в научно-исследовательской деятельности, полезен правоприменителям для тех, кто интересуется проблемами административно-правового регулирования различных областей деятельности.

Коломеец Т.А., д.ю.н., профессор, Заслуженный юрист Украины, декан юридического факультета, заведующая кафедрой административного и хозяйственного права Запорожского национального университета

ІНФОРМАЦІЙНА ДОВІДКА ПРО АВТОРІВ

Агентаєва Вікторія Володимирівна – аспірант кафедри конституційного та адміністративного права Класичного приватного університету

Анохін Андрій Миколайович – здобувач кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ

Басва Лілія Вікторівна – к.ю.н., старший викладач кафедри правознавства Інституту управління та права Запорізького національного технічного університету

Баранчик Павло Олександрович – здобувач кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету

Біда Михайло Антонович – к.ю.н., голова Святошинського районного суду м. Києва

Білоус Алла Михайлівна – здобувач кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету

Бондар Олександр Григорович – к.ю.н., доцент, завідувач кафедри цивільного права юридичного факультету, перший проректор Запорізького національного університету

Бондаренко Ярослава Сергіївна – здобувач кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ

Валігура Дмитро Миколайович – здобувач кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ

Веденяпін Олександр Андрійович – суддя Вищого адміністративного суду України

Воробйов Руслан Анатолійович – ад'юнкт кафедри економіко-правових дисциплін Національної академії внутрішніх справ

Гуржій Тарас Олександрович – д.ю.н., старший науковий співробітник професор кафедри комерційного права Київського національного торговельно-економічного університету

Делібалтова Юлія Володимирівна – магістр історії і педагогіки, магістр права, аспірант кафедри історії Черноморського державного університету ім. П. Могили

Дорохіна Юлія Анатоліївна – к.ю.н., доцент кафедри цивільного та господарського права Національної академії управління

Жукова Тетяна Станіславівна – к.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Класичного приватного університету

Капітаненко Наталія Петрівна – к.ю.н., доцент кафедри філософії та права Запорізького інституту економіки та інформаційних технологій

Карабут Людмила Володимирівна – к.ю.н., доцент Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

Кармаза Олександра Олександрівна – к.ю.н., асистент кафедри нотаріального та виконавчого процесу і адвокатури юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, головний консультант Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України

Коломосць Тетяна Олександрівна – д.ю.н., професор, Заслужений юрист України, завідувач кафедри адміністративного та господарського права, декан юридичного факультету Запорізького національного університету

Криворучко Лариса Сергіївна – к.ю.н., доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Університету економіки та права «КРОК»

Куц Андрій В'ячеславович – аспірант кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету, віце-президент Запорізької торгово-промислової палати

Медведєва Марина Олександрівна – к.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Наджафгулієв Рафіг Іслам огли – старший викладач Академії поліції Міністерства внутрішніх справ Азербайджанської Республіки

Назарова Яна Борисівна – здобувач кафедри адміністративного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», консультант суду Первомайського місцевого суду Луганської обл.

Новицька Наталія Борисівна – к.ю.н., с.н.с., доцент кафедри цивільно-правових дисциплін Національного університету державної податкової служби України, член Національної експертної комісії з питань захисту суспільної моралі

Омельянчик Сергій Володимирович – к.ю.н., старший викладач кафедри конституційного та трудового права юридичного факультету Запорізького національного університету

Опацький Роман Миколайович – к.ю.н., доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності органів внутрішніх справ Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Паточнова Валерія Валеріївна – здобувач кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

Плетенець Віктор Миколайович – к.ю.н., доцент кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Рибченко Анатолій Олексійович – здобувач Національного університету державної податкової служби України

Россинський Борис Вульфівич – д.ю.н., професор, Заслужений юрист Російської Федерації завідувач кафедри адміністративного та фінансового права, проректор Російської правової академії Міністерства юстиції Російської Федерації

Рушак Іван Володимирович – здобувач Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України

Савченко Анна Ігорівна – аспірант Національного університету біоресурсів і природокористування України

Сергієнко Квіталіна Анатоліївна – к.ю.н., викладач кафедри конституційного та адміністративного права Класичного приватного університету

Середа Анжела Миколаївна – к.і.н., доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету Запорізького національного університету

Синьока Вероніка Олегівна – студентка юридичного факультету та факультету іноземної філології Запорізького національного університету

Синьокий Олег Володимирович – к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та правосуддя юридичного факультету Запорізького національного університету

Сінельнік Руслан Васильович – к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного та трудового права юридичного факультету Запорізького національного університету, суддя Заводського району м. Запоріжжя

Сквірський Ілля Олегович – к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного та трудового права юридичного факультету Запорізького національного університету

Соболев Дмитро Володимирович – здобувач кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

Старілов Юрій Миколайович – д.ю.н., професор, Заслужений діяч науки Російської Федерації завідувач кафедри адміністративного та муніципального права Воронежського державного університету

Столітній Антон Володимирович – здобувач кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету

Стріяшко Галина Миколаївна – здобувач кафедри фінансового права Національного університету державної податкової служби України

Хачатуров Едуард Борисович – к.тех.н., ст. науковий співробітник, проректор з науково-педагогічної, адміністративної роботи та розвитку Національного університету кораблебудування імені адмірала Макарова

Цимбалюк Віталій Михайлович – здобувач кафедри адміністративного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

Червінчук Андрій Васильович – ад'юнкт кафедри адміністративного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

Шемігон Тетяна Олександрівна – асистент кафедри публічно-правових дисциплін Білоцерківського національного аграрного університету

Щериця Світлана Іванівна – здобувач кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ

Янчук Тетяна Федорівна – здобувач кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету



**ВИМОГИ ДО ОФОРМЛЕННЯ СТАТЕЙ У
“ВІСНИК ЗАПОРІЗЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ”
(СЕРІЯ „ЮРИДИЧНІ НАУКИ”)**

До друку приймаються наукові статті, де присутні такі необхідні елементи, передбачені п.3 Постанови президії ВАК України № 7-05/1 від 15 січня 2003 р. (Бюлетень ВАК України, № 1, 2003)

- **Постановка проблеми** у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями;
- **Аналіз останніх досліджень і публікацій**, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор;
- **Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми**, котрим присвячується дана стаття;
- **Формулювання цілей статті** (постановка завдання);
- **Виклад основного матеріалу дослідження** з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;
- **Висновки з даного дослідження і перспективи** подальших розвідок у даному напрямку.

1. МАКЕТ СТОРІНКИ

Для оригінал-макета використовується формат А4 з такими полями:

Верхнє та нижнє поля – 2 см, ліве поле – 3 см, праве поле – 2 см, шрифт набору – “Times New Roman”, 14 кегль, міжрядковий інтервал – полуторний.

2. ТИПОГРАФСЬКІ ПОГОДЖЕННЯ ТА СТИЛІ

УДК набирається в першому рядковій сторінки і вирівнюється за лівим краєм. Заголовок статті набирається в наступному за УДК рядковій і вирівнюється посередині. Потім вказують: прізвища, ініціали авторів, їх посади, учені ступені, звання, нижче – *місце роботи (курсивом)*. Далі розташовуються анотації українською, російською (3-5 речень) та англійською (1,5 сторінки) і ключові слова (також трьома мовами). Анотації повинні також містити: прізвища, ініціали авторів, назву статті, місце їх роботи або навчання.

Усі таблиці розташовуються у відповідних місцях тексту (по можливості угорі сторінки). Вони повинні бути послідовно пронумеровані: Таблиця 1, Таблиця 2, ... (слід використовувати арабську нумерацію). Надписи розташовуються над таблицями.

Посилання на літературні джерела подаються у квадратних дужках і послідовно нумеруються (слід використовувати арабську нумерацію) у порядку появи виноски в тексті статті [без літери с.]. Перелік літературних джерел розташовується в порядку їх нумерації, в останньому розділі статті з підзаголовком: ЛІТЕРАТУРА, який розташовується по центру сторінки. Бібліографічний опис оформлюється згідно з ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 “Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання”.

Для опублікування необхідно направити на адресу редакції юридичного факультету:

1. Роздрукований текст статті з анотаціями та ключовими словами українською, російською та англійською мовами;
2. Відомості про авторів;
3. Витяг із протоколу засідання вченої ради факультету та рецензію наукового керівника (для аспірантів та здобувачів);
4. Диск, на якому повинно бути два файли: 1) із текстом статті та анотацій з ключовими словами; 2) із відомостями про авторів (прізвище, ім'я, по батькові; посада; вчений ступінь; вчене звання; місце роботи або навчання; адреса електронної пошти; дом. адреса; номери контактних телефонів).

Нагадуємо:

До публікації приймаються статті, що відзначаються високим науковим рівнем підготовки, містять глибокий самостійний аналіз сучасних проблем розвитку науки та законодавства.

У статтях і повідомленнях висловлені погляди їхніх авторів, які не завжди збігаються з поглядами редакції. Автор несе відповідальність за достовірність фактичних даних та інформації, що містяться в статтях, чіткість викладу тексту, цитування, а також за мовностилістичний рівень написання матеріалів.

Адреса редакції: Україна, 69600, м. Запоріжжя, МСП-41, вул. Жуковського, 66

Довідки за телефонами:

Відповідальний редактор – Лютиков Павло Сергійович – (061) 289-12-98

Відповідальний секретар – Шиванова Марина Григорівна – (061) 289-12-98

Електронна пошта: law_faculty_znu@rambler.ru

Місцезнаходження

редакційної ради юридичного факультету: пр. Леніна, 74, V корпус, к. 111

редакції збірника „Вісник ЗНУ”: вул. Леніна, 33-А, IV корпус, к. 323 – (061) 289-12-26

Для нотаток

Збірник наукових праць

Вісник Запорізького національного університету

Юридичні науки

№ 3, 2012

Технічний редактор – М.Г. Шиванова

Підписано до друку 20.09.2012. Формат 60 x 90/8.

Папір Data Copy. Гарнітура “Таймс”.

Умовн.-друк. арк. 29,9

Замовлення №. 300. Наклад 100 прим.

Запорізький національний університет

69600, м. Запоріжжя, МСП-41

вул. Жуковського, 66

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи

до Державного реєстру видавців, виготівників

і розповсюджувачів видавничої продукції

ДК № 2952 від 30.08.2007 р.